



ความรับผิดชอบของประธานวุฒิสภาในการลงนามรับสนอง พระบรมราชโองการแต่งตั้งผู้ดำรงตำแหน่งตามรัฐธรรมนูญ

The Responsibilities of President of the Senate on Countersigning the Royal Command for the Appointment of Persons Holding Constitutional Positions

สิทธิวิรัช ศรีใหม่¹

499 สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา อาคารสุขประพฤติ ถนนประชาชื่น เขตบางซื่อ กรุงเทพฯ 10800

เมลล์ติดต่อ: tokyo_ja@hotmail.com

Sitivarachai Srimai²

449, The Secretariat of the Senate, Sookpraphreut Building, Prachachuen Road, Bang Sue, Bangkok, 10800

Email: tokyo_ja@hotmail.com

บทคัดย่อ

การที่จะต้องมีผู้ลงรับสนองพระบรมราชโองการรับผิดชอบแทนพระมหากษัตริย์ มาจากหลักพระมหากษัตริย์ทรงทำผิดมิได้ (The king can do no wrong) และหลักพระมหากษัตริย์ทรงไม่ใช้อำนาจอธิปไตยโดยตรง (The King cannot act alone) ของระบบกฎหมายรัฐธรรมนูญอังกฤษ เนื่องจาก รัฐสภา คณะรัฐมนตรี และศาล แล้วยแต่กรณี เป็นผู้ใช้อำนาจอำนาจอธิปไตยในนามของพระมหากษัตริย์ ดังนั้น จึงต้องเป็นผู้รับผิดชอบในการกระทำขององค์กรดังกล่าวสำหรับพระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ที่จะต้องมีผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการรับผิดชอบของไทย ในเรื่องการให้ความเห็นชอบและถวายคำแนะนำต่อพระมหากษัตริย์เพื่อทรงแต่งตั้งผู้ดำรงตำแหน่งตามรัฐธรรมนูญ ตามที่ปรากฏในรัฐธรรมนูญของไทย ที่กำหนดให้ประธานวุฒิสภาเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ ในเรื่องนี้ปรากฏอยู่ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 เป็นต้นมา โดยให้ประธานวุฒิสภาเป็นผู้ลงนามรับ

¹ นิติกรชำนาญการพิเศษ

² Legal Officer, Senior Professional Level



สนองพระบรมราชโองการการใช้อำนาจอธิปไตยดังกล่าว และหากประธานวุฒิสภาตรวจสอบแล้วพบว่า ผู้ได้รับการสรรหาหรือเลือกไม่มีคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามหรือกระบวนกรได้มาไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญและกฎหมาย ประธานวุฒิสภาในฐานะผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการรับผิดชอบมีอำนาจที่จะยับยั้งไม่นำรายชื่อดังกล่าวขึ้นทูลเกล้าฯ ได้ แต่หากประธานวุฒิสภาในฐานะผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการรับผิดชอบพบว่า ผู้ได้รับการสรรหาหรือเลือกไม่มีคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามหรือกระบวนกรได้มาไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญและกฎหมาย แล้วยังนำรายชื่อดังกล่าวขึ้นทูลเกล้าฯ จะต้องมีความรับผิดชอบทั้งในทางการเมืองและในทางอาญาด้วย

คำสำคัญ: รัฐธรรมนูญ วุฒิสภา ประธานวุฒิสภา การลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ การแต่งตั้งผู้ดำรงตำแหน่งตามรัฐธรรมนูญ



Abstract

The countersigning of the royal command derives from “The King can do no wrong” and “The King cannot act alone” principles according to English constitutional law, where The King shall exercise the sovereign power through the Parliament, the Cabinet and the Courts. Therefore, such organs must be responsible for any actions therefrom. In Thai parliamentary system, the King as a head of state shall exercise such power through the National Assembly, the Council of Ministers and the Courts in accordance with the provisions of this Constitution. So the prerogative and the royal command of the King must have been countersigned and the person who signs such acts of the King has full responsibility. The Responsibilities of the President of the Senate on countersigning the royal command in the approval and submission of an advice to the King for the appointment of persons holding constitutional positions appeared since the Constitution of the Kingdom of Thailand B.E. 2540. Therefore, the President of the Senate must respond to the exercise of such power by the King. If the President of the Senate verifies that the nominations has been found disqualified or prohibited, or that the process does not comply with the Constitution and the law, the President of the Senate who countersigns the royal command shall have the power to suspend such nominations before presenting to the King. If the President of the Senate has found that those nominations or appointment is not qualified or prohibited, or the process does not comply with the Constitution and the law but still intends to present the King for the royal signing, he or she must have both the political responsibility and criminal liabilities.

Keywords: Constitution, Senate, President of the Senate, Countersigning the Royal Command, The Appointment of Persons Holding Constitutional Positions



1. บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

เดิมประเทศไทยมีการปกครองในระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ (Absolute Monarchy) ซึ่งเป็นการปกครองที่พระมหากษัตริย์ทรงมีสิทธิ์ขาดในการบริหารประเทศ กล่าวคือ ทรงมีพระราชอำนาจโดยตรง ทั้งในด้านนิติบัญญัติ บริหาร และตุลาการ ซึ่งแต่เดิมนั้น มีการลงนามโดยเสนาบดีเจ้ากระทรวง³ แต่ก็เป็นกรลงนามตามพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ ของพระมหากษัตริย์ ต่อมาเมื่อเปลี่ยนแปลงการปกครอง มาเป็นการปกครองระบอบราชาธิปไตยตามรัฐธรรมนูญ (Constitutional Monarchy) หรือที่รัฐธรรมนูญของไทยใช้คำว่า “การปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข” โดยการลงนามรับสนองพระบรมราชโองการมีความสำคัญเป็นอย่างยิ่งต่อการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข เนื่องจากแต่เดิมนั้นหากปราศจากการลงนามรับสนองของพระบรมราชโองการ อันเกี่ยวกับราชการแผ่นดินฉบับใดฉบับหนึ่งเสียแล้ว จะทำให้พระบรมราชโองการฉบับนั้น ๆ เป็นโมฆะ ตามพระราชบัญญัติธรรมนูญการปกครองแผ่นดินสยามชั่วคราว พุทธศักราช 2475 มาตรา 7 ที่บัญญัติว่า “การกระทำใด ๆ ของกษัตริย์ต้องมีกรรมการราษฎรผู้หนึ่งผู้ใดลงนามด้วย โดยได้รับความยินยอมจากคณะกรรมการราษฎรจึงจะใช้ได้ มิฉะนั้นเป็นโมฆะ” ซึ่งต่อมาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสยาม พุทธศักราช 2475 มาตรา 57 บัญญัติว่า “ภายในบังคับแห่งมาตรา 32 และ 46 บทกฎหมาย พระราชหัตถเลขา และพระบรมราชโองการใด ๆ อันเกี่ยวกับราชการแผ่นดิน ท่านว่ารัฐมนตรีคนหนึ่งต้องลงนามรับสนองพระบรมราชโองการเป็นผู้รับผิดชอบ” เป็นต้น จึงทำให้พระบรมราชโองการที่เกี่ยวกับราชการแผ่นดิน ต้องมีรัฐมนตรีลงนามรับสนองพระบรมราชโองการเพื่อเป็นผู้รับผิดชอบ โดยตั้งแต่รัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าวจนถึงรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน จะมีเนื้อหาคล้าย ๆ กัน โดยความรับผิดชอบของรัฐมนตรีหรือกรรมการราษฎรตามรัฐธรรมนูญนั้น เป็นความรับผิดชอบต่อกรกระทำหรือการใช้อำนาจอธิปไตยอันเกี่ยวกับราชการแผ่นดินก่อนการทูลเกล้าฯ เพื่อให้พระมหากษัตริย์ทรงลงพระปรมาภิไธย และเมื่อพระมหากษัตริย์ทรงลงพระปรมาภิไธยแล้ว รัฐมนตรีที่กระทำตามอำนาจหน้าที่หรือใช้อำนาจอธิปไตยอันเกี่ยวกับราชการแผ่นดินก็จะลงนามรับสนองพระบรมราชโองการเพื่อรับผิดชอบ โดยจากวิวัฒนาการของเนื้อหาและเจตนารมณ์ตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญที่เปลี่ยนแปลงไปทำให้ในปัจจุบันได้กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญให้เป็นอำนาจและความรับผิดชอบของประธานวุฒิสภา

³ ประกาศกระทรวงนครบาล พระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งมหาอำมาตย์ตรี พระยานนทบุรีศรีเกษตรากรม เป็นอธิบดีกรมสรรพากร พระยายมราช เสนาบดีกระทรวงนครบาล ลงนาม ประกาศ ณ วันที่ 1 ตุลาคม พระพุทธศักราช 2457, *ราชกิจจานุเบกษา* เล่มที่ 31 (11 ตุลาคม 2457): 1513.

ในการลงนามรับสนองพระบรมราชโองการแต่งตั้งบุคคลเพื่อดำรงตำแหน่งตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย โดยเริ่มจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 เป็นต้นมา ได้บัญญัติให้ประธานวุฒิสภาเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการในการแต่งตั้งบุคคลตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ จึงมีประเด็นปัญหาที่ต้องทำการวิจัย กล่าวคือ หากประธานวุฒิสภา เห็นว่า ผู้ได้รับการสรรหาหรือเลือกไม่มีคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามหรือกระบวนกรได้มาไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญและกฎหมายที่เกี่ยวข้องแล้ว ประธานวุฒิสภามีอำนาจยับยั้งไม่นำรายชื่อดังกล่าวขึ้นทูลเกล้าฯ ได้หรือไม่ กล่าวคือ ประธานวุฒิสภามีฐานะเป็นเพียงผู้ที่นำผลการพิจารณาของคณะกรรมการสรรหาที่ได้สรรหามาส่งต่อให้วุฒิสภาพิจารณาให้ความเห็นชอบ โดยที่ตนเองมิได้มีส่วนร่วมในการพิจารณากลับกรองในฐานะเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ และเป็นเพียงผู้ที่นำรายชื่อที่วุฒิสภาให้ความเห็นชอบแล้วนำขึ้นทูลเกล้าฯ โดยไม่ต้องตรวจสอบหรือไม่ รวมไปถึงกรณีที่หากประธานวุฒิสภาพบว่า ผู้ได้รับการสรรหาหรือเลือกไม่มีคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามหรือกระบวนกรได้มาไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญและกฎหมายที่เกี่ยวข้องแล้วยังคงยื่นนำรายชื่อผู้ได้รับการสรรหาหรือเลือกดังกล่าวขึ้นทูลเกล้าฯ จะต้องมีความรับผิดชอบแค่ไหนเพียงใด ในฐานะผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการเพื่อรับผิดชอบแทนพระมหากษัตริย์ จึงมีประเด็นที่ต้องทำการวิจัยถึงการได้มาซึ่งบุคคลดำรงตำแหน่งตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ ทั้งในส่วนของเนื้อหาและกระบวนกรได้มา ความรับผิดชอบของประธานวุฒิสภาที่มีต่อกรณีดังกล่าวว่าควรมีแค่ไหนเพียงใด และมีอำนาจยับยั้งโดยไม่นำรายชื่อบุคคลดังกล่าวขึ้นทูลเกล้าฯ ได้หรือไม่ เพียงใด หากการได้มาไม่ชอบด้วยบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญและกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ซึ่งจากกรณีตามที่กล่าวมาจึงเป็นประเด็นปัญหาที่ต้องทำการวิจัยเพื่อศึกษาถึงแนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ในการลงนามรับสนองพระบรมราชโองการตามระบอบประชาธิปไตยแบบรัฐสภาทั้งของไทยและของต่างประเทศ เฉพาะกรณีที่ประธานวุฒิสภาเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการเพื่อรับผิดชอบตามรัฐธรรมนูญ รวมไปถึงอำนาจยับยั้งของประธานวุฒิสภาในฐานะผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ และความรับผิดชอบของประธานวุฒิสภาในฐานะผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการโดยทำการวิจัยเฉพาะในส่วนของความรับผิดชอบของประธานวุฒิสภาในฐานะประธานขององค์กรวุฒิสภา ซึ่งเป็นองค์กรผู้ให้ความเห็นชอบและถวายคำแนะนำ และในฐานะของผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการรับผิดชอบ เพื่อแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งจะทำการวิจัยเชิงคุณภาพ โดยค้นคว้าและวิจัยจากเอกสารเป็นสำคัญ (Documentary Research) เฉพาะตำแหน่งที่รัฐธรรมนูญได้กำหนดให้ประธานวุฒิสภาเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ ทั้งจากเอกสารภาษาไทยและภาษาต่างประเทศ บทบัญญัติแห่งกฎหมาย ทั้งในระดับรัฐธรรมนูญและระดับพระราชบัญญัติ ประเพณีการปกครองใน



ระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์เป็นประมุข งานวิจัย หนังสือ บทความ ตำราต่าง ๆ ที่มีคุณภาพ เพื่อนำมาวิเคราะห์และสังเคราะห์ให้บรรลุวัตถุประสงค์ที่กำหนดไว้ เพื่อให้ทราบถึงแนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ในการลงนามรับสนองพระบรมราชโองการตามระบอบประชาธิปไตยแบบรัฐสภาทั้งของไทยและของต่างประเทศ รวมไปถึงอำนาจยับยั้งและความรับผิดชอบของประธานวุฒิสภาในฐานะผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ

2. ความรับผิดชอบของประธานวุฒิสภา ในการลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ

การลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ มีที่มาจากหลักพระมหากษัตริย์ทรงทำผิดมิได้ (The king can do no wrong)⁴ ซึ่งเป็นหลักที่กำหนดให้บุคคลหรือองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่ตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดเป็นผู้รับผิดชอบในการดำเนินการของตน โดยการลงนามรับสนองพระบรมราชโองการเพื่อรับผิดชอบแทนพระมหากษัตริย์ เนื่องจากการปกครองในระบอบประชาธิปไตยที่มีพระมหากษัตริย์เป็นประมุขนั้นพระมหากษัตริย์ทรงไม่ใช้อำนาจอธิปไตยโดยตรง ซึ่งการใช้อำนาจอธิปไตยจะต้องกระทำในนามของพระมหากษัตริย์ โดยทางรัฐสภา คณะรัฐมนตรี และศาล ตามหลักพระมหากษัตริย์ทรงไม่ใช้อำนาจอธิปไตยโดยตรง (The king cannot act alone)⁵ ดังนั้น รัฐธรรมนูญตั้งแต่ฉบับแรกจนถึงฉบับปัจจุบันของไทยจึงกำหนดให้รัฐมนตรีในฐานะฝ่ายบริหารเป็นผู้รับผิดชอบ กรณีนี้จึงอาจถือได้ว่าเป็นกรณีทั่วไปที่กำหนดให้รัฐมนตรีเป็นผู้รับผิดชอบ โดยในทางปฏิบัติผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการส่วนใหญ่ คือนายกรัฐมนตรีในฐานะหัวหน้ารัฐบาล⁶ เช่น ในกรณีการลงนามรับสนองพระบรมราชโองการใน

⁴ เြียบเรียงจาก Ugo Bruschi and Davide Rossi, *What Is the English Constitution? The Answer of John James Park in the Crucial Year 1832* (Trieste: Lectures, Faculty of Law, field: History and Technique of European Codes and Constitutions, The University of Trieste, 2012), 38.

⁵ Ibid.

⁶ พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534, มาตรา 11, *ราชกิจจานุเบกษา* เล่มที่ 108 ตอนที่ 156 ฉบับพิเศษ (4 กันยายน 2534): 1-41.

การประกาศใช้กฎหมาย⁷ การแต่งตั้งประธานวุฒิสภา⁸หรือประธานสภาผู้แทนราษฎร⁹ การแต่งตั้งผู้พิพากษา¹⁰หรือตุลาการ¹¹ เป็นต้น แต่หากกรณีได้รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้โดยเฉพาะจึงอาจถือได้ว่าเป็นกรณีเฉพาะ ก็จะทำให้ประธานสภาผู้แทนราษฎรเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ¹² โดยต่อมาได้มีวิวัฒนาการให้ประธานรัฐสภาเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ¹³ จนกระทั่งปัจจุบันประธานวุฒิสภาก็มีหน้าที่ในการลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ¹⁴ ด้วย เนื่องจากรัฐธรรมนูญกำหนดให้มีหน้าที่จึงต้องมีความรับผิดชอบสำหรับผู้ที่ทำหน้าที่นั้น โดยมีประเด็นที่ดำเนินการวิจัย ดังนี้

2.1 แนวคิดพื้นฐานและวิวัฒนาการของการลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ

2.1.1 วิวัฒนาการของการลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ

การลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ มีวิวัฒนาการมาจากช่วงที่มีการเปลี่ยนแปลงจากระบอบการปกครองที่กษัตริย์ไม่ถูกจำกัดอำนาจ (พระมหากษัตริย์ในระบอบ

⁷ พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 มี อานันท์ ปันยารชุน นายกรัฐมนตรี ผู้รับสนองพระบรมราชโองการ

⁸ ประกาศแต่งตั้งประธานวุฒิสภา ให้นายนินคม ไวยรัชพานิช เป็นประธานวุฒิสภา ตามความในมาตรา 124 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ประกาศ ณ วันที่ 23 สิงหาคม พุทธศักราช 2555 ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 129 ตอนพิเศษ 128 ง วันที่ 23 สิงหาคม 2555 มี ยิ่งลักษณ์ ชินวัตร นายกรัฐมนตรี เป็นผู้รับสนองพระบรมราชโองการ

⁹ ประกาศแต่งตั้งประธานและรองประธานสภาผู้แทนราษฎร โดยให้ 1. นายสมศักดิ์ เกียรติสุรนนท์ เป็นประธานสภาผู้แทนราษฎร 2. นายเจริญ จรรย์โกมล เป็นรองประธานสภาผู้แทนราษฎร คนที่หนึ่ง 3. นายวิสุทธิ ไชยณรงค์ เป็นรองประธานสภาผู้แทนราษฎร คนที่สอง ตามความในมาตรา 124 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ประกาศ ณ วันที่ 2 สิงหาคม พุทธศักราช 2554 ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 128 ตอนพิเศษ 85 ง วันที่ 2 สิงหาคม 2554 มี อภิสิทธิ์ เวชชาชีวะ นายกรัฐมนตรี เป็นผู้รับสนองพระบรมราชโองการ

¹⁰ ประกาศสำนักนายกรัฐมนตรี เรื่อง แต่งตั้งผู้พิพากษาสมทบศาลเยาวชนและครอบครัวจังหวัดพัทลุง จำนวน 25 คน ตั้งแต่วันที่ 16 พฤศจิกายน พ.ศ. 2558 ประกาศ ณ วันที่ 23 พฤศจิกายน พ.ศ. 2558 ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 132 ตอนพิเศษ 332 ง วันที่ 18 ธันวาคม 2558 มี พลเอก ประยุทธ์ จันทร์โอชา นายกรัฐมนตรี เป็นผู้รับสนองพระบรมราชโองการ

¹¹ ประกาศสำนักนายกรัฐมนตรี เรื่อง แต่งตั้งข้าราชการตุลาการ ให้ดำรงตำแหน่งต่าง ๆ จำนวน 35 ราย ตั้งแต่วันที่ 1 ตุลาคม พ.ศ. 2559 ประกาศ ณ วันที่ 27 กันยายน พ.ศ. 2559 ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 133 ตอนพิเศษ 241 ง 19 ตุลาคม 2559 มี พลเอก ประยุทธ์ จันทร์โอชา นายกรัฐมนตรี เป็นผู้รับสนองพระบรมราชโองการ

¹² การแต่งตั้งนายกรัฐมนตรีตามมาตรา 46 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสยาม พุทธศักราช 2475

¹³ กำหนดให้ประธานรัฐสภาเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการแต่งตั้งประธานองคมนตรี หรือให้ประธานองคมนตรีพ้นจากตำแหน่งตามมาตรา 14 วรรคสอง รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2492 ซึ่งถือเป็นรัฐธรรมนูญฉบับแรกที่บัญญัติให้อำนาจประธานรัฐสภาในกรณีนี้ไว้

¹⁴ ประธานวุฒิสภาเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการแต่งตั้งประธานกรรมการและกรรมการการเลือกตั้ง ตามมาตรา 136 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 หรือตามมาตรา 129 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550



สมบูรณาญาสิทธิราชย์ (Absolute Monarchy) มาเป็นระบอบการปกครองที่กษัตริย์ถูกจำกัดอำนาจ (พระมหากษัตริย์ในระบอบปรimitาญาสิทธิราชย์ (Limited Monarchy)) ของประเทศอังกฤษ โดยคาดว่าอาจมีที่มาจาก 2 ช่วงรัฐสมัย ดังนี้

ในช่วงการปกครองของพระเจ้าเฮนรีที่ 3 (18 ตุลาคม ค.ศ. 1216 – 16 พฤศจิกายน ค.ศ. 1272) ที่ทรงขึ้นครองราชสมบัติตั้งแต่ยังไม่ทรงบรรลุนิติภาวะ กล่าวคือ มีอายุเพียง 9 พรรษาเท่านั้น ซึ่งในช่วงดังกล่าวกษัตริย์เฮนรีที่ 3¹⁵ ไม่มีอำนาจที่แท้จริง เนื่องจากอำนาจของอาณาจักรทั้งหมดตกอยู่กับบารอนและพระสันตะปาปา โดยมีวิลเลียม มาร์แชล (William Marshal) เป็นผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ จากการใช้พระราชอำนาจแทนกษัตริย์เฮนรีที่ 3 ของวิลเลียมบารอน และพระสันตะปาปาดังกล่าว อาจเป็นต้นกำเนิดของหลักพระมหากษัตริย์ทรงทำผิดมิได้ (The King can do no wrong)

แต่อย่างไรก็ดี จากการสืบค้นถึงหลักพระมหากษัตริย์ทรงทำผิดมิได้ (The King can do no wrong) ของอังกฤษดังกล่าว พบว่า อาจมีที่มาจากช่วงรัฐสมัยของพระเจ้าจอร์จที่หนึ่ง (1 สิงหาคม ค.ศ. 1714 - 11 มิถุนายน ค.ศ. 1727) และพระเจ้าจอร์จที่สอง (11 มิถุนายน ค.ศ. 1727 - 25 ตุลาคม ค.ศ. 1760) ซึ่งทั้งสองพระองค์ไม่ใส่ใจกับการบริหารกิจการบ้านเมืองของอังกฤษ เนื่องจากพูดภาษาอังกฤษไม่ได้ จึงเป็นจุดเริ่มต้นของคณะรัฐมนตรีในปัจจุบัน โดยพระองค์¹⁶มิได้ทรงเข้าร่วมการประชุมกับคณะที่ปรึกษาส่วนพระองค์ คณะที่ปรึกษาส่วนพระองค์ก็ถือปฏิบัติที่จะประชุมกันเองภายในห้องที่อยู่ติดกับห้องประทับของพระองค์ซึ่งเรียกกันว่า คณะรัฐมนตรี (Cabinet) เมื่อได้ผลการประชุมของคณะที่ปรึกษาส่วนพระองค์แล้ว ก็จะถวายความเห็นดังกล่าวต่อกษัตริย์ โดยหัวหน้าของคณะที่ปรึกษาส่วนพระองค์ที่เรียกว่า นายกรัฐมนตรี (Prime Minister) วิถีปฏิบัติดังกล่าวได้กลายมาเป็นจารีตประเพณีทางรัฐธรรมนูญของประเทศอังกฤษ อันเป็นที่มาของคณะรัฐมนตรีในปัจจุบัน ในช่วงนี้เองคณะที่ปรึกษาที่เคยบริหารประเทศภายใต้พระราชอำนาจของกษัตริย์ และคณะองคมนตรี กลายเป็นผู้มีอำนาจในการบริหารราชการแผ่นดินแทนพระมหากษัตริย์ โดยที่ปรึกษาส่วนพระองค์ที่มีความสำคัญในช่วงดังกล่าว คือ รอเบิร์ต วอลโพล (Robert Walpole)¹⁷ ซึ่งสามารถกราบบังคมทูลเป็นภาษาเยอรมันผสมภาษาละตินได้ เป็นผู้ที่มิชอบพาทสำคัญอย่างมากจนได้รับการแต่งตั้งเป็นหัวหน้าคณะที่ปรึกษาของ

¹⁵ เรียบเรียงจาก Guy Seidman, "The Origins of Accountability: Everything I Know About Sovereign Immunity, I Learned from King Henry III," *Saint Louis University Law Journal* 49, no. 2 (2004): 7.

¹⁶ ชาดูชัย แสงศักดิ์, *กฎหมายรัฐธรรมนูญ แนวคิดและประสบการณ์ของต่างประเทศ*, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2554), 142.

¹⁷ เรียบเรียงจาก Ugo Bruschi and Davide Rossi, *What Is the English Constitution? The Answer of John James Park in the Crucial Year 1832* (Trieste: Lectures, Faculty of Law, field: History and Technique of European Codes and Constitutions, The University of Trieste, 2012), 38

กษัตริย์ของอังกฤษในช่วงนั้น คณะที่ปรึกษาส่วนพระองค์นี้ในช่วงแรกจะเป็นส่วนหนึ่งของ คณะองคมนตรี (Privy Council of the Crown) และเป็นที่มาของคณะรัฐมนตรีในปัจจุบัน ส่วนหัวหน้าของคณะที่ปรึกษาส่วนพระองค์ก็เป็นที่มาของนายกรัฐมนตรีในปัจจุบัน

จากวิวัฒนาการตามที่กล่าวมา สรุปได้ว่าการลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ (Countersign) ซึ่งมีวิวัฒนาการมาจากหลักพระมหากษัตริย์ทรงทำผิดมิได้ (The King can do no wrong) และหลักพระมหากษัตริย์ทรงไม่ใช้อำนาจอธิปไตยโดยตรง (The King cannot act alone) ของอังกฤษ โดยอาจมาจากช่วงที่อังกฤษถูกปกครองโดยพระมหากษัตริย์ที่มาจากราชวงศ์ของชาวเยอรมัน (ราชวงศ์ฮาโนเวอร์) พระเจ้าจอร์จที่หนึ่ง และพระเจ้าจอร์จที่สอง หรืออาจมาจากช่วงการปกครองของพระเจ้าเฮนรีที่สามในช่วงที่ยังทรงพระเยาว์ แต่ผู้วิจัยเห็นว่าน่าจะมีที่มาจากช่วงของการปกครอง โดยราชวงศ์ของชาวเยอรมัน (ราชวงศ์ฮาโนเวอร์) ที่มีพระเจ้าจอร์จที่หนึ่ง และพระเจ้าจอร์จที่สอง เป็นกษัตริย์ เนื่องจากข้อมูลจากเอกสารทั้งภายในประเทศและต่างประเทศ เช่น คำกล่าวของ อูโก้ บรูสซ (Ugo Bruschi) และ เดวิด รอสซี (Davide Rossi) ที่กล่าวถึงช่วงที่ รอเบิร์ต วอลโพล (Robert Walpole) เป็นรัฐมนตรีผู้รับผิดชอบ เป็นต้น รวมถึง คำกล่าวของ ชาญซีย์ แสวงค์ค็อกซ์ ซึ่งบ่งชี้ไปถึงช่วงดังกล่าวเช่นกัน ซึ่งเป็นเหตุให้พระมหากษัตริย์มิได้ทรงกระทำการด้วยพระองค์เอง แต่มีผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์หรือที่ปรึกษาส่วนพระองค์เป็นผู้กระทำการในนามของพระมหากษัตริย์หรือใช้อำนาจอธิปไตยแทนพระมหากษัตริย์ จึงต้องมีผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการเพื่อรับผิดชอบในการใช้อำนาจอธิปไตยดังกล่าว โดยหลักการดังกล่าวถือเป็นหลักพื้นฐานตามกฎหมายรัฐธรรมนูญอังกฤษ¹⁸ และได้นำมาใช้เฉพาะแต่ประเทศที่มีการปกครองแบบรัฐสภาที่มีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขเท่านั้น แต่ยังสามารถนำหลักดังกล่าวไปใช้กับประเทศที่มีประธานาธิบดีเป็นประมุขด้วย เช่นในประเทศฝรั่งเศส¹⁹ หรือแม้แต่สาธารณรัฐอิตาลี²⁰ ก็นำหลักดังกล่าวมาใช้ด้วยเช่นกัน

2.1.2 แนวคิดพื้นฐานของการลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ

แนวคิดพื้นฐานของการลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ มีผู้อธิบายไว้ ดังนี้

¹⁸ เรียบเรียงจาก Herbert Broom, *A Selection of Legal Maxims, Classified and Illustrated* (London: A. Maxwell and Son, 1845), 23.

¹⁹ รัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส, มาตรา 68, บัญญัติว่า “ประธานาธิบดีแห่งสาธารณรัฐไม่ต้องรับผิดชอบต่อการดำเนินการใด ๆ ในการปฏิบัติหน้าที่ เว้นแต่กรณีที่มีการทรมานต่อชาติอย่างร้ายแรง ประธานาธิบดีแห่งสาธารณรัฐอาจถูกกล่าวหาว่า กระทำการดังกล่าวได้ ก็นแต่โดยมติสภาทั้งสองที่ได้การออกเสียงลงคะแนนอย่างเปิดเผยและได้รับความเห็นชอบในมติดังกล่าว โดยเสียงข้างมากอย่างเด็ดขาดของจำนวนสมาชิกทั้งหมดของแต่ละสภา ในกรณีดังกล่าวให้ศาลอาญาชั้นสูงเป็นผู้วินิจฉัยชี้ขาดการกระทำดังกล่าวของประธานาธิบดี”

²⁰ รัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐอิตาลี, มาตรา 90, บัญญัติว่า “ประธานาธิบดีแห่งสาธารณรัฐไม่ต้องรับผิดชอบต่อผลการดำเนินการใด ๆ ในการปฏิบัติหน้าที่ที่ประธานาธิบดี เว้นแต่ในกรณีของการทรมานต่อชาติหรือการละเมิดรัฐธรรมนูญ ในกรณีดังกล่าวประธานาธิบดีอาจถูกถอดถอน โดยรัฐสภา ด้วยคะแนนเสียงข้างมากเด็ดขาดของสมาชิกรัฐสภา”



Herbert Broom กล่าวว่า “พระมหากษัตริย์ทรงทำผิดมิได้ (the king can do no wrong) เป็นหลักการโบราณและพื้นฐานตามกฎหมายรัฐธรรมนูญอังกฤษ ที่พระมหากษัตริย์สามารถกระทำการใดๆ ได้โดยไม่ผิด ... หมายถึง การให้อำนาจอธิปไตยที่เป็นของบุคคลและเฉพาะบุคคลในฐานะที่เป็นพระมหากษัตริย์ มีความเป็นอิสระและไม่คล้อยตามอำนาจใด หรืออยู่ในเขตอำนาจและสิ่งที่ไม่เหมาะสมต่อกิจการสาธารณะ เพื่อที่จะมิให้บุคคลใดกล่าวหาต่อพระมหากษัตริย์ได้”²¹

Guy Seidman กล่าวว่า “สุภาษิตกฎหมายที่ว่า “พระมหากษัตริย์ทรงกระทำผิดมิได้” เป็นคำกล่าวที่มีบทบาทสำคัญในการพัฒนาหลักความรับผิดชอบของรัฐบาลในอังกฤษ ความหมายแรกก็คือ พระมหากษัตริย์ทรงอยู่เหนือกฎหมายและไม่สามารถทำผิดได้ ความเข้าใจตามความหมายนี้ เป็นช่วงที่อยู่ในจุดสูงสุดของความเชื่อตาม “หลักเทวสิทธิราชย์” ในช่วงศตวรรษที่ 17 ความหมายที่สองคือ แม้ว่าการกระทำของพระมหากษัตริย์จะไม่ถูกต้องตามกฎหมาย แต่การกระทำนั้นไม่สามารถนำมาฟ้องร้องในทางศาลได้ ความหมายนี้อาจอยู่ในช่วงของ “กระบวนการ” (procedural) หรือ “การปรับปรุง” (remedial) เพื่อทำความเข้าใจสุภาษิตกฎหมายดังกล่าว ความหมายที่สามซึ่งตามความเป็นจริงแล้ว หมายถึง ต้นกำเนิดทางประวัติศาสตร์ที่แท้จริงของสุภาษิตกฎหมายดังกล่าว คือ การที่พระมหากษัตริย์ทรงไม่มีอำนาจหรือมีความสามารถที่จะทำผิดได้ ซึ่งมีข้อเท็จจริงในกรณีของพระเจ้าเฮนรีที่ 3 ที่สันนิษฐานว่า เป็นพระมหากษัตริย์ตั้งแต่ยังไม่ทรงบรรลุนิติภาวะ ความหมายที่สี่เป็นความหมายที่ตรงข้ามกับความหมายแรก ซึ่งเป็นความหมายที่เห็นได้ชัดว่า พระมหากษัตริย์มีความสามารถในการทำผิด แต่ก็ไม่มีอาจมีผลเป็นความผิดในทางกฎหมายได้ ซึ่งเป็นความหมายที่สามารถรวมเข้าได้กับความหมายที่สอง คืออยู่ในช่วง “กระบวนการ” (procedural) เพื่อทำความเข้าใจระบอบการปกครองโดยกฎหมาย ...”²²

อูโก้ บรัสซิช (Ugo Bruschi) และ เดวิด รอสซี (Davide Rossi) ได้กล่าวว่า “สองหลักการตามรัฐธรรมนูญที่สำคัญมากในช่วงเวลาหนึ่ง คือ พระมหากษัตริย์ทรงทำผิดมิได้ (The King can do no wrong) และพระมหากษัตริย์ทรงไม่ใช้อำนาจอธิปไตยโดยตรง (The King cannot act alone) โดยการลงนามรับสนองพระบรมราชโองการเป็นสิ่งจำเป็น เช่นเดียวกับรัฐมนตรีหรือปลัดกระทรวงที่มีอยู่ในปัจจุบัน ตัวอย่างเช่น กรณีที่พระมหากษัตริย์ทรงต้องพบทูตต่างประเทศเดิมการลงนามรับสนองพระบรมราชโองการในช่วงที่ รอเบิร์ต วอลโพล (Robert Walpole)²³ เป็น

²¹ เรียบเรียงจาก Broom, *A Selection of Legal Maxims, Classified and Illustrated*, 23.

²² เรียบเรียงจาก Guy Seidman, “The Origins of Accountability: Everything I Know About Sovereign Immunity, I Learned from King Henry III,” *Saint Louis University Law Journal* 49, no. 2 (2004): 5-6.

²³ นายกรัฐมนตรีแห่งบริเตนใหญ่ (The first Prime Minister of Great Britain). ระหว่าง 4 เมษายน 1721 – 11 กุมภาพันธ์ 1742 ซึ่งเป็นช่วงที่อังกฤษถูกปกครองโดยพระมหากษัตริย์ที่มาจากราชวงศ์ของชาวเยอรมัน (ราชวงศ์ฮาโนเวอร์) คือ พระเจ้าจอร์จที่หนึ่ง และพระเจ้าจอร์จที่สอง

รัฐมนตรีผู้รับผิดชอบ มีเพียงความรับผิดชอบในด้านกฎหมายเท่านั้น แต่ต่อมาได้กลายเป็นความรับผิดชอบในทางการเมือง²⁴

สมชาย ปรีชาศิลป์กุล กล่าวไว้ว่า “...การกระทำในทางการเมืองมิใช่เป็นสิ่งที่ดำเนินการโดยกษัตริย์ หากเป็นความรับผิดชอบของผู้ที่ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ ตามหลักการดังกล่าวนี้จึงถือว่ากษัตริย์ไม่สามารถกระทำความผิดได้ (King can do no wrong) เหตุที่กษัตริย์ไม่อาจกระทำความผิดก็สืบเนื่องมาจากพระองค์มิได้เป็นผู้ดำเนินการต่าง ๆ ด้วยตนเอง หากเป็นเรื่องฝ่ายบริหารหรือฝ่ายนิติบัญญัติเป็นผู้ริเริ่มและดำเนินการเอง...สถาบันกษัตริย์จะไม่เข้ามาเกี่ยวข้องกับกรดำเนินการทางการเมืองโดยตรง (King cannot act alone) แต่จะทำหน้าที่ในฐานะที่เป็นประมุขของรัฐอันแสดงถึงเกียรติยศของสถาบันที่ดำรงสืบเนื่องในฐานะกษัตริย์ หรือที่ถูกรู้จักกันว่า “ทรงราชย์แต่ไม่ได้ทรงรัฐ” (reign not rule)...”²⁵

ปิยนุตร แสงกนกกุล ได้อธิบายไว้ว่า ระบอบประชาธิปไตยที่มีประมุขของรัฐเป็นกษัตริย์และใช้ระบบรัฐสภา มีหลักการสำคัญประการหนึ่ง คือ “กษัตริย์ไม่ทรงต้องรับผิดชอบ” หรือ “The king can do no wrong” ที่ว่า “no wrong” นั้น “The king” ไม่ทำอะไรเลยจึง “no wrong” กล่าวคือ กษัตริย์เป็นเพียงสัญลักษณ์ของประเทศ คณะรัฐมนตรี สภา ศาล องค์กรของรัฐอื่น ๆ แล้วแต่กรณี เป็นผู้ใช้อำนาจอย่างแท้จริงในนามของกษัตริย์ และเป็นผู้ใช้อำนาจเหล่านั้นนั่นเองที่ต้องเป็นผู้รับผิดชอบในการกระทำของตน สมดังคำกล่าวที่ว่า “กษัตริย์ทรงปกเกล้าแต่ไม่ทรงปกครอง”²⁶

นันท์วัฒน์ บรมานันท์ ได้ให้ความหมายว่า “การลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ (countersign) ได้แก่ การที่ผู้มีอำนาจหน้าที่ได้ทำการลงนามกำกับกับการลงพระปรมาภิไธยของพระมหากษัตริย์ในรูปแบบการปกครองแบบประชาธิปไตยที่มีพระมหากษัตริย์เป็นประมุข ทั้งนี้เพื่อเป็นผู้รับผิดชอบต่อกิจการที่พระมหากษัตริย์ได้ทรงลงพระปรมาภิไธยลงไป เพื่อให้เป็นไปตามหลักที่ว่า “พระมหากษัตริย์ทรงทำผิดไม่ได้”²⁷

เดือน บุนนาค และไพโรจน์ ชัยนาม ได้กล่าวว่า “การไม่ต้องรับผิดชอบของประมุขเป็นหลักการสำคัญส่วนหนึ่งของการปกครองไทยโดยรัฐสภา ประมุขของรัฐนี้ย่อมาหมายรวม

²⁴ เรียบเรียงจาก Bruschi and Rossi, *What Is the English Constitution? The Answer of John James Park in the Crucial Year 1832*, 38.

²⁵ สมชาย ปรีชาศิลป์กุล, “สถาบันกษัตริย์ในระบอบประชาธิปไตย,” แก๊ซครั้งล่าสุด 2555, สืบค้นเมื่อ 24 เมษายน 2559, <http://midnightuniv.org/สถาบันกษัตริย์ในระบอบประชาธิปไตย>.

²⁶ ปิยนุตร แสงกนกกุล, *พระราชอำนาจ องคมนตรี และผู้มีบารมีนอกรัฐธรรมนูญ* (กรุงเทพฯ : Openbooks, 2550), 28.

²⁷ นันท์วัฒน์ บรมานันท์, “การรับสนองพระบรมราชโองการ,” แก๊ซครั้งล่าสุด 2558, สืบค้นเมื่อ 10 กรกฎาคม 2558, <http://www.pub-law.net/publaw/view.aspx?id=140>



ทั้งพระมหากษัตริย์ และประธานาธิบดีของประเทศเรปูบลิคด้วย” และ “...ในการปกครองโดยรัฐสภานี้พระมหากษัตริย์ผู้ทรงเป็นประมุขแห่งรัฐไม่ต้องรับผิดชอบจึงเกิดมีผลขึ้น คือ

- 1) พระมหากษัตริย์ทรงอยู่นอกวงอภิปรายของสภาผู้แทนราษฎร
- 2) บรรดารัฐมนตรีจะปิดความรับผิดชอบของตนโดยแอบอ้างเอาว่าเป็นคำสั่งหรือความประสงค์ของพระมหากษัตริย์ไม่ได้
- 3) พระมหากษัตริย์ไม่อาจทรงทำกิจการในหน้าที่ของพระองค์ได้โดยลำพัง²⁸

ชาญชัย แสวงศักดิ์ กล่าวว่า “สถาบันกษัตริย์ของอังกฤษไม่ต้องรับผิดชอบทางการเมืองตามสุภาษิตที่ว่า “The King can do no wrong” และไม่มีอำนาจทางการเมืองอย่างแท้จริง ในทางนิตินัย สถาบันกษัตริย์ยังคงมีพระราชอำนาจ (royal prerogative) ในเรื่องสำคัญ ๆ เช่น การแต่งตั้งรัฐมนตรีและข้าราชการระดับสูง ทั้งฝ่ายพลเรือนและฝ่ายบริหาร การพระราชทานเครื่องราชอิสริยาภรณ์ การยุบสภาผู้แทนราษฎร การประกาศใช้พระราชบัญญัติ การยับยั้งร่างพระราชบัญญัติ การพระราชทานอภัยโทษ การทำสนธิสัญญา ฯลฯ แต่ในทางพฤตินัย สถาบันกษัตริย์มิได้เป็นผู้ทรงใช้พระราชอำนาจดังกล่าวเอง แต่ให้คณะรัฐมนตรีเป็นผู้ใช้ในพระปรมาภิไธยของสถาบันกษัตริย์”²⁹

จากคำอธิบายดังกล่าว จึงสามารถสรุปเป็นแนวคิดพื้นฐานของการลงนามรับสนองพระบรมราชโองการได้ว่า เป็นแนวคิดในการปกป้องสถาบันพระมหากษัตริย์มิให้บุคคลใดกล่าวหาต่อสถาบันพระมหากษัตริย์อันจะทำให้สถาบันดำรงอยู่สืบเนื่องยาวนาน โดยสถาบันกษัตริย์จะไม่เข้าไปเกี่ยวข้องกับกรดำเนินการทางการเมืองโดยตรง แต่จะใช้อำนาจอธิปไตยผ่านทางรัฐสภา คณะรัฐมนตรี และศาล ตามหลักพระมหากษัตริย์ทรงไม่ใช้อำนาจอธิปไตยโดยตรง (The King cannot act alone) โดยสามารถพิจารณาได้จากมาตรา 57 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสยาม พุทธศักราช 2475 และเมื่อพระมหากษัตริย์ทรงใช้อำนาจอธิปไตยผ่านทางรัฐสภา คณะรัฐมนตรี และศาลตามมาตรา 6 มาตรา 7 มาตรา 8 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสยาม พุทธศักราช 2475 แล้ว รัฐสภา คณะรัฐมนตรี และศาล จึงต้องเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ เพื่อรับผิดชอบในการใช้อำนาจอธิปไตยดังกล่าว ทั้งนี้ จากการวิจัย พบว่า การใช้อำนาจอธิปไตยในทางศาลไม่มีการลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ เนื่องจากในทางปฏิบัติแล้วคำวินิจฉัยของศาลจะกระทำในพระปรมาภิไธยของพระมหากษัตริย์

²⁸ เดือน บุนนาค และไพโรจน์ ชัยนาม. คำอธิบายกฎหมายรัฐธรรมนูญ (รวมทั้งกฎหมายเลือกตั้งด้วย) ภาค 2 รัฐธรรมนูญสยาม (กรุงเทพฯ: นิติสาร, 2477), 87, 90.

²⁹ ชาญชัย แสวงศักดิ์, กฎหมายรัฐธรรมนูญ แนวคิดและประสบการณ์ของต่างประเทศ, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2554), 143.

2.2 การกำหนดตัวผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ

ผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการนั้น ตามรัฐธรรมนูญทุกฉบับของไทยที่ผ่านมาจะบัญญัติให้มีผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ³⁰ ทั้งนี้ เมื่อพิจารณาจากการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขของไทยแล้ว สามารถสรุปหลักได้ ดังนี้

2.2.1 ผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการในการประกาศใช้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติ ตราพระราชกำหนด ตราพระราชกฤษฎีกา ประกาศสงคราม ประกาศกฎอัยการศึก ประกาศสันติภาพ พระราชทานอภัยโทษ ทำหนังสือสัญญากับนานาประเทศหรือองค์การระหว่างประเทศ คือ นายกรัฐมนตรีในฐานะหัวหน้าคณะรัฐมนตรี

2.2.2 ผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการในการแต่งตั้งบุคคล คือ นายกรัฐมนตรีในฐานะหัวหน้าคณะรัฐมนตรี โดยบางกรณีรัฐธรรมนูญของไทยจะบัญญัติให้ ประธานรัฐสภา³¹ ประธานสภาผู้แทนราษฎร³² ประธานวุฒิสภา³³ ประธานองคมนตรี³⁴ เป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ

2.2.3 การปกครองของไทยภายหลังการปฏิวัติในปี พ.ศ. 2475 นั้น มีทั้งการปกครองที่เป็นระบอบประชาธิปไตยและไม่เป็นระบอบประชาธิปไตย ผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการในการสถาปนารัฐธรรมนูญหรือแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ ในช่วงที่ปกครองโดยระบอบประชาธิปไตย นายกรัฐมนตรีในฐานะหัวหน้าคณะรัฐมนตรีจะเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ แต่การปกครองในช่วงที่ไม่เป็นระบอบประชาธิปไตยผู้ลงนามรับสนอง

³⁰ พระราชบัญญัติธรรมนูญการปกครองแผ่นดินสยามชั่วคราว พุทธศักราช 2475, ซึ่งถือเป็นรัฐธรรมนูญชั่วคราวฉบับแรกของไทย ตามมาตรา 7, บัญญัติไว้ว่า “การกระทำใดๆ ของกษัตริย์ต้องมีกรรมการราษฎรผู้หนึ่งผู้ใดลงนามด้วย โดยได้รับความยินยอมของคณะกรรมการราษฎรจึงจะใช้ได้ มิฉะนั้นเป็นโมฆะ” โดยกรรมการราษฎร ตามรัฐธรรมนูญดังกล่าว ก็คือ รัฐมนตรีในปัจจุบัน

³¹ ปัจจุบันประธานสภานิติบัญญัติแห่งชาติลงนามแต่งตั้งประธานองคมนตรีแทนประธานรัฐสภา โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 6 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2557 ประกอบมาตรา 13 ของรัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2550

³² ประธานสภาผู้แทนราษฎรเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการแต่งตั้งผู้นำฝ่ายค้านในสภาผู้แทนราษฎร ตามมาตรา 110 วรรคสาม ของรัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2550 (มาตราดังกล่าวปัจจุบันสิ้นผลใช้บังคับแล้ว แต่ในร่างรัฐธรรมนูญ ฉบับผ่านการออกเสียงประชามติ บัญญัติไว้ในมาตรา 106 วรรคสาม)

³³ ประธานวุฒิสภาเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการแต่งตั้งประธานศาลรัฐธรรมนูญและตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ตามมาตรา ๒๗๔ วรรคสี่ ของรัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2550 (มาตราดังกล่าวมีผลใช้บังคับอยู่ในช่วงเวลาหนึ่งตามประกาศคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ 48/2557 แต่ประกาศดังกล่าวถูกยกเลิกโดยผลของคำสั่งหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติที่ 40/2559)

³⁴ ประธานองคมนตรีเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการแต่งตั้งองคมนตรีอื่น หรือให้องคมนตรีอื่นพ้นจากตำแหน่ง ตามมาตรา 13 วรรคสาม ของรัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2550 ซึ่งยังมีผลใช้บังคับอยู่



พระบรมราชโองการในการสถาปนารัฐธรรมนูญชั่วคราว³⁵จะเป็นหัวหน้าคณะรัฐประหารในช่วงนั้น ส่วนผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการในการสถาปนารัฐธรรมนูญที่ประสงค์จะให้ เป็นฉบับถาวรผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการจะเป็นไปตามที่รัฐธรรมนูญชั่วคราวฉบับ ที่ให้อำนาจในการสถาปนารัฐธรรมนูญนั้นกำหนด โดยสามารถสรุปผู้ลงนามรับสนองพระบรม ราชโองการ ได้ดังนี้ ประธานคณะกรรมการราษฎร³⁶ นายกรัฐมนตรี ผู้บัญชาการทหารแห่ง ประเทศไทย³⁷ ประธานวุฒิสภา³⁸ หัวหน้าคณะปฏิวัติ³⁹ ประธานสภาร่างรัฐธรรมนูญ⁴⁰ ประธาน สภานิติบัญญัติแห่งชาติ⁴¹ หัวหน้าคณะปฏิรูปการปกครองแผ่นดิน⁴² หัวหน้าคณะรักษาความสงบ เรียบร้อยแห่งชาติ⁴³ ประธานรัฐสภา⁴⁴ หัวหน้าคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตย อันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข⁴⁵

2.3 เหตุที่กำหนดให้ประธานวุฒิสภา เป็นผู้ลงนามสนองพระบรมราชโองการ

สำหรับเหตุที่กำหนดให้ประธานวุฒิสภา เป็นผู้ลงนามสนองพระบรมราชโองการใน การแต่งตั้งประธานศาลรัฐธรรมนูญและตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ แต่งตั้งประธานกรรมการ

³⁵ พระราชบัญญัติธรรมนูญการปกครองแผ่นดินสยามชั่วคราว พุทธศักราช 2475, ซึ่งถือเป็นรัฐธรรมนูญชั่วคราวฉบับแรกของไทย ไม่มีผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ โดยมีการลงพระบรมนามาภิไธยของพระบาท สมเด็จพระปรมินทรมหาประชาธิปก พระปกเกล้าเจ้าอยู่หัว (พระบรมนามาภิไธย คือ พระนามเดิมก่อนเสด็จขึ้นครอง ราชย์สมบัติ)

³⁶ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสยาม พุทธศักราช 2475, *ราชกิจจานุเบกษา* เล่มที่ 49 (10 ธันวาคม 2475): 529-551.

³⁷ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พ.ศ. 2490, *ราชกิจจานุเบกษา* เล่มที่ 64 ตอนที่ 53 (9 พฤศจิกายน 2490): 1-32.

³⁸ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2492, *ราชกิจจานุเบกษา* เล่มที่ 66 ตอนที่ 17 (23 มีนาคม 2492): 1-80.

³⁹ ธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พุทธศักราช 2502, *ราชกิจจานุเบกษา* เล่มที่ 76 ตอนที่ 19 ฉบับ พิเศษ (28 มกราคม 2502): 1-8.

⁴⁰ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2511, *ราชกิจจานุเบกษา* เล่มที่ 85 ตอนที่ 85 (20 มิถุนายน 2511): 1-68.

⁴¹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2517, *ราชกิจจานุเบกษา* เล่มที่ 91 ตอนที่ 169 ฉบับพิเศษ (7 ตุลาคม 2517): 1-90.

⁴² รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2519, *ราชกิจจานุเบกษา* เล่มที่ 94 ตอนที่ 135 ฉบับ พิเศษ (22 ตุลาคม 2519): 1-15.

⁴³ ธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พุทธศักราช 2534, *ราชกิจจานุเบกษา* เล่มที่ 108 ตอนที่ 40 ฉบับ พิเศษ (1 มีนาคม 2534): 1-14.

⁴⁴ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540, *ราชกิจจานุเบกษา* เล่มที่ 114 ตอนที่ 55ก (11 ตุลาคม 2540): 1-99.

⁴⁵ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2549, *ราชกิจจานุเบกษา* เล่มที่ 123 ตอนที่ 103ก (1 ตุลาคม 2549): 1-14.

และกรรมการการเลือกตั้ง แต่งตั้งประธานผู้ตรวจการแผ่นดินและผู้ตรวจการแผ่นดิน แต่งตั้งประธานกรรมการและกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ แต่งตั้งประธานกรรมการและกรรมการตรวจเงินแผ่นดินและผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดิน แต่งตั้งอัยการสูงสุด แต่งตั้งประธานกรรมการและกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ ก็เนื่องมาจากรัฐธรรมนูญตั้งแต่ฉบับปี 2540 กำหนดให้วุฒิสภามีหน้าที่ในการให้ความเห็นชอบและถวายคำแนะนำผู้ดำรงตำแหน่งดังกล่าว⁴⁶ ด้วยเหตุผลว่าวุฒิสภามาจากการเลือกตั้งโดยตรง จึงกำหนดให้มีบทบาทหลักในการเป็น “สภาตรวจสอบ” มีอำนาจหน้าที่เพิ่มมากขึ้นจากรัฐธรรมนูญฉบับที่ผ่าน ๆ มา⁴⁷ ทั้งนี้ ในการพิจารณามาตรา 136 ของรัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2540 ในวาระที่ 2 ของสภาร่างรัฐธรรมนูญ นั้นคณะกรรมการพิจารณาร่างรัฐธรรมนูญได้เสนอแก้ไขอำนาจในการถวายคำแนะนำเพื่อให้พระมหากษัตริย์ทรงพระกรุณาแต่งตั้งกรรมการการเลือกตั้ง จากในร่างเดิมของคณะกรรมการพิจารณาร่างรัฐธรรมนูญที่กำหนดให้เป็นอำนาจของรัฐสภาในการถวายคำแนะนำมาเป็นอำนาจของวุฒิสภา และแก้ไขผู้รับสนองพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ จาก “ประธานรัฐสภา” มาเป็น “ประธานวุฒิสภา” เพื่อให้สอดคล้องกับการแก้ไขให้สมาชิกวุฒิสภามาจากการเลือกตั้งโดยตรงจากประชาชน จึงกำหนดให้วุฒิสภามีอำนาจในการแต่งตั้งผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตรวจสอบของรัฐธรรมนูญ⁴⁸ จึงเป็นที่มาของการแก้ไขผู้ถวายคำแนะนำมาเป็นวุฒิสภาและผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการมาเป็นประธานวุฒิสภาในการแต่งตั้งผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตรวจสอบของรัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าวด้วย

2.4 การตรวจสอบก่อนนำขึ้นทูลเกล้าฯ ของประธานวุฒิสภาในกรณีการแต่งตั้งบุคคลตามรัฐธรรมนูญ

จากการที่รัฐธรรมนูญได้กำหนดให้ประธานวุฒิสภาเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการในการแต่งตั้งบุคคลตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญเพื่อรับผิดชอบ เมื่อประธานวุฒิสภาต้องมีความรับผิดชอบต่อพระบรมราชโองการที่ลงนามนั้น ดังนั้น ประธานวุฒิสภาจึงต้องมีอำนาจในการตรวจสอบความถูกต้องก่อนนำขึ้นทูลเกล้าฯ เพื่อให้พระมหากษัตริย์ทรงลงพระปรมาภิไธยได้ และเมื่อทรงลงพระปรมาภิไธยแล้ว ประธานวุฒิสภาจึงลงนามรับสนองพระบรมราชโองการเพื่อรับผิดชอบต่อไป

⁴⁶ แต่งตั้งประธานกรรมการและกรรมการการเลือกตั้ง ตามมาตรา 136 แต่งตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ตามมาตรา 196 แต่งตั้งประธานกรรมการและกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ ตามมาตรา 199 แต่งตั้งประธานศาลรัฐธรรมนูญและตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ตามมาตรา 255 แต่งตั้งประธานกรรมการและกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ตามมาตรา 297 และแต่งตั้งประธานกรรมการและกรรมการตรวจเงินแผ่นดินและผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินตามมาตรา 312 ตามรัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2540

⁴⁷ บวรศักดิ์ อุวรรณโณและปัทมา สุขกำปัง, *บทบาทและอำนาจหน้าที่ของวุฒิสภิตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540* (กรุงเทพฯ : สถาบันพระปกเกล้า, 2543), 73.

⁴⁸ รายงานการประชุมของสภาร่างรัฐธรรมนูญ ครั้งที่ 26 (เป็นกรณีพิเศษ) วันศุกร์ที่ 25 กรกฎาคม 2540



ทั้งนี้ การตรวจสอบความถูกต้องของประธานวุฒิสภาจะนำกรณีของการแต่งตั้งประธานศาลรัฐธรรมนูญและตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ตามมาตรา 204 ของรัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2550 มาประกอบการพิจารณา โดยกระบวนการสรรหาเริ่มตั้งแต่เมื่อมีกรณีที่จะต้องสรรหาผู้สมควรได้รับการแต่งตั้งเป็นตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ โดยสามารถแบ่งออกได้เป็น 3 ส่วน คือ การเลือกผู้พิพากษาในศาลฎีกาโดยที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา การเลือกตุลาการในศาลปกครองสูงสุดโดยที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด และการสรรหาผู้ทรงคุณวุฒิจากคณะกรรมการสรรหา เมื่อเลือกหรือดำเนินการสรรหาแล้ว ศาลฎีกา ศาลปกครองสูงสุด และคณะกรรมการสรรหา แล้วแต่กรณีจะเสนอรายชื่อผู้ได้รับการสรรหาหรือเลือกต่อประธานวุฒิสภา โดยประธานวุฒิสภาจะนำรายชื่อเฉพาะในส่วนที่ได้รับการสรรหาจากคณะกรรมการสรรหาเท่านั้น เสนอต่อที่ประชุมวุฒิสภาเพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบ เมื่อที่ประชุมวุฒิสภาให้ความเห็นชอบแล้ว ผู้ได้รับเลือกจากที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา ที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด และผู้ที่ได้รับการสรรหาจากคณะกรรมการสรรหา จะประชุมเพื่อเลือกกันเอง เพื่อให้คนหนึ่งเป็นประธานศาลรัฐธรรมนูญ แล้วแจ้งผลให้ประธานวุฒิสภาทราบ เมื่อประธานวุฒิสภาทราบผลดังกล่าวแล้ว จะทำการตรวจสอบความถูกต้องก่อนนำขึ้นทูลเกล้าฯ ต่อไป ดังนี้

2.4.1 การตรวจสอบคุณสมบัติของผู้ได้รับการเสนอชื่อให้ดำรงตำแหน่งตามรัฐธรรมนูญ

การตรวจสอบคุณสมบัติของผู้ได้รับการเสนอชื่อนั้น เห็นว่า เป็นการใช้ดุลพินิจในการพิจารณาของคณะกรรมการสรรหาหรือวุฒิสภาโดยเฉพาะ โดยคณะกรรมการสรรหาหรือวุฒิสภา ย่อมสามารถใช้ดุลพินิจของตนพิจารณาได้ กล่าวคือ หากคณะกรรมการสรรหาเห็นว่า บุคคลที่ได้รับการสรรหามีคุณสมบัติครบถ้วนย่อมมีอำนาจเสนอต่อวุฒิสภาพิจารณาต่อไปได้ แต่ไม่ผูกพันการพิจารณาของวุฒิสภา เพราะเมื่อเข้าสู่การพิจารณาให้ความเห็นชอบของวุฒิสภา วุฒิสภาย่อมมีอิสระในการพิจารณาว่า บุคคลที่คณะกรรมการสรรหาเสนอชื่อนั้นมีคุณสมบัติครบถ้วนหรือไม่ ซึ่งเมื่อผ่านการเห็นชอบจากวุฒิสภาแล้ว ผู้ได้รับเลือกจากที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา ที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด และผู้ที่ได้รับการสรรหาจากคณะกรรมการสรรหาจะประชุมเพื่อเลือกกันเอง เพื่อให้คนหนึ่งเป็นประธานศาลรัฐธรรมนูญ เมื่อประธานวุฒิสภาได้รับรายชื่อดังกล่าวแล้ว ประธานวุฒิสภาจะตรวจสอบคุณสมบัติตามมาตรา 204 วรรคหนึ่ง ของรัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2550 สำหรับตุลาการศาลรัฐธรรมนูญผู้ทรงคุณวุฒิจะต้องตรวจสอบคุณสมบัติตามมาตรา 205 ของรัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2550 เพิ่มขึ้นด้วย ทั้งนี้ หากมีคุณสมบัติครบถ้วนตามที่กล่าวมาถือว่าผ่านการตรวจสอบคุณสมบัติตามข้อนี้

2.4.2 การตรวจสอบลักษณะต้องห้ามของผู้ได้รับการเสนอชื่อให้ดำรงตำแหน่งตามรัฐธรรมนูญ

ผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการจะต้องตรวจสอบลักษณะต้องห้ามของผู้ได้รับการเสนอชื่อ เช่น กรณีการตรวจสอบลักษณะต้องห้ามของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญผู้ทรงคุณวุฒิตามมาตรา 205 ของรัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2550 โดยหากไม่มีลักษณะต้องห้ามตามที่รัฐธรรมนูญและกฎหมายที่เกี่ยวข้องกำหนดแล้วถือว่าผ่านการตรวจสอบลักษณะต้องห้ามของผู้ได้รับการเสนอชื่อตามข้อนี้ โดยวุฒิสภาก็ตรวจสอบลักษณะต้องห้ามได้ กล่าวคือ วุฒิสภาจะตรวจสอบทั้งคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามไปพร้อม ๆ กัน

2.4.3 การตรวจสอบกระบวนการสรรหาว่าถูกต้องตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญและกฎหมายหรือไม่

ผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการจะต้องตรวจสอบว่า กระบวนการสรรหาหรือคัดเลือกผู้ทรงคุณวุฒิตามมาตรา 204(3) และ (4) ของรัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2550 เป็นไปตามรัฐธรรมนูญและกฎหมาย รวมถึงกฎที่เกี่ยวข้องหรือไม่ เช่น ดำเนินการสรรหาแล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับแต่วันที่มีเหตุทำให้ต้องมีการเลือกบุคคลให้ดำรงตำแหน่งดังกล่าวหรือไม่ ได้รับความยินยอมของผู้ได้รับการเสนอรายชื่อหรือไม่ มติในการคัดเลือกลงคะแนนโดยเปิดเผยหรือไม่ มติในการคัดเลือกมีคะแนนไม่น้อยกว่าสองในสามของจำนวนกรรมการทั้งหมดเท่าที่มีอยู่หรือไม่ หรือที่มาของคณะกรรมการสรรหาเป็นไปตามที่รัฐธรรมนูญและกฎหมายกำหนดไว้หรือไม่

2.4.4 การตรวจสอบประวัติ ความประพฤติ และพฤติกรรมทางจริยธรรมว่าถูกต้องตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญและกฎหมายหรือไม่

โดยในประเด็นนี้จะต้องตรวจสอบทั้งเนื้อหาและกระบวนการได้มา ซึ่งการตรวจสอบเนื้อหาจะตรวจสอบประวัติ ความประพฤติ และพฤติกรรมทางจริยธรรม โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 121 ของรัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2550 ประกอบข้อ 101 และข้อ 102 ของข้อบังคับการประชุมวุฒิสภา พ.ศ. 2551 ในการตั้งคณะกรรมการเพื่อการตรวจสอบประวัติ ความประพฤติ และพฤติกรรมทางจริยธรรมของบุคคลผู้ได้รับการเสนอชื่อ ซึ่งคณะกรรมการคณะนี้จะรวบรวมข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานอันจำเป็น โดยการสอบถามประวัติ ความประพฤติ และพฤติกรรมจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง เช่น หน่วยงานที่บุคคลผู้ได้รับการเสนอชื่อเคยทำงานหรือปฏิบัติราชการ และที่ทำงานหรือปฏิบัติราชการอยู่ในขณะตรวจสอบนั้น หน่วยงานทะเบียนราษฎร หน่วยงานทะเบียนประวัติอาชญากร รวมไปถึงเผยแพร่ประชาสัมพันธ์ให้แจ้งกลับมายังคณะกรรมการ ทั้งนี้ เพื่อให้ทราบถึงประวัติ ความประพฤติ และพฤติกรรมทางจริยธรรมของบุคคลผู้ได้รับการเสนอชื่อ



ส่วนการตรวจสอบกระบวนการนั้น จะตรวจสอบกระบวนการตั้งคณะกรรมการ และการกระบวนการตรวจสอบประวัติ ความประพฤติ และพฤติกรรมทางจริยธรรมของบุคคลว่าเป็นไปตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญและข้อบังคับการประชุมวุฒิสภา พ.ศ. 2551 หรือไม่ เช่นองค์ประกอบของคณะกรรมการเป็นไปตามข้อ 101 และข้อ 102 หรือไม่ การประชุมครบองค์ประชุมหรือไม่ตามข้อ 103 ประชุมเป็นการลับหรือไม่ตามข้อ 105 รายงานเกี่ยวกับประวัติ ความประพฤติ และพฤติกรรมทางจริยธรรมจัดทำเป็นรายงานลับหรือไม่ตามข้อ 106 เป็นต้น

2.4.5 การตรวจสอบกระบวนการให้ความเห็นชอบว่าถูกต้องตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญและกฎหมายหรือไม่

ตามรัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2550 มาตรา 206 (2) กำหนดให้ประธานวุฒิสภาเรียกประชุมวุฒิสภาเพื่อมีมติให้ความเห็นชอบบุคคลผู้ได้รับการคัดเลือกจากคณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับรายชื่อ การลงมติให้ใช้วิธีลงคะแนนลับ ดังนั้นประธานวุฒิสภาต้องตรวจสอบว่า กระบวนการให้ความเห็นชอบเป็นไปตามรัฐธรรมนูญและกฎหมายหรือไม่ เช่น วุฒิสภามติให้ความเห็นชอบภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับรายชื่อหรือไม่ ในขณะที่ลงมติมีสมาชิกมาประชุมครบองค์ประชุมหรือไม่ กล่าวคือมีสมาชิกมาประชุมไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกทั้งหมดหรือไม่ และมีคะแนนเสียงเห็นชอบมากกว่ากึ่งของผู้ที่มาประชุมหรือไม่ เป็นต้น

2.4.6 การตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำตามรัฐธรรมนูญ

เนื่องจากมาตรา 3 ของรัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2550 กำหนดให้พระมหากษัตริย์ทรงใช้อำนาจอธิปไตยทางรัฐสภา คณะรัฐมนตรี และศาล ซึ่งมีที่มาจากหลักพระมหากษัตริย์ทรงไม่ใช้อำนาจอธิปไตยโดยตรง (The King cannot act alone) และมาตรา 204 วรรคสี่ มาตรา 229 วรรคสอง มาตรา 242 วรรคสาม มาตรา 246 วรรคสี่ มาตรา 252 วรรคสี่ มาตรา 255 วรรคสี่ หรือมาตรา 256 วรรคสอง แล้วแต่กรณี ของรัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2550 กำหนดให้ประธานวุฒิสภาเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการเพื่อรับผิดชอบ ซึ่งมีที่มาจากหลักพระมหากษัตริย์ทรงทำผิดมิได้ (The king can do no wrong) ทั้งนี้ การตรวจสอบเนื้อหาและกระบวนการได้มาของซึ่งผู้ดำรงตำแหน่งตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญที่ประธานวุฒิสภาจะต้องลงนามรับสนองพระบรมราชโองการนั้น หากตรวจสอบเนื้อหาและกระบวนการได้มาของบุคคลผู้ได้รับการเสนอรายชื่อให้ดำรงตำแหน่งไม่เป็นไปตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแล้ว ก็เป็นการขัดต่อหลักความชอบด้วยรัฐธรรมนูญและกฎหมายขององค์กรนิติบัญญัติ องค์กรบริหาร องค์กรตุลาการ⁴⁹

⁴⁹ บรรดาศักดิ์ อูวรรณโณ, คำอธิบายวิชากฎหมายรัฐธรรมนูญ, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพฯ: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2556), 139.

ซึ่งถือเป็นการไม่ชอบด้วยกฎหมายของการกระทำตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งเท่ากับว่า ไม่เป็นไปตามหลักพระมหากษัตริย์ทรงทำผิดมิได้ (The king can do no wrong) และหลักพระมหากษัตริย์ทรงไม่ใช้อำนาจอธิปไตยโดยตรง (The King cannot act alone) ด้วย

แต่อย่างไรก็ดี ยังมีกรณีที่เหมาะสมนำมาพิจารณาประกอบกับ 2 หลักการดังกล่าว คือ กรณีที่วุฒิสภาไม่เห็นชอบในรายชื่อใดแล้วส่งรายชื่อที่กลับไปยังคณะกรรมการสรรหาพร้อมด้วยเหตุผลเพื่อให้ดำเนินการสรรหาใหม่ หากคณะกรรมการสรรหาไม่เห็นด้วยกับวุฒิสภาและมีมติยืนยันตามมติเดิมด้วยคะแนนเอกฉันท์ ตามมาตรา 206(2) ของรัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2550 และกรณีที่กำหนดให้เลือกตุลาการศาลรัฐธรรมนูญโดยที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาจำนวนสามคนและที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด จำนวนสองคน ตามมาตรา 204(1)(2) ของรัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2550 ซึ่งทั้ง 2 กรณีดังกล่าว กำหนดให้ประธานวุฒิสภานำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงลงพระปรมาภิไธยแต่งตั้ง และประธานวุฒิสภาเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการรับผิดชอบ ทั้งที่มีได้มีการดำเนินการใด ๆ โดยองค์รวุฒิสภา กล่าวคือ การเลือกโดยที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาโดยวิธีลงคะแนนลับ การเลือกโดยที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดโดยวิธีลงคะแนนลับ และการมีมติด้วยคะแนนเอกฉันท์ของคณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งมีผลทำนองเดียวกันว่า ให้ประธานวุฒิสภานำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงแต่งตั้งต่อไป โดยที่วุฒิสภามีต้องดำเนินการใด ๆ เลย กรณีตามที่กล่าวมาอาจไม่ชอบด้วยหลักการที่ว่า ให้รัฐสภา คณะรัฐมนตรี และศาล ที่เป็นผู้ดำเนินการหรือใช้อำนาจอธิปไตยในเรื่องนั้น เป็นผู้ขึ้นทูลเกล้าฯ และเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการเพื่อรับผิดชอบ ทั้งนี้ การเลือกในที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาและที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดก็ได้เป็นการใช้อำนาจในทางศาลแต่อย่างใด ในกรณีนี้ รัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2550 จึงยังคงกำหนดให้ประธานวุฒิสภาซึ่งเป็นประธานขององค์กรหนึ่งในฝ่ายนิติบัญญัติ เป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการรับผิดชอบ เมื่อเป็นเช่นนั้น ประธานวุฒิสภาจึงต้องมีอำนาจตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญและกฎหมายที่เกี่ยวข้องก่อนนำขึ้นทูลเกล้าฯ ในฐานะผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการรับผิดชอบหลักความชอบด้วยรัฐธรรมนูญและกฎหมายขององค์กรนิติบัญญัติ องค์กรบริหารองค์กรตุลาการ

2.5 อำนาจในการยับยั้งไม่นำขึ้นทูลเกล้าฯ ของประธานวุฒิสภา ในฐานะผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ เพื่อรับผิดชอบ

ในประเด็นดังกล่าวสามารถวิเคราะห์อำนาจของประธานวุฒิสภา โดยพิจารณาจากหลักเกณฑ์ 2 ประการด้วยกัน คือ



2.5.1 หลักพระมหากษัตริย์ทรงทำผิดมิได้ (The king can do no wrong) ประกอบกับ หลักพระมหากษัตริย์ทรงไม่ใช้อำนาจอธิปไตยโดยตรง (The King cannot act alone) อันเป็นที่มาของการให้มีผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการเพื่อรับผิดชอบ นั้น มีหลักการสำคัญที่ว่า การลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ ก็เพื่อให้บุคคลที่มีอำนาจหน้าที่ในแต่ละเรื่องตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดเป็นผู้รับผิดชอบในการดำเนินการของตน เนื่องจากพระมหากษัตริย์ทรงกระทำผิดมิได้ และไม่ทรงใช้อำนาจอธิปไตยโดยตรง โดยใช้อำนาจอธิปไตยทางรัฐสภา คณะรัฐมนตรี และศาล การที่ของรัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2550 กำหนดให้ประธานวุฒิสภา เป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการรับผิดชอบ ในการแต่งตั้งประธานศาลรัฐธรรมนูญและตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ประธานกรรมการและกรรมการการเลือกตั้ง ประธานผู้ตรวจการแผ่นดินและผู้ตรวจการแผ่นดิน ประธานกรรมการและกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ประธานกรรมการและกรรมการตรวจเงินแผ่นดินและผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดิน อัยการสูงสุด หรือประธานกรรมการและกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ แล้วแต่กรณี ซึ่งรัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าวได้กำหนดให้วุฒิสภาให้ความเห็นชอบและถวายคำแนะนำ จึงกำหนดให้ประธานวุฒิสภาเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการรับผิดชอบ เมื่อรัฐธรรมนูญได้กำหนดให้ประธานวุฒิสภามีหน้าที่รับผิดชอบต่อพระบรมราชโองการที่วุฒิสภาได้ให้ความเห็นชอบและถวายคำแนะนำต่อพระมหากษัตริย์แล้ว ดังนั้น ประธานวุฒิสภาจึงมีอำนาจในการตรวจสอบก่อนที่ตนจะต้องนำขึ้นทูลเกล้าฯ ได้และหากตรวจสอบแล้วพบว่า ผู้ได้รับการสรรหาหรือเลือกไม่มีคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดหรือการได้มาไม่ชอบด้วยบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญและกฎหมายโดยชัดแจ้งแล้ว ซึ่งมีข้อปัญหาในเรื่องดุลพินิจของคณะกรรมการสรรหาหรือวุฒิสภา ประธานวุฒิสภาจึงมีอำนาจในการยับยั้งไม่นำขึ้นทูลเกล้าฯ ได้ หากผู้ได้รับการสรรหาหรือเลือกไม่มีคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามหรือการได้มาไม่ชอบด้วยบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญและกฎหมายที่เกี่ยวข้องโดยชัดแจ้งตามที่กล่าวมาแล้ว

2.5.2 หลักความชอบด้วยรัฐธรรมนูญและกฎหมายขององค์กรนิติบัญญัติ องค์กรบริหาร องค์กรตุลาการ อันส่งผลให้รัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล องค์กรตามรัฐธรรมนูญ และหน่วยงานของรัฐ จะใช้อำนาจหน้าที่ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญมิได้

เนื่องจากผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการมีหน้าที่รับผิดชอบต่อพระบรมราชโองการที่ตนเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ ตามหลักพระมหากษัตริย์ทรงทำผิดมิได้ (The King can do no wrong) ดังนั้น เมื่อพิจารณาประกอบกับหลักความชอบด้วยรัฐธรรมนูญและกฎหมายขององค์กรนิติบัญญัติ องค์กรบริหาร องค์กรตุลาการแล้ว จึงทำให้ประธานวุฒิสภา ในฐานะประธานขององค์กรวุฒิสภา สามารถใช้อำนาจในการตรวจสอบตามหลักความชอบด้วยรัฐธรรมนูญและกฎหมายขององค์กรนิติบัญญัติได้ โดยสามารถพิจารณาได้จากมาตรา 3

วรรคหนึ่ง ของรัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2550 ที่กำหนดให้การใช้อำนาจอธิปไตยของพระมหากษัตริย์ ทรงกระทำผ่านทางรัฐสภา คณะรัฐมนตรี และศาล ซึ่งมีที่มาจากหลักพระมหากษัตริย์ทรงไม่ใช้อำนาจอธิปไตยโดยตรง (The King cannot act alone) โดยมาตรา 6 ของรัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2550 กำหนดว่า หากมีบทบัญญัติใดของกฎหมาย กฎหรือข้อบังคับ ขัดหรือแย้งต่อบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2550 บทบัญญัตินั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้ และมาตรา 27 ของรัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2550 ที่กำหนดให้รัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญ และหน่วยงานของรัฐ ต้องผูกพันโดยตรง ต่อการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2550 รับรอง หรือกรณีศาลรัฐธรรมนูญได้เคยวินิจฉัยไว้ ซึ่งรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญ และหน่วยงานของรัฐ จะใช้อำนาจหน้าขัดหรือแย้งต่อบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญมิได้ ดังนั้น หากมีกรณีผู้ได้รับการสรรหาหรือเลือกไม่มีคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดหรือการได้มาไม่ชอบด้วยบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญและกฎหมาย แล้วแต่กรณี ประธานวุฒิสภาในฐานะผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการรับผิดชอบ ซึ่งเป็นประมุขขององค์กรวุฒิสภา ซึ่งเป็นองค์กรหนึ่งในฝ่ายนิติบัญญัติหรือรัฐสภา จึงชอบที่จะมีอำนาจในการยับยั้งไม่นำขึ้นทูลเกล้าฯ ได้ โดยอาศัยอำนาจจากหลักความชอบด้วยรัฐธรรมนูญและกฎหมายขององค์กรนิติบัญญัติ องค์กรบริหาร องค์กรตุลาการดังกล่าว ที่ทำให้รัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญ และหน่วยงานของรัฐ จะใช้อำนาจหน้าที่ขัดหรือแย้งต่อบทบัญญัติ ของรัฐธรรมนูญมิได้ของรัฐธรรมนูญมิได้

2.6 วิเคราะห์ความรับผิดชอบของประธานวุฒิสภาในฐานะผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการเพื่อรับผิดชอบในการแต่งตั้งบุคคลตามรัฐธรรมนูญ

สำหรับความรับผิดชอบของผู้ลงนามสนองพระบรมราชโองการ นั้น ผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ⁵⁰ จะต้องเป็นผู้รับผิดชอบในกิจการที่ตนลงนามรับสนองพระบรมราชโองการนั้นเสมอ เพราะถือว่าพระมหากษัตริย์ทรงลงพระปรมาภิไธยตามคำแนะนำและยินยอมของบุคคลดังกล่าว โดยการที่จะพิจารณาถึงความรับผิดชอบของผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการได้ จะต้องพิจารณาถึงเหตุที่กำหนดให้บุคคลตำแหน่งใดจะต้องรับผิดชอบต่อพระบรมราชโองการนั้น โดยเมื่อพิจารณาจากเนื้อหาของรัฐธรรมนูญและประเพณีการปกครองของประเทศไทยในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขแล้ว การลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ มาตรา 195 ของรัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2550 กำหนดให้รัฐมนตรีเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ โดยมีนายกรัฐมนตรีอันเป็นหัวหน้าของคณะรัฐมนตรีเป็นผู้ลงนาม และ

⁵⁰ นันทวัฒน์ บรมานันท์, “การรับสนองพระบรมราชโองการ,” แก้วไขครั้งล่าสุด 2558, สืบค้นเมื่อ 10 กรกฎาคม 2558. <http://www.pub-law.net/publaw/view.aspx?id=140>



มาตรา 204 วรรคสี่ มาตรา 229 วรรคสอง มาตรา 242 วรรคสาม มาตรา 246 วรรคสี่ มาตรา 252 วรรคสี่ มาตรา 255 วรรคสี่ หรือมาตรา 256 วรรคสอง แล้วแต่กรณี ของรัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2550 กำหนดให้ประธานวุฒิสภาเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการในการแต่งตั้งบุคคลตามที่รัฐธรรมนูญกำหนด

โดยผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ โดยหลักแล้วจะต้องเป็นผู้ที่มีหน้าที่รับผิดชอบในเรื่องที่ต้องลงนามรับสนองพระบรมราชโองการโดยตรง เนื่องจากรัฐสภา คณะรัฐมนตรี และศาล เป็นผู้ใช้อำนาจอย่างแท้จริงในนามของกษัตริย์ และเป็นผู้อำนาจเหล่านั้นเองจึงต้องเป็นผู้รับผิดชอบในการกระทำนั้น และต้องเป็นไปตามหลักตรวจสอบถ่วงดุล เช่น ถ้าฝ่ายบริหารเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ สมาชิกวุฒิสภาสามารถตั้งกระทู้ถามได้และคณะรัฐมนตรีจะต้องชี้แจงได้ และถ้าฝ่ายนิติบัญญัติเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ ก็จะต้องชี้แจงได้เช่นกัน แต่ในส่วนการกระทำของศาลนั้นจะไม่มีผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ เนื่องจากคำพิพากษาของศาลไม่ต้องทูลเกล้าฯ เพื่อให้พระมหากษัตริย์ทรงลงพระปรมาภิไธย โดยจะกระทำในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์แทน

สำหรับความรับผิดชอบของผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ นั้น ผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการจะต้องเป็นผู้รับผิดชอบในกิจการที่ตนลงนามรับสนองพระบรมราชโองการนั้นเสมอ เพราะถือว่าพระมหากษัตริย์ทรงลงพระปรมาภิไธยตามคำแนะนำและยินยอมของบุคคลดังกล่าว⁵¹ โดยอาจมีความรับผิดชอบทางกฎหมาย และความรับผิดชอบทางการเมือง โดยในประเด็นความรับผิดชอบนี้ ชาญชัย แสงวงศ์⁵² อูโก้ บรัสซ (Ugo Bruschi) และเดวิด รอสซี (Davide Rossi)⁵³ กล่าวไว้ทำนองเดียวกันว่า ความรับผิดชอบของคณะรัฐมนตรีเดิมมีเพียงความรับผิดชอบทางกฎหมาย (อาญา) โดยต่อมาความรับผิดชอบทางกฎหมายดังกล่าวได้เปลี่ยนแปลงไปเป็นความรับผิดชอบทางการเมือง

หลักการในการพิจารณาความรับผิดชอบของผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ สามารถพิจารณาได้จากหลักความชอบด้วยรัฐธรรมนูญและกฎหมาย⁵⁴ ขององค์กรนิติบัญญัติ องค์กรบริหาร องค์กรตุลาการ โดยรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญ และหน่วยงานของรัฐ ต้องผูกพันโดยตรง ต่อการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพให้แก่ประชาชนตามที่

⁵¹ เรื่องเดียวกัน.

⁵² ชาญชัย แสงวงศ์, กฎหมายรัฐธรรมนูญ แนวคิดและประสบการณ์ของต่างประเทศ, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2554), 142.

⁵³ Bruschi and Rossi, *What Is the English Constitution? The Answer of John James Park in the Crucial Year 1832*, 38.

⁵⁴ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, คำอธิบายวิชากฎหมายรัฐธรรมนูญ, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพฯ: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2556), 139.

รัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2550 รับรอง หรือกรณีศาลรัฐธรรมนูญได้เคยวินิจฉัยไว้ จากหลักการดังกล่าว หากองค์กรใดไม่ปฏิบัติตามก็เป็นการขัดต่อหลักความชอบด้วยรัฐธรรมนูญและกฎหมายดังกล่าว

โดยหากมีความรับผิดชอบเกิดขึ้น ผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการจะต้องเป็นผู้รับผิดชอบแทนพระมหากษัตริย์ ซึ่งเมื่อเปรียบเทียบกับความรับผิดชอบที่ได้กำหนดไว้ในประเทศอังกฤษ ประเทศญี่ปุ่น และราชอาณาจักรสเปน ความรับผิดชอบของผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการจะมี 2 ส่วนด้วยกัน คือ

- 1) ความรับผิดชอบในทางการเมือง (Political Responsibility)
- 2) ความรับผิดชอบทางกฎหมาย (Legal Responsibility)

ผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการจะต้องเป็นผู้รับผิดชอบในกิจการที่ตนลงนามรับสนองพระบรมราชโองการนั้นเสมอ เพราะถือว่าพระมหากษัตริย์ทรงลงพระปรมาภิไธยตามคำแนะนำของบุคคลดังกล่าว โดยการพิจารณาถึงความรับผิดชอบของผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการนี้ จะต้องพิจารณาในสาระสำคัญ 3 ประการ⁵⁵ คือ ความถูกต้องตามแบบพิธีหรือกระบวนการ ความถูกต้องในข้อความหรือเอกสาร และความถูกต้องในเนื้อหาสาระของข้อความหรือเอกสาร โดยหากมีความผิดพลาดเกิดขึ้น ผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการจะต้องเป็นผู้รับผิดชอบแทนพระมหากษัตริย์ โดยความรับผิดชอบของผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการจะมี 2 กรณีด้วยกัน คือ

2.6.1 ความรับผิดชอบในทางการเมือง

โดยความรับผิดชอบในทางการเมืองของผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการเป็นไปตามหลักความรับผิดชอบในทางการเมือง (Political Responsibility) ซึ่งจะต้องอธิบายถึงการใช้อดุลพินิจตัดสินใจกระทำการของตนต่อรัฐสภาในฐานะผู้แทนของประชาชนในที่ประชุมของสภาหรือลาออก หรือถูกถอดถอนออกจากตำแหน่ง หากปรากฏว่าผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองประพฤติตัวไม่เหมาะสม หรือใช้อำนาจหน้าที่โดยไม่ชอบ

2.6.2 ความรับผิดชอบทางกฎหมาย

ความรับผิดชอบทางกฎหมาย (Legal Responsibility) จะมีเพียงความรับผิดชอบในส่วนอาญาเท่านั้น เนื่องจากความรับผิดชอบของผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ ในกรณีนี้เป็น “การกระทำทางรัฐบาล” หรือ “การกระทำทางรัฐธรรมนูญ” จึงไม่อาจถูกตรวจสอบหรือพิจารณาพิพากษาโดยศาล ทั้งในกรณีของศาลปกครองและศาลยุติธรรมได้ เนื่องจากเป็นการใช้อำนาจกระทำการตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ แต่สำหรับศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรง

⁵⁵ นันทวัฒน์ บรมานันท์, “การรับสนองพระบรมราชโองการ,” แก๊ซครั้งล่าสุด 2558, สืบค้นเมื่อ 10 กรกฎาคม 2558, <http://www.pub-law.net/publaw/view.aspx?id=140>



ตำแหน่งทางการเมือง มีเขตอำนาจ เพราะศาลนี้จัดตั้งและกำหนดอำนาจหน้าที่ไว้โดยบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญโดยตรงจึงเป็นการใช้อำนาจในระดับเดียวกัน คือ อำนาจตามรัฐธรรมนูญในการพิจารณาคดี ดังนั้น “การกระทำทางรัฐบาล” หรือ “การกระทำทางรัฐธรรมนูญ” จึงสามารถถูกตรวจสอบหรือพิจารณาพิพากษาโดยศาลพิเศษแบบกึ่งการเมือง⁵⁶นี้ได้

โดยประเทศไทยนำแนวคิด “การกระทำทางรัฐบาล” หรือ “การกระทำทางรัฐธรรมนูญ” มาบัญญัติไว้เป็นหลักกฎหมายตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 4 (1) ที่บัญญัติมิให้ใช้บังคับพระราชบัญญัตินี้แก่รัฐสภาและคณะรัฐมนตรี ซึ่งการไม่นำกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองไปใช้บังคับกับรัฐสภาและคณะรัฐมนตรีนั้นย่อมมีความหมายอยู่ในตัวแล้วว่าทั้งรัฐสภาและคณะรัฐมนตรี มิใช่องค์กรที่ใช้อำนาจในทางปกครองที่จะอยู่ในบังคับของกฎหมายดังกล่าว ประกอบกับมาตรา 4 (2) ที่บัญญัติมิให้ใช้บังคับพระราชบัญญัติดังกล่าวกับองค์กรที่ใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญโดยเฉพาะด้วย จึงเป็นเหตุผลที่เห็นได้ชัดแล้วว่า หากเป็น “การกระทำทางรัฐบาล” หรือ “การกระทำทางรัฐธรรมนูญ” กล่าวคือ เป็นองค์กรที่ตั้งขึ้นตามรัฐธรรมนูญ และเป็นองค์กรที่ใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญโดยเฉพาะ จึงไม่สามารถถูกนำไปฟ้องต่อศาลปกครองได้

ส่วนการตรวจสอบหรือพิจารณาพิพากษาความรับผิดชอบของผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการโดยศาลรัฐธรรมนูญนั้น เนื่องจากศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย ร่างกฎหมาย หรือการกระทำ ดังนั้นศาลรัฐธรรมนูญจึงมีเขตอำนาจในการตรวจสอบตามหลักความชอบด้วยรัฐธรรมนูญและกฎหมายขององค์กรนิติบัญญัติ องค์กรบริหาร องค์กรตุลาการ ตามที่กล่าวมา ในข้อ 2.4 แต่อำนาจวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญมิได้มุ่งหมายเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิด กล่าวคือ มิได้มุ่งหมายลงโทษผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการในฐานะผู้รับผิดชอบต่อพระบรมราชโองการ ซึ่งแต่เดิมศาลรัฐธรรมนูญเคยใช้อำนาจตามมาตรา 266 ของรัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2540 ในการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการได้มาซึ่งบุคคลเพื่อดำรงตำแหน่งตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ โดยการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญตามมาตรา 266 ของรัฐธรรมนูญ ฉบับดังกล่าว จะต้องเป็นกรณีที่มีปัญหาขัดแย้งระหว่างอำนาจหน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งมาตราดังกล่าวบัญญัติไว้ว่า “ในกรณีที่มีปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรต่าง ๆ ตามรัฐธรรมนูญ ให้องค์กรนั้นหรือประธานรัฐสภา เสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัย” โดยในช่วงที่รัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2540 มีผลใช้บังคับอยู่นั้น

⁵⁶ ประพันธ์ ทรัพย์แสง, *ประมวลสาระชุดวิชากฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและพยานชั้นสูง หน่วยที่ 15 แนวคิดพื้นฐานและกระบวนการดำเนินคดีอาญากับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง* (นนทบุรี: มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, ม.ป.ป.), 15-29.

ศาลรัฐธรรมนูญได้เคยวางบรรทัดฐานว่า องค์การตามรัฐธรรมนูญหมายถึงองค์กรที่จัดตั้งขึ้นโดยรัฐธรรมนูญและกำหนดอำนาจหน้าที่ไว้ในรัฐธรรมนูญ และองค์กรที่มีหน้าที่สรรหาองค์กรตามรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญ ดังนี้ คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 1/2541 วินิจฉัยว่า ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญ, คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 56-62/2543 วินิจฉัยว่า องค์การตามรัฐธรรมนูญหมายถึงองค์กรที่จัดตั้งขึ้นโดยรัฐธรรมนูญ และกำหนดอำนาจหน้าที่ไว้ในรัฐธรรมนูญ, คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 38/2545 วินิจฉัยว่า คณะกรรมการสรรหาคณะกรรมการการเลือกตั้งเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญ, คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 44/2546 วินิจฉัยว่า คณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญ แต่ต่อมารัฐธรรมนูญฉบับปี 2550 ที่ได้สถาปนาขึ้นแทนได้มีการปรับเนื้อหาของมาตรา 266 เดิม ของรัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2540 มาเป็นมาตรา 214 ของรัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2550 ที่ว่า “ในกรณีที่มีความขัดแย้งเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ระหว่างรัฐสภา คณะรัฐมนตรี หรือองค์กรตามรัฐธรรมนูญที่มีใช้ศาลตั้งแต่สององค์กรขึ้นไป ให้ประธานรัฐสภา นายกรัฐมนตรี หรือองค์กรนั้น เสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัย” จึงทำให้กรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญได้เคยวินิจฉัยว่า องค์กรที่ทำหน้าที่สรรหาดังกล่าวเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญ นั้น ไม่สามารถนำมาใช้ได้แล้ว เนื่องจากรัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2550 ได้กำหนดไว้ชัดเจนแล้วว่า องค์กรตามรัฐธรรมนูญมีเพียง 7 องค์กรตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้เท่านั้น จากกรณีดังกล่าว หลังจากที่รัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2550 มีผลใช้บังคับแล้ว จึงทำให้ไม่มีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับกระบวนการสรรหาหรือการแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งในองค์กรต่าง ๆ ตามรัฐธรรมนูญอีกเลย แต่อย่างไรก็ตาม ผู้วิจัยเห็นว่า ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจในการวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ เนื่องจากมีอำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย ร่างกฎหมาย หรือการกระทำ โดยหากศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของเนื้อหาหรือกระบวนการได้ของผู้ดำรงตำแหน่งตามรัฐธรรมนูญว่า ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญแล้ว ยังสามารถนำคำวินิจฉัยดังกล่าวไปเป็นมูลร้องเพื่อถอดถอนหรือฟ้องในคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองต่อไปได้ เช่นเดียวกับ คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 15-18/2556 และ 1/2557 เรื่องคำร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 68 ซึ่งเป็นกรณีที่ใช้อำนาจในการตราร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ โดยจากคำวินิจฉัยดังกล่าว นำไปเป็นมูลในการร้องขอต่อวุฒิสภาเพื่อถอดถอนออกจากตำแหน่งทางการเมือง⁵⁷ และฟ้องเป็นคดีอาญานักการเมืองต่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองต่อไปด้วย

⁵⁷ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ไม่ได้บัญญัติให้วุฒิสภามีอำนาจในการถอดถอนบุคคลออกจากตำแหน่งแล้ว



ดังนั้น กรณีความรับผิดชอบทางกฎหมายนี้จึงขอล่าเฉพาะในส่วนความรับผิดชอบทางอาญาที่มีที่มาจากการใช้อำนาจทางการเมืองเท่านั้น โดยเป็นไปตามหลัก “ไม่มีกฎหมาย ไม่มีความผิด ไม่มีโทษ” ซึ่งรัฐธรรมนูญไทยได้นำหลักการนี้มาบัญญัติไว้ในมาตรา 39 วรรคแรก ของรัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2550 ที่ว่า “บุคคลไม่ต้องรับโทษอาญา เว้นแต่ได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่บุคคลนั้น จะหนักกว่าโทษที่กำหนดไว้ในกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำความผิดมิได้” กล่าวโดยสรุปคือ หากผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการมีพฤติการณ์หรือมีเหตุอันควรสงสัยหรือมีผู้กล่าวหาว่า กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการตามประมวลกฎหมายอาญาหรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ตามกฎหมายอื่นก็อาจถูกดำเนินคดีในศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ตามมาตรา 66 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 พ.ศ. 2550 ทั้งนี้ หากการใช้อำนาจตรวจสอบของประธานวุฒิสภาในฐานะผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการมีข้อผิดพลาดหรือผิดหลงเกิดขึ้น โดยมีได้ตั้งใจ อาจกำหนดกระบวนการแก้ไขปัญหาไว้ในข้อบังคับการประชุมวุฒิสภาที่จะมีขึ้นในอนาคต เช่นเดียวกับการแก้ไขปัญหากรณีร่างกฎหมายที่รัฐสภาให้ความเห็นชอบแล้วมีข้อผิดพลาดดังที่จะเสนอต่อไปในข้อเสนอแนะที่ 2

3. บทสรุปและข้อเสนอแนะ

3.1 บทสรุป

ตามหลักการปกครองระบอบประชาธิปไตยแบบรัฐสภา ที่ได้แบ่งแยกอำนาจอธิปไตยออกเป็น 3 ฝ่าย เพื่อตรวจสอบและถ่วงดุลซึ่งกันและกัน คือ ฝ่ายนิติบัญญัติหรือรัฐสภา ฝ่ายบริหารหรือคณะรัฐมนตรี และฝ่ายตุลาการหรือศาล ตามรัฐธรรมนูญจารีตประเพณีของอังกฤษ ตามมาตรา 66 วรรคสาม ของรัฐธรรมนูญแห่งประเทศญี่ปุ่น⁵⁸ ตามมาตรา 64 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสเปน⁵⁹ และตามมาตรา 204 วรรคสี่ มาตรา 229 วรรคสอง มาตรา 242 วรรค

⁵⁸ มาตรา 66 วรรคสาม ของรัฐธรรมนูญแห่งประเทศญี่ปุ่น “คณะรัฐมนตรีต้องมีความรับผิดชอบร่วมกันต่อรัฐสภาในส่วนที่เกี่ยวกับการใช้อำนาจบริหาร”

⁵⁹ มาตรา 64 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสเปน

“(1) การใช้พระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ต้องลงนามรับสนองพระบรมราชโองการโดยนายกรัฐมนตรี และเมื่อมีความเหมาะสมจะต้องลงนามรับสนองพระบรมราชโองการโดยรัฐมนตรีผู้รับผิดชอบ การสรรหาและแต่งตั้งนายกรัฐมนตรี และเพิกถอนภายใต้เงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในมาตรา 99 จะต้องลงนามรับสนองพระบรมราชโองการโดยประธานรัฐสภา

สาม มาตรา 246 วรรคสี่ มาตรา 252 วรรคสี่ มาตรา 255 วรรคสี่ หรือมาตรา 256 วรรคสอง แล้วแต่กรณี ของรัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2550 ได้กำหนดให้ประธานวุฒิสภาอยู่ในฐานะของผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการเพื่อรับผิดชอบ ทั้งในส่วนของเนื้อหาและกระบวนการได้มาของบุคคลผู้ดำรงตำแหน่งตามที่รัฐธรรมนูญกำหนด จึงต้องมีหน้าที่และอำนาจในการตรวจสอบทั้งเนื้อหาและกระบวนการได้มาได้ มิใช่ประธานวุฒิสภามีฐานะเป็นเพียงผู้ที่นำผลการพิจารณาของคณะกรรมการสรรหาที่ได้สรรหามาส่งต่อให้วุฒิสภาพิจารณาให้ความเห็นชอบ โดยที่ตนเองมิได้มีส่วนร่วมในการพิจารณากลับกรองในฐานะเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ และเป็นเพียงผู้ที่นำรายชื่อที่วุฒิสภาให้ความเห็นชอบแล้วนำขึ้นทูลเกล้าฯ โดยไม่ต้องตรวจสอบ ทั้งนี้ เนื่องจากประธานวุฒิสภาจะต้องเป็นผู้รับผิดชอบตามที่กล่าวมา จึงต้องมีอำนาจในการตรวจสอบและยับยั้งไม่นำขึ้นทูลเกล้าฯ ได้ หากเนื้อหาและกระบวนการได้มาซึ่งบุคคลเพื่อดำรงตำแหน่งตามรัฐธรรมนูญไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญและกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ซึ่งสอดคล้องกับงานวิจัยของ อุโก้ บรัสซ (Ugo Bruschi) และเดวิด รอสซี (Davide Rossi) ที่กล่าวว่า “...ในช่วงที่ รอเบิร์ต วอลโพล (Robert Walpole) เป็นรัฐมนตรีผู้รับผิดชอบ ซึ่งเดิมมีเพียงความรับผิดชอบในด้านกฎหมายเท่านั้น แต่ต่อมากลายเป็นความรับผิดชอบในทางการเมือง...”⁶⁰ และบทความของสมชาย ปรีชาศิลปะกุล ที่กล่าวว่า “...การกระทำในทางการเมืองมิใช่เป็นสิ่งที่ดำเนินการโดยกษัตริย์ หากเป็นความรับผิดชอบของผู้ที่ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ ตามหลักการดังกล่าวนี้จึงถือว่ากษัตริย์ไม่สามารถกระทำความผิดได้ (King can do no wrong) เหตุที่กษัตริย์ไม่อาจกระทำความผิดก็สืบเนื่องมาจากพระองค์มิได้เป็นผู้ดำเนินการต่าง ๆ ด้วยตนเอง หากเป็นเรื่องฝ่ายบริหารหรือฝ่ายนิติบัญญัติเป็นผู้ริเริ่มและดำเนินการเอง...สถาบันกษัตริย์จะไม่เข้ามาเกี่ยวข้องกับกรดำเนินการทางการเมืองโดยตรง (King cannot act alone) แต่จะทำหน้าที่ในฐานะที่เป็นประมุขของรัฐอันแสดงถึงเกียรติยศของสถาบันที่ดำรงสืบเนื่องในฐานะกษัตริย์หรือที่ถูกเรียกกันว่า “ทรงราชย์แต่ไม่ได้ทรงรัฐ” (reign not rule)...”⁶¹ ทั้งนี้ เมื่อประธานวุฒิสภาเป็นผู้รับผิดชอบทั้งในทางการเมืองและในทางอาญาตามที่กล่าวแล้ว ประธานวุฒิสภาจึงต้องมีอำนาจในการตรวจสอบและยับยั้งไม่นำขึ้นทูลเกล้าฯ โดยเป็นไปตามหลักพระมหากษัตริย์ทรงทำผิดมิได้ (The king can do no wrong) เนื่องจากพระมหากษัตริย์มิได้ดำเนินการใด ๆ เอง และตามหลักพระมหากษัตริย์ทรงไม่ใช้อำนาจอธิปไตยโดยตรง (The king cannot act alone) ซึ่งทรงใช้อำนาจอธิปไตยทางฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหาร และฝ่ายตุลาการ โดยในเรื่องนี้ ประธาน

(2) ผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการการใช้พระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ต้องรับผิดชอบการลงนามพวกเขา”

⁶⁰ Bruschi and Rossi, *What Is the English Constitution? The Answer of John James Park in the Crucial Year 1832*, 38.

⁶¹ สมชาย ปรีชาศิลปะกุล, “สถาบันกษัตริย์ในระบบอบประชาธิปไตย,” แก้วไข่มุกส์ 2555, สืบค้นเมื่อ 24 เมษายน 2559, <http://midnightuniv.org/สถาบันกษัตริย์ในระบบอบประชาธิปไตย>.



วุฒิสภาในฐานะประมุขขององค์กรวุฒิสภา ซึ่งเป็นองค์กรหนึ่งในฝ่ายนิติบัญญัติจึงต้องมีอำนาจตรวจสอบและยับยั้งได้ โดยงานวิจัยนี้ จะสามารถตอบปัญหาที่มักนำมาเป็นประเด็นในการถกเถียงกันได้ เนื่องจากตั้งแต่อดีตจนกระทั่งในปัจจุบันก็มักจะมีปัญหาที่ถกเถียงกันว่า เมื่อมีการสรรหาผู้ดำรงตำแหน่งตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายแล้ว หากมีกรณีแตกแยกออกเป็นสองฝ่ายหรือหลายฝ่าย ฝ่ายที่เห็นชอบด้วยกับบุคคลผู้ที่ได้รับการเสนอชื่อก็จะกล่าวอ้างเรียกร้องให้ฝ่ายนิติบัญญัติหรือฝ่ายบริหารที่มีหน้าที่ทูลเกล้าฯ ให้เร่งทูลเกล้าฯ ส่วนฝ่ายที่ไม่เห็นชอบด้วยกับบุคคลผู้ที่ได้รับการเสนอชื่อก็จะกล่าวอ้างเรียกร้องให้ฝ่ายนิติบัญญัติหรือฝ่ายบริหารที่มีหน้าที่ทูลเกล้าฯ ไม่ทูลเกล้าฯ หรือชะลอการทูลเกล้าฯ เนื่องจากเห็นว่า ผู้ที่ต้องทูลเกล้าฯ คือผู้ที่ต้องลงนามรับสนองพระบรมราชโองการรับผิดชอบต่อการทูลเกล้าฯ ดังกล่าว

ด้วยเหตุผลตามที่กล่าวมา จึงสรุปได้ว่า ประธานวุฒิสภาในฐานะผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการมิได้เป็นเพียงผู้ที่นำผลการพิจารณาของคณะกรรมการสรรหาที่ได้สรรหามาส่งต่อให้วุฒิสภาพิจารณาให้ความเห็นชอบ โดยที่ตนเองมิได้มีส่วนร่วมในการพิจารณากลับกรองในฐานะเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ และเป็นเพียงผู้ที่นำรายชื่อที่วุฒิสภาให้ความเห็นชอบแล้วนำขึ้นทูลเกล้าฯ โดยไม่ต้องตรวจสอบ แต่มีอำนาจในการยับยั้งไม่นำขึ้นทูลเกล้าฯ ได้หากเนื้อหาและกระบวนการในการได้มาของบุคคลผู้ดำรงตำแหน่งตามรัฐธรรมนูญไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญและกฎหมายที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งจะต้องมีความรับผิดชอบต่อเนื้อหาหรือกระบวนการได้มาของบุคคลผู้ดำรงตำแหน่งตามรัฐธรรมนูญดังกล่าวด้วย

3.2 ข้อเสนอแนะ

จากผลการวิจัยตามที่กล่าวมาแล้ว มีข้อเสนอแนะ ดังนี้

3.2.1 ตามที่กล่าวมาแล้วในบทสรุปว่า ประธานวุฒิสภามีอำนาจในการตรวจสอบและยับยั้งไม่นำขึ้นทูลเกล้าฯ ได้ หากตรวจสอบแล้วพบว่าเนื้อหาหรือกระบวนการได้มาของผู้ได้รับการเสนอรายชื่อให้ดำรงตำแหน่งตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ ไม่ชอบด้วยบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญและกฎหมายที่เกี่ยวข้อง แต่ในความเป็นจริงอำนาจในการยับยั้งไม่เสนอรายชื่อหากตรวจสอบแล้วพบว่าเนื้อหาหรือกระบวนการได้มาไม่ชอบด้วยบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญและกฎหมายที่เกี่ยวข้อง มิได้มีอยู่เฉพาะแต่ประธานวุฒิสภาในฐานะผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการเท่านั้น แต่มีอำนาจในการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญตั้งแต่ช่วงการสรรหารวมไปถึงการตรวจสอบภายในองค์กรนิติบัญญัติเอง กล่าวคือ สามารถตรวจสอบได้ในทุกขั้นตอนของการได้มาซึ่งผู้ดำรงตำแหน่งตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญซึ่งสามารถแบ่งได้เป็น 3 ช่วงด้วยกัน คือ (1) ช่วงการสรรหาของคณะกรรมการสรรหา (2) ช่วงการให้ความเห็นชอบของวุฒิสภา (3) ช่วงก่อนนำขึ้นทูลเกล้าฯ ของผู้นำขึ้นทูลเกล้าฯ และลงนามรับสนองพระบรม

ราชโองการ จึงเห็นได้ว่า อำนาจในการตรวจสอบและยับยั้งย่อมมีอยู่ในทุกช่วงของการได้มาซึ่งผู้ดำรงตำแหน่งตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ และผู้มีอำนาจในทุกช่วงดังกล่าวย่อมจะต้องมีความรับผิดชอบอยู่คู่กับอำนาจดังกล่าวด้วย ดังนั้น ผู้ที่เกี่ยวข้องไม่ว่าในช่วงใดก็ตามต้องตระหนักถึงอำนาจที่จะมาพร้อมกับความรับผิดชอบนั้นด้วย กล่าวคือ หากมีข้อผิดพลาดเกิดขึ้น ความรับผิดชอบมิใช่มีเฉพาะแต่ประธานวุฒิสภาในฐานะผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการเท่านั้น แต่ผู้ที่เกี่ยวข้องทั้งในช่วงการสรรหา คือ คณะกรรมการสรรหา และในช่วงการให้ความเห็นชอบ คือ วุฒิสภา ต้องมีความรับผิดชอบด้วย

3.2.2 เนื่องจากในการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่เพื่อแต่งตั้งบุคคลดำรงตำแหน่งตามรัฐธรรมนูญของวุฒิสภาในฐานะผู้ให้ความเห็นชอบและถวายคำแนะนำต่อพระมหากษัตริย์ และของประธานวุฒิสภาในฐานะผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการเพื่อรับผิดชอบ ย่อมอาจเกิดข้อผิดพลาดเกิดขึ้นได้ โดยสามารถเทียบเคียงกับกรณีการพิจารณาร่างกฎหมายของรัฐสภาแล้วเกิดข้อผิดพลาดขึ้น กล่าวคือ ตั้งแต่ในอดีตจนถึงปัจจุบัน รัฐสภาได้เคยมีมติให้ความเห็นชอบร่างกฎหมาย แล้วส่งร่างกฎหมายดังกล่าวไปยังสำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรีเพื่อเสนอนายกรัฐมนตรีนำขึ้นทูลเกล้าทูลกระหม่อมถวาย เพื่อพระมหากษัตริย์ทรงลงพระปรมาภิไธยประกาศใช้บังคับเป็นกฎหมายแล้ว แต่พบข้อผิดพลาดหลังจากที่ได้ส่งไปแล้ว จำนวนหลายครั้ง เช่น ในคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 31/2547 โดยศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยรับรองอำนาจขององค์กรนิติบัญญัติในการแก้ไขข้อผิดพลาดที่เกิดขึ้นในกระบวนการตรากฎหมายไว้ ซึ่งเป็นกรณีปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญในการตราร่างพระราชบัญญัติมหาวิทยาลัยราชภัฏ พ.ศ.

ต่อมาสภานิติบัญญัติแห่งชาติ ชุดปี 2549 ได้ตราข้อบังคับการประชุมสภานิติบัญญัติแห่งชาติ พ.ศ. 2549 ขึ้น โดยมีการตราข้อ 126 ขึ้นเพื่อแก้ไขปัญหาดังกล่าวเป็นครั้งแรก ดังนี้

“ในกรณีที่ปรากฏว่าร่างพระราชบัญญัติที่สภาให้ความเห็นชอบแล้วและให้นำขึ้นทูลเกล้าทูลกระหม่อมถวายตามข้อ 125 มีข้อความผิดพลาด และสมควรได้รับการพิจารณา ทบทวนอีกครั้งก่อนทรงลงพระปรมาภิไธย ประธานสภาอาจขอปรึกษา หรือสมาชิกเสนอญัตติ โดยมีผู้รับรองไม่น้อยกว่าสิบคน ให้นำร่างพระราชบัญญัตินั้นกลับมาทบทวนได้อีกครั้งหนึ่ง หากที่ประชุมสภาลงมติเห็นชอบด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกทั้งหมด ที่มีอยู่ในวันประชุมก็ให้ดำเนินการได้

การขอปรึกษาหรือญัตติตามวรรคหนึ่งต้องระบุประเด็นที่จะขอนำกลับมาทบทวนและให้เหตุผลที่ชัดเจน



การพิจารณาแก้ไขเพิ่มเติมให้กระทำได้ที่จำเป็น และให้กระทำในที่ประชุมสภาโดยคณะกรรมการนิติศาสตร์สภา เสร็จแล้วจึงให้ดำเนินการตามข้อ 119 ถึงข้อ 125 ต่อไป”

ซึ่งข้อบังคับฯ ข้อดังกล่าวยังนำไปตราไว้ในข้อบังคับการประชุมสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. 2551 ข้อ 136 บังคับการประชุมวุฒิสภา พ.ศ. 2551 ข้อ 153 และข้อบังคับการประชุมสภานิติบัญญัติแห่งชาติ พ.ศ. 2557 ข้อ 132 ด้วย

ดังนั้น จากแนวทางการแก้ไขปัญหากรณีร่างกฎหมายที่รัฐสภาให้ความเห็นชอบแล้วมีข้อผิดพลาดดังกล่าว สามารถนำมาเทียบเคียงเพื่อใช้ในการแก้ไขปัญหากรณีหากมีการพิจารณาให้ความเห็นชอบของวุฒิสภาในฐานะผู้ถวายคำแนะนำมีข้อผิดพลาด หรือกรณีที่การตรวจสอบก่อนนำขึ้นทูลเกล้าฯ ของประธานวุฒิสภาในฐานะผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการเพื่อรับผิดชอบมีข้อผิดพลาด โดยการนำวิธีการแก้ไขปัญหาดังกล่าวตราไว้ในข้อบังคับการประชุมของวุฒิสภาที่จะมีขึ้นในอนาคตต่อไป โดยมีร่างที่ควรมีในข้อบังคับการประชุมวุฒิสภา ฉบับต่อไป ดังนี้

“ในกรณีที่ปรากฏว่าการให้ความเห็นชอบผู้ดำรงตำแหน่งตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายของวุฒิสภามีข้อผิดพลาด และสมควรได้รับการพิจารณาทบทวนอีกครั้งก่อนทรงลงพระปรมาภิไธย ประธานวุฒิสภาอาจขอปรึกษา หรือสมาชิกวุฒิสภาเสนอญัตติโดยมีผู้รับรองไม่น้อยกว่าสิบคนให้นำรายชื่อผู้ได้รับความเห็นชอบนั้นกลับมาทบทวนได้อีกครั้งหนึ่งหากที่ประชุมวุฒิสภาลงมติเห็นชอบด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกทั้งหมดที่มีอยู่ก็ให้ดำเนินการได้

การขอปรึกษาหรือญัตติตามวรรคหนึ่งต้องระบุประเด็นและเหตุผลที่จะขอนำกลับมาทบทวนให้ชัดเจน

การพิจารณาทบทวนมติ หากประธานวุฒิสภาเห็นว่าเป็นกรณีที่สามารถดำเนินการแก้ไขได้ ให้ลงมติใหม่เมื่อได้แก้ไขแล้ว แต่หากเป็นกรณีที่ไม่สามารถแก้ไขได้ให้ลงมติใหม่ทันที

หากวุฒิสภาให้ความเห็นชอบให้ดำเนินการต่อไปตามข้อ .. แต่หากวุฒิสภาไม่ให้ความเห็นชอบให้ดำเนินการสรรหาหรือเลือกใหม่ตามที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายกำหนดต่อไป”

โดยประธานวุฒิสภาในฐานะผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ จะใช้อำนาจการให้ความเห็นชอบของวุฒิสภาในการนำกลับมาทบทวนข้อผิดพลาดได้ หากมีเนื้อหาหรือกระบวนการได้มาของผู้ได้รับการเสนอรายชื่อให้ดำรงตำแหน่งตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญไม่ชอบด้วยบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญและกฎหมายที่เกี่ยวข้อง

References

- Borwornsak Uwanno. *The Explanation of Constitutional Law*. 3rd ed. Bangkok: Institute of Legal Education Thai Bar Association, 2013. [in Thai]
- Borwornsak Uwanno and Pattama Sukumpan. *The role and authority of the Senate According to Constitution of the Kingdom of Thailand, B.E. 2540*. 2nd ed. Bangkok: King Prajadhipok's Institute, 2000. [in Thai]
- Bruschi, Ugo, and Davide Rossi. *What Is the English Constitution? The Answer of John James Park in the Crucial Year 1832*. Trieste: Lectures, Faculty of Law, field: History and Technique of European Codes and Constitutions, The University of Trieste, 2012.
- Chanchai Sawaengsak. *The Constitutional Law: Concept and Experiences Abroad*. 2nd ed. Bangkok: Winyuchon, 2011. [in Thai]
- Duan Bunnak, and Pairote Chainam. *The Explanation of Constitutional Law (Including the Election law) Part 2 Siam Constitutional*. Bangkok: Nittisant, 1934. [in Thai]
- Nuntawat Boramanand. "The Countersigning The Royal Command." Last modified 2004. Accessed July 10, 2015. <http://www.pub-law.net/publaw/view.aspx?id=140>. [in Thai]
- Piyabutr Saengkanokkul. *Royal Prerogatives, the Privy Council and persons outside Constitution*. Bangkok: Openbooks, 2007. [in Thai]
- Prapan Supsang. *Advanced Criminal Procedural and Evidence Laws. Unit 15 Basic Concepts and Process of Criminal proceedings for Holders of Political Positions*. Nonthaburi : Sukhothai Thammathirat Open University, n.d. [in Thai]
- Seidman, Guy. "The Origins of Accountability: Everything I Know About Sovereign Immunity, I Learned from King Henry Iii." *Saint Louis University Law Journal* 49, no. 2 (2004): 5-6.



Somchai Preechasilpakul. "Monarchy in a Parliamentary Democracy."

Last modified 2012. Accessed April 24, 2016. <http://midnightuniv.org/สถาบัน>

กษัตริย์ในระบอบประชาธิปไตย. [in Thai]