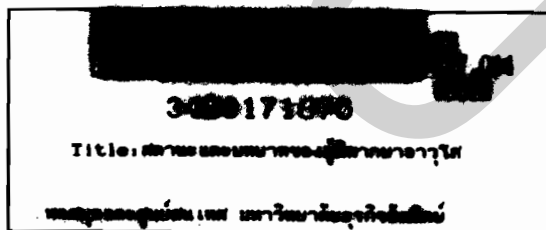




สถานะและบทบาทของผู้พิพากษาอาวุโส

เอกรัตน์ ชำรงธรรม



วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

พ.ศ. 2547

ISBN 974-281-942-4

STATUS AND ROLE OF SENIOR JUDGE

AKKARAT THAMRONGTHAM

A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of Requirements

for the Degree of Master of Laws

Department of Law

Graduate School, Dhurakijpundit University

2004


ISBN 974-281-942-4


เลขทะเบียน.....	0171876
วันลงทะเบียน.....	23 พ.ย. 2547
เลขเรียกหนังสือ.....	347.014
	ค6912
	[2547]
	21

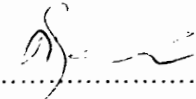


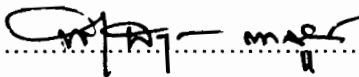
ใบรับรองวิทยานิพนธ์
บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต
ปริญญา นิติศาสตรมหาบัณฑิต

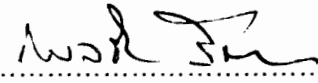
ชื่อวิทยานิพนธ์ สถานะและบทบาทของผู้พิพากษาอาวุโส
เสนอโดย นาย เอกรัตน์ อ่างธรรม
สาขาวิชา นิติศาสตร์ หมวดวิชา กฎหมายมหาชน
อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ ศ.(พิเศษ) จริญญา ภักดีธนากุล
ได้พิจารณาเห็นชอบโดยคณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์แล้ว


.....ประธานกรรมการ
(ศ.สมชัย ทรัพย์วณิช)

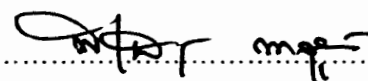

.....กรรมการที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์
(ศ.(พิเศษ) จริญญา ภักดีธนากุล)


.....กรรมการ
(นาย ดิเรก อิงคินันท์)


.....กรรมการ
(ดร.พีรพันธุ์ พาลุสุข)


.....กรรมการ
(วศ.ดร.กมลชัย รัตนสกาวงศ์)

บัณฑิตวิทยาลัยรับรองแล้ว


..... คณบดีบัณฑิตวิทยาลัย
(ดร.พีรพันธุ์ พาลุสุข)

วันที่ 19 เดือน พฤษภาคม พ.ศ. 2547

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงได้ด้วยดี ทำให้ผู้เขียนรู้สึกซาบซึ้งในพระคุณของ ศาสตราจารย์พิเศษ จรัญ ภักดีธนากุล อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ได้กรุณาใช้เวลาอันมีค่า เป็นที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ ให้ข้อคิดเห็น คำแนะนำ และตรวจแก้ และศาสตราจารย์สมชัย ทรัพย์วานิช อาจารย์ดีเรก อิงคนินันท์ รองศาสตราจารย์ ดร. กมลชัย รัตนสกาวงศ์ ดร. พีรพันธุ์ พาลุสุข ที่เป็นคณะกรรมการวิทยานิพนธ์ ให้คำแนะนำ ข้อคิดและความเห็นทางวิชาการ ทำให้วิทยานิพนธ์ ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงได้อย่างสมบูรณ์

ขอบพระคุณ นายศิษย์ ชำรงธรรม นางมะลิวัน ไมตรีจิตต์ บิดาและมารดาของข้าพเจ้า และน้องทุกคนที่ให้ความรัก ความห่วงใย เป็นกำลังใจอันยิ่งใหญ่ให้กับผู้เขียน โดยเฉพาะ นางสาวศุภิพร พิศาลบุตร ที่ช่วยเป็นแรงผลักดัน คอยให้กำลังใจ และให้ความช่วยเหลือค้นคว้า หาข้อมูล เอกสารวิชาการต่าง ๆ ด้วยดีมาโดยตลอด

อนึ่ง หากวิทยานิพนธ์นี้มีประโยชน์ต่อการศึกษาค้นคว้าของผู้สนใจ ผู้เขียนขออุทิศ ให้แก่บุพการี และผู้มีพระคุณทุกท่าน ในส่วนของข้อผิดพลาดบกพร่องใด ๆ ผู้เขียนขอน้อมรับไว้ แต่เพียงผู้เดียว

เอกรัตน์ ชำรงธรรม

สารบัญ

บทคัดย่อภาษาไทย.....	ฅ
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	จ
กิตติกรรมประกาศ.....	ซ

บทที่

1. บทนำ.....	1
1. ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
2. วัตถุประสงค์ของการวิจัย.....	8
3. สมมุติฐานของการวิจัย.....	8
4. วิธีดำเนินการวิจัย.....	8
5. ขอบเขตในการวิจัย.....	9
6. ประโยชน์ที่จะได้รับจากการวิจัย.....	9
2. แนวความคิดพื้นฐาน ที่มา สถานะและบทบาท ของผู้พิพากษาอาวุโส.....	10
1. คำปรารภและเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนุญ.....	12
2. การจำกัดสิทธิและเสรีภาพ.....	13
3. ความเสมอภาคภายใต้รัฐธรรมนูญ.....	15

สารบัญ (ต่อ)

หน้า

4. ความหมายของคำว่า “ผู้พิพากษา”	17
5. สถานะและบทบาทของผู้พิพากษาตามรัฐธรรมนูญ.....	18
6. เหตุผลที่มาและแนวความคิดของการมีตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส.....	20
6.1 ปริมาณคดีที่ขึ้นสู่ศาลกับจำนวนผู้พิพากษา.....	20
6.2 องค์คณะผู้พิพากษา.....	21
6.3 การคัดสรรผู้พิพากษาในอดีต.....	22
6.4 เพิ่มคุณภาพงานศาลชั้นต้น.....	23
6.5 ประสบการณ์ความรู้ความสามารถ และประสบการณ์ชีวิต.....	23
7. ผู้พิพากษาอาวุโส.....	24
7.1 ความหมายของผู้พิพากษาอาวุโส.....	24
7.2 เจตนารมณ์และความสำคัญของการมีตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส.....	25
8. อำนาจหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโสตามกฎหมาย.....	28
9. ข้อจำกัดด้านบทบาทของผู้พิพากษาอาวุโส.....	29
3. สภาพปัญหาของผู้พิพากษาอาวุโส.....	31
1. คุณสมบัติ.....	31
1.1 ระยะเวลาในการรับราชการที่ผ่านมาของผู้พิพากษาอาวุโส.....	31
1.2 คณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมให้ความเห็นชอบก่อนได้รับการ แต่งตั้งเป็นผู้พิพากษาอาวุโส.....	32

สารบัญ (ต่อ)

หน้า

2. อำนาจหน้าที่.....	33
2.1 ผู้พิพากษาอาวุโสต้องนั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้น.....	33
2.2 ผู้พิพากษาหรือตุลาการที่จะทำคำพิพากษาหรือทำคำวินิจฉัยในคดีใด ต้องเป็นองค์คณะนั่งพิจารณาคดีนั้น.....	34
2.3 คำพิพากษาของศาลชั้นต้นกับการใช้สิทธิอุทธรณ์และฎีกาในปัญหา ข้อเท็จจริง.....	35
2.4 การวางระเบียบราชการว่าด้วยแนวทางปฏิบัติตามคำสั่งของผู้บริหารศาล เกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโส.....	36
3. สถานะและบทบาท.....	37
3.1 สิทธิของผู้พิพากษาอาวุโสกับตำแหน่งคณะกรรมการตุลาการศาล ยุติธรรม (ก.ต.) และคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรม (ก.บ.ศ.) และ คณะกรรมการข้าราชการศาลยุติธรรม (ก.ศ.).....	37
3.2 ต้องรับภาระหน้าที่หนัก.....	39
3.3 ผู้สูงวัยใช้แรงงานมากกว่าคนหนุ่มสาว.....	39
3.4 ผู้มีประสบการณ์สูงถูกตรวจสอบกลับกรองโดยผู้ที่มีประสบการณ์ น้อยกว่า.....	40
4. การนำตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสมาบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ.....	42
4. การศึกษาเชิงเปรียบเทียบ.....	43
1. ข้าราชการอัยการ.....	43
1.1 คุณสมบัติของอัยการอาวุโส.....	44
1.2 อำนาจหน้าที่ของอัยการอาวุโส.....	48
1.3 สถานะและบทบาทของอัยการอาวุโส.....	50

สารบัญ (ต่อ)

หน้า

2. ตุลาการในศาลปกครอง.....	52
2.1 คุณสมบัติของตุลาการศาลปกครองที่มีอายุเกินหกสิบปี.....	53
2.2 อำนาจหน้าที่ของตุลาการศาลปกครองที่มีอายุเกินหกสิบปี.....	54
2.3 สถานะและบทบาทของตุลาการศาลปกครองที่มีอายุเกินหกสิบปี.....	56
3. ผู้พิพากษาในประเทศสหรัฐอเมริกา.....	59
3.1 ผู้พิพากษาอาวุโสในประเทศสหรัฐอเมริกา (Senior Judge)	61
5. การวิเคราะห์หาแนวทางแก้ไข.....	64
1. คุณสมบัติ.....	68
1.1 ระยะเวลาในการรับราชการที่ผ่านมาของผู้พิพากษาอาวุโส.....	68
1.2 คณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมให้ความเห็นชอบก่อนได้รับการแต่งตั้งเป็นผู้พิพากษาอาวุโส.....	69
2. อำนาจหน้าที่.....	71
2.1 ผู้พิพากษาอาวุโสต้องนั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้น.....	71
2.2 ผู้พิพากษาหรือตุลาการที่จะทำคำพิพากษาหรือทำคำวินิจฉัยในคดีใดต้องเป็นองค์คณะนั่งพิจารณาคดีนั้น.....	73
2.3 คำพิพากษาของศาลชั้นต้นกับการใช้สิทธิอุทธรณ์และฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง.....	74
2.4 การวางระเบียบราชการว่าด้วยแนวทางปฏิบัติตามคำสั่งของผู้บริหารศาลเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโส.....	76

สารบัญ (ต่อ)

หน้า

3. สถานะและบทบาท.....	77
3.1 สิทธิของผู้พิพากษาอาวุโสกับตำแหน่งคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม (ก.ต.) และคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรม (ก.บ.ศ.) และคณะกรรมการข้าราชการศาลยุติธรรม (ก.ศ.).....	77
3.2 ต้องรับภาระหน้าที่หนัก.....	79
3.3 ผู้สูงวัยใช้แรงงานมากกว่าคนหนุ่มสาว.....	82
3.4 ผู้มีประสบการณ์สูงถูกตรวจสอบกลับกรองโดยผู้ที่มีประสบการณ์น้อยกว่า.....	83
4. การนำตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสมาบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ.....	85
6. สรุปและข้อเสนอแนะ.....	89
1. คุณสมบัติของผู้พิพากษาอาวุโส.....	89
1.1 ระยะเวลาในการรับราชการที่ผ่านมาของผู้พิพากษาอาวุโส.....	89
1.2 คณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมให้ความเห็นชอบก่อนได้รับการแต่งตั้งเป็นผู้พิพากษาอาวุโส.....	92
2. อำนาจหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโส.....	94
2.1 ผู้พิพากษาอาวุโสต้องนั่งพิจารณาพิพากษาอรรถคดีในศาลชั้นต้น.....	94
2.2 ผู้พิพากษาหรือตุลาการที่จะทำคำพิพากษาหรือทำคำวินิจฉัยในคดีใดต้องเป็นองค์คณะนั่งพิจารณาคดีนั้น.....	98
2.3 สิทธิของคู่ความในการอุทธรณ์และฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง.....	100

สารบัญ (ต่อ)

หน้า

2.4 การวางระเบียบราชการว่าด้วยแนวทางปฏิบัติตามคำสั่งของผู้บริหารศาล เกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโส.....	107
3. สถานะและบทบาทของผู้พิพากษาอาวุโส.....	109
3.1 สิทธิของผู้พิพากษาอาวุโสกับตำแหน่งคณะกรรมการตุลาการศาล ยุติธรรม (ก.ต.) และคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรม (ก.บ.ศ.) และ คณะกรรมการข้าราชการศาลยุติธรรม (ก.ศ.).....	109
3.2 ต้องรับภาระหน้าที่หนัก.....	116
3.3 ผู้สูงวัยใช้แรงงานมากกว่าคนหนุ่มสาว.....	117
3.4 ผู้มีประสบการณ์สูงถูกตรวจสอบกลับกรองโดยผู้ที่มีประสบการณ์ น้อยกว่า.....	119
4. การนำตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสมาบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ.....	122
บรรณานุกรม.....	123
ภาคผนวก.....	130
ประวัติผู้เขียน.....	143

หัวข้อวิทยานิพนธ์	สถานะและบทบาทของผู้พิพากษาอาวุโส
ชื่อนักศึกษา	เอกรัตน์ ชำรงธรรม
อาจารย์ที่ปรึกษา	ศาสตราจารย์ (พิเศษ) จรรย์ ภักดิธนากุล
สาขาวิชา	นิติศาสตร์ (กฎหมายมหาชน)
ปีการศึกษา	2546

บทคัดย่อ

“ผู้พิพากษาอาวุโส” เป็นตำแหน่งทางตุลาการศาลยุติธรรมที่บ่งเฉพาะกาลของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 334 (2) กำหนดขึ้นและได้นำมาบัญญัติรายละเอียดไว้ในพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งและการดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ. 2542 ประกาศใช้เมื่อวันที่ 14 สิงหาคม พ.ศ. 2542 อันเป็นจุดเริ่มต้นของการเปิดโอกาสให้ผู้พิพากษาที่มีอายุระหว่างหกสิบปีถึงเจ็ดสิบปียังคงปฏิบัติหน้าที่ในศาลยุติธรรมได้ต่อไป เพื่อแก้ไขปัญหาการขาดกำลังอัตราผู้พิพากษาในศาลชั้นต้น ซึ่งต้องนั่งพิจารณาคดีให้ครบองค์คณะ ทั้งสามารถนำประสบการณ์ ความรู้ ความสามารถของผู้พิพากษาอาวุโสมาใช้ในการพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้นด้วย แต่เมื่อนำมาใช้ได้ระยะหนึ่ง ก็พบอุปสรรคและปัญหา ทั้งด้านงานศาลยุติธรรม และตัวผู้พิพากษาอาวุโสเอง วิทยานิพนธ์นี้จึงมีวัตถุประสงค์ที่จะศึกษาปัญหาเกี่ยวกับการแต่งตั้งบทบาทหน้าที่ และการปฏิบัติงานของผู้พิพากษาอาวุโส

การศึกษาเรื่องนี้เป็นการศึกษาเชิงคุณภาพ โดยวิธีวิจัยเอกสาร ศึกษาจากตำรา วารสาร บทความ งานวิจัย รวมทั้งการสัมภาษณ์เชิงลึกผู้พิพากษาอาวุโสและผู้มีประสบการณ์ในเรื่องนี้

ผลจากการศึกษาพบว่า การปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโส ประสบปัญหาเกี่ยวกับประเด็นต่าง ๆ ดังนี้ คือ

สถานะ หลักเกณฑ์การแต่งตั้งผู้พิพากษาอาวุโส คุณสมบัติการเป็นผู้พิพากษาอาวุโส ยังขาดหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนแน่นอน

บทบาท ผู้พิพากษาอาวุโสไม่สามารถดำรงตำแหน่ง ก.ต. , ก.บ.ศ. และ ก.ศ. ได้ทั้ง ๆ ที่มีประสบการณ์สูง การรับภาระหน้าที่หนักจนเกินไป และการที่ผู้มีประสบการณ์สูงถูกตรวจสอบกลับกรองโดยผู้มีประสบการณ์น้อยกว่า

อำนาจหน้าที่ ผู้พิพากษาอาวุโสต้องปฏิบัติหน้าที่ในศาลชั้นต้นเท่านั้น ทำให้เกิดปัญหาในเรื่องความมีอาวุโส ในเรื่องการพิจารณาพิพากษา และการกลับหรือแก้ไขคำพิพากษาของศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกา

จากผลของการศึกษา เห็นสมควรปรับปรุงแก้ไขกฎหมายในเรื่อง สถานะ บทบาท และอำนาจหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโส โดยกำหนดคุณสมบัติของผู้พิพากษาอาวุโสต้องเคยรับราชการในตำแหน่งผู้พิพากษามาแล้วไม่น้อยกว่าสิบปี และคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมมีอำนาจพิจารณาให้ความเห็นชอบหรือไม่ก่อนเสนอเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้า ฯ รวมทั้งสมควรให้ผู้พิพากษาอาวุโสสามารถปฏิบัติหน้าที่ได้ในศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ หรือศาลฎีกา ตามที่คณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมกำหนด ให้เป็นองค์คณะเสริมพิเศษได้ทุกองค์คณะห้ามมิให้คู่ความอุทธรณ์และฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริงในคดีที่มีผู้พิพากษาอาวุโสร่วมเป็นองค์คณะอยู่ด้วย และให้ผู้พิพากษาอาวุโสสามารถดำรงตำแหน่งคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม คณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรม และคณะกรรมการข้าราชการศาลยุติธรรมได้

Thesis Title:	Status and role of senior judge
Name:	Ekkarat Thamrongtham
Thesis Advisor:	Prof. Charan Pakdithanakul
Department:	Law
Academic Year:	2546

Abstract

“Senior Judge” is a judicial position of the Courts of Justice, which was imposed by the transitory provision of the Constitution of the Kingdom of Thailand, B.E. 2540, Section 334(2) and prescribed in detail by the Rules of Appointing and Holding Senior Judge Position Act, B.E. 2542. This act, promulgated on 14 August 2542, was considered the starting point of the opportunity in which the judges whose ages are between 60-70 can continue duties in the Courts of Justice. This is to solve the problems of an inadequate manpower of judges who need to en banc in the Courts of First Instance. Moreover, the senior judges can utilize their experience, knowledge and competency in hearing and judging cases in the Courts of First Instance. On the contrary, when this act was implemented for a short period of time, there have been the barriers and problems relating to both the judicial functions and the senior judges. Therefore, this thesis studies the problems relating to the appointment, role, and operation of senior judges.

It is in the form of qualitative research. The documentary research is employed and based on textbooks, magazines, articles and research works including in-depth interviews with senior judges and other expertise regarding these problems.

This study found that in pursuing the functions of the senior judges, there have been problems relating to the following matters:

- Status; the rules of senior judges and the qualification for holding senior judge position are not clear and explicit;

- Roles; even though they are highly experienced, the senior judges can not hold office on the Judicial Service Commission, Administrative Committee of the Courts of Justice and the Committee of the Courts of Justice. They are overworked. Experienced judges are examined by less experienced judges;

- Authority; senior judges can merely perform duties in the Courts of First Instance. This leads to problems regarding hearing, judging and severity of sentencing and overruling and amending the judgements of the Appeal Court or the Supreme Court;

This thesis suggests that the laws regarding the status, roles and authority of the senior judges should be improved and amended. This should be done by setting a criteria for the senior judges' qualification that they are required to have been working as a judge no less than 10 years and that the Judicial Service Commission of the Courts of Justice needs to consider and approve such qualification before presenting it for His Majesty the King's approval. Moreover, the senior judges should be able to perform duties in the Courts of First Instance, the Appeal Courts or the Supreme Courts as specified by the Judicial Service Commission. They should also form an extra quorum for all bars. The parties should be refrained from appealing to the Appeal Courts and the Supreme Courts in the fact question in the cases where the senior judges are the co-bars. In addition, the senior judges should be able to hold office of Judicial Service Commission of the Courts of Justice, Administrative Committee of the Courts of Justice and Civil Servant Committee of the Courts of Justice.

บทที่ 1

บทนำ

1. ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

อำนาจตุลาการเป็นอำนาจหนึ่งในสามของอำนาจอธิปไตยซึ่งเป็นอำนาจสูงสุดในการปกครองตามระบอบประชาธิปไตยของประเทศไทย ผู้พิพากษาหรือตุลาการเป็นผู้ใช้อำนาจนี้ในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์ ประสิทธิประสาทความยุติธรรม ชำรงและรักษาไว้ซึ่งความศักดิ์สิทธิ์ของกฎหมาย ป้องกันและปราบปรามอาชญากรรม รักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมืองและความเป็นธรรมในสังคม โดยการวินิจฉัยชี้ขาดคดีหรือข้อพิพาทด้วยหลักนิติศาสตร์ อำนาจตุลาการจึงมีผลกระทบต่อชีวิต อิศรภาพ เสรีภาพ ชื่อเสียงเกียรติคุณและทรัพย์สินของประชาชนโดยตรง

เมื่อเกิดการกีดกันข่มเหงหรือความขัดแย้งขึ้นในสังคม และคู่กรณีหรือผู้มีส่วนเกี่ยวข้องไม่สามารถแก้ไขหรือระงับข้อพิพาทได้ด้วยตนเอง เพื่อความสงบเรียบร้อย ความมีระเบียบของสังคม จึงต้องมีสถาบันหรือองค์กรหรือคณะบุคคลของบ้านเมืองไว้สำหรับยุติหรือแก้ไขข้อขัดแย้งและความเดือดร้อนให้สิ้นสุดลง ซึ่งก็คือ ผู้พิพากษาหรือตุลาการในศาลยุติธรรม ด้วยลักษณะเช่นนี้ทำให้ศาลยุติธรรมได้ชื่อว่าเป็นที่พึ่งแหล่งสุดท้ายของประชาชน อำนาจหน้าที่ของผู้พิพากษาจึงนับได้ว่ามีความสำคัญยิ่ง

ในอดีตที่ผ่านมา มีคดีความขึ้นสู่ศาลเป็นจำนวนมากแต่จำนวนผู้พิพากษาที่พิจารณาพิพากษาคดีมีจำนวนน้อย และการคัดสรรผู้พิพากษามีความจำเป็นต้องเลือกบุคคลที่มีความรู้ความสามารถทางวิชาการกฎหมายในระดับสูง เป็นผู้มีคุณธรรม มีประวัติและความประพฤติเรียบร้อยเข้ามาปฏิบัติหน้าที่ จึงทำให้จำนวนผู้พิพากษาที่มีอยู่ไม่เพียงพอกับปริมาณคดีที่ขึ้นสู่ศาลจำนวนมาก ทำให้การพิจารณาพิพากษาคดีเป็นไปอย่างล่าช้า ก่อให้เกิดความเสียหายต่อกระบวนการยุติธรรมและประชาชนเป็นอย่างมาก ปัญหาดังกล่าวเริ่มก่อตัวขึ้น และสะสมมาเป็นระยะเวลายาวนานไม่สามารถอำนวยความสะดวกยุติธรรมได้อย่างรวดเร็วและเป็นธรรม ปัญหาดังกล่าวนี้ นักวิชาการ นักกฎหมาย หน่วยงานของศาลยุติธรรมและผู้ที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรมได้ศึกษาหาทางแก้ไขอย่างต่อเนื่องมาโดยตลอด จนเมื่อปีพุทธศักราช 2540 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ได้รวบรวมแนวทาง ความคิดต่าง ๆ นำมาพิจารณาแก้ไขปรับปรุงรวบรวมบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ๑

โดยให้นำระบบผู้พิพากษาอาวุโสมาใช้ในศาลยุติธรรม โดยนำมาบัญญัติไว้ในส่วนของบทเฉพาะการและกำหนดให้นำไปบัญญัติเป็นกฎหมายให้ผู้พิพากษาซึ่งจะมีอายุครบหกสิบปีแล้ว สามารถดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส ปฏิบัติหน้าที่ในศาลยุติธรรมชั้นต้นได้ ซึ่งเป็นการแก้ไขปัญหากรณีองค์คณะผู้พิพากษาในศาลชั้นต้นไม่เพียงพอกับปริมาณคดีที่มากขึ้น อันเป็นปัญหาหลักของการพิจารณาคดีล่าช้า

ต่อมา เมื่อปีพุทธศักราช 2542 ได้มีการตราพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งและการดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ. 2542 และประกาศใช้เมื่อวันที่ 14 สิงหาคม พ.ศ. 2542 ซึ่งเป็นพระราชบัญญัติที่กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับผู้พิพากษาอาวุโสนั่งพิจารณาคดีในศาลชั้นต้น จึงเป็นจุดเริ่มต้นของกระบวนการพิจารณาคดีของศาลไทย ที่มีระบบผู้พิพากษาอาวุโสมาใช้เป็นครั้งแรกจนถึงปัจจุบัน

ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 334 (2) เมื่อผู้พิพากษาศาลยุติธรรมท่านใดได้รับราชการจนมีอายุครบหกสิบปีแล้ว ประสงค์จะรับราชการต่อไป ก็ต้องกลับไปทำหน้าที่เช่นเดียวกับผู้พิพากษาในศาลชั้นต้น โดยต้องผ่านการประเมินตามเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด การที่กำหนดให้ผู้พิพากษาอาวุโสที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญและความสามารถ มีประสบการณ์สูง และเป็นบุคคลที่เคยดำรงตำแหน่งสูงในศาลยุติธรรม แต่ต้องต้องไปปฏิบัติหน้าที่เช่นเดียวกับผู้พิพากษาในศาลชั้นต้น จึงไม่เหมาะสมกับความรู้ความสามารถและประสบการณ์ของท่านเหล่านั้น ซึ่งแตกต่างกับตุลาการศาลปกครองที่มีอายุครบหกสิบปีแล้วยังสามารถดำรงตำแหน่งตุลาการในศาลปกครองสูงสุดได้ต่อไปจนถึงมีอายุครบเจ็ดสิบปีบริบูรณ์ และพนักงานอัยการที่มีอายุครบหกสิบปีแล้ว ยังสามารถดำรงตำแหน่งพนักงานอัยการอาวุโส ทำหน้าที่ในแผนกอุทธรณ์ ฎีกาได้โดยไม่ต้องกลับไปปฏิบัติหน้าที่ว่าความเช่นเดียวกับพนักงานอัยการประจำศาลชั้นต้น¹

อย่างไรก็ตาม รัฐธรรมนูญประสงค์ให้ผู้พิพากษาที่มีอายุครบหกสิบปีเป็นผู้พิพากษาอาวุโสในศาลชั้นต้น ก็เพื่อแก้ปัญหาคดีที่ติดค้างในศาลชั้นต้นตามรัฐธรรมนูญ²

¹ จรัญ ภักดีธนากุล. “การแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญในประเด็น “ศาล”. ” วารสารการเลือกตั้ง . สิงหาคม 2545 , หน้า 3.

² รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 236 บัญญัติว่า “การนั่งพิจารณาคดีของศาลต้องมีผู้พิพากษาหรือตุลาการครบองค์คณะและผู้พิพากษาหรือตุลาการซึ่งมิได้นั่ง

และให้ความสำคัญกับศาลชั้นต้นที่ต้องการให้มีผู้พิพากษาที่มีความรู้ความสามารถและประสบการณ์สูง เข้ามาทำหน้าที่ในศาลชั้นต้นมากขึ้น

แต่รัฐธรรมนูญ มาตรา 334 (2)³ พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 ได้ส่งผลกระทบต่อให้เกิดปัญหาสำคัญในองค์กรศาลยุติธรรม เนื่องจากผู้พิพากษาที่มีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์ส่วนใหญ่เป็นผู้พิพากษาในศาลฎีกาซึ่งเป็นศาลสูงสุดต้องไปดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสในศาลชั้นต้น ทั้ง ๆ ที่บางท่านเคยดำรงตำแหน่งประธานศาลฎีกา หรือรองประธานศาลฎีกามาแล้ว แต่ท่านเหล่านั้นต้องกลับไปปฏิบัติหน้าที่ในศาลชั้นต้น อยู่ภายใต้บังคับบัญชาในด้านการบริหารงานศาลยุติธรรมของผู้พิพากษาหัวหน้าศาลหรืออธิบดีผู้พิพากษาศาลชั้นต้น ซึ่งมีอาวุโสน้อยกว่าจึงจะเป็นเรื่องแปลก และไม่เคยปรากฏในศาลยุติธรรม เป็นการขัดแย้งกับวัฒนธรรมขององค์กรศาลยุติธรรมที่ยึดถือระบบอาวุโส⁴ สืบต่อกันมานานกว่าร้อยปีแล้ว

พิจารณาคดีใด จะทำคำพิพากษาหรือ คำวินิจฉัยคดีนั้นมิได้ เว้นแต่จะมีเหตุสุดวิสัยหรือมีเหตุจำเป็นอันมิอาจก้าวล่วงได้ ทั้งนี้ตามที่กฎหมายบัญญัติ”

³ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา มาตรา 334 (2) บัญญัติว่า “ในวาระเริ่มแรก ให้ดำเนินการต่าง ๆ ดังต่อไปนี้ให้แล้วเสร็จภายในเวลาที่กำหนด

(1) ...

(2) ภายในสองปีนับแต่วันที่ประกาศใช้รัฐธรรมนูญฉบับนี้ ให้ตรากฎหมายกำหนดหลักเกณฑ์ให้ผู้พิพากษาศาลยุติธรรมซึ่งจะมีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์ในถึงบประมาณใดไปดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสเพื่อนั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้น ตั้งแต่วันถัดจากวันสิ้นปีงบประมาณที่มีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์ จนถึงวันสิ้นปีงบประมาณที่ผู้พิพากษานั้นมีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์ และหากผู้พิพากษาผู้ใดผ่านการประเมินตามที่กฎหมายบัญญัติว่ายังมีสมรรถภาพในการปฏิบัติหน้าที่ ก็ให้ดำรงตำแหน่งต่อไปจนถึงวันสิ้นปีงบประมาณที่ผู้พิพากษานั้นมีอายุครบเจ็ดสิบปีบริบูรณ์”

⁴ พระธรรมนูญศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 มาตรา 8 วรรคสอง วรรคสามและวรรคสี่ บัญญัติว่า “เมื่อตำแหน่งประธานศาลฎีกา ประธานศาลอุทธรณ์ ประธานศาลอุทธรณ์ภาคหรืออธิบดีผู้พิพากษารชั้นต้นว่าง หรือเมื่อผู้ดำรงตำแหน่งดังกล่าวไม่อาจปฏิบัติราชการได้ ให้รองประธานศาลฎีกา รองประธานศาลอุทธรณ์ รองประธานศาลอุทธรณ์ภาคหรือรองอธิบดีผู้พิพากษาศาลชั้นต้น แล้วแต่กรณีเป็นผู้รักษาการแทน ถ้ามีรองประธานศาลฎีกา รองอธิบดีผู้พิพากษาศาลชั้นต้นหลายคนให้รองประธานศาลฎีกาหรือรองอธิบดีผู้พิพากษาศาลชั้นต้นที่มีอาวุโสสูงสุดเป็นผู้ทำการแทน ถ้าผู้ที่มีอาวุโสสูงสุดไม่อาจปฏิบัติหน้าที่ราชการได้ ให้ผู้ที่มีอาวุโสถัดลงมาตามลำดับเป็นผู้ทำการแทน

สภาพปัญหาดังกล่าวจะเด่นชัดยิ่งขึ้นเมื่อถูกนำไปเปรียบเทียบกับตุลาการในศาลปกครองซึ่งได้ปฏิบัติหน้าที่จนครบอายุหกสิบห้าปีบริบูรณ์และได้ผ่านการประเมินตามระเบียบของคณะกรรมการศาลปกครองกำหนด โดยความเห็นของที่ประชุมใหญ่ตุลาการศาลปกครองสูงสุดแล้วก็สามารถที่จะปฏิบัติหน้าที่ต่อไปได้จนถึงอายุเจ็ดสิบปีบริบูรณ์ โดยไม่ต้องถูกถอดถอนให้ลงไปเป็นตุลาการอาวุโสในศาลปกครองชั้นต้น⁵ หรือแม้แต่ระบบอัยการอาวุโสซึ่งลอกเลียนแบบไป

ในกรณีที่ไม่มีผู้รักษาการแทนประธานศาลฎีกา ประธานศาลอุทธรณ์ ประธานศาลอุทธรณ์ภาคหรืออธิบดีผู้พิพากษาศาลชั้นต้นตามวรรคสอง หรือมีแต่แต่ไม่อาจปฏิบัติหน้าที่ราชการได้ ให้ผู้พิพากษาที่มีอาวุโสสูงสุดในศาลนั้นเป็นผู้ทำการแทน ถ้าผู้ที่มีอาวุโสสูงสุดในศาลนั้นไม่อาจปฏิบัติหน้าที่ราชการได้ ให้ผู้พิพากษาที่มีอาวุโสต่ำลงมาตามลำดับเป็นผู้รักษาการแทน

ในกรณีที่ไม่มีผู้ทำการแทนตามวรรคสาม ประธานศาลฎีกาจะสั่งให้ผู้พิพากษาคคนหนึ่งเป็นผู้ทำการแทนก็ได้”

พระธรรมนูญศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 มาตรา 9 วรรคสอง วรรคสาม บัญญัติว่า “เมื่อตำแหน่งผู้พิพากษาหัวหน้าศาลจังหวัดหรือผู้พิพากษาหัวหน้าศาลแขวงว่างลงหรือเมื่อผู้ดำรงตำแหน่งดังกล่าวไม่อาจปฏิบัติราชการได้ ให้ผู้พิพากษาที่มีอาวุโสสูงสุดในศาลนั้นเป็นผู้ทำการแทน ถ้าผู้ที่มีอาวุโสสูงสุดในศาลนั้นไม่อาจปฏิบัติราชการแทนได้ ให้ผู้พิพากษาที่มีอาวุโสต่ำลงมาตามลำดับในศาลนั้นเป็นผู้ทำการแทน

ในกรณีที่ไม่มีผู้ทำการแทนตามวรรคสองประธานศาลฎีกาจะสั่งให้ผู้พิพากษาคคนหนึ่งเป็นผู้รักษาการแทนก็ได้”

พระธรรมนูญศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 มาตรา 10 วรรคสอง วรรคสาม บัญญัติว่า “เมื่อตำแหน่งผู้พิพากษาหัวหน้าแผนกหรือผู้พิพากษาหัวหน้าหน่วยงานที่เรียกชื่ออย่างอื่นตามวรรคหนึ่งว่างลง หรือเมื่อผู้ดำรงตำแหน่งดังกล่าวไม่อาจปฏิบัติราชการได้ ให้ผู้พิพากษาที่มีอาวุโสสูงสุดในแผนกหรือในหน่วยงานที่เรียกชื่ออย่างอื่นนั้นเป็นผู้ทำการแทน ถ้าผู้ที่มีอาวุโสสูงสุดในแผนกหรือในหน่วยงานที่เรียกชื่ออย่างอื่นนั้นไม่อาจปฏิบัติราชการได้ ให้ผู้พิพากษาอาวุโสต่ำลงมาตามลำดับในแผนกหรือในหน่วยงานที่เรียกชื่ออย่างอื่นนั้นเป็นผู้ทำการแทน

ในกรณีที่ไม่มีผู้รักษาราชการแทนตามวรรคสอง ประธานศาลฎีกาจะสั่งให้ผู้พิพากษาคคนหนึ่งเป็นผู้ทำการแทนก็ได้”

⁵ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 31 บัญญัติว่า “ให้ ก.ศป. จัดให้มีการประเมินสมรรถภาพในการปฏิบัติหน้าที่ของตุลาการศาลปกครองที่จะมีอายุครบหกสิบห้าปีบริบูรณ์ในปีงบประมาณถัดไป

หลักเกณฑ์และวิธีการประเมินสมรรถภาพในการปฏิบัติหน้าที่ตามวรรคหนึ่งให้เป็นไปตามระเบียบที่ ก.ศป. กำหนด โดยความเห็นชอบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด

จากผู้พิพากษาอาวุโสก็มีการปรับปรุงให้ยืดหยุ่นได้ตามสมควร⁶ หากได้เคร่งครัดเหมือนดังระบบผู้พิพากษาอาวุโสที่บัญญัติอยู่ในบทเฉพาะการของรัฐธรรมนูญฯ ฉบับนี้ไม่ นอกจากนี้รัฐธรรมนูญมาตรา 334 (2) ยังบัญญัติในลักษณะให้ผู้พิพากษาศาลยุติธรรมซึ่งจะมีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์ทุกคนไปดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสโดยไม่มีข้อจำกัดเลยว่าจะต้องมีระยะเวลาในการดำรงตำแหน่งตุลาการมาแล้วเป็นระยะเวลายาวนานเท่าใด ทำให้ผู้ที่เพิ่งเข้ามาดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาในระยะเวลาอันสั้นเพียงไม่กี่ปี แต่เมื่อมีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์แล้วก็สามารถไปดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสได้ด้วย จึงน่าจะขัดหรือแย้งกับเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญฯ ที่ต้องการให้ได้ผู้พิพากษาที่มีความรู้ความสามารถและประสบการณ์สูงไปเป็นองค์คณะร่วมพิจารณาพิพากษาคดีกับผู้พิพากษาในศาลชั้นต้น⁷

นอกจากนั้น ผู้พิพากษาอาวุโสไม่สามารถดำรงตำแหน่งกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม⁸ (ก.ต.)⁹ กรรมการบริหารศาลยุติธรรม¹⁰ (ก.บ.ศ.)¹¹ และกรรมการข้าราชการศาลยุติธรรม¹²

ตุลาการศาลปกครองซึ่งผ่านการประเมินสมรรถภาพตามวรรคหนึ่ง ให้ดำรงตำแหน่งต่อไปได้จนถึงวันสิ้นปีงบประมาณที่ผู้นั้นมีอายุครบเจ็ดสิบปีบริบูรณ์”

⁶ พระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งและการดำรงตำแหน่งอัยการอาวุโส พ.ศ. 2543 มาตรา 10 บัญญัติว่า “ให้ ก.อ. จัดให้มีการประเมินสมรรถภาพในการปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการอัยการซึ่งดำรงตำแหน่งอัยการอาวุโสที่จะมีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์ในปีงบประมาณถัดไป

หลักเกณฑ์และวิธีการประเมินสมรรถภาพในการปฏิบัติหน้าที่ตามวรรคหนึ่งให้เป็นไปตามระเบียบที่ ก.อ. กำหนด

อัยการอาวุโสซึ่งผ่านการประเมินสมรรถภาพตามวรรคหนึ่ง ให้ดำรงตำแหน่งต่อไปได้จนถึงวันสิ้นปีงบประมาณที่ผู้นั้นมีอายุครบเจ็ดสิบปีบริบูรณ์ ส่วนอัยการอาวุโสที่ไม่ผ่านการประเมิน ให้ดำเนินการให้ผู้นั้นพ้นจากราชการตามกฎหมายว่าด้วยบำเหน็จบำนาญข้าราชการเมื่อสิ้นปีงบประมาณที่ผู้นั้นมีอายุครบหกสิบห้าปีบริบูรณ์”

⁷ จรัญ ภักดีธนากุล . เรื่องเดียวกัน , หน้า 3.

⁸ พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 มาตรา 36 บัญญัติว่า “ให้มีคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมคณะหนึ่งเรียกโดยย่อว่า ก.ต. ประกอบด้วย...

(2) กรรมการตุลาการศาลยุติธรรมผู้ทรงคุณวุฒิสิบสองคน ซึ่งข้าราชการตุลาการเว้นแต่ผู้ดำรงตำแหน่งผู้ช่วยผู้พิพากษาเป็นผู้เลือกจากข้าราชการตุลาการ ในแต่ละชั้นศาล ดังนี้

(ก.ศ.)¹³ แต่กลับให้ผู้พิพากษาศาลชั้นต้นสามารถดำรงตำแหน่งต่าง ๆ ดังกล่าวได้ จึงเป็นเรื่องที่น่าจะนำมาวิเคราะห์ว่า เหตุใดพระราชบัญญัติดังกล่าวข้างต้นจึงกำหนดหลักเกณฑ์ไว้เช่นนั้น

(ค) ศาลชั้นต้น ให้เลือกจากข้าราชการตุลาการผู้มีอาวุโสสูงสุดหนึ่งร้อยคนแรกในศาลชั้นต้น ซึ่งมีชื่อข้าราชการตุลาการที่ดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส จำนวนสี่คน ...”

⁹ พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 มาตรา 4 บัญญัติว่า “ในพระราชบัญญัตินี้ ...

“ก.ต.” หมายความว่า คณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม”

¹⁰ พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 มาตรา 10 บัญญัติว่า “ให้มีคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมคณะหนึ่งเรียกว่า ก.บ.ศ. ประกอบด้วย ...

(2) กรรมการบริหารศาลยุติธรรมซึ่งข้าราชการตุลาการเว้นแต่ผู้ดำรงตำแหน่งผู้ช่วยผู้พิพากษาเป็นผู้เลือกจากข้าราชการตุลาการ ในแต่ละชั้นศาลดังต่อไปนี้ ...

(ค) ศาลชั้นต้น ให้เลือกจากข้าราชการตุลาการผู้มีอาวุโสสูงสุดหนึ่งร้อยคนแรกที่ดำรงตำแหน่งในศาลชั้นต้นและซึ่งมีชื่อข้าราชการตุลาการที่ดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส จำนวน สี่คน ...”

¹¹ พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 มาตรา 4 บัญญัติว่า “ในพระราชบัญญัตินี้ ...

“ก.บ.ศ.” หมายความว่า คณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรม...”

¹² พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 มาตรา 18 ให้มีคณะกรรมการข้าราชการศาลยุติธรรมคณะหนึ่งเรียก โดยย่อว่า “ก.ศ.” ประกอบด้วย

(1) รองประธานศาลฎีกาซึ่งมีอาวุโสสูงสุดเป็นประธาน ประธานศาลอุทธรณ์ เลขาธิการ ก.พ. และเลขาธิการสำนักงานศาลยุติธรรมเป็นกรรมการโดยตำแหน่ง

(2) ข้าราชการตุลาการซึ่งได้รับแต่งตั้งจากคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมชั้นศาลละหนึ่งคน

(3) ข้าราชการศาลยุติธรรมผู้ดำรงตำแหน่งระดับ 8 ขึ้นไป ซึ่งได้รับเลือกจากข้าราชการศาลยุติธรรมที่ดำรงตำแหน่งระดับ 6 ขึ้นไป จำนวนห้าคน และ

(4) ผู้ทรงคุณวุฒิด้านการพัฒนาองค์กร ด้านการบริหารงานบุคคล หรือด้านการบริหารและการจัดการ ซึ่งไม่เป็นหรือเคยเป็นข้าราชการตุลาการหรือข้าราชการศาลยุติธรรมและมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามตามที่ ก.บ.ศ. กำหนด ซึ่งกรรมการตาม (1) (2) และ (3) เป็นผู้เลือก จำนวนไม่เกินสามคน

ให้ ก.ศ. แต่งตั้งข้าราชการศาลยุติธรรมเป็นเลขานุการและผู้ช่วยเลขานุการ

¹³ พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 มาตรา 4 บัญญัติว่า “ในพระราชบัญญัตินี้ ...

ทั้ง ๆ ที่ท่านเหล่านั้นได้ปฏิบัติหน้าที่รับใช้ราชการศาลยุติธรรมด้วยความเสียสละมานาน และยังเป็น ผู้ที่มีความรู้ ประสบการณ์และทราบถึงปัญหาต่าง ๆ ในระบบศาลยุติธรรมได้ดีและ เป็นที่ยอมรับนับถือ ของผู้พิพากษาในศาลยุติธรรมส่วนใหญ่ว่าท่านเหล่านั้นเป็นผู้ที่มีความรู้ความสามารถและมีประสบการณ์ สูงทั้งในด้านวิชาการ การบริหารองค์กร และการบริหารงานบุคคล การวางตนเป็นแบบอย่างที่ดี ของผู้พิพากษา การจำกัดสิทธิมิให้ท่านเหล่านั้นดำรงตำแหน่ง ก.ต. , ก.บ.ศ. และ ก.ศ. เพื่อสามารถนำ ความรู้และประสบการณ์มาใช้ประโยชน์ในองค์กรศาลยุติธรรมจึงเป็นเรื่องที่น่าเสียดายอย่างยิ่ง

ยิ่งไปกว่านั้น หากพิจารณาถึงความคุ้มค่าของการนำบุคลากรมาปฏิบัติหน้าที่ จะเห็น ได้ว่าลักษณะงานของศาลชั้นต้นที่จะต้องออกนั่งพิจารณาคดีควบคุมการสืบพยานและบันทึกถ้อย คำพยานในบัลลังก์ที่อาจต้องกระทำติดต่อกันเป็นเวลานาน ๆ ตลอดจนการสั่งคำร้อง คำขอ การทำ คำพิพากษา ในแต่ละวันเป็นงานที่ต้องใช้ทั้งกำลังกายและกำลังสติปัญญามาก ส่งผลให้เกิดความเครียด และเหน็ดเหนื่อย เมื่อยล้า การกำหนดให้ผู้พิพากษาที่มีอายุเกินกว่าหกสิบปีต้องปฏิบัติงานในลักษณะ ดังกล่าว ย่อมเป็นการใช้บุคลากรที่ไม่เหมาะสมกับลักษณะของงานและไม่คุ้มค่ากับความรู้ความสามารถที่ ท่านเหล่านั้นมีอยู่¹⁴

อย่างไรก็ดี นับแต่ได้นำระบบผู้พิพากษาอาวุโสมาใช้ในศาลยุติธรรมระยะหนึ่ง เป็น เวลาสี่ปีเศษแล้ว พบว่าไม่สามารถบรรลุเป้าหมายสมบูรณ์ตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนุญ ฯ เสีย ทีเดียว ไม่สามารถขจัดอุปสรรค ปัญหาต่าง ๆ ในการอำนวยประโยชน์สูงสุดให้แก่สังคมและ ประชาชนได้ เพราะมีอุปสรรคและปัญหาหลายประการ เช่น ระเบียบราชการ แนวทางในการ ปฏิบัติหน้าที่ หลักเกณฑ์ในการพิจารณาให้ความเห็นชอบให้ผู้พิพากษาเข้าดำรงตำแหน่ง คุณสมบัติ และสิทธิของผู้พิพากษา วัฒนธรรมขององค์กร ตลอดจนภาระหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโส ส่งผล ให้ไม่สามารถพัฒนาระบบศาลยุติธรรมให้เข้มแข็งสมบูรณ์ จึงน่าจะนำมาพิจารณา วินิจฉัยถึงปัญหา และอุปสรรค เพื่อนำมาปรับปรุงหาแนวทางในการแก้ไข สรุปเป็นข้อเสนอแนะต่อไป ตามที่จะได้ กล่าวไว้ในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้

“ก.ศ.” หมายความว่า คณะกรรมการข้าราชการศาลยุติธรรม

¹⁴ นายหิ๊งห้อย, “กระแสทรรศน์ : บทบาทของผู้พิพากษาอาวุโสในศาลชั้นต้น.” มติชนรายวัน.

2. วัตถุประสงค์ของการวิจัย

1. ศึกษาถึงบทบาทและอำนาจหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโสตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 พระธรรมนูญศาลยุติธรรม พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543

2. ศึกษาถึงการที่รัฐธรรมนูญกำหนดให้ผู้พิพากษาอาวุโสปฏิบัติหน้าที่ในศาลชั้นต้นเท่าที่ผ่านมามีปัญหาและอุปสรรคอย่างไร

3. เสนอแนวทางในการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายเกี่ยวกับผู้พิพากษาอาวุโส

3. สมมุติฐานของการวิจัย

ผู้พิพากษาอาวุโสในประเทศไทยประสบปัญหาในด้าน คุณสมบัติ อำนาจหน้าที่ สถานะและบทบาทในการปฏิบัติหน้าที่ ทำให้ผู้พิพากษาอาวุโสไม่สามารถใช้ความรู้ ความสามารถ และประสบการณ์ได้อย่างเหมาะสม ไม่บรรลุประโยชน์สูงสุดต่อการพัฒนาระบบงานศาลยุติธรรม ควรจะมีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายให้ชัดเจนและเหมาะสม สามารถนำความรู้ความสามารถและประสบการณ์ของผู้พิพากษาอาวุโสมาใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพมากที่สุด เป็นประโยชน์โดยรวมของประชาชนสมดังเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ

4. วิธีดำเนินการวิจัย

ในการศึกษาวิจัยนี้มีวงวิเคราะห์วิจัยแบบเอกสาร (Documentary Research) โดยการศึกษาเอกสารหนังสือบทความของนักวิชาการที่เขียนไว้ในวารสารและเอกสารทางกฎหมายต่าง ๆ รวมถึงรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 พระธรรมนูญศาลยุติธรรม พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 ตำราทางกฎหมายที่เกี่ยวข้อง วิทยานิพนธ์ อีกทั้งวิจัยภาคสนามโดยการสัมภาษณ์เชิงลึกผู้พิพากษาอาวุโสเพื่อให้ทราบข้อเท็จจริงในการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโส

5. ขอบเขตในการวิจัย

การวิจัยเรื่องนี้ ผู้วิจัยมุ่งที่จะวิจัยเฉพาะผู้พิพากษาอาวุโสในศาลยุติธรรมเท่านั้น ตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 และพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งและการดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ. 2542

6. ประโยชน์ที่จะได้รับจากการวิจัย

1. ทำให้ทราบถึงแนวคิด ความเป็นมาของการนำระบบผู้พิพากษาอาวุโสมาใช้ในประเทศไทย
2. ทำให้ทราบถึงปัญหาของการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโสในปัจจุบัน
3. เพื่อเป็นแนวทางในการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายในเรื่องผู้พิพากษาอาวุโสต่อไป

บทที่ 2

แนวความคิดพื้นฐาน ที่มา สถานะและบทบาท ของผู้พิพากษาอาวุโส

เป็นที่ยอมรับกันว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ซึ่งได้ประกาศใช้ ณ วันที่ 11 ตุลาคม พุทธศักราช 2540 เป็นมติใหม่ของการปกครองระบอบประชาธิปไตยในประเทศไทย ประชาชนมีส่วนร่วมในการแสดงความคิดเห็นและยกย่องโดยสมาชิกสภาร่างรัฐธรรมนูญจำนวน 99 คน จนประสบความสำเร็จเป็นรัฐธรรมนูญฉบับที่ให้ความสำคัญกับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนมากที่สุด และให้ความหวังกับสังคมไทยในการที่จะพัฒนาระบบการเมืองการปกครองของประเทศให้ไปสู่ทิศทางที่ถูกต้องเป็นธรรม อันอาจนับได้ว่าเป็นการพัฒนา รูปแบบของการปกครองในระบอบประชาธิปไตยของประเทศไทยครั้งใหญ่อีกครั้งหนึ่ง เป็นก้าวสำคัญที่จะนำไปสู่การปกครองในระบอบประชาธิปไตยของประเทศไทย อันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นพระประมุขได้อย่างสมบูรณ์และเป็นเอกภาพ นับเป็นความสำเร็จที่ยิ่งใหญ่ของประชาชนชาวไทยที่ได้ร่วมกันกำหนดทิศทางการปกครองที่สมบูรณ์แบบที่สุดตั้งแต่มีการปฏิรูปเปลี่ยนแปลงการปกครองในอดีต แต่อย่างไรก็ตามภารกิจของวิถีทางแห่งประชาธิปไตยย่อมไม่ได้สิ้นสุดลงเพียงการมีรัฐธรรมนูญที่ดีเท่านั้น หากแต่ต้องมีกระบวนการทางสังคมอีกมากมายหลายอย่างที่จะเป็นพลังในการขับเคลื่อนให้กลไกและการดำเนินการตามครรลองแห่งรัฐธรรมนูญบรรลุถึงจุดหมายแห่งประสิทธิภาพ เสถียรภาพและคุณภาพของสังคมได้อย่างยั่งยืนต่อไป

รัฐธรรมนูญฉบับนี้เป็นรัฐธรรมนูญที่อาจเรียกได้ว่าเป็น “รัฐธรรมนูญของประชาชน” หรือเป็น “รัฐธรรมนูญของเรา” เพราะว่ามีภารกิจกำหนดกรอบการปกครอง ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิเสรีภาพของปวงชนชาวไทย ตลอดจนอำนาจของประชาชนและองค์กรอิสระในการตรวจสอบการใช้อำนาจขององค์กรอิสระต่าง ๆ นั้น โดยยึดหลักประชาชนเป็นเจ้าของอำนาจอธิปไตย การใช้ อำนาจรัฐหรือองค์กรอิสระต่าง ๆ ต้องคำนึงถึงประโยชน์ของประชาชนเป็นประการสำคัญ ในส่วน ของกระบวนการยุติธรรมนั้น รัฐธรรมนูญ ๒ ได้วางหลักสำคัญเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพและประโยชน์ ของผู้ที่เข้ามาเกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรม ไม่ว่าจะเป็นคู่ความ ผู้ต้องหา ผู้เสียหาย พยาน และผู้มีส่วนได้เสียอื่น ทั้งยังได้เน้นถึงความอิสระของผู้พิพากษาและตุลาการในการพิจารณาพิพากษา

อรรถคดี¹⁵ และได้กำหนดให้มีระบบผู้พิพากษาอาวุโสในศาลยุติธรรม ซึ่งเป็นการรวบรวมแนวคิดพื้นฐานของนักกฎหมาย นักวิชาการ และศาลยุติธรรมในการที่จะแก้ไขปัญหาองค์คณะผู้พิพากษาในศาลชั้นต้น การพิจารณาคดีล่าช้า และไม่ต่อเนื่อง อันไม่อาจอำนวยความสะดวกให้แก่ประชาชนได้ ซึ่งมีสาเหตุมาจากหลายประการด้วยกันคือ จำนวนผู้พิพากษาที่มีอยู่น้อย ไม่สอดคล้องกับปริมาณคดีคุณภาพของผู้พิพากษาในการพิจารณาวินิจฉัยคดีในศาลชั้นต้น ขาดความรวดเร็ว และประสิทธิภาพเพียงพอ ทำให้คดีค้างอยู่เป็นจำนวนมาก ทั้งในศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ และศาลฎีกา ประชาชนเกิดความเบื่อหน่ายต่อกระบวนการยุติธรรม ซึ่งอาจส่งผลถึงวิกฤตศรัทธาของประชาชนได้ ประกอบกับวิธีการแก้ไขเกี่ยวกับจำนวนผู้พิพากษาที่มีอยู่เดิมคือ ระบบสอบคัดเลือกผู้พิพากษาใหม่เข้ามาปฏิบัติหน้าที่ ก็ไม่เพียงพอที่จะรองรับและแก้ไขปัญหาดังกล่าวให้สำเร็จลุล่วงไปได้โดยเร็ว รัฐธรรมนูญ¹⁶ จึงกำหนดให้มีผู้พิพากษาอาวุโส ซึ่งในต่างประเทศได้นำมาใช้แล้ว เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา¹⁶ การกำหนดให้มีผู้พิพากษาอาวุโสในศาลยุติธรรม ก็เพื่อเป็นหลักในการปรับปรุง เปลี่ยนแปลงแก้ไขกระบวนการของศาลยุติธรรม ให้มีประสิทธิภาพ รวดเร็วและเป็นธรรม ทั้งเป็นการยกระดับมาตรฐานของศาลยุติธรรมไทยด้วย แต่เนื่องจากผู้พิพากษาอาวุโสเป็นเรื่องใหม่สำหรับประเทศไทย ข้อกำหนดหลักการวิธีการแนวทางปฏิบัติรวมตลอดถึงระเบียบ ข้อบังคับ อำนวยการหน้าที่ และสิทธิของผู้พิพากษาอาวุโส จึงยังไม่สามารถกำหนดให้ชัดเจน สอดคล้องกับความสมบูรณ์ในทางปฏิบัติได้อย่างแท้จริง แม้จะนำมาบัญญัติไว้ในกฎหมายที่เกี่ยวข้องและนำมาใช้ในระยะเวลาหนึ่งก็พบปัญหาในทางปฏิบัติ ทั้งตัวผู้พิพากษาอาวุโสเอง คณะกรรมการบริหารจัดการศาลยุติธรรม องค์กรที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรม และความคล่องตัวของระเบียบและแนวทางในการปฏิบัติหน้าที่ ตลอดจนสถานะและบทบาทของผู้พิพากษาอยู่พอสมควร ซึ่งเป็นเรื่องปกติธรรมดาของการนำผู้พิพากษาอาวุโส ซึ่งเป็นรูปแบบใหม่มาใช้ในองค์กรศาลยุติธรรม

¹⁵ พงศ์เทพ เทพกาญจนา. รวมสารรัฐธรรมนูญฉบับประชาชน . กรุงเทพฯ ฯ : สำนักพิมพ์มติชน , 2541 , หน้า 308.

¹⁶ คำร่าง ธรรมนูญและสมัชชา เจริญลาท. แนะนำระบบศาลของสหรัฐอเมริกา. กรุงเทพฯ ฯ : จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย , 2514 , หน้า 25.

1. คำปรารภและเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนุญ

คำปรารภถือเสมือนเป็นส่วนหนึ่งของรัฐธรรมนุญ ฉะนั้นคำปรารภของรัฐธรรมนุญจึงมีประโยชน์คือ ถือเป็นข้อความของรัฐธรรมนุญเสมือนได้บัญญัติไว้เป็นบทมาตราต่าง ๆ ของรัฐธรรมนุญ และเป็นการชี้เจตนารมณ์ของรัฐธรรมนุญ ฉะนั้นจึงอาจนำไปใช้เป็นเครื่องมือในการตีความรัฐธรรมนุญได้¹⁷ คำปรารภและเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนุญ นับว่าเป็นเรื่องเดียวกัน กล่าวคือ ทั้งคำปรารภและเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนุญก็คือ หลักการอันเป็นที่มาแห่งเนื้อหาของสาระของรัฐธรรมนุญ ซึ่งเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนุญนั้นจะปรากฏอยู่ในคำปรารภของรัฐธรรมนุญ และเมื่อถือว่า รัฐธรรมนุญเป็นกฎหมายแม่บทที่กำหนดความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลกับรัฐสิทธิเสรีภาพ ความเสมอภาค ฯลฯ เจตนารมณ์ของรัฐธรรมนุญก็คือหลักการอันเป็นที่มาของความคิดเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลและรัฐ สิทธิเสรีภาพและหน้าที่ของบุคคล คำปรารภของรัฐธรรมนุญนับว่ามีความสำคัญ เพราะจะทำให้ทราบถึงประวัติ ความเป็นมาของรัฐธรรมนุญฉบับนั้น ๆ ตลอดจนหลักการอันเป็นที่มาแห่งเนื้อหาของสาระของรัฐธรรมนุญนั่นเอง รัฐธรรมนุญแห่งราชอาณาจักรไทยทุกฉบับ นับแต่ต้นจนกระทั่งปัจจุบันนิยมร่างคำปรารภไว้เสมอ และรัฐธรรมนุญฉบับชั่วคราวจะเขียนข้อความในคำปรารภสั้นกว่ารัฐธรรมนุญฉบับถาวร ซึ่งคำปรารภดังกล่าวก็ล้วนแสดงให้เห็นประวัติความเป็นมาของรัฐธรรมนุญไทย ตลอดจนหลักการอันเป็นที่มาแห่งเนื้อหาของสาระของรัฐธรรมนุญแต่ละฉบับ เจตนารมณ์ของรัฐธรรมนุญแห่งราชอาณาจักรไทยทุกฉบับจะแสดงออกให้ปรากฏซึ่งปณิธานร่วมกันของปวงชนชาวไทยว่า จักรักษาไว้ซึ่งเอกราชแห่งชาติไทยในทุกทาง จักคุ้มครองศาสนาทุกศาสนา ให้สถาพร จักเทิดทูนพระมหากษัตริย์เป็นประมุขและมิ่งขวัญของประเทศชาติ จักยึดมั่นในการปกครองในระบอบประชาธิปไตย อันมีพระมหากษัตริย์เป็นประมุข จักตรากฎหมายขึ้นใช้เพื่อความเป็นธรรมของสังคม จักใช้มาตรการทั้งปวงในอันที่จะจัดความเหลื่อมล้ำในฐานะของบุคคลทั้งในทางเศรษฐกิจและสังคมให้ลดน้อยลงเป็นลำดับ จักร่วมกันบำบัดทุกข์บำรุงสุข จักพิทักษ์สิทธิเสรีภาพ

¹⁷ หยุต แสงอุทัย, คำอธิบายรัฐธรรมนูญทั่วไป, ที่ระลึกในการอภิปรายเรื่อง “ประเพณีการปกครองในระบอบประชาธิปไตย” จัดโดยคณะกรรมการนักศึกษานิติศาสตร์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ (ก.ศ.น.) 2520, หน้า 119.

ของราษฎรโดยทั่วหน้าและอย่างเสมอภาคกัน จักดำรงไว้ซึ่งหลักนิติธรรม เพื่อให้ราษฎรได้รับความยุติธรรมอย่างทั่วถึง¹⁸

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 เป็นรัฐธรรมนูญของประชาชนร่วมกันยกกร่างขึ้นโดยที่ประชาชนมีส่วนร่วมในการยกกร่าง ซึ่งประกอบด้วยผู้ทรงคุณวุฒิในหลายสาขาอาชีพ จำนวน 99 คน ร่วมกันยกกร่าง มีนายอานันท์ ปันยารชุน เป็นประธานคณะกรรมการพิจารณาร่างรัฐธรรมนูญ ในส่วนที่เกี่ยวกับผู้พิพากษาอาวุโส ซึ่งบัญญัติไว้ในบทเฉพาะกาล มาตรา 334 (2) ในชั้นของการพิจารณาร่างรัฐธรรมนูญ ฯ นั้น นายเกษม ศิริสัมพันธ์ ได้เสนอว่าตามมาตรา 334 (2) ควรกำหนดว่า เมื่อผู้พิพากษาอายุครบหกสิบห้าปีแล้ว ควรมีการประเมินเป็นประจำทุกปี นายประวิทย์ เจนวิระนนท์ ให้ข้อสังเกตว่า เป็นการบังคับให้ผู้พิพากษาต้องกลับมานั่งพิจารณาคดีแต่เพียงอย่างเดียว ซึ่งไม่เป็นธรรม และเป็นการขยายเวลาเกษียณอายุของผู้พิพากษาออกไปเป็นเจ็ดสิบปี¹⁹

2. การจำกัดสิทธิและเสรีภาพ

สิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ มีหลักอยู่ว่า จะจำกัดสิทธิไม่ได้ ยกเว้น โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นไม่ได้ อนึ่งกฎหมายที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพนี้จะต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายใช้บังคับแก่

¹⁸ สวัสดิ์ คำชาย. กฎหมายรัฐธรรมนูญและกฎหมายที่ประชาชนควรรู้. กรุงเทพฯ ฯ : ห้างหุ้นส่วนจำกัดทิพย์อักษร , 2522 , หน้า 116-120.

¹⁹มนตรี รูปสุวรรณ และคณะ. เจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ. กรุงเทพฯ ฯ : บริษัทสำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด , 2542 , หน้า 547. และ รายงานการประชุมสภากร่างรัฐธรรมนูญ ครั้งที่ 26 (เป็นกรณีพิเศษ) วันศุกร์ที่ 25 กรกฎาคม 2540.

กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง อีกทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ ที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย²⁰

ระดับในการจำกัดสิทธิที่รัฐธรรมนูญเปิดช่องทางไว้อาจมีระดับความเข้มงวด แตกต่าง กันตามแต่ความสำคัญของสิทธิและเสรีภาพแต่ละประการ ซึ่งอาจจำแนกได้ใน 2 ระดับ คือ

ระดับแรก รัฐธรรมนูญเปิดช่องให้จำกัดสิทธิและเสรีภาพได้ โดยกำหนด เงื่อนไขของกฎหมายที่จะตราออกมาจำกัดสิทธิเสรีภาพไว้ด้วย เช่น รัฐธรรมนูญรับรองเสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบและปราศจากอาวุธของบุคคลไว้ แต่เปิดช่องให้มีการตรากฎหมายมาจำกัดเสรีภาพดังกล่าวได้ โดยกำหนดเงื่อนไขของกฎหมายดังกล่าวไว้ว่า กฎหมายที่จำกัดเสรีภาพในการชุมนุมจะมีได้เฉพาะการชุมนุมสาธารณะและกฎหมายนั้นต้องมีเพื่อคุ้มครองความสะดวกของประชาชนที่จะใช้ที่สาธารณะหรือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยในระหว่างเวลาที่ประเทศอยู่ในภาวะการณ์สงคราม หรือในระหว่างเวลาที่มีการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินหรือประกาศใช้กฎอัยการศึก ดังนี้ กฎหมายใด ออกมาจำกัดเสรีภาพในการชุมนุมของบุคคลโดยมิได้มีวัตถุประสงค์ตามที่รัฐธรรมนูญกำหนด กฎหมายนั้นก็ย่อมขัดต่อรัฐธรรมนูญและใช้บังคับมิได้

ระดับที่สอง รัฐธรรมนูญเปิดช่องให้จำกัดสิทธิและเสรีภาพได้ โดยไม่มีการกำหนดเงื่อนไขของกฎหมายที่จะตราออกมาจำกัดสิทธิเสรีภาพไว้ด้วย เช่น รัฐธรรมนูญรับรองสิทธิของบุคคล ซึ่งพิการหรือทุพพลภาพมีสิทธิได้รับสิ่งอำนวยความสะดวกอันเป็นสาธารณะและความช่วยเหลืออื่นจากรัฐ ทั้งนี้ตามที่กฎหมายบัญญัติ ดังนั้น กฎหมายจะบัญญัติให้สิทธิเพียงใดก็ได้²¹

²⁰ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 29 บัญญัติว่า “การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นไม่ได้ กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป และไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

วรรคหนึ่งและวรรคสองให้นำมาใช้บังคับกับกฎหมายหรือข้อบังคับที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วย โดยอนุโลม”

²¹ มานิตย์ จุมปา. ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพฯ ฯ : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2541 , หน้า 51.

3. ความเสมอภาคภายใต้รัฐธรรมนูญ

เมื่อบุคคลใดเกิดมาภายใต้รัฐธรรมนูญไทยแล้ว ทุก ๆ คนมีความเสมอภาคเท่าเทียมกัน ความเสมอภาคภายใต้รัฐธรรมนูญ หมายถึง การเสมอภาคกันในกฎหมายและเสมอภาคในการเข้ามามีส่วนร่วมในการจัดการบ้านเมือง แต่หาได้หมายความว่าถึงความเสมอภาคในฐานะความเป็นอยู่ของบุคคลไม่ เช่น ผู้ที่มีคุณวุฒิ ความรู้ ความสามารถในกิจการงานย่อมจะได้เงินเดือนที่สูงกว่าผู้ที่มีความรู้ความสามารถน้อย

ความเสมอภาคภายใต้รัฐธรรมนูญ อาจจำแนกได้ 4 ประการคือ

(1) ความเสมอภาคในกฎหมาย กล่าวคือ บุคคลใดจะมีฐานะันครศักดิ์ โดยกำเนิดหรือการแต่งกาย เป็นต้น ก็ไม่ทำให้บุคคลนั้นเกิดเอกสิทธิ์อย่างใดเลย เช่น ตำรวจกระทำการที่เป็นความผิดต่อกฎหมาย ตำรวจท่านนั้นก็จะต้องได้รับโทษเช่นเดียวกันกับกรณีคนธรรมดาทั่ว ๆ ไปที่ได้กระทำความผิดต่อกฎหมาย

(2) ความเสมอภาคในการยุติธรรม กล่าวคือ ศาลยุติธรรมมีอำนาจที่จะพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของประชาชนได้ทั่วถึงกัน ผู้ใดจะร้องขอให้ตั้งศาลพิเศษเพื่อพิจารณาโดยเฉพาะแต่คดีของตนไม่ได้

(3) ความเสมอภาคในการเข้ารับราชการ กล่าวคือ บุคคลทุกคนที่มีคุณสมบัติครบถ้วนตามที่พระราชบัญญัติระเบียบราชการพลเรือน หรือพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรมกำหนดไว้ มีความเสมอภาคที่จะสมัครเข้ารับราชการได้ ซึ่งโดยปกติจะมีการจัดสอบแข่งขัน ผู้ใดสามารถสอบได้คะแนนสูงเป็นที่หนึ่ง ผู้นั้นก็มิสิทธิ์จะได้รับการบรรจุก่อน ถ้าในกรณีที่มีตำแหน่งว่างที่สามารถบรรจุได้หลายคน ก็เอาผู้ที่ได้คะแนนรองลงมาเข้ารับราชการตามลำดับ

(4) ความเสมอภาคในการรับแบ่งภาระของประเทศ ซึ่งมีอยู่ 2 ประการคือ

1. ความเสมอภาคในการเสียภาษี พลเมืองทุกคนมีความเสมอภาคในการช่วยเหลือการใช้จ่ายของประเทศตามฐานะของบุคคลนั้น ๆ ซึ่งอาจจะมากจะน้อยบ้างตามจำนวนรายได้เป็นรายบุคคลไป

2. ความเสมอภาคในการรับราชการเป็นทหาร ชายฉกรรจ์ทุกคนที่มีอายุตั้งแต่ 21 ปีขึ้นไปจะต้องเข้ารับราชการทหารประจำการ โดยทั่วหน้ากันมีกำหนดก็ปีก็แล้วแต่เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารจะได้กำหนดไว้เป็นครั้งคราว เว้นแต่บุคคลทุพพลภาพ พิการ หรือพระภิกษุในพระพุทธศาสนาที่มีสมณศักดิ์ เป็นต้น ไม่ต้องเข้ารับราชการทหาร

ทุก ๆ คนในสังคมไทยได้เข้ารับโอกาสแห่งความเสมอภาคภายใต้รัฐธรรมนูญเท่าเทียมกัน แต่ใครจะรวยหรือจะจนนั้นก็ขึ้นอยู่กับความความขยันขันแข็ง ความมูมานะของแต่ละบุคคลไป ซึ่งโอกาสทางกฎหมายเปิดไว้แล้วอย่างเสมอภาคสำหรับประชาชนคนไทยทุก ๆ คน โดยผลของหลักความเสมอภาคทำให้ต้องรับรองหลักการห้ามเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม (unjust discrimination) ไว้ในรัฐธรรมนูญฉบับนี้ด้วย ซึ่งหมายความว่า การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษา หรือความคิดเห็นทางการเมือง อันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จะกระทำมิได้²²

หลักแห่งความเสมอภาค หรือสิทธิที่จะได้รับการปฏิบัติอย่างเดียวกัน ได้มีบัญญัติไว้อย่างชัดเจนในรัฐธรรมนูญของรัฐเสรีประชาธิปไตยแทบทุกรัฐ ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 30 ตามหลักรัฐธรรมนูญหลักนี้ จะต้องปฏิบัติต่อบุคคลที่เหมือนกันในสาระสำคัญอย่างเดียวกัน และปฏิบัติต่อบุคคลที่แตกต่างกันในสาระสำคัญแตกต่างกันออกไปตามลักษณะเฉพาะของแต่ละคน ซึ่งการปฏิบัติต่อบุคคลที่เหมือนกันในสาระสำคัญแตกต่างกันก็คื การปฏิบัติต่อบุคคลที่แตกต่างกันในสาระสำคัญอย่างเดียวกันก็คื ย่อมขัดต่อหลักความเสมอภาค²³

²² รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 30 บัญญัติว่า “บุคคลย่อมเสมอภาคกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน

ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน

การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จะกระทำมิได้

มาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อขจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพได้เช่นเดียวกับบุคคลอื่น ย่อมไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมตามวรรคสาม”

²³ Olivier JOUANJAN. *Le princii- d'égalité devant la loi en droit allemande*. Paris : Economica, 1992, pp. 129-161., Car Aage Norgaard. *The Principle of Equality in Danish Administrative Law*. in *Acandinavian Studies in Law*, Stockholm, 1967, pp. 241-268.

จะเห็นได้ว่าตามที่กล่าวมา หลักความเสมอภาคไม่ได้บังคับให้ต้องปฏิบัติต่อบุคคลอย่างเดียวกัน แต่ตรงกันข้าม กลับบังคับให้ปฏิบัติต่อบุคคลที่แตกต่างกันในสาระสำคัญแตกต่างกันออกไป ตามลักษณะเฉพาะของแต่ละบุคคล เฉพาะแต่ละบุคคลที่เหมือนกันในสาระสำคัญเท่านั้นที่จะต้องปฏิบัติต่อเขาเหล่านั้นอย่างเดียวกัน ในทางปฏิบัติก็มีการแยแยกบุคคลออกเป็นประเภท ๆ เช่น ข้าราชการ ทนายความ วิศวกร เกษตรกร ฯลฯ และปฏิบัติต่อบุคคลประเภทเดียวกันเหมือนกัน และบุคคลต่างประเภทกันแตกต่างกันออกไป²⁴ ความเสมอภาคและความเป็นธรรมนั้นจะต้องเข้าใจก่อนว่า “การให้เหมือน ๆ กันเท่า ๆ กัน” นั้นไม่ใช่ความเสมอภาค แต่การ “ให้ในสิ่งที่เขาควรจะได้” จึงจะเป็นความเสมอภาค ซึ่งต่างจากการเลือกปฏิบัติ กล่าวคือ “สิ่งที่เหมือนกันต้องได้รับการปฏิบัติที่เหมือนกัน สิ่งที่แตกต่างกันต้องได้รับการปฏิบัติที่ต่างกัน” (Treat like cases alike and treat different cases differently)²⁵ ซึ่งก็ได้มีคำกล่าวว่า “สังคมที่เป็นธรรมคือสังคมที่ให้โอกาสคนเลือก”²⁶

4. ความหมายของคำว่า “ผู้พิพากษา”

ผู้พิพากษา หมายความว่า ข้าราชการตุลาการผู้มีอำนาจและหน้าที่ในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดี²⁷ “ตุลาการผู้ตัดสินคดี” และหมายถึง ผู้มีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาพิพากษาคดีความทั้งปวง²⁸ อีกทั้งเป็นผู้ระงับความขัดแย้งหรือหาทางออกสำหรับกรณีโต้เถียงที่เกิดขึ้น โดยอาศัย

²⁴ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. “หลักการว่าด้วย “การกระทำทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมาย.”

คู่มือการศึกษาวิชากกฎหมายปกครอง. กรุงเทพฯ ฯ : สำนักพิมพ์อบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา , 2545 , หน้า 142.

²⁵ Hart H.L.A., *The Concept of Law*. Oxford, 1993, p. 155.

²⁶ ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ. “ข้อคิดเกี่ยวกับความเสมอภาคและความยุติธรรมตามกฎหมาย.” ธรรมสาร. 14, 1. กรกฎาคม – ตุลาคม 2546, หน้า 16.

²⁷ พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542. กรุงเทพฯ ฯ : บริษัทนานมีบุ๊คส์พับลิเคชั่นส์ จำกัด , 2542 , หน้า 739.

²⁸ สุจริต ถาวรสุข. *วิทยาตุลาการ*. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพฯ ฯ : แสงทองการพิมพ์ , 2521 , หน้า 2.

ด้วยทฤษฎีที่มีอยู่²⁹ หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งคือ ผู้พิพากษาเป็นผู้ใช้กฎหมายประสิทธิ์ประสาทความยุติธรรมให้แก่ประชาชนตามที่กฎหมายลายลักษณ์อักษรบัญญัติไว้³⁰

5. สถานะและบทบาทของผู้พิพากษาศาตราธรรมนูญ

คำว่า “สถานะ” [สะ - ถา - นะ] หรือ “Status” (สะ-เท-ทัต) หมายความว่า น. สภาพ , ฐานะ , ตำแหน่ง , ความเป็นไปได้ , ความเป็นอยู่ (state) และหมายความถึง ความเป็นอยู่³¹ สถานภาพ กล่าวคือ เป็นอะไร เป็นผู้หญิง เป็นผู้ชาย เป็นกะเทย เป็นนาย เป็นลูกน้อง เป็นพ่อเป็นลูก คำว่า “บทบาท” หรือ “Role” (โรล) หมายความว่า น. กิริยาท่าทางในการแสดง , บทบาท กล่าวคือเล่นเป็นอะไร ในเวลาไหน³² และหมายความถึง หน้าที่ , ภารกิจ , สถานภาพ , สถานะ³³

²⁹ Walker & Walker . *The English Legal System* , 4th ed. London : William and sons limited , 1979 , p. 199.

³⁰ กระทรวงยุติธรรม. “สถานะบทบาทและความรับผิดชอบของกระทรวงยุติธรรม” ในหนังสือที่ระลึก 100 ปี กระทรวงยุติธรรม. (กรุงเทพฯ ฯ : เพอเพคท์กราฟฟิคกรุ๊ป, 2535 หน้า 218.

³¹ พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542. กรุงเทพฯ ฯ : บริษัทนานมีบุ๊คส์พับลิเคชั่นส์ จำกัด , 2542 , หน้า 1116.

³² “สงสารเด็กไทย สับสนเนื่องจากการขัดแย้งทางบทบาท” มติชน. วันที่ 16 กรกฎาคม 2546, หน้า 6.

³³ ราชบัณฑิตยสถาน. ศัพท์นิติศาสตร์ อังกฤษ - ไทย ฉบับราชบัณฑิตยสถาน. พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพฯ ฯ : ราชบัณฑิตยสถาน , 2544 , หน้า 293.

ประเทศไทยนั้นมีรูปแบบการปกครองในระบบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข³⁴ อำนาจอธิปไตยเป็นของปวงชนชาวไทย พระมหากษัตริย์ผู้ทรงเป็นประมุขทรงใช้อำนาจนั้นทางรัฐสภา คณะรัฐมนตรี และศาล³⁵ กล่าวคือ ประเทศไทยเป็นประเทศที่ปกครองในระบบประชาธิปไตยซึ่งมีพระมหากษัตริย์เป็นประมุข ทรงใช้อำนาจในการปกครองประเทศโดยแยกอำนาจออกเป็นสามส่วน คือ ใช้อำนาจนิติบัญญัติทางรัฐสภา อันได้แก่อำนาจในการตรากฎหมายเพื่อนำมาบังคับใช้ในสังคมและประชาชน ใช้อำนาจบริหารทางคณะรัฐมนตรี อันได้แก่อำนาจของฝ่ายบริหารที่จะต้องปฏิบัติบังคับใช้ให้เป็นไปตามตัวบทกฎหมาย และใช้อำนาจตุลาการทางศาล อันได้แก่อำนาจในการพิจารณาพิพากษาชี้ขาดตัดสินคดี ให้ความเป็นธรรมต่อสังคมและประชาชนที่มีข้อพิพาทกัน โดยสามารถวินิจฉัยคดีความได้โดยความคิดเห็นของตนเองตามที่เห็นว่าเป็นความยุติธรรม โดยไม่ต้องเกรงกลัวฝ่ายบริหารหรือผู้บังคับบัญชา³⁶ อำนาจทั้งสามส่วนดังกล่าวเป็นอำนาจหลักที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ให้แยกออกจากกันอย่างเป็นอิสระเพื่อสามารถตรวจสอบถ่วงดุลอำนาจซึ่งกันและกันได้ การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเป็นอำนาจของศาลซึ่งต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์³⁷ ดังนั้นสถานะและบทบาทของผู้พิพากษาดำรงรัฐธรรมนูญนั้นก็คืออำนาจในการดำเนินการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีในพระปรมาภิไธยของพระมหากษัตริย์หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือเป็นตัวแทนของพระมหากษัตริย์ ในการใช้อำนาจตุลาการ

³⁴ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 2 บัญญัติว่า “ประเทศไทยนั้นมีการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข”

³⁵ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 3 บัญญัติว่า “อำนาจอธิปไตยเป็นของปวงชนชาวไทย พระมหากษัตริย์ผู้ทรงเป็นประมุขทรงใช้อำนาจนั้นทางรัฐสภา คณะรัฐมนตรี และศาล ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้”

³⁶ ชุมพล จันทราทิพย์. พระธรรมนูญศาลยุติธรรม. กรุงเทพฯ ฯ : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2527, หน้า 155-157.

³⁷ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 233 บัญญัติว่า “การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเป็นอำนาจของศาลซึ่งต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์”

“ศาล” ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ได้บัญญัติไว้ในหมวดที่ 8 ประกอบด้วย ศาลรัฐธรรมนูญ ศาลยุติธรรม ศาลปกครอง และศาลทหาร วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มุ่งเน้นการวิจัยเกี่ยวกับผู้พิพากษาในตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสในศาลยุติธรรมเท่านั้น

6. เหตุผลที่มาและแนวความคิดของการมีตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส

6.1 ปริมาณคดีที่ขึ้นสู่ศาลกับจำนวนผู้พิพากษา

ความเหลื่อมล้ำต่ำสูง การจำกัดสิทธิเสรีภาพที่ไม่เป็นธรรม ความไม่เท่าเทียมกันตามกฎหมาย ไม่เสมอภาคกัน การใช้อำนาจของฝ่ายบริหารที่เลือกปฏิบัติ ตลอดจนความเป็นอยู่ของประชาชนที่มีฐานะความร่ำรวยและยากจนที่ต่างกัน ตลอดจนประชาชนในสังคมที่มีผู้มีโอกาสและผู้ด้อยโอกาสเพิ่มมากขึ้น และนับวันจะมีความแตกต่างกันมากขึ้นตามลำดับ ทำให้สังคมเกิดความสับสนวุ่นวาย ประชาชนมีปัญหาข้อพิพาทเพิ่มขึ้นมากเรื่อย ๆ ทั้งต่อประชาชนด้วยกันเอง และปัญหาอันเกิดจากการใช้อำนาจบริหารของรัฐ อันเป็นส่วนหนึ่งที่ทำให้เกิดคดีความเป็นจำนวนมากขึ้นสู่ศาล ปัญหาในเรื่องของปริมาณคดีที่ขึ้นสู่ศาลเป็นจำนวนมาก ทำให้การพิจารณาพิพากษาคดีของศาลต้องล่าช้า ไม่สามารถที่จะอำนวยความยุติธรรมให้แก่ประชาชนได้ตามหลักปรัชญาพื้นฐานของการอำนวยความยุติธรรม ซึ่งต้องรวดเร็วและเป็นธรรม ทั้งยังมีแนวโน้มของปริมาณคดีที่จะต้องเพิ่มมากขึ้นเรื่อย ๆ ในอนาคต ปัญหาต่าง ๆ ดังที่กล่าวมานี้เกิดขึ้นมานานแล้ว และมีแนวคิดที่จะแก้ไขในหลายวิธีด้วยกัน เช่น การเร่งรัดการพิจารณาคดีของศาล การนำวิธีพิจารณาคดีต่อเนื่องมาใช้ ตลอดจนนำวิธีการไกล่เกลี่ยคดีพิพาทมาใช้ในศาลยุติธรรมอย่างจริงจังขึ้น จะสามารถทำให้ข้อพิพาทที่ขึ้นสู่ศาลเป็นจำนวนมากได้ผ่อนคลายเป็นเร็วขึ้นไปเพียงบางส่วนเท่านั้น ไม่สามารถลดปริมาณคดีที่ขึ้นสู่ศาลเป็นจำนวนมาก และต่อเนื่องกันมาโดยตลอด ไม่สามารถทำให้คดีความที่ขึ้นสู่ศาลลดลงทั้งยังมีแนวโน้มที่จะทำให้จำนวนคดีไม่สามารถเสร็จสิ้นไปได้โดยเร็วเพิ่มมากขึ้นเป็นลำดับ ดังคำกล่าวที่ว่า “ความล่าช้าเป็นการปฏิเสธความยุติธรรม”³⁸

ปัญหาข้อพิพาทของประชาชนซึ่งส่งผลให้กระบวนการศาลยุติธรรมต้องเกิดอุปสรรค ไม่สามารถดำเนินการให้เสร็จสิ้นไปได้ เท่ากับไม่สามารถอำนวยความยุติธรรมให้แก่สังคมและประชาชนโดยรวม จึงเป็นปัญหาใหญ่ซึ่งคณะสมาชิกสภาอำนวยการรัฐธรรมนูญเล็งเห็นและหาทาง

³⁸ ดิเรก อิงคินันท์. ผู้พิพากษาหัวหน้าคณะศาลอุทธรณ์

เชี่ยวชาญแก้ไข โดยมีแนวคิดที่จะเพิ่มจำนวนผู้พิพากษาให้เหมาะสมสอดคล้องกับปริมาณคดีที่เพิ่มมากขึ้นในศาลยุติธรรม และได้พบแนวคิดของการนำเอาผู้พิพากษาที่ครบเกษียณหกสิบปีซึ่งต้องปลดเกษียณไปกลับเข้ามาปฏิบัติหน้าที่เป็นผู้พิพากษาพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้น³⁹ เป็นการเพิ่มจำนวนผู้พิพากษาเข้ามาอีกทางหนึ่ง นอกเหนือจากการสอบคัดเลือก การสอบคัดเลือกพิเศษตามวิถีทางที่มีอยู่เดิมแล้วในอดีต อันเป็นการช่วยเพิ่มจำนวนผู้พิพากษาทั้งในด้านปริมาณและคุณภาพเป็นที่ยอมรับได้ในองค์กรศาลยุติธรรมเอง และประชาชนที่มีข้อพิพาทเป็นคดีความกันขึ้นสู่ศาลด้วย

จากแนวคิดที่จะแก้ไขปัญหาและอุปสรรคของการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลยุติธรรมดังกล่าวมาแล้ว จึงได้ข้อสรุปให้มีผู้พิพากษาอาวุโสมาปฏิบัติหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้น โดยวางข้อกำหนดและหลักเกณฑ์มุ่งหวังที่จะให้การพิจารณาคดีในศาลชั้นต้นได้เสร็จสิ้นไปอย่างรวดเร็วและเป็นธรรม ทั้งยังเป็นการทำให้การพิจารณาพิพากษาคดีของศาลชั้นต้นเข้มแข็งสมบูรณ์ขึ้นด้วย⁴⁰

6.2 องค์คณะผู้พิพากษา

“ องค์คณะผู้พิพากษา ” เป็นการวางรูปแบบให้มีผู้พิพากษาที่จะพิจารณาพิพากษาคดีในแต่ละคดีที่เข้าสู่ศาล เป็นผู้รับผิดชอบคดีร่วมกันเป็นคณะ แตกต่างกันไปตามประเภทคดี และในแต่ละชั้นศาล ซึ่งได้กำหนดไว้ตามกฎหมาย ตั้งแต่หนึ่งจนถึงสามคนต่อหนึ่งองค์คณะ⁴¹ รูปแบบขององค์คณะผู้พิพากษาดังกล่าวได้บัญญัติไว้ในกฎหมายและใช้มาโดยตลอดในอดีต แต่เมื่อคดีความที่ขึ้นสู่ศาลเพิ่มมากขึ้น ทำให้เกิดปัญหาในเรื่ององค์คณะของผู้พิพากษา ไม่สามารถปฏิบัติได้อย่างสมบูรณ์ ทั้งนี้ก็เพื่อให้สามารถพิจารณาคดีความที่ขึ้นสู่ศาลให้สำเร็จลุล่วงได้ไปโดยเร็ว ทำให้

³⁹ ปิ่นทิพย์ สุจริตกุล. ให้ความเห็นในภาคผนวก

⁴⁰ เรื่องเดียวกัน.

⁴¹ พระธรรมนูญศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 มาตรา 23 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ศาลชั้นต้นนอกจากศาลแขวงต้องมีผู้พิพากษาอย่างน้อยสองคน จึงเป็นองค์คณะพิจารณาพิพากษาคดีแพ่งและคดีอาญาทั้งปวง...”

พระธรรมนูญศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 มาตรา 24 บัญญัติว่า “ศาลอุทธรณ์และศาลอุทธรณ์ภาคต้องมีผู้พิพากษาอย่างน้อยสองคน และศาลฎีกาอย่างน้อยสามคนจึงจะเป็นองค์คณะพิจารณาพิพากษาคดีได้”

องค์กรในกระบวนการยุติธรรม และคู่พิพาทที่เป็นฝ่ายแพ้คดีอ้างนำเรื่ององค์คณะของผู้พิพากษามาเป็นข้อโต้แย้งในอดีต ศาลยุติธรรมจึงมองเห็นปัญหา และกำหนดให้นำรูปแบบขององค์คณะผู้พิพากษามาใช้ให้สมบูรณ์ตามกฎหมาย จึงทำให้จำนวนของผู้พิพากษาต้องปฏิบัติหน้าที่ครบองค์คณะความสามารถในการพิจารณาพิพากษาคดีลดลง สวนทางกับจำนวนคดีที่เพิ่มมากขึ้น จำเป็นต้องเพิ่มปริมาณจำนวนผู้พิพากษาดมระเบียบกฎเกณฑ์ที่กฎหมายบัญญัติไว้เดิมทางหนึ่ง และเพื่อให้จำนวนผู้พิพากษาเพิ่มมากขึ้นในระยะเวลาอันสั้นและรวดเร็ว การนำผู้พิพากษาอาวุโสมาปฏิบัติหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้นจึงเป็นสิ่งจำเป็นและเหมาะสม

ข้อกำหนดเกี่ยวกับการนำผู้พิพากษาอาวุโสมาปฏิบัติหน้าที่ในศาลชั้นต้น ยังได้สอดคล้องกับหลักเกณฑ์ขององค์คณะผู้พิพากษาซึ่งรัฐธรรมนูญได้วางหลักเรื่ององค์คณะผู้พิพากษาไว้แล้ว⁴² จึงทำให้เจตนารมณ์ของการใช้ผู้พิพากษาอาวุโสสามารถสอดคล้องกลมกลืนกับหลักเกณฑ์ขององค์คณะผู้พิพากษา และสามารถปฏิบัติได้อย่างเป็นรูปธรรมตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ

6.3 การคัดสรรผู้พิพากษาในอดีต

ปัญหาปริมาณคดีที่ขึ้นสู่ศาลเป็นจำนวนมากขึ้นตามลำดับ ทำให้เป็นอุปสรรคต่อการพิจารณาพิพากษาคดี ไม่สามารถทำให้คดีความเสร็จสิ้นไปได้โดยรวดเร็ว คดีความค้างงออยู่ที่ศาลเป็นจำนวนมาก ทั้งในศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ และศาลฎีกา และระยะเวลาในการพิจารณาพิพากษาคดีมีแนวโน้มที่จะใช้เวลาเพิ่มมากขึ้นเรื่อย ๆ เป็นอุปสรรคต่อการอำนวยความสะดวกให้แก่คู่ความ การคัดสรรผู้พิพากษา จึงจำเป็นต้องดำเนินการให้เหมาะสมสอดคล้องกับปริมาณคดีที่เพิ่มมากขึ้นด้วย

ในอดีต ได้มีการคัดสรรผู้พิพากษาเข้ามาปฏิบัติหน้าที่ในตำแหน่งผู้ช่วยผู้พิพากษา มีหลักเกณฑ์และวิธีการโดยการสมัครสอบคัดเลือก ทดสอบความรู้ สมัครเข้ารับการคัดเลือกพิเศษ และตามระเบียบกฎเกณฑ์ของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมกำหนดและประกาศในราชกิจจานุเบกษา กฎหมายพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 ในส่วนที่ 2

⁴² รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 236 บัญญัติว่า “การนั่งพิจารณาคดีของศาลต้องมีผู้พิพากษาหรือตุลาการครบองค์คณะ และผู้พิพากษาหรือตุลาการซึ่งมิได้นั่งพิจารณาคดีใด จะทำคำพิพากษาหรือคำวินิจฉัยนั้นมิได้ เว้นแต่มีเหตุสุดวิสัยหรือมีเหตุจำเป็นอันอันมิอาจก้าวล่วงได้ ทั้งนี้ตามที่กฎหมายบัญญัติ”

การสอบคัดเลือก การทดสอบความรู้ และการคัดเลือกพิเศษ แต่เท่าที่ผ่านมาในอดีต การเพิ่มจำนวนผู้พิพากษาโดยวิธีการดังกล่าวไม่สามารถเพิ่มจำนวนผู้พิพากษาให้ได้เหมาะสมสอดคล้องกับจำนวนปริมาณคดีที่เพิ่มมากขึ้น ทั้งยังต้องนำระบบองค์คณะของผู้พิพากษามาปฏิบัติอย่างเคร่งครัดด้วยแล้ว จึงทำให้คดีความคั่งค้างเพิ่มมากขึ้น การเพิ่มจำนวนผู้พิพากษาโดยนำผู้พิพากษาที่เกษียณอายุราชการมาปฏิบัติหน้าที่เป็นผู้พิพากษาพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้นจึงเป็นแนวทางที่สามารถขจัดปัญหาของจำนวนผู้พิพากษาในอดีตได้ในระดับหนึ่ง

6.4 เพิ่มคุณภาพงานศาลชั้นต้น

เป็นที่ยอมรับกันว่าผู้พิพากษาที่ปฏิบัติหน้าที่รับราชการมาเป็นระยะเวลายาวนาน ตั้งแต่ศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ และศาลฎีกา ซึ่งส่วนใหญ่จะเกษียณอายุในชั้นศาลฎีกา ระยะเวลาในการปฏิบัติหน้าที่ที่ผ่านมาของผู้พิพากษาที่ใกล้เกษียณอายุ ถือได้ว่ามีประสบการณ์ความรู้ ความสามารถ ความเชี่ยวชาญ ในการพิจารณาพิพากษาคดีมาเป็นจำนวนมาก เป็นที่ยอมรับเชื่อถือและศรัทธาเป็นแบบอย่างของผู้พิพากษาด้วยกันเอง และประชาชนก็ให้ความเชื่อถือศรัทธาด้วย การปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโส นอกจากจะเป็นการเพิ่มจำนวนผู้พิพากษาให้มากขึ้นแล้ว ยังเป็นการเพิ่มคุณภาพงานศาลชั้นต้นอีกทางหนึ่งด้วย ทำให้กระบวนการพิจารณาและพิพากษาคดีในศาลชั้นต้นสามารถดำเนินการได้อย่างมีประสิทธิภาพสมบูรณ์ขึ้น โดยเฉพาะในด้านการรวบรวมพยานหลักฐาน ข้อเท็จจริง การบันทึกถ้อยคำพยาน คำสั่ง คำวินิจฉัย ซึ่งกระบวนการดังกล่าวสามารถพัฒนาระบบของศาลยุติธรรม เป็นฐาน ไปสู่การปรับปรุงระบบการพิจารณาคดีในศาลอุทธรณ์และฎีกาได้ต่อไป⁴³

6.5 ประสบการณ์ความรู้ความสามารถ และประสบการณ์ชีวิต

การพิจารณาพิพากษาคดีของศาลชั้นต้นเพื่ออำนวยความยุติธรรมให้แก่ประชาชนที่มีข้อพิพาทได้อย่างถูกต้องและเป็นธรรมนั้นต้องอาศัยความรู้ในด้านกฎหมายสารบัญญัติและวิธีสบัญญัติ ประกอบกับประสบการณ์ของผู้พิพากษาที่ได้ปฏิบัติหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีมาเป็นระยะเวลานาน ย่อมมีความรู้ความสามารถในการวินิจฉัยทั้งปัญหาข้อเท็จจริงและปัญหาข้อกฎหมายได้อย่างสมบูรณ์ถูกต้อง ซึ่งเป็นสิ่งสำคัญที่จะทำให้คำวินิจฉัยชี้ขาดตัดสินคดีเป็นที่ยอมรับได้ในทางวิชาการและนักกฎหมายด้วยกัน ทั้งทำให้ประชาชนยอมรับศรัทธาได้ในที่สุด ประสบการณ์ชีวิต

⁴³ จรัญ ภักดีธนากุล. เลขาธิการประธานศาลฎีกา. ศาลฎีกา. 7 กรกฎาคม 2546.

ก็เป็นสิ่งจำเป็นไม่น้อยที่จะมีอยู่ในตัวผู้พิพากษาซึ่งผ่านการปฏิบัติหน้าที่มาเป็นระยะเวลายาวนาน ด้วยเช่นกัน ประสบการณ์ชีวิตของผู้พิพากษาอาวุโสสามารถนำมาใช้ในการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโสได้อย่างเหมาะสมกลมกลืนกับความสามารถในทางวิชาการและประสบการณ์ความรู้ในการปฏิบัติหน้าที่ได้ ประสบการณ์ชีวิตเป็นสิ่งจำเป็นและสามารถที่จะทำให้คดีความเสร็จสิ้นลงได้โดยรวดเร็ว เช่น กรณีการไกล่เกลี่ยคู่ความเพื่อยุติข้อพิพาท ซึ่งศาลยุติธรรมได้นำระบบไกล่เกลี่ยมาใช้กับคู่ความอย่างจริงจัง และได้ผลเป็นที่น่าพอใจมาแล้วในอดีต ซึ่งระบบผู้พิพากษาที่เหมาะสมจะเป็นผู้ดำเนินการไกล่เกลี่ยให้แก่คู่ความในคดีต่าง ๆ นั้น หากเป็นผู้ที่มีประสบการณ์ชีวิตมีประสบการณ์ในด้านวิชาชีพต่าง ๆ ที่ผ่านมาก็สามารถจะนำมาใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพ ทำให้คู่กรณีสามารถเข้าใจถึงปัญหาข้อพิพาทที่เกิดขึ้น นำไปสู่การประนีประนอมยอมความได้ในที่สุด⁴⁴

7. ผู้พิพากษาอาวุโส

7.1 ความหมายของผู้พิพากษาอาวุโส

ความหมายของคำว่าผู้พิพากษา หมายความว่า ข้าราชการตุลาการผู้มีอำนาจและหน้าที่ในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดี⁴⁵ “ตุลาการผู้ตัดสินคดี” และหมายถึง ผู้มีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาพิพากษาคดีความทั้งปวง⁴⁶ อีกทั้งเป็นผู้ระงับความขัดแย้งหรือหาทางออกสำหรับกรณีโต้เถียงที่เกิดขึ้นโดยอาศัยตัวบทกฎหมายที่มีอยู่ ส่วนคำว่า “อาวุโส” (อา - วุ - โส) หมายถึง เก่ากว่าหรือแก่กว่าในหน้าที่การงาน ดังนั้นคำว่า “ผู้พิพากษาอาวุโส” จึงหมายถึง ตุลาการผู้มีคุณวุฒิและวัยวุฒิสูง มีอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดีความทั้งปวง อีกทั้งเป็นผู้ระงับความขัดแย้งหรือหาทางออกสำหรับกรณีโต้เถียงที่เกิดขึ้นซึ่งเป็นผู้ที่มีประสบการณ์ในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีมากกว่าบุคคลอื่น

⁴⁴ อุคม เพ็องฟุ้ง. ให้ความเห็นในภาคผนวก

⁴⁵ พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542. กรุงเทพฯ ฯ : บริษัทนานมีบุ๊คส์พับลิเคชันส์ จำกัด , 2542 , หน้า 739.

⁴⁶ สุจริต ถาวรสุข. เรื่องเดียวกัน, หน้า 1.

7.2 เจตนาธรรมและความสำคัญของการมีตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส

อำนาจตุลาการเป็นอำนาจหนึ่งในอำนาจอธิปไตย ซึ่งเป็นอำนาจสูงสุดในการปกครองประเทศ ผู้พิพากษาหรือตุลาการเป็นผู้ใช้อำนาจนี้ประสิทธิประสาทความยุติธรรม ชำรงไว้ซึ่งความศักดิ์สิทธิ์ของกฎหมาย ป้องกันและปราบปรามอาชญากรรม รักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมือง และความเป็นธรรมในสังคม โดยการวินิจฉัยชี้ขาดตัดสินคดี อำนาจตุลาการจึงมีผลกระทบต่อชีวิต อิศรภาพ เสรีภาพ ชื่อเสียง เกียรติคุณ ทรัพย์สินและความเป็นอยู่ของประชาชนโดยตรง

ตำแหน่งผู้พิพากษาหรือตุลาการได้รับการยกย่องว่าเป็นตำแหน่งที่สูงศักดิ์ เป็นผู้ที่ทำหน้าที่สำคัญอันมีเกียรติและเป็นที่ยิ่งสุดทำของประชาชน การคัดเลือกบุคคลเข้ามารับราชการเป็นผู้พิพากษาก็มีวิธีการคัดเลือกที่เข้มงวดโดยคัดจากผู้ที่มีความซื่อสัตย์ สุจริต ความประพฤติเรียบร้อยดีไม่ต่างพร้อยอีกทั้งคัดผู้ที่มีความรู้ความสามารถทางวิชาการสูง และเมื่อผ่านวิธีการคัดเลือกแล้วจะได้รับการแต่งตั้งเป็นผู้ช่วยผู้พิพากษาซึ่งจะต้องเข้ารับการอบรมทั้งภาคปฏิบัติและภาคทฤษฎีการตามระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมกำหนดเป็นเวลาไม่น้อยกว่าหนึ่งปี หากผลการอบรมเป็นที่พอใจของคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าเป็นผู้ที่มีความรู้ความสามารถเพียงพอพร้อมด้วยคุณธรรมและจริยธรรมความประพฤติเหมาะสมที่จะเป็นผู้พิพากษา ก็จะได้รับแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่ง ผู้พิพากษาโดยผ่านความเห็นชอบของคณะกรรมการตุลาการ เมื่อได้ทรงพระกรุณาโปรดเกล้า ฯ แต่งตั้งให้เป็นผู้พิพากษาแล้ว ก่อนเข้ารับหน้าที่ ผู้พิพากษาจะต้องถวายสัตย์ปฏิญาณต่อองค์พระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัว⁴⁷

ดังนั้น จะเห็นได้ว่าการคัดสรรบุคคลใดบุคคลหนึ่งให้เป็นผู้พิพากษานั้นจะต้องผ่านการสอบคัดเลือกในด้านความรู้ความสามารถทางวิชาการ ผ่านการตรวจสอบว่าเป็นผู้ซื่อสัตย์สุจริตและผ่านการอบรมตามมาตรฐานของคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรม จึงต้องใช้เวลาและงบประมาณเป็น

⁴⁷ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 252 บัญญัติว่า “ก่อนเข้ารับหน้าที่ ผู้พิพากษาและตุลาการต้องถวายสัตย์ปฏิญาณต่อพระมหากษัตริย์ ด้วยถ้อยคำดังต่อไปนี้

ข้าพระพุทธเจ้า (ชื่อผู้ปฏิญาณ) ขอถวายสัตย์ปฏิญาณว่า ข้าพระพุทธเจ้าจะจงรักภักดีต่อพระมหากษัตริย์ และจะปฏิบัติหน้าที่ในพระปรมาภิไธยด้วยความซื่อสัตย์สุจริตโดยปราศจากอคติทั้งปวง เพื่อให้เกิดความยุติธรรมแก่ประชาชน และความสงบสุขแห่งราชอาณาจักร ทั้งจะรักษาไว้และปฏิบัติตามซึ่งการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์เป็นประมุขตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย และกฎหมายทุกประการ”

จำนวนมาก ประกอบกับในภาวะปัจจุบันมีคหิตความฟ้องร้องมายังศาลเป็นจำนวนมาก ปริมาณคดีมีมากจนผู้พิพากษาที่มีอยู่ไม่อาจพิจารณาพิพากษาคดีให้แล้วเสร็จได้ในเวลาอันรวดเร็ว ทำให้คดีค้างอยู่ในศาลเป็นจำนวนมาก ซึ่งไม่สอดคล้องกับปรัชญาพื้นฐานในการอำนวยความยุติธรรมที่ว่าต้องพิจารณาพิพากษาคดีให้เสร็จสิ้นไปโดยรวดเร็ว ประกอบกับในปัจจุบัน รัฐธรรมนูญ ฯ กำหนดให้การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีต้องพิจารณาโดยผู้พิพากษารบองค์คณะจึงทำให้มีความจำเป็นที่จะต้องเพิ่มจำนวนผู้พิพากษาให้มากขึ้นเพื่อให้สอดคล้องกับจำนวนคดีที่เพิ่มมากขึ้น แต่การรับผู้พิพากษารุ่นใหม่นั้นต้องใช้ระยะเวลาานพอสมควร รัฐธรรมนูญ ฯ จึงได้แก้ไขปัญหาดังกล่าวโดยการตรากฎหมายกำหนดหลักเกณฑ์ให้ผู้พิพากษาศาลยุติธรรมซึ่งมีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์ในปัจจุประมาใดให้ไปดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสเพื่อนั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้น ตั้งแต่วันถัดจากวันสิ้นปัจจุประมาที่ผู้พิพากษาผู้นั้นมีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์ จนถึงวันสิ้นปัจจุประมาที่ผู้พิพากษาผู้นั้นอายุครบหกสิบห้าปีบริบูรณ์ และหากผู้พิพากษาอาวุโสผู้ใดผ่านการประเมินตามที่กฎหมายบัญญัติ⁴⁸ และยังมีสมรรถภาพในการปฏิบัติหน้าที่ก็สามารถดำรงตำแหน่งต่อไปได้จนถึงวันสิ้นปัจจุประมาที่ผู้พิพากษาอาวุโสผู้นั้นมีอายุครบเจ็ดสิบปีบริบูรณ์จึงเป็นการสิ้นสุดของการดำรงตำแหน่งผู้พิพากษา

กล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือ ผู้พิพากษาในปัจจุบันจะเกษียณอายุเมื่ออายุครบหกสิบปีบริบูรณ์ แต่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติให้ปฏิบัติหน้าที่ผู้พิพากษาอาวุโสต่อไปอีกห้าปี เป็นหกสิบห้าปี และเมื่ออายุครบหกสิบห้าปีบริบูรณ์แล้ว ต้องประเมินสมรรถภาพในการปฏิบัติหน้าที่ตามระเบียบกฎเกณฑ์ที่คณะกรรมการบริหารศาลกำหนด หากผ่านการประเมิน ผู้พิพากษาท่านนั้นก็ยังสามารถที่จะดำรงตำแหน่งต่อไปได้จนถึง

⁴⁸ พระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งและการดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ. 2542 มาตรา 9 บัญญัติว่าให้ ก.ต. จัดให้มีการประเมินสมรรถภาพในการปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการตุลาการซึ่งดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสที่มีอายุครบหกสิบห้าปีบริบูรณ์ในปัจจุประมาถัดไป

หลักเกณฑ์และวิธีการประเมินสมรรถภาพในการปฏิบัติหน้าที่ตามวรรคหนึ่งให้เป็นไปตามระเบียบที่ ก.ต. กำหนด

ผู้พิพากษาอาวุโสซึ่งผ่านการประเมินสมรรถภาพตามวรรคหนึ่ง ให้ดำรงตำแหน่งต่อไปได้จนถึงวันสิ้นปัจจุประมาที่ผู้นั้นมีอายุครบเจ็ดสิบปีบริบูรณ์ ส่วนผู้พิพากษาอาวุโสที่ไม่ผ่านการประเมิน ให้ดำเนินการให้ผู้นั้นพ้นจากราชการตามกฎหมายว่าด้วยบำเหน็จบำนาญข้าราชการเมื่อสิ้นปัจจุประมาที่ผู้นั้นมีอายุครบหกสิบห้าปีบริบูรณ์

วันสิ้นปีงบประมาณที่ผู้พิพากษาผู้นั้นมีอายุครบอายุครบเจ็ดสิบปีบริบูรณ์⁴⁹ และการที่ได้กำหนดให้ ผู้พิพากษาที่มีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์ไปดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสเพื่อนั่งพิจารณาพิพากษาคดี ในศาลชั้นต้นนั้นก็เพื่อให้ผู้พิพากษาอาวุโสที่มีประสบการณ์นำประสบการณ์ของท่านเหล่านั้นมาถ่ายทอด เป็นแบบอย่างแนวทางให้กับผู้พิพากษารุ่นใหม่อย่างใกล้ชิดมีประสิทธิภาพ อันจะทำให้ผู้พิพากษา รุ่นใหม่ที่อยู่ยังน้อยได้เรียนรู้ประสบการณ์จากผู้พิพากษาอาวุโส ส่งผลให้การปฏิบัติหน้าที่ในการ พิจารณาพิพากษาและวินิจฉัยชี้ขาดอรรถคดีต่าง ๆ ได้อย่างมีมาตรฐาน และเป็นพื้นฐานนำไปสู่การ ปรับปรุงระบบการพิจารณาคดีของศาลยุติธรรมโดยเฉพาะในชั้นศาลอุทธรณ์และศาลฎีกาต่อไปได้⁵⁰

เหตุผลอีกประการหนึ่งก็คือ ต้องการให้ผู้พิพากษาในศาลชั้นต้นสามารถดำเนิน กระบวนพิจารณาได้อย่างมีประสิทธิภาพสมบูรณ์และรวดเร็ว โดยมีผู้พิพากษาอาวุโสที่มีความรู้ ความสามารถและประสบการณ์สูงมาช่วยชี้แนะให้คำปรึกษา เป็นแบบอย่างที่ดีตั้งแต่ศาลชั้นต้น และเมื่อมีผู้พิพากษาอาวุโสที่มาจากศาลสูงมาช่วยปฏิบัติหน้าที่ในศาลชั้นต้นก็จะทำให้ประชาชน มีความเชื่อถือศรัทธาในกระบวนการศาลยุติธรรมเพิ่มมากขึ้นด้วย อันจะส่งผลให้ปริมาณคดีที่จะ ขึ้นสู่ศาลอุทธรณ์และศาลฎีกาลดลงไปได้ส่วนหนึ่ง เกิดประโยชน์เป็นผลดีต่อระบบงานศาล ยุติธรรมทั้งระบบ และต่อสังคมประชาชนโดยรวม⁵¹

⁴⁹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 334 (2) บัญญัติว่า “ในวาระเริ่มแรก ให้ดำเนินการต่าง ๆ ดังต่อไปนี้ให้แล้วเสร็จภายในเวลาที่กำหนด

(1) ...

(2) ภายในสองปีนับแต่วันที่ประกาศใช้รัฐธรรมนูญฉบับนี้ ให้ตรากฎหมายกำหนดหลักเกณฑ์ ให้ผู้พิพากษาศาลยุติธรรมซึ่งจะมีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์ในปีงบประมาณใดไปดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส เพื่อนั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้น ตั้งแต่วันถัดจากวันสิ้นปีงบประมาณที่มีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์ จนถึง วันสิ้นปีงบประมาณที่ผู้พิพากษาผู้นั้นมีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์ และหากผู้พิพากษาผู้ใดผ่านการประเมินตามที่ กฎหมายบัญญัติว่ายังมีสมรรถภาพในการปฏิบัติหน้าที่ ก็ให้ดำรงตำแหน่งต่อไปจนถึงวันสิ้นปีงบประมาณที่ ผู้พิพากษาผู้นั้นมีอายุครบเจ็ดสิบปีบริบูรณ์”

⁵⁰ ชชาติ ชัยเศรษฐริยะ และมานิตย์ จุมปา. รัฐธรรมนูญของเรา. กรุงเทพฯ ฯ : บริษัทโรงพิมพ์เดือน ตุลา จำกัด , 2541 , หน้า 201 – 203.

⁵¹ จริญญา ภักดีชนากุล. เลขานุการประธานศาลฎีกา. ศาลฎีกา. 7 กรกฎาคม 2546.

8. อำนาจหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโสตามกฎหมาย

ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 334 (2) ประกอบพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งผู้พิพากษาและการดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ. 2542⁵² กำหนดให้ผู้พิพากษาที่มีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์ในปัจจุบัประมาณใดให้ไปดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสเพื่อบ่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้น ตั้งแต่วันถัดจากวันสิ้นปีงบประมาณที่ผู้พิพากษา มีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์จนถึงวันสิ้นปีงบประมาณที่ผู้พิพากษาผู้นั้นมีอายุครบหกสิบห้าปีบริบูรณ์ และหากผู้พิพากษาอาวุโสผู้ใดผ่านการประเมินตามที่กฎหมายบัญญัติ ยังมีสมรรถภาพในการปฏิบัติหน้าที่ได้ก็ให้ดำรงตำแหน่งต่อไปจนถึงวันสิ้นปีงบประมาณที่ผู้พิพากษาผู้นั้นจะมีอายุครบเจ็ดสิบปีบริบูรณ์

เพื่อให้สอดคล้องกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญที่ได้บัญญัติเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโสดังกล่าวแล้ว พระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งผู้พิพากษาและการดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ. 2542 มาตรา 4 วรรคสอง บัญญัติให้ผู้พิพากษาอาวุโสมีอำนาจหน้าที่ในการนั่งพิจารณาคดีในศาลชั้นต้น⁵³ และมีอำนาจหน้าที่ตามที่กำหนดไว้ในพระธรรมนูญศาลยุติธรรมสำหรับผู้พิพากษาคณะเดียว⁵⁴ ดังนั้นอำนาจหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโสตามนัยของกฎหมายดังกล่าวก็คือ มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีตามอำนาจหน้าที่ของผู้พิพากษาคณะเดียว

⁵² พระราชบัญญัติหลักเกณฑ์และการดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ. 2542 มาตรา 6 บัญญัติว่า “ข้าราชการตุลาการซึ่งดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสต้องเป็นผู้ซึ่งมีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์ในปัจจุบัประมาณก่อนปีงบประมาณที่ดำรงตำแหน่ง

ข้าราชการตุลาการผู้ใดไม่ประสงค์ดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสให้แจ้งเป็นหนังสือต่อนายกรัฐมนตรีก่อนสิ้นปีงบประมาณที่มีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์ไม่น้อยกว่าเก้าสิบวันให้เจ้ากระทรวงตามกฎหมายว่าด้วยบำเหน็จบำนาญข้าราชการดำเนินการให้ข้าราชการตุลาการตามวรรคสองพ้นจากราชการตามกฎหมายว่าด้วยบำเหน็จบำนาญราชการเมื่อสิ้นปีงบประมาณที่ผู้นั้นมีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์”

⁵³ พระราชบัญญัติหลักเกณฑ์และการดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ. 2542 มาตรา 4 วรรคสอง บัญญัติว่า “...ผู้พิพากษาอาวุโสมีอำนาจหน้าที่ในการนั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้นรวมทั้งมีอำนาจตามที่กำหนดไว้ในพระธรรมนูญศาลยุติธรรมสำหรับผู้พิพากษาคณะเดียว”

⁵⁴ พระธรรมนูญศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 มาตรา 24 บัญญัติว่า “ให้ผู้พิพากษาคณะหนึ่งมีอำนาจดังต่อไปนี้

อย่างไรก็ดี เกี่ยวกับตำแหน่งของผู้พิพากษาอาวุโส พระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งผู้พิพากษาและการดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ. 2542 มาตรา 4 วรรคหนึ่ง ได้บัญญัติให้ตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสในศาลชั้นต้นเป็นตำแหน่งที่นอกเหนือจากตำแหน่งของข้าราชการตุลาการ ตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการตุลาการ⁵⁵

9. ข้อจำกัดด้านบทบาทของผู้พิพากษาอาวุโส

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 กำหนดให้มีผู้พิพากษาอาวุโสนั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้น เป็นการกำหนดบทบาทของผู้พิพากษาอาวุโสไว้ในภาพกว้างเท่านั้น ไม่ได้บัญญัติให้ละเอียดลงไปถึงบทบาทและสิทธิหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโสที่จะพึงมีพึงได้ตามหลักความเสมอภาคของบุคคลตามรัฐธรรมนูญด้วย ดังนั้นพระราชบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับบทบาทของผู้พิพากษาอาวุโส อันได้บัญญัติขึ้นให้เป็นไปในแนวทางที่ไม่ให้ความเสมอภาค ทั้งในด้านบทบาทและอำนาจหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโสและยังจำกัดสิทธิบางประการที่ผู้พิพากษาอาวุโส น่าจะได้รับด้วย จึงเป็นปัญหาที่น่าจะได้พิจารณาแก้ไขตามหลักการแห่งความเสมอภาคด้วย เช่น

- (1) ออกหมายเรียก หมายอาญา หรือหมายสั่งให้ส่งคนมาจากหรือไปยังจังหวัดอื่น
- (2) ออกคำสั่งใด ๆ ซึ่งมีโทษเป็นไปในทางวินัยหรือชี้ขาดข้อพิพาทแห่งคดี”

พระราชบัญญัติศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 มาตรา 25 บัญญัติว่า “ในศาลชั้นต้นผู้พิพากษาคณะเดียวเป็นองค์คณะมีอำนาจเกี่ยวแก่คดีซึ่งอยู่ในอำนาจของศาลนั้น ดังต่อไปนี้

- (1) ไต่สวนและวินิจฉัยชี้ขาดคำร้องหรือคำขอที่ยื่นต่อศาล ในคดีทั้งปวง
- (2) ไต่สวนและมีคำสั่งเกี่ยวกับวิธีการเพื่อความปลอดภัย
- (3) ไต่สวนมูลฟ้องและมีคำสั่งในคดีอาญา

(4) พิจารณาพิพากษาคดีแพ่ง ซึ่งราคาทรัพย์สินที่พิพาทหรือจำนวนเงินที่ฟ้องไม่เกินสามแสนบาท ราคาทรัพย์สินที่พิพาทหรือจำนวนเงินดังกล่าวอาจขยายได้โดยการตราเป็นพระราชกฤษฎีกา

(5) พิจารณาพิพากษาคดีอาญา ซึ่งกฎหมายกำหนดอัตราโทษอย่างสูงไว้ให้จำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ แต่จะลงโทษจำคุกเกินหกเดือนหรือปรับเกินหนึ่งหมื่นบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ ซึ่งอัตราโทษจำคุกหรือปรับอย่างใดอย่างหนึ่งหรือทั้งสองอย่างเกินอัตราที่กำหนดแล้วไม่ได้

ผู้พิพากษาประจำศาล ไม่มีอำนาจตาม (3) (4) หรือ (5)”

⁵⁵ พระราชบัญญัติหลักเกณฑ์และการดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ. 2542 มาตรา 4 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “นอกจากตำแหน่งข้าราชการตุลาการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการตุลาการให้มีตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสในศาลชั้นต้นซึ่งแต่งตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัตินี้...”

ข้อจำกัดด้านบทบาทของผู้พิพากษาอาวุโสที่ต้องนั่งพิจารณาคดีในศาลชั้นต้นเท่านั้น , ข้อจำกัดด้านบทบาทของผู้พิพากษาอาวุโสที่เกี่ยวกับการดำรงตำแหน่งคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม (ก.ต.) คณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรม (ก.บ.ศ.) และคณะกรรมการศาลยุติธรรม (ก.ศ.) ความเหมาะสมในด้านอายุ ความรู้ความสามารถ ความเชี่ยวชาญ ประสบการณ์ในการทำงาน ประสบการณ์ชีวิต สุขภาพร่างกาย พลานามัย เป็นต้น

เกี่ยวกับข้อจำกัดด้านบทบาทของผู้พิพากษาอาวุโสและความเสมอภาคของบุคคล รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ได้บัญญัติไว้ในหมวด 3 เรื่องสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทยในมาตรา 29⁵⁶ การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ และมาตรา 30⁵⁷ บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมาย และได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน อันเป็นบทบัญญัติของกฎหมายแม่บท ซึ่งจะต้องถือเป็นแนวทางในการตราพระราชบัญญัติ พระราชกำหนด พระราชกฤษฎีกา ตลอดจนกฎกระทรวง ระเบียบ ประกาศ ฯลฯ ซึ่งจะได้กล่าวต่อไปโดยละเอียดในบทที่ 3

⁵⁶ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 29 บัญญัติว่า “การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นไม่ได้”

กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป และไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

วรรคหนึ่งและวรรคสองให้นำมาใช้บังคับกับกฎหมายหรือข้อบังคับที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วย โดยอนุโลม”

⁵⁷ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 30

บทที่ 3

สภาพปัญหาของผู้พิพากษาอาวุโส

1. คุณสมบัติ

1.1 ระยะเวลาในการรับราชการที่ผ่านมาของผู้พิพากษาอาวุโส

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 334(2) กำหนดให้ผู้พิพากษาศาลยุติธรรมซึ่งจะมีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์ในบังคับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาชญากรรมเพื่อตั้งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้น ก็เพื่อจะแก้ปัญหาในเรื่องการพิจารณาพิพากษาคดีที่ต้องมีผู้พิพากษาครบองค์คณะ จะทำให้การพิจารณาคดีที่ค้างอยู่จำนวนมากในศาลชั้นต้นได้เสร็จสิ้นไปโดยเร็วอันเป็นประโยชน์ต่อสังคมและประชาชนที่มีคดีความค้างอยู่ในศาลชั้นต้นเป็นจำนวนมาก นอกจากนี้จะมีการสอบคัดเลือกผู้พิพากษาใหม่เข้ามารับตำแหน่งผู้พิพากษาในศาลชั้นต้นแล้ว รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ยังมีเจตนารมณ์มองถึงผู้พิพากษาที่ได้ดำรงตำแหน่งมาเป็นระยะเวลายาวนานจนใกล้จะเกษียณอายุแล้ว เป็นผู้ที่มีประสบการณ์ ความรู้ ความสามารถและมีคุณพินิจที่ไม่ควรมองข้าม จึงได้กำหนดให้ผู้พิพากษาที่มีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์ ซึ่งจะต้องเกษียณอายุราชการไป ได้มีโอกาสกลับมารับใช้สังคมและประเทศชาติได้อย่างมีประสิทธิภาพ เนื่องจากพบว่าผู้พิพากษาที่จะต้องเกษียณอายุไป ยังมีขีดความสามารถ ทั้งสุขภาพอนามัย สติปัญญาสมบูรณ์ดีพร้อมที่จะปฏิบัติหน้าที่ผู้พิพากษาต่อไปได้ กับทั้งยังมีขีดความสามารถดีกว่าผู้พิพากษาที่เพิ่งจะได้รับการบรรจุเข้าเป็นผู้พิพากษาใหม่ที่มีประสบการณ์น้อยกว่า ตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญดังกล่าวเห็นได้ว่ามีความจำเป็นและเป็นประโยชน์ในการแก้ไขปัญหาการพิจารณาคดีของศาลที่ล่าช้าและมีบุคลากรไม่ครบองค์คณะตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ

การกำหนดคุณสมบัติและสถานะภาพของผู้พิพากษาอาวุโสซึ่งมีลักษณะเป็นผู้ที่มีอาวุโสทั้งในด้านวัยวุฒิ และคุณวุฒิ ต้องไปนั่งปฏิบัติหน้าที่พิจารณาและพิพากษาคดีในศาลชั้นต้น ที่มีสถานะภาพในอดีตเป็นผู้ตรวจสอบถ่วงดุลการดำเนินงานของศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์ เท่ากับให้ผู้ที่มีประสบการณ์และความชำนาญงานต้องถูกถอดถอนจากตำแหน่งการ

ตรวจสอบกลั่นกรองเป็นผู้ที่ถูกรวบรวมข้อมูลโดยผู้พิพากษาที่มีประสบการณ์และอาวุโสที่น้อยกว่า จึงเป็นการกำหนดหลักเกณฑ์ในด้านคุณสมบัติและสถานะภาพของผู้พิพากษาอาวุโสที่ไม่สอดคล้องกับสภาพของสังคมและประเพณีของผู้พิพากษาศาลยุติธรรมในอดีต

คุณสมบัติของผู้พิพากษาอาวุโสที่น่าจะนำมาพิจารณาให้เหมาะสมกับสถานะภาพตามความเป็นจริงในสังคมปัจจุบัน และให้เกิดภาพของการปฏิบัติงานได้อย่างสมสถานะภาพ น่าจะมองถึงระยะเวลาของการปฏิบัติหน้าที่ในฐานะผู้พิพากษาของท่านนั้นว่าผู้พิพากษาที่สมควรจะรับตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสที่น่าจะมีอายุในการปฏิบัติหน้าที่ราชการเป็นผู้พิพากษามาก่อนแล้วในระยะเวลาหนึ่งจึงจะต้องตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญว่าผู้พิพากษาอาวุโสเป็นผู้ที่มีความรู้ความสามารถและประสบการณ์สูงในการปฏิบัติหน้าที่ราชการศาลยุติธรรมในอดีตที่ผ่านมา

1.2 คณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมให้ความเห็นชอบก่อนได้รับการแต่งตั้งเป็นผู้พิพากษาอาวุโส

คณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมมีอำนาจหน้าที่ในการกลั่นกรอง เสนอความเห็นเกี่ยวกับการแต่งตั้ง การโยกย้าย เลื่อนตำแหน่ง รวมทั้งการลงโทษข้าราชการตุลาการ ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 มาตรา 47 ซึ่งเป็นอำนาจอิสระจากอำนาจบริหาร ผู้พิพากษาที่มีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์ และแจ้งความประสงค์ที่จะเข้าดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส และได้แจ้งความประสงค์ต่อประธานศาลฎีกาแล้ว ประธานศาลฎีกาต้องเสนอรายชื่อของผู้พิพากษาที่แสดงความประสงค์ที่จะเข้ารับตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสต่อคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมเพื่อให้ความเห็นชอบก่อน เมื่อได้รับความเห็นชอบแล้วจึงนำความขึ้นกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้า ฯ ต่อไปได้ ซึ่งสอดคล้องกับอำนาจกำกับดูแลของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม ดังกล่าว

ปัญหาที่น่าจะเกิดขึ้นได้จากข้อบัญญัติในอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม ในการให้ความเห็นชอบและการนำเสนอดังกล่าว ตามมาตรา 7 พระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งและการดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ. 2542 เนื่องจากการบัญญัติเพียงให้อำนาจในการเห็นชอบและนำเสนอ ไม่ได้กล่าวถึงกรณีคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมไม่ได้ให้ความเห็นชอบไว้ด้วยว่า คณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมจะมีอำนาจยับยั้งรายชื่อของผู้พิพากษาอาวุโสท่านนั้นได้ด้วยหรือไม่ ซึ่งไม่เกิดความชัดเจน จึงน่าจะทำให้

เกิดปัญหาในการพิจารณาของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม ทั้งให้ความเห็นชอบและไม่ให้ความเห็นชอบได้ ปัญหาในกรณีดังกล่าวเคยมีข้อโต้เถียงเกิดขึ้นในองค์กฤษฎีการตามรัฐธรรมนูญฯ ที่กำหนดอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาเห็นชอบและนำเสนอเพื่อทรงลงพระปรมาภิไธยโปรดเกล้าแต่งตั้งผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กฤษฎีการตามรัฐธรรมนูญมาแล้ว เช่น อำนาจของสมาชิกวุฒิสภาในการพิจารณาเห็นชอบแต่งตั้ง ผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กฤษฎีการ และต้องนำขึ้นสู่ศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยมาแล้ว ทั้งนี้เพราะมีความเห็นที่แตกต่างออกเป็นสองแนวทาง ซึ่งเกิดขึ้นอยู่ในระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษรอันเป็นข้อจำกัดในการตีความ สภาพปัญหาดังกล่าว น่าจะเป็นอุปสรรคต่อระบบของผู้พิพากษาอาวุโส จึงน่าจะได้นำมาพิจารณากำหนดไว้ในกฎหมายให้ชัดเจนเพื่อเป็นหลักในทางปฏิบัติได้อย่างถูกต้องชัดเจนต่อไป

2. อำนาจหน้าที่

2.1 ผู้พิพากษาอาวุโสต้องนั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้น

กล่าวได้ว่าเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ประการหนึ่งที่ได้กำหนดให้มีผู้พิพากษาอาวุโสมานั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้นของศาลยุติธรรม ก็เพื่อที่จะให้มีผู้พิพากษาที่ผ่านการปฏิบัติหน้าที่ในตำแหน่งผู้พิพากษามาเป็นระยะเวลายาวนาน ซึ่งมีความรู้ ความสามารถและมีประสบการณ์มาก มาช่วยปฏิบัติหน้าที่ในศาลชั้นต้นเพิ่มมากขึ้น อันจะส่งผลดีให้การพิจารณาและการพิพากษาอรรถคดีในศาลชั้นต้นสำเร็จลุล่วงไปโดยถูกต้องรวดเร็วและเที่ยงธรรม เจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ดังกล่าวจะบรรลุถึงเป้าประสงค์ได้สมบูรณ์เพียงใดนั้น น่าจะขึ้นอยู่กับข้อกำหนดให้ผู้พิพากษาอาวุโสมีอำนาจหน้าที่อย่างไร เพียงไร และปฏิบัติหน้าที่ในศาลชั้นใดด้วย

อำนาจหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโสซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 334 (2) กำหนดให้ผู้พิพากษาอาวุโสนั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้น ซึ่งหมายความว่าผู้พิพากษาอาวุโสจะต้องปฏิบัติหน้าที่ในศาลชั้นต้นเท่านั้น จะไปปฏิบัติหน้าที่ในศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกาไม่ได้ จึงเป็นการเคร่งครัดจนเกินไป ทำให้ไม่สามารถที่จะบัญญัติกฎหมายให้ผู้พิพากษาอาวุโสช่วยปฏิบัติหน้าที่ในศาลสูงได้เพราะจะเป็นการขัดต่อรัฐธรรมนูญ การที่รัฐธรรมนูญกำหนดให้ผู้พิพากษาอาวุโสต้องปฏิบัติหน้าที่ในศาลชั้นต้นเท่านั้น นอกจากจะทำให้ไม่เกิดความคล่องตัวในทางปฏิบัติแล้ว ยังทำให้ไม่สามารถที่จะนำความรู้ความเชี่ยวชาญและประสบการณ์ของผู้พิพากษา

อาวุโสไปใช้ประโยชน์ในงานของศาลยุติธรรมได้อย่างสมบูรณ์เต็มที่ พระราชบัญญัติหลักเกณฑ์ การแต่งตั้งและการดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ. 2542 จึงต้องบัญญัติตามรัฐธรรมนูญแห่ง ราชอาณาจักรไทย โดยบัญญัติไว้ในมาตรา 4 ให้มีตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสในศาลชั้นต้นและให้มี อำนาจหน้าที่ในการนั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้นรวมทั้งมีอำนาจหน้าที่ตามที่กำหนดไว้ใน พระธรรมนูญศาลยุติธรรมสำหรับผู้พิพากษาคนเดียวเท่านั้น

การปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโสในศาลชั้นต้น น่าจะเป็นการจำกัดอำนาจหน้าที่ ของผู้พิพากษาอาวุโสซึ่งมีประสบการณ์สูง ไม่สามารถจะนำความรู้ความสามารถไปใช้ให้เกิดประโยชน์ ได้อย่างเต็มที่แล้ว ผู้พิพากษาอาวุโสซึ่งปฏิบัติหน้าที่ในศาลชั้นต้นซึ่งเคยดำรงตำแหน่งในศาลสูงมา ก่อนมีอำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบกลับกรองผู้พิพากษาในระดับล่าง กลับต้องถูกตรวจสอบกลับกรอง โดยผู้พิพากษาที่มีความรู้และประสบการณ์ที่น้อยกว่า จึงเป็นการเคร่งครัดและดูจะไม่เหมาะสมในทาง ปฏิบัติ ทั้งขัดแย้งต่อประเพณีปฏิบัติของศาลยุติธรรมที่ยึดถือสืบต่อกันมาเป็นเวลาช้านาน

2.2 ผู้พิพากษาหรือตุลาการที่จะทำคำพิพากษาหรือทำคำวินิจฉัยในคดีใด ต้องเป็น องค์กรคณะนั่งพิจารณาคดีนั้น

เหตุผลหลักอีกประการหนึ่งที่เป็นส่วนสำคัญที่ในการกำหนดให้ผู้พิพากษาอาวุโสนั่ง พิจารณาพิพากษาอรรถคดีในศาลชั้นต้นนั้น ก็เพื่อที่จะให้มีผู้พิพากษาที่มีประสบการณ์ มีความรู้ เชี่ยวชาญ สามารถเข้าร่วมในการปฏิบัติหน้าที่เป็นองค์กรคณะพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้น อันเป็นหลักเกณฑ์ที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 กำหนดให้ต้องมีผู้พิพากษา หรือตุลาการครบองค์คณะนั่งพิจารณาคดีและสามารถทำคำพิพากษาหรือทำคำวินิจฉัยคดีนั้น ได้ ด้วย ทั้งนี้ก็เพื่อที่จะให้การพิจารณาคดีของศาลชั้นต้นได้รับการกลั่นกรอง ปรีกษา จากองค์กรคณะ อำนาจความยุติธรรมได้สมบูรณ์มากขึ้น การกำหนดให้มีผู้พิพากษาอาวุโสไปช่วยปฏิบัติหน้าที่ ในศาลชั้นต้น จึงสามารถทำให้การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาลชั้นต้นสำเร็จลุล่วงไปได้ โดยรวดเร็วและเป็นธรรม แต่องค์กรคณะในการนั่งพิจารณาพิพากษาอรรถคดีตามที่บัญญัติไว้ใน พระธรรมนูญศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 มาตรา 25 วรรคหนึ่ง (4) , (5) และมาตรา 26 ซึ่งได้ กำหนดอำนาจหน้าที่ของผู้พิพากษาที่เป็นองค์กรคณะ จึงมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีแพ่งหรือ คดีอาญาทั้งปวงได้ องค์กรคณะดังกล่าวต้องพิจารณาพิพากษาอรรถคดีและทำคำพิพากษาหรือคำสั่ง จะต้องนั่งพิจารณาคดีโดยตลอด การกำหนดอำนาจหน้าที่ขององค์กรคณะดังกล่าวจึงเป็นการ เหมาะสมแล้วสำหรับผู้พิพากษานายคนเดียวในศาลชั้นต้น แต่หากจะพิจารณาถึงความรู้ ความสามารถ

และประสบการณ์ในการปฏิบัติงานของผู้พิพากษาอาวุโสแล้ว ความหมายขององค์คณะดังกล่าว น่าจะยังไม่เหมาะสมกับผู้พิพากษาอาวุโส น่าจะใช้ความรู้และประสบการณ์ของผู้พิพากษาอาวุโสในฐานะเป็นองค์คณะผู้พิพากษาได้มากกว่านี้ ซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบัน และพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งและการดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ. 2542 ไม่ได้กล่าวถึงหรือเปิดช่องทางไว้ให้ผู้พิพากษาอาวุโสมีโอกาสดำเนินการโดยใช้ประสบการณ์และความรู้ความสามารถของตนให้เป็นประโยชน์ในกรณีที่เป็นอย่างมีประสิทธิภาพสูงสุด การเพิ่มบทบาทอำนาจหน้าที่ให้ผู้พิพากษาอาวุโสที่เป็นองค์คณะในศาลชั้นต้นจึงน่าจะเป็นประโยชน์ต่อการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีได้ไม่น้อย

2.3 คำพิพากษาของศาลชั้นต้นกับการใช้สิทธิอุทธรณ์และฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง

ปัญหาของการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีในศาลสูงที่มีปริมาณคดีเป็นจำนวนมาก ทำให้การพิจารณาคดีของศาลสูงต้องใช้เวลาเพิ่มมากขึ้น และเป็นสาเหตุหนึ่งที่ทำให้จำเป็นต้องเพิ่มจำนวนผู้พิพากษาในศาลสูงเพื่อให้สามารถรองรับคดีที่คู่ความโต้แย้งคำพิพากษาในศาลชั้นต้นในปัญหาข้อเท็จจริง ซึ่งการอุทธรณ์ของคู่ความในปัญหาข้อเท็จจริงหรือฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง มีการกำหนดหลักเกณฑ์ไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 224 วรรคหนึ่งและมาตรา 248 วรรคหนึ่ง ทั้งนี้เพื่อให้ปัญหาข้อเท็จจริงในศาลชั้นต้นได้รับการตรวจสอบ ถ่วงกรองโดยศาลสูงอีกชั้นหนึ่ง เพื่อให้แน่ใจว่า ศาลล่างได้พิจารณาปัญหาข้อเท็จจริงตามที่คู่ความได้นำเสนอต่อศาลชั้นต้นได้อย่างถูกต้องชัดเจนและเที่ยงตรงแล้ว ซึ่งผู้พิพากษาศาลสูงที่ปฏิบัติหน้าที่มาเป็นระยะเวลายาวนานและมีความรู้ ความเชี่ยวชาญ และประสบการณ์มาก ย่อมมีความสามารถในการมองและพิจารณาปัญหาข้อเท็จจริงได้อย่างสมบูรณ์และถูกต้องมากกว่าผู้พิพากษาศาลชั้นต้น ดังนั้น ความรู้ความสามารถและประสบการณ์ของผู้พิพากษาอาวุโสก็น่าจะเป็นที่รับรองและเชื่อถือได้ว่าสามารถนำประสบการณ์ดังกล่าวมาวินิจฉัยและชี้ขาดในปัญหาข้อเท็จจริงได้ไม่ต่างไปจากผู้พิพากษาในศาลอุทธรณ์และศาลฎีกา การกำหนดอำนาจหน้าที่ให้การวินิจฉัยปัญหาข้อเท็จจริงที่สามารถโต้แย้งคัดค้านต่อไปในศาลอุทธรณ์และศาลฎีกาได้ จึงน่าจะได้รับการพิจารณาให้สอดคล้องกับขีดความสามารถของผู้พิพากษาอาวุโสได้อีกทางหนึ่ง

2.4 การวางระเบียบราชการว่าด้วยแนวทางปฏิบัติตามคำสั่งของผู้บริหารศาลเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโส

การนำระบบผู้พิพากษาอาวุโสมาใช้ในประเทศไทยตามที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 กำหนดไว้ในมาตรา 334 (2) เริ่มนำมาปฏิบัติจริงได้เมื่อมีการตราพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งและการดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ. 2542 ซึ่งได้ประกาศใช้ ณ วันที่ 14 สิงหาคม พ.ศ. 2543 เป็นการนำระบบผู้พิพากษาอาวุโสมาใช้เป็นครั้งแรก จึงจะเป็นปัญหาขงยากในการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโสอยู่พอสมควร ทั้งนี้ก็เนื่องมาจากการนำระบบผู้พิพากษาอาวุโสมาใช้ เป็นการนำแนวความคิดมาจากต่างประเทศ นำมาปรับปรุงเพื่อให้เหมาะสมกับระบบกระบวนการยุติธรรมของประเทศไทย ดังนั้นจึงยังไม่สมบูรณ์ในทางปฏิบัติ เพราะยังเป็นของใหม่ ต้องใช้ระยะเวลาในการที่จะปรับปรุงเปลี่ยนแปลงหรือการพัฒนาโดยอาศัยระยะเวลาพอสมควร ซึ่งน่าจะต้องนำผลของการปฏิบัติงานที่ได้ประโยชน์สูงสุดมากกำหนดเป็นกรอบนโยบาย ระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม เพื่อเป็นแนวทางในการปฏิบัติในการมีคำสั่งของผู้บริหารศาลเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโสให้ชัดเจนพอที่จะนำไปปฏิบัติได้อย่างถูกต้องเหมาะสม

ในทางปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโส ในระยะแรกยึดหลักปฏิบัติหน้าที่ตามที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยได้กำหนดอำนาจหน้าที่ไว้ กล่าวคือ ให้มีผู้พิพากษาที่มีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์มานั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้นในฐานะผู้พิพากษาอาวุโส และมีหลักเกณฑ์การพิจารณาคุณสมบัติ อายุ และความสมัครใจของผู้พิพากษาที่จะได้รับแต่งตั้งเป็นผู้พิพากษาอาวุโสตามพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งและการดำรงตำแหน่ง ผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ. 2542 ซึ่งเป็นกรอบอำนาจหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโสในภาพกว้าง แต่ในทางปฏิบัติที่จะทำให้บรรลุผลได้อย่างแท้จริงนั้น ยังไม่มีการวางระเบียบแนวทางในการปฏิบัติในการสั่งการของผู้บริหารศาลในรายละเอียดเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ในการมอบหมายหรือมีคำสั่งให้ผู้พิพากษาอาวุโสสามารถปฏิบัติหน้าที่ได้อย่างเหมาะสม เต็มประสิทธิภาพ ดังจะเห็นได้จาก การปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโสส่วนใหญ่ จะมีอำนาจหน้าที่เช่นเดียวกับผู้พิพากษานายเดียวในศาลชั้นต้น กล่าวคือ ผู้พิพากษาอาวุโสต้องนั่งพิจารณาคดีในการสืบพยาน เข้าเวรชี้สองสถาน บันทึกถ้อยคำพยาน สั่งคำคู่ความ เขียนคำสั่งและคำพิพากษาคดีด้วยตนเองเช่นเดียวกับผู้พิพากษาศาลชั้นต้น จึงยังไม่สามารถใช้ความรู้ความสามารถและประสบการณ์ของผู้พิพากษา

อาวุโสในด้านการพัฒนาความคิด ตลอดจนประสบการณ์ในด้านการบริหารงานศาลของผู้พิพากษาอาวุโส มาใช้ได้อย่างเต็มประสิทธิภาพ

การปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโสได้นำมาใช้แล้วถึงปัจจุบันเป็นระยะเวลา 3 ปีเศษ จึงสามารถนำผลการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโสในอดีตที่ผ่านมา พิจารณาถึงผลดี ผลเสีย กำหนดวางเป็นระเบียบเพื่อถือเป็นแนวทางในการปฏิบัติหน้าที่ได้ เช่น การจ่ายสำนวนคดีของผู้บริหารศาล การมอบหมายให้ผู้พิพากษาอาวุโสมีหน้าที่ทางด้านวิชาการ ให้คำปรึกษาแนะนำทั้งด้านคดีความและการบริหาร เป็นต้น ก็จะได้รับประโยชน์สูงสุดต่อกระบวนการยุติธรรม ต่อสังคมและประชาชน ซึ่งจะได้กล่าวต่อไปในบทที่ 6 การวิเคราะห์หาแนวทางในการแก้ไข และบทที่ 7 การแก้ไขปัญหาทางด้านอำนาจหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโส ต่อไป

3. สถานะและบทบาท

3.1 สิทธิของผู้พิพากษาอาวุโสกับตำแหน่งคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม (ก.ต.) และคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรม (ก.บ.ศ.) และคณะกรรมการข้าราชการศาลยุติธรรม (ก.ศ.)

นับจากวันที่ 20 สิงหาคม 2543 ศาลยุติธรรมที่เคยสังกัดอยู่กับกระทรวงยุติธรรมมากกว่า 108 ปี ได้แยกออกเป็นองค์กรอิสระ โดยมีหน่วยงานตุลาการที่เรียกว่า สำนักงานศาลยุติธรรม และมี เลขานุการสำนักงานศาลยุติธรรม เป็นผู้บริหารสูงสุดขององค์กร ความเปลี่ยนแปลงครั้งนี้ ถือเป็นการปฏิรูปการศาลยุติธรรมครั้งสำคัญ⁵⁸ ศาลยุติธรรมมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีทั้งปวง⁵⁹ และพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 กำหนดให้มีคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมคณะหนึ่งเรียกโดยย่อว่า “ก.ต.” มีอำนาจในการกำกับดูแลพิจารณาความดีความชอบ แต่งตั้ง โยกย้ายและลงโทษผู้พิพากษาโดยกำหนดให้ประธานศาลฎีกาเป็นประธานกรรมการและมีกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมผู้ทรงคุณวุฒิสิบสองคน

⁵⁸ สำนักงานศาลยุติธรรม , www.judiciary.go.th.

⁵⁹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 271

ซึ่งได้รับเลือกมาจากข้าราชการตุลาการในแต่ละชั้นศาล ศาลละสี่คน เพื่อมาดำรงตำแหน่งในคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมใช้อำนาจปกครองผู้พิพากษาศาลยุติธรรม

นอกจากการจำกัดสิทธิของผู้พิพากษาอาวุโส ที่ไม่มีสิทธิจะได้รับการคัดเลือกเป็นคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมดังกล่าวแล้วซึ่งบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการตุลาการฝ่ายศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 มาตรา 36 (ค)⁶⁰ ตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 ยังได้กำหนดไว้ในมาตรา 10 (2) (ค)⁶¹ เป็นการจำกัดสิทธิผู้พิพากษาอาวุโสในการเข้ารับตำแหน่งคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรม เรียกโดยย่อว่า “ก.บ.ศ.” และคณะกรรมการข้าราชการศาลยุติธรรม “ก.ศ.” ตามมาตรา 18 (4)⁶² เช่นเดียวกันด้วย ปัญหาดังกล่าวหากแม้จะมองว่าเป็นปัญหาที่ไม่เกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโสตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ ก็ไม่ควรละเลยที่จะนำมาพิจารณาแก้ไขให้เกิดความทัดเทียมเสมอภาคกัน อันจะทำให้เกิดผลในด้านจิตใจและส่งผลให้การปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโสมีประสิทธิภาพและประสิทธิผลอย่างสมบูรณ์เต็มที่

⁶⁰ พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 มาตรา 36 บัญญัติว่า “ให้มีคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมคณะหนึ่งเรียกโดยย่อว่า “ก.ต.” ประกอบด้วย

(ค) ศาลชั้นต้น ให้เลือกจากข้าราชการผู้มีอาวุโสสูงสุดหนึ่งร้อยคนแรกในศาลชั้นต้น ซึ่งมีใช้ข้าราชการตุลาการที่ดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส จำนวนสี่คน...”

⁶¹ พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 มาตรา 10 บัญญัติว่า “ให้มีคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมคณะหนึ่งเรียกโดยย่อว่า “ก.บ.ศ.”

(2) กรรมการบริหารศาลยุติธรรมซึ่งข้าราชการตุลาการเว้นแต่ผู้ดำรงตำแหน่งผู้ช่วยผู้พิพากษาเป็นผู้เลือกจากข้าราชการตุลาการในแต่ละชั้นศาล ดังต่อไปนี้

(ค) ศาลชั้นต้น ให้เลือกจากข้าราชการตุลาการผู้มีอาวุโสสูงสุดหนึ่งร้อยคนแรกที่ดำรงตำแหน่งในศาลชั้นต้นและซึ่งมีใช้ข้าราชการตุลาการที่ดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส จำนวนสี่คน

⁶² พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 มาตรา 18 บัญญัติว่า “ให้มีคณะกรรมการข้าราชการศาลยุติธรรมคณะหนึ่งเรียกโดยย่อว่า “ก.ศ.” ประกอบด้วย

(4) ผู้ทรงคุณวุฒิด้านการพัฒนาองค์กร ด้านการบริหารงานบุคคล หรือด้านการบริหารและการจัดการ ซึ่งไม่เป็นหรือเคยเป็นข้าราชการตุลาการหรือข้าราชการศาลยุติธรรมและมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามตามที่ ก.บ.ศ. กำหนด ซึ่งกรรมการตาม(1) (2) และ (3) เป็นผู้เลือกจำนวนไม่เกินสามคน

3.2 ต้องรับภาระหน้าที่หนัก

บทบาทของผู้พิพากษาอาวุโสในการปฏิบัติหน้าที่พิจารณาพิพากษารรคดีในศาลชั้นต้น มีสภาพที่เคร่งเครียดจนเกินไปเพราะจะต้องมีการพิจารณาตั้งแต่ การรับฟ้อง การกำหนดประเด็นข้อพิพาท การสืบพยาน รับฟังข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย และที่สำคัญต้องมีการกลั่นกรองและบันทึกถ้อยคำตามคำเบิกความของพยานให้ได้ใจความกะทัดรัดสมบูรณ์ เพื่อประโยชน์ในการสรุปให้น้ำหนักและเหตุผลของพยานหลักฐานนำมาวิเคราะห์วินิจฉัยและพิพากษาชี้ขาดคดีในที่สุด กระบวนการต่าง ๆ ดังที่ได้กล่าวมาแล้วนั้น ต้องมีลักษณะของการปฏิบัติหน้าที่ ให้เป็นไปตามกรอบของกฎหมายวิธีสบัญญัติที่ได้กำหนดไว้อย่างเคร่งครัด รัดกุมและชัดเจน จึงต้องมีความระมัดระวังและปฏิบัติตามกรอบที่วางไว้ให้ถูกต้อง ทั้งการปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวอาจถูกตรวจสอบกลั่นกรองโดยผู้พิพากษาหัวหน้าศาล หรืออธิบดีผู้พิพากษา ดังนั้นการปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวจึงมีลักษณะงานที่สมควรจะให้ผู้พิพากษาเจ้าของสำนวนเป็นผู้ดำเนินการเป็นส่วนใหญ่ การกำหนดให้ผู้พิพากษาอาวุโสเข้ามาปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวจึงมีลักษณะและสภาพที่เคร่งเครียดจนเกินไป ขาดความคล่องตัวในการทำงานในลักษณะของผู้ที่มีประสบการณ์และมีขีดความสามารถสูง ทั้งนี้ก็เนื่องมาจากบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญกำหนดให้ผู้พิพากษาอาวุโสเข้ามาปฏิบัติหน้าที่พิจารณาและพิพากษาคดีในศาลชั้นต้นเท่านั้น เป็นบทบาทที่มีกรอบจำกัด ขาดความมีอิสระในการปฏิบัติหน้าที่ ไม่ได้รับประโยชน์จากประสบการณ์และความรู้ความสามารถของผู้พิพากษาอาวุโสเหล่านั้นเท่าที่ควรจะเป็น น่าจะกำหนดบทบาทของผู้พิพากษาอาวุโสเสียใหม่ให้ถูกต้องเหมาะสม

3.3 ผู้สูงวัยใช้แรงงานมากกว่าคนหนุ่มสาว

เป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปว่า ผู้สูงวัยที่มีอายุหกสิบปีขึ้นไป ส่วนใหญ่จะมีสภาพร่างกายและสุขภาพที่ถดถอยลง เป็นอุปสรรคสำคัญของการปฏิบัติหน้าที่ราชการ เช่น ข้าราชการทั่วไปและศาลยุติธรรม ข้าราชการไทยส่วนใหญ่ที่รับราชการมาจนถึงอายุหกสิบปีบริบูรณ์ต้องเกษียณเพื่อพักผ่อนในการปฏิบัติงาน สิ้นสุดการปฏิบัติหน้าที่ และปลดเกษียณไป⁶³ แต่ในปัจจุบันเป็นที่ยอมรับว่าสุขภาพและสติปัญญาของข้าราชการไทยที่อายุครบหกสิบปีบริบูรณ์แล้ว

⁶³ พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. 2494 มาตรา 19 บัญญัติว่า “ข้าราชการที่มีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์แล้วเป็นอันพ้นจากราชการเมื่อสิ้นปีงบประมาณที่ข้าราชการนั้นมีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์”

ยังสามารถรับราชการต่อไปได้ไม่เป็นอุปสรรคต่อการทำงานการปฏิบัติหน้าที่เหมือนในอดีต ผู้เกษียณอายุส่วนใหญ่โดยเฉพาะงานทางด้านการใช้สติปัญญาและความเชี่ยวชาญยังสามารถปฏิบัติหน้าที่ได้ ทั้งมีประสบการณ์ในการทำงาน และประสบการณ์ชีวิตสูงกว่าข้าราชการที่ได้รับ การบรรจุเข้ามาทำงานในระยะต้น ๆ ได้ อย่างไรก็ตามหากจะวางกรอบหน้าที่ให้ผู้สูงวัยซึ่งมีสภาพร่างกายอ่อนล้ากว่าคนรุ่นหนุ่มสาว แต่กลับต้องปฏิบัติงานในเชิงกายภาพมากกว่า ก็อาจเป็นอุปสรรคต่อสภาพร่างกายของผู้สูงวัยได้ งานพิจารณาและพิพากษาคดีในศาลชั้นต้น นอกจากจะต้องใช้ความรู้ ความสามารถและประสบการณ์แล้ว งานส่วนใหญ่ยังจำเป็นต้องใช้กำลังกายไม่น้อย และหากเป็นการปฏิบัติหน้าที่ซึ่งจะต้องรับผิดชอบกับคดีความที่มีจำนวนมาก ก็ต้องเร่งรัดจัดการให้สำเร็จลุล่วงไปโดยรวดเร็ว ภายในระยะเวลาอันจำกัด จึงจำเป็นต้องอาศัยแรงกายของผู้ปฏิบัติเป็นสำคัญไม่น่าจะเหมาะสมกับผู้สูงวัยที่มีอายุกว่าหกสิบปีบริบูรณ์ไปแล้ว ปัญหาในบทบาทหน้าที่ของการใช้แรงงาน ผู้พิพากษาอาวุโสจึงยังไม่น่าจะเหมาะสม สอดคล้องกับความสามารถในด้านสติปัญญา ประสบการณ์ความรู้ความสามารถและประสบการณ์ชีวิตของท่านเหล่านั้น การพิจารณาทบทวนถึงประโยชน์ที่จะได้รับจากผู้ที่มีอายุสูงวัย ซึ่งมีความชำนาญ สามารถใช้สติปัญญาและประสบการณ์ให้เกิดประโยชน์ได้ถูกต้องคุ้มค่าน่ามากกว่าการใช้กำลังกาย จะเหมาะสมกว่า

3.4 ผู้มีประสบการณ์สูงถูกตรวจสอบกลั่นกรองโดยผู้ที่มีประสบการณ์น้อยกว่า

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 บัญญัติเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาและตุลาการมีอิสระในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดี⁶⁴ แต่การพิจารณาพิพากษาคดีโดยทั่วไปของศาลยุติธรรมมีอยู่สามชั้นศาล คือศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ และศาลฎีกา เมื่อมีกรณีพิพาทคู่ความจะต้องนำคดีขึ้นสู่ศาลชั้นต้นเพื่อพิจารณาพิพากษาก่อน หากคู่ความไม่พอใจในคำพิพากษา ก็สามารถใช้สิทธิอุทธรณ์ และฎีกาได้ตามลำดับ ทั้งนี้สิทธิในการนำคดีสู่ศาลสูง กฎหมายได้กำหนดหลักเกณฑ์ไว้สองประเภทคือ ประเภทแรก อุทธรณ์ฎีกาในปัญหาข้อกฎหมาย อีกประเภทหนึ่งอุทธรณ์ฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง เกี่ยวกับปัญหาข้อกฎหมายนั้นคู่ความ

⁶⁴ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 249 บัญญัติว่า “ผู้พิพากษาและตุลาการมีอิสระในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญและกฎหมาย

การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของผู้พิพากษาและตุลาการไม่อยู่ภายใต้การบังคับบัญชาตามลำดับชั้นศาล”

สามารถใช้สิทธิอุทธรณ์และฎีกาได้ทั้งในคดีแพ่งและคดีอาญา แต่ในปัญหาข้อเท็จจริงนั้น คู่ความ จะอุทธรณ์ฎีกาได้หรือไม่ขึ้นอยู่กับจำนวนทุนทรัพย์ซึ่งพิพาทกันในคดีทางแพ่ง⁶⁵ และขึ้นอยู่กับ อัตราโทษที่กำหนดไว้ในคดีอาญา⁶⁶ ตามที่กฎหมายบัญญัติเป็นหลัก เมื่อคู่ความใช้สิทธิคัดค้านคำพิพากษาของศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์มีอำนาจตรวจสอบกลับกรองแก้ไขคำพิพากษาของศาลชั้นต้นทั้งในปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายได้ หากคู่ความฝ่ายใดเห็นว่าคำพิพากษาของศาลอุทธรณ์ยังคลาดเคลื่อน และกฎหมายบัญญัติให้สามารถใช้สิทธิคัดค้านคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ได้ คู่ความฝ่ายนั้นก็สามารถยื่นฎีกาต่อผู้พิพากษาศาลฎีกาได้ซึ่งศาลฎีกาถือเป็นศาลสูงสุดมีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดตัดสินคดีอันเป็นที่สุด คู่ความไม่สามารถคัดค้านคำพิพากษาศาลฎีกาต่อไปได้อีก(เว้นแต่จะมีการถวายฎีกาต่อพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัว เพื่อขอรับการอภัยโทษในทางอาญา⁶⁷) การรับฟังข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย คำวินิจฉัยชี้ขาดตัดสินคดีของศาลอุทธรณ์และศาลฎีกา จึงเป็นการตรวจสอบกลับกรองแก้ไขคำพิพากษาของศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์ตามลำดับ และเป็นอำนาจหน้าที่ของศาลในแต่ละชั้นศาลดังกล่าว

การกำหนดให้ผู้พิพากษาอาวุโสมานั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้น คำวินิจฉัย และคำพิพากษาของผู้พิพากษาอาวุโสซึ่งปฏิบัติหน้าที่ในฐานะผู้พิพากษาศาลชั้นต้น จึงต้องถูกตรวจสอบกลับกรอง และกลับแก้ไขได้โดยศาลอุทธรณ์และศาลฎีกาดังกล่าว เห็นได้ว่า ผู้พิพากษาอาวุโสซึ่งเคยปฏิบัติหน้าที่ในตำแหน่งผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์และศาลฎีกามาก่อน เคยพิจารณา วินิจฉัย และทำคำพิพากษากลับกรองคำพิพากษาของศาลชั้นต้นมาก่อน แต่เมื่อมาปฏิบัติหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้น ก็ต้องถูกตรวจสอบกลับกรองแก้ไขโดยผู้พิพากษาที่อยู่ในศาลล่างและเคยถูก ผู้พิพากษาอาวุโสตรวจสอบกลับกรองแก้ไขคำพิพากษามาก่อน สถานะและบทบาทของผู้พิพากษาอาวุโส ซึ่งเป็นผู้มีประสบการณ์สูงกว่ากลับต้องถูกตรวจสอบกลับกรองโดย ผู้พิพากษาซึ่งมีประสบการณ์น้อยกว่า จึงมีลักษณะที่ไม่เหมาะสม อาจทำให้ระบบผู้พิพากษาอาวุโสขาดความ

⁶⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 224 และ มาตรา 249

⁶⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 193 ทวิ มาตรา 218 มาตรา 219 มาตรา และ มาตรา 220

⁶⁷ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 225 บัญญัติว่า “พระมหากษัตริย์ทรงไว้ซึ่งพระราชอำนาจในการพระราชทานอภัยโทษ”

เชื่อถือในการรับฟังข้อเท็จจริงให้เป็นที่ยุติ และชี้ขาดปัญหาข้อกฎหมายได้ ซึ่งน่าจะได้รับการพิจารณาแก้ไขปรับปรุงปัญหาดังกล่าวต่อไป

4. การนำตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสมาบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ

เจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 กำหนดให้มีผู้พิพากษาอาวุโสนั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้น ก็เพื่อจะแก้ไขปัญหาในเรื่องคดีค้างคั่งเป็นจำนวนมากอยู่ในศาลยุติธรรม และให้การนั่งพิจารณาคดีของผู้พิพากษาระบอองค์คณะดังกล่าวแล้ว ซึ่งเป็นแนวความคิดใหม่ และนำมาบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ข้อบัญญัติของรัฐธรรมนูญดังกล่าว ทำให้ต้องออกกฎหมายพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งและดำรงตำแหน่งของผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ. 2542 และแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวข้องอีกหลายฉบับเช่น พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 เป็นต้น กล่าวได้ว่ารัฐธรรมนูญเป็นแม่บทกำหนดวิธีการนำผู้พิพากษาอาวุโสมาปฏิบัติหน้าที่ในศาลชั้นต้น เป็นการวางทิศทางหรือแนวทางให้มีกฎหมายและระเบียบข้อกำหนดต่าง ๆ ออกมาเพื่อให้สอดคล้องกับแนวทางและทิศทางที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้

นับแต่ข้อกำหนดในรัฐธรรมนูญที่ให้นำผู้พิพากษาอาวุโสมานั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้น และได้เริ่มใช้ผู้พิพากษาอาวุโสเข้ามาปฏิบัติหน้าที่ในศาลชั้นต้น ตามพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งและการดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ. 2542 ซึ่งได้ประกาศใช้เมื่อวันที่ 14 สิงหาคม พ.ศ. 2542 นับถึงปัจจุบันเป็นระยะเวลาประมาณสี่ปีเศษ การจะสรุปว่าควรนำหลักเกณฑ์ของผู้พิพากษาอาวุโสมาบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 334 (2) หรือสมควรจะตัดออกจึงสมควรที่จะพิจารณาอย่างรอบคอบและรัดกุม คำนึงถึงผลได้และผลเสีย ประโยชน์ที่จะได้รับจากบทบัญญัติดังกล่าว โดยพิจารณาจากกระบวนการพิจารณาของศาลยุติธรรมที่ได้นำผู้พิพากษาอาวุโสมานั่งพิจารณาคดีในศาลชั้นต้น สามารถดำเนินการไปได้ตามแนวทางเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญและปฏิบัติได้ตามบทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้องหรือไม่เพียงไร โดยคำนึงถึงความคล่องตัวและสามารถแก้ปัญหาต่าง ๆ ในศาลยุติธรรมได้ และเพื่อประโยชน์ ความเป็นธรรมของประชาชนเป็นสำคัญ

บทที่ 4

การศึกษาเชิงเปรียบเทียบ

1. ข้าราชการอัยการ

อัยการ มีหน้าที่เป็นทนายแผ่นดิน มีสำนักงานเรียกว่า สำนักงานอัยการสูงสุด , เดิมเรียกว่า กรมอัยการ , เจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่ฟ้องผู้ต้องหาต่อศาล ทั้งนี้จะเป็นข้าราชการในสำนักงานอัยการสูงสุดหรือเจ้าพนักงานอื่นผู้มีอำนาจเช่นนั้นก็ได้อีก เจ้าพนักงานอื่นผู้มีอำนาจ เช่น อัยการศาลทหาร เป็นต้น ดังนั้นการที่อัยการเป็นทนายแผ่นดิน ทำหน้าที่ฟ้องคดีอาญาในนามของแผ่นดินอย่างไรก็ดี บทบาทอำนาจหน้าที่ของอัยการในปัจจุบันมีหลายด้าน ไม่ว่าจะเป็นการรักษาผลประโยชน์ของรัฐ การอำนวยความสะดวกธรรมชาติ ตลอดจนการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน⁶⁸

พระราชบัญญัติพนักงานอัยการ พ.ศ. 2497 มาตรา 6 บัญญัติว่า “ให้มีพนักงานอัยการเป็นทนายแผ่นดินประจำศาลยุติธรรมชั้นต้นทุกศาล”

ข้าราชการอัยการ และผู้พิพากษาหรือตุลาการศาลยุติธรรม ต่างเป็นข้าราชการในหน่วยงานซึ่งปฏิบัติหน้าที่อำนวยความสะดวกธรรมชาติให้แก่ประชาชนที่มีกรณีพิพาทกันทั้งทางแพ่งและทางอาญา ตลอดจนคุ้มครองสิทธิประโยชน์ของรัฐและของประเทศชาติ คุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนด้วย การปฏิบัติหน้าที่ของอัยการอาวุโสและผู้พิพากษาอาวุโส จะมีความสัมพันธ์เกี่ยวเนื่องกับส่วนราชการอื่นและองค์กรอื่น ซึ่งเรียกว่า “กระบวนการยุติธรรม” ซึ่งมีอยู่ห้าฝ่ายด้วยกันคือ ทนายความ เจ้าพนักงานตำรวจ กรมราชทัณฑ์ อัยการ และศาล

⁶⁸ “ที่ระลึกพระกรุณาพระราชทาน สำนักงานอัยการสูงสุด” พิมพ์ที่ห้างหุ้นส่วนจำกัด จริรัฐการพิมพ์ , ตุลาคม 2541 , หน้า 16.

ข้าราชการอัยการ มีตำแหน่งอัยการอาวุโส เช่นเดียวกับตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสในศาลยุติธรรม ตำแหน่งอัยการอาวุโสเริ่มนำมาใช้เมื่อปี พ.ศ. 2543 ตามพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งและการดำรงตำแหน่งอัยการอาวุโส พ.ศ. 2543 ซึ่งได้ประกาศใช้เมื่อวันที่ 7 กุมภาพันธ์ 2543 ซึ่งเป็นการนำอัยการอาวุโสมาปฏิบัติหน้าที่ภายหลังจากที่ศาลยุติธรรมมีผู้พิพากษาอาวุโสแล้ว

พระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งและการดำรงตำแหน่งอัยการอาวุโส พ.ศ. 2543 ได้บัญญัติถึงคุณสมบัติ การเข้าสู่ตำแหน่ง การประเมินสมรรถภาพ ของผู้ซึ่งจะเข้าดำรงตำแหน่งอัยการอาวุโส ซึ่งถือเป็นกฎเกณฑ์ในเรื่องคุณสมบัติของข้าราชการอัยการ ที่จะเข้าดำรงตำแหน่งอัยการอาวุโส

เป็นที่น่าสังเกตว่าตำแหน่งอัยการอาวุโส ไม่ได้มีบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ซึ่งมีความแตกต่างไปจากผู้พิพากษาอาวุโส ซึ่งรัฐธรรมนูญ ฯ ได้บัญญัติตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส เพื่อเป็นแม่บทกำหนดถึงคุณสมบัติ อำนาจหน้าที่ สถานะและบทบาทของผู้พิพากษาอาวุโสไว้โดยชัดแจ้ง ในมาตรา 334 (2)

การที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฯ ได้กำหนดตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสไว้ แต่ไม่ได้กำหนดอัยการอาวุโสไว้ในบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ ฯ จึงทำให้มีข้อแตกต่างระหว่างผู้พิพากษาอาวุโส และอัยการอาวุโสในหลายด้านและหลายกรณี ซึ่งจะได้กล่าวเปรียบเทียบต่อไปในบทนี้ ถึงส่วนดีส่วนเสียของทั้งสองตำแหน่งดังกล่าวต่อไป

1.1 คุณสมบัติของอัยการอาวุโส

ในด้านคุณสมบัติของอัยการอาวุโสตามที่กฎหมายบัญญัติไว้อาจแยกพิจารณาได้เป็นหัวข้อดังนี้

(1) อายุของอัยการอาวุโส

ข้าราชการอัยการซึ่งจะดำรงตำแหน่งอัยการอาวุโส ต้องเป็นผู้ซึ่งมีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์ในปัจจุบัณก่อนปัจจุบัณที่ดำรงตำแหน่ง ซึ่งหมายความว่าอัยการ

อาวุโสต้องมาจากข้าราชการอัยการซึ่งได้ปฏิบัติหน้าที่ราชการในตำแหน่งจนถึงอายุหกสิบปีบริบูรณ์แล้วจึงมีสิทธิที่จะได้รับตำแหน่งอัยการอาวุโสได้

(2) การเข้าสู่ตำแหน่งของอัยการอาวุโส

ข้าราชการอัยการซึ่งมีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์ก่อนถึงปีงบประมาณที่ดำรงตำแหน่ง หากประสงค์จะได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งอัยการอาวุโส ให้แสดงความจำนงต่อนายกรัฐมนตรีภายในสิบห้าวัน นับแต่วันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ และให้นายกรัฐมนตรีเสนอรายชื่อบุคคลดังกล่าวต่อ ก.อ. เพื่อให้ความเห็นชอบภายในสามสิบวัน นับแต่วันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ แต่หากไม่ประสงค์จะดำรงตำแหน่งอัยการอาวุโส ก็ให้แจ้งเป็นหนังสือต่อนายกรัฐมนตรีก่อนสิ้นปีงบประมาณที่มีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์ไม่น้อยกว่าเก้าสิบวัน และการแต่งตั้งให้ข้าราชการอัยการดำรงตำแหน่งอัยการอาวุโส ต้องได้รับความเห็นชอบจาก ก.อ. ก่อนจึงนำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งต่อไป

(3) การประเมินสมรรถภาพอัยการอาวุโส

การประเมินสมรรถภาพอัยการอาวุโส เป็นเรื่องของการประเมินสมรรถภาพในการปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการอัยการซึ่งจะไปดำรงตำแหน่งอัยการอาวุโส กฎหมายบัญญัติให้ ก.อ. จัดให้มีการประเมินสมรรถภาพโดยกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการประเมินสมรรถภาพตามระเบียบที่ ก.อ. กำหนด โดยมีการประเมินสมรรถภาพข้าราชการอัยการที่จะมีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์ในปีงบประมาณถัดไป เมื่อผ่านการประเมินแล้วจะสามารถปฏิบัติหน้าที่อัยการอาวุโสได้ก็ให้ดำรงตำแหน่งอัยการอาวุโสไปได้จนถึงสิ้นปีงบประมาณที่ผู้นั้นมีอายุครบเจ็ดสิบปีบริบูรณ์ หากไม่ผ่านการประเมินสมรรถภาพ ข้าราชการอัยการผู้นั้นก็จะพ้นจากราชการเมื่อสิ้นปีงบประมาณที่ผู้นั้นมีอายุครบหกสิบห้าปีบริบูรณ์

ตารางเปรียบเทียบคุณสมบัติของอัยการอาวุโสกับผู้พิพากษาอาวุโส

อัยการอาวุโส	ผู้พิพากษาอาวุโส
<p>1. ข้าราชการอัยการซึ่งจะดำรงตำแหน่งอัยการอาวุโส ต้องเป็นผู้ซึ่งมีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์ในปึงบประมาณ ก่อนปึงบประมาณที่ดำรงตำแหน่ง⁶⁹</p>	<p>1. ข้าราชการตุลาการซึ่งจะดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส ต้องเป็นผู้ซึ่งมีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์ในปึงบประมาณ ก่อนปึงบประมาณที่ดำรงตำแหน่ง⁷⁰</p>
<p>2. ข้าราชการอัยการซึ่งมีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์ในปึงบประมาณ ก่อนปึงบประมาณที่ดำรงตำแหน่ง หากประสงค์จะได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งอัยการอาวุโสในสำนักงานอัยการสูงสุดก็ให้แสดงความจำนงต่อนายกรัฐมนตรีเพื่อเสนอรายชื่อต่อ ก.อ. ให้ความเห็นชอบ หากไม่ประสงค์จะดำรงตำแหน่งก็ให้แจ้งต่อนายกรัฐมนตรีเช่นกัน และเมื่อ ก.อ. ให้ความเห็นชอบแล้วจึงนำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้ง⁷¹</p>	<p>2. ข้าราชการตุลาการซึ่งมีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์ในปึงบประมาณ ก่อนปึงบประมาณที่ดำรงตำแหน่ง หากประสงค์จะได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส ให้แสดงความจำนงต่อนายกรัฐมนตรีเพื่อเสนอชื่อบุคคลดังกล่าวต่อ ก.ต. ให้ความเห็นชอบก่อน แต่หากไม่ประสงค์จะดำรงตำแหน่ง ก็ให้แจ้งเป็นหนังสือต่อนายกรัฐมนตรีเช่นกัน⁷² เมื่อ ก.ต. ให้ความเห็นชอบแล้ว จึงนำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้ง⁷³</p>

⁶⁹ พระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งและการดำรงตำแหน่งอัยการอาวุโส พ.ศ. 2543 มาตรา 6 วรรคหนึ่ง

⁷⁰ พระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งและการดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ. 2542 มาตรา 6 วรรคหนึ่ง

⁷¹ พระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งและการดำรงตำแหน่งอัยการอาวุโส พ.ศ. 2543 มาตรา 14 วรรคหนึ่ง มาตรา 6 วรรคสอง และมาตรา 7

⁷² ในปัจจุบันต้องเสนอต่อประธานศาลฎีกา

⁷³ พระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งและการดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ. 2542 มาตรา 13 วรรคหนึ่ง มาตรา 6 วรรคสอง และมาตรา 7

อัยการอาวุโส	ผู้พิพากษาอาวุโส
<p>3. ให้ ก.อ. จัดให้มีการประเมินสมรรถภาพในการปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการอัยการซึ่งดำรงตำแหน่งอัยการอาวุโสที่จะมีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์ในปีงบประมาณถัดไป ตามระเบียบที่ ก.อ. กำหนด หากผ่านการประเมินสมรรถภาพ ก็ให้ดำรงตำแหน่งต่อไปจนถึงวันสิ้นปีงบประมาณที่ผู้นั้นมีอายุครบเจ็ดสิบปีบริบูรณ์ หากไม่ผ่านการประเมินก็ให้ผู้นั้นพ้นจากราชการเมื่อมีอายุครบหกสิบห้าปีบริบูรณ์⁷⁴</p>	<p>3. ให้ ก.ต. จัดให้มีการประเมินสมรรถภาพในการปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการตุลาการซึ่งดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสที่จะมีอายุครบหกสิบห้าปีบริบูรณ์ในปีงบประมาณถัดไป ตามระเบียบที่ ก.ต. กำหนด หากผ่านการประเมินสมรรถภาพก็ให้ดำรงตำแหน่งต่อไปได้จนถึงวันสิ้นปีงบประมาณที่ผู้นั้นมีอายุครบเจ็ดสิบปีบริบูรณ์ หากไม่ผ่านการประเมินก็ให้ผู้นั้นพ้นจากราชการเมื่อมีอายุครบหกสิบห้าปีบริบูรณ์⁷⁵</p>

⁷⁴ พระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งและการดำรงตำแหน่งอัยการอาวุโส พ.ศ. 2543 มาตรา 10

⁷⁵ พระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งและการดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ. 2542 มาตรา 9

1.2 อำนาจหน้าที่ของอัยการอาวุโส

ตามพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งและการดำรงตำแหน่งอัยการอาวุโส พ.ศ. 2543 มาตรา 4 กำหนดให้มีตำแหน่งอัยการอาวุโสในสำนักงานอัยการสูงสุด และให้อัยการอาวุโสมีอำนาจหน้าที่เช่นเดียวกับพนักงานอัยการตามกฎหมายว่าด้วยพนักงานอัยการ⁷⁶ ซึ่งตามพระราชบัญญัติพนักงานอัยการ พ.ศ. 2498 ได้บัญญัติเรื่องอำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการไว้ในมาตรา 11 ซึ่งได้กำหนดอำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการไว้รวม 8 ประการด้วยกัน ซึ่งครอบคลุมถึงอำนาจในการปฏิบัติหน้าที่ ในคดีอาญาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและกฎหมายอื่น ในคดีแพ่งดำเนินคดีแทนรัฐบาลในศาลทั้งปวง เป็นโจทก์หรือเป็นจำเลยรับว่าต่างหรือแก้ต่างให้เทศบาลหรือสุขาภิบาล นิติบุคคลตามพระราชบัญญัติหรือพระราชกฤษฎีกา ในคดีที่มีได้พิพาทกับรัฐบาลเป็น โจทก์แทนราษฎรซึ่งฟ้องเองไม่ได้ตามกฎหมาย และดำเนินคดีในการบังคับให้เป็นไปตามสัญญาประกันในกรณีผู้ทำสัญญาประกันจำเลยตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ผิดสัญญาประกัน เป็นต้น

⁷⁶ พระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งและการดำรงตำแหน่งอัยการอาวุโส พ.ศ. 2543 มาตรา 4 บัญญัติว่า “นอกจากตำแหน่งข้าราชการอัยการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ ให้มีตำแหน่งอัยการอาวุโสในสำนักงานอัยการสูงสุดซึ่งแต่งตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัตินี้

ให้อัยการอาวุโสมีอำนาจหน้าที่เช่นเดียวกับพนักงานอัยการตามกฎหมายว่าด้วยพนักงานอัยการ”

ตารางเปรียบเทียบอำนาจหน้าที่ของอัยการอาวุโสกับผู้พิพากษาอาวุโส

อัยการอาวุโส	ผู้พิพากษาอาวุโส
<p>1. มีพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งและการดำรงตำแหน่งอัยการอาวุโส พ.ศ. 2543</p>	<p>1. มีพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งและการดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ. 2542</p>
<p>2. - ในคดีอาญา เป็นโจทก์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและตามกฎหมายอื่น</p> <p>- ในคดีแพ่ง ดำเนินคดีแทนรัฐบาลในศาลทั้งปวง เป็นโจทก์หรือจำเลยแทนเทศบาลหรือสุขาภิบาล นิติบุคคลตามกฎหมาย ซึ่งมีชื่อเป็นคดีที่พิพาทกับรัฐบาล</p> <p>- คดีแพ่งหรือคดีอาญาซึ่งเจ้าพนักงานถูกฟ้องหรือราษฎรที่กระทำการตามคำสั่งของเจ้าพนักงานถูกฟ้อง</p> <p>- เป็น โจทก์แทนราษฎรที่ไม่มีอำนาจฟ้องเองตามกฎหมาย</p> <p>- ดำเนินการบังคับคดีในกรณีที่จำเลยผิดสัญญาประกันตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา⁷⁷</p>	<p>2. มีอำนาจหน้าที่ในการนั่งพิจารณาพิพากษาคดีตามรัฐธรรมนูญ กฎหมาย ในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์⁷⁸</p>

⁷⁷ พระราชบัญญัติพนักงานอัยการ พ.ศ. 2498 มาตรา 11

อัยการอาวุโส	ผู้พิพากษาอาวุโส
3. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ไม่ได้บัญญัติให้อัยการอาวุโสปฏิบัติหน้าที่เป็นทนายแผ่นดินประจำศาลยุติธรรมชั้นต้นทุกศาล	3. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 บัญญัติให้ผู้พิพากษาอาวุโสนั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้น ⁷⁹
4. การปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานอัยการ ไม่มีรูปแบบในลักษณะเป็นองค์คณะ	4. การนั่งพิจารณาคดีของศาลต้องมีผู้พิพากษาหรือตุลาการครบองค์คณะ ⁸⁰

1.3 สถานะและบทบาทของอัยการอาวุโส

อัยการอาวุโส เกิดขึ้นตามพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งและการดำรงตำแหน่งอัยการอาวุโส พ.ศ. 2543 ทั้งนี้ก็ด้วยเจตนาที่จะเพิ่มจำนวนข้าราชการอัยการเข้ามาในระบบของการปฏิบัติหน้าที่เพื่อให้สอดคล้องกับจำนวนคดีที่เพิ่มมากขึ้น และเป็นการเพิ่มคุณภาพของการปฏิบัติหน้าที่ พิจารณาข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย ตลอดจนมีคำสั่งตามอำนาจหน้าที่ของข้าราชการอัยการ แต่ตำแหน่งอัยการอาวุโสไม่ได้มีบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฯ วางแนวทางการปฏิบัติหน้าที่ ตลอดจนสถานะและบทบาทของอัยการอาวุโสไว้ว่า จะให้ปฏิบัติหน้าที่ในสถานะและบทบาทใด จึงเป็นการคล่องตัวที่ ก.อ. จะวางระเบียบการปฏิบัติหน้าที่ของอัยการอาวุโสกับงานที่เหมาะสมกับอัยการอาวุโสทำนั้นได้อย่างเหมาะสมตามความรู้ความสามารถและประสบการณ์การทำงานของอัยการอาวุโสผู้นั้น ทำให้เกิดความคล่องตัวจัดวางอัยการอาวุโสเข้าปฏิบัติหน้าที่ได้อย่าง

⁷⁸ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 271

⁷⁹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 334 (2)

⁸⁰ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 236

เหมาะสม ส่งผลให้มีความคล่องตัวและเกิดประโยชน์ในภาพรวมต่อสำนักงานอัยการสูงสุด สถานะและบทบาทของอัยการอาวุโส ถ้าจะพิจารณาถึงสิทธิของข้าราชการอัยการซึ่งมีสิทธิที่จะดำรงตำแหน่งคณะกรรมการอัยการ (ก.อ.) แต่อัยการอาวุโสไม่สามารถดำรงตำแหน่งคณะกรรมการอัยการได้ ซึ่งก็เท่ากับว่าอัยการอาวุโสไม่ได้รับสิทธิเท่าเทียมกับข้าราชการอัยการทั่วไป

ตารางเปรียบเทียบสถานะและบทบาทของอัยการอาวุโสกับผู้พิพากษาอาวุโส

อัยการอาวุโส	ผู้พิพากษาอาวุโส
<p>1. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฯ ไม่ได้บัญญัติตำแหน่งอัยการอาวุโส ดังนั้นตำแหน่งอัยการอาวุโสรวมตลอดถึงอำนาจหน้าที่ สถานะและบทบาทจึงไม่ถูกบังคับไว้โดยรัฐธรรมนูญ</p>	<p>1. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฯ ได้บัญญัติตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส ให้นั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้น และต้องผ่านการประเมินสมรรถภาพในการปฏิบัติหน้าที่เมื่ออายุครบหกสิบปีห้าบริบูรณ์ก่อนจึงให้ดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสต่อไปได้จนถึงวันสิ้นปีงบประมาณที่ผู้พิพากษาผู้นั้นมีอายุครบเจ็ดสิบปีบริบูรณ์ ⁸¹</p>
<p>2. อัยการอาวุโสไม่มีสิทธิได้รับเลือกเป็นกรรมการอัยการผู้ทรงคุณวุฒิใน ก.อ. ⁸²</p>	<p>2. ผู้พิพากษาอาวุโสไม่มีสิทธิได้รับการคัดเลือกเป็น ก.ต. , ก.บ.ศ. , ก.ศ. ⁸³</p>

⁸¹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 334 (2)

⁸² พระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งและการดำรงตำแหน่งอัยการอาวุโส พ.ศ. 2543 มาตรา 13

⁸³ พระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งและการดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ. 2542 มาตรา 12

พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 มาตรา 36 (ค)

พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 มาตรา 10 (2) (ค)

พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 มาตรา 18 (4)

2. ตุลาการในศาลปกครอง

ศาลปกครอง ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 กำหนดให้มีศาลปกครองสูงสุดและศาลปกครองชั้นต้น จะมีศาลปกครองชั้นอุทธรณ์ด้วยก็ได้ ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาคดีปกครอง⁸⁴

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 กำหนดให้ศาลปกครองแบ่งออกเป็นสองชั้น คือ ศาลปกครองสูงสุดชั้นหนึ่ง และศาลปกครองชั้นต้นอีกชั้นหนึ่งในศาลปกครองชั้นต้นได้แก่ ศาลปกครองกลาง และศาลปกครองในภูมิภาค⁸⁵

การแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งตุลาการในศาลปกครอง การให้ตุลาการในศาลปกครองพ้นจากตำแหน่ง การเลื่อนตำแหน่ง การเลื่อนเงินเดือน และการลงโทษตุลาการในศาลปกครอง ต้องได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง (ก.ศป.) และศาลปกครองมีหน่วยงานธุรการศาลปกครองเป็นอิสระ มีเลขานุการสำนักงานศาลปกครองเป็นผู้บังคับบัญชา ขึ้นตรงต่อประธานศาลปกครองสูงสุดสำนักงานศาลปกครองมีอิสระในการบริหารงานบุคคล การงบประมาณ และการดำเนินการอื่น

⁸⁴ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 276 บัญญัติว่า “ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่เป็นข้อพิพาทระหว่างหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่อยู่ในบังคับบัญชาหรือในกำกับดูแลของรัฐบาลเอกชน หรือระหว่างหน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่อยู่ในบังคับบัญชาหรือในกำกับดูแลของรัฐบาลด้วยกัน ซึ่งเป็นข้อพิพาทอันเนื่องมาจากการกระทำหรือการละเว้นการกระทำที่หน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้น ต้องปฏิบัติตามกฎหมาย หรือเนื่องจากการกระทำหรือการละเว้นการกระทำที่หน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้น ต้องรับผิดชอบในการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมาย ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติให้มีศาลปกครองสูงสุดและศาลปกครองชั้นต้น และจะมีศาลปกครองชั้นอุทธรณ์ด้วยก็ได้”

⁸⁵ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 7

เป็นที่น่าสังเกตว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฯ ไม่ได้บัญญัติให้มีตุลาการศาลปกครองอาวุโสนั่งพิจารณาพิพากษาในศาลปกครองชั้นต้น และไม่เรียกตุลาการศาลปกครองว่าตุลาการศาลปกครองอาวุโส เช่นเดียวกับผู้พิพากษาอาวุโสในศาลยุติธรรม ดังนั้นในวิทยานิพนธ์เล่มนี้ จะใช้คำว่า “ตุลาการศาลปกครองที่มีอายุเกินหกสิบปี”

2.1 คุณสมบัติของตุลาการศาลปกครองที่มีอายุเกินหกสิบปี

ตุลาการในศาลปกครองพ้นจากตำแหน่งเมื่อตาย ลาออก มีอายุครบหกสิบห้าปีบริบูรณ์ เว้นแต่จะผ่านการประเมินสมรรถภาพก็ให้ดำรงตำแหน่งต่อไปได้จนถึงสิ้นปีงบประมาณที่ผู้นั้นอายุครบเจ็ดสิบปีบริบูรณ์ ส่วนตุลาการในศาลปกครองที่ไม่ผ่านการประเมินสมรรถภาพก็จะพ้นจากการเป็นตุลาการในศาลปกครอง

ตารางเปรียบเทียบคุณสมบัติของตุลาการศาลปกครองกับผู้พิพากษาอาวุโส

ตุลาการในศาลปกครองที่มีอายุเกินหกสิบปี	ผู้พิพากษาอาวุโส
1. ตุลาการศาลปกครองพ้นจากตำแหน่ง เมื่อสิ้นปีงบประมาณที่ตุลาการศาลปกครองผู้นั้นมีอายุครบหกสิบห้าปีบริบูรณ์ เว้นแต่จะผ่านการประเมินสมรรถภาพก็ให้ดำรงตำแหน่งต่อไปตามมาตรา 31 ⁸⁶	1. ข้าราชการตุลาการซึ่งจะดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส ต้องเป็นผู้ซึ่งมีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์ในปีงบประมาณ ก่อนปีงบประมาณที่ดำรงตำแหน่ง ⁸⁷

⁸⁶ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 21 (3)

⁸⁷ พระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งและการดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ. 2542 มาตรา 6 วรรคหนึ่ง

ตุลาการในศาลปกครองที่มีอายุเกินหกสิบปี	ผู้พิพากษาอาวุโส
<p>2. ให้ ก.ศป. จัดให้มีการประเมินสมรรถภาพในการปฏิบัติหน้าที่ของตุลาการศาลปกครองที่จะมีอายุครบหกสิบห้าปีบริบูรณ์ในปีงบประมาณถัดไปตามระเบียบที่ ก.ศป. กำหนด หากผ่านการประเมิน ให้ดำรงตำแหน่งต่อไปได้จนถึงวันสิ้นปีงบประมาณที่ผู้นั้นมีอายุครบเจ็ดสิบปีบริบูรณ์⁸⁸</p>	<p>2. ให้ ก.ต. จัดให้มีการประเมินสมรรถภาพในการปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการตุลาการซึ่งดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสที่จะมีอายุครบหกสิบห้าปีบริบูรณ์ในปีงบประมาณถัดไปตามระเบียบที่ ก.ต. กำหนด หากผ่านการประเมินสมรรถภาพก็ให้ดำรงตำแหน่งต่อไปได้จนถึงวันสิ้นปีงบประมาณที่ผู้นั้นมีอายุครบเจ็ดสิบปีบริบูรณ์ หากไม่ผ่านการประเมินก็ให้ผู้นั้นพ้นจากราชการเมื่อมีอายุครบหกสิบห้าปีบริบูรณ์⁸⁹</p>

2.2 อำนาจหน้าที่ของตุลาการศาลปกครองที่มีอายุเกินหกสิบปี

ในส่วนอำนาจหน้าที่ของตุลาการศาลปกครองที่มีอายุเกินหกสิบปีนั้น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฯ มิได้บัญญัติให้ตุลาการศาลปกครองนั่งพิจารณา พิพากษาคดีในศาลชั้นต้น เช่นเดียวกับผู้พิพากษาอาวุโสในศาลยุติธรรม

แต่ในส่วนที่เกี่ยวกับตุลาการศาลปกครอง พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 กำหนดให้ตุลาการในศาลปกครองนั่งพิจารณาคดีพิพากษาคดีในรูปแบบขององค์คณะ โดยตุลาการในศาลปกครองสูงสุดมีองค์คณะอย่างน้อยห้าคน และตุลาการในศาลปกครองชั้นต้นมีองค์คณะอย่างน้อยสามคน

⁸⁸ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 31

⁸⁹ พระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งและการดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ. 2542 มาตรา 9

ตารางเปรียบเทียบอำนาจหน้าที่ของตุลาการศาลปกครองกับผู้พิพากษาอาวุโส

ตุลาการในศาลปกครองที่มีอายุเกินหกสิบปี	ผู้พิพากษาอาวุโส
<p>1. ตุลาการศาลปกครองสามารถรับราชการได้ไปจนถึงอายุหกสิบห้าปีบริบูรณ์ แล้วจึงให้มีการประเมินสมรรถภาพเพื่อดำรงตำแหน่งต่อไปได้จนถึงอายุเจ็ดสิบปีบริบูรณ์⁹⁰ (รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฯ ไม่ได้กำหนดให้มีตุลาการศาลปกครองอาวุโสนั่งพิจารณาพิพากษาในศาลปกครองชั้นต้น และไม่มีตุลาการศาลปกครองอาวุโสในศาลปกครอง)</p>	<p>1. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 บัญญัติให้ผู้พิพากษาอาวุโสนั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้น⁹¹</p>
<p>2. ตุลาการศาลปกครองที่มีอายุเกินหกสิบปีบริบูรณ์ไปแล้ว หากนั่งพิจารณาอยู่ในศาลปกครองชั้นต้น จะต้องมียกคณะไม่น้อยกว่าสามคน แต่หากนั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลปกครองสูงสุด ก็ต้องมียกคณะอย่างน้อยห้าคน⁹²</p>	<p>2. ผู้พิพากษาอาวุโสต้องนั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้น ดังนั้น องค์คณะที่นั่งพิจารณาพิพากษาคดีจึงเป็นองค์คณะของศาลชั้นต้น มีผู้พิพากษาอย่างน้อยสองคนเป็นองค์คณะ และมีอำนาจพิจารณาคดีแพ่งหรือคดีอาญาทั้งปวง⁹³ ในคดีศาลแขวง ผู้พิพากษาอาวุโสนั่งพิจารณาและพิพากษาคดีคนเดียวก็ได้⁹⁴</p>

⁹⁰ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 21 (3)

⁹¹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 334 (2)

⁹² พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 54

⁹³ พระราชบัญญัติพระธรรมนูญศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 มาตรา 26

2.3 สถานะและบทบาทของตุลาการศาลปกครองที่มีอายุเกินหกสิบปี

ตุลาการศาลปกครอง ซึ่งมีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์แล้ว สามารถรับราชการเป็นตุลาการศาลปกครองต่อไปได้จนถึงปีงบประมาณที่ตุลาการศาลปกครองผู้นั้นมีอายุครบหกสิบห้าปีบริบูรณ์ ซึ่งจะต้องพ้นจากตำแหน่งไป แต่หากถึงสิ้นปีงบประมาณที่ตุลาการศาลปกครองผู้นั้นมีอายุครบหกสิบห้าปีบริบูรณ์ และผ่านการประเมินสมรรถภาพ ก็ให้ดำรงตำแหน่งต่อไปได้

เนื่องจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย^{๙๔} มิได้กำหนดให้มีตุลาการศาลปกครองอาวุโสซึ่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลปกครองชั้นต้น ดังนั้นตุลาการศาลปกครองที่มีอายุตั้งแต่หกสิบปีบริบูรณ์ จนถึงสิ้นปีงบประมาณที่ตุลาการศาลปกครองผู้นั้นมีอายุหกสิบห้าปีบริบูรณ์ และปฏิบัติราชการต่อไป จึงอาจปฏิบัติหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีอยู่ในศาลปกครองชั้นต้น หรือศาลปกครองสูงสุดก็ได้ ขึ้นอยู่กับที่ในขณะที่ตุลาการศาลปกครองผู้นั้นมีอายุครบหกสิบห้าปีบริบูรณ์แล้วจะดำรงตำแหน่งตุลาการศาลปกครองในศาลปกครองชั้นต้นหรือศาลปกครองสูงสุด

เกี่ยวกับสิทธิของการดำรงตำแหน่งบริหาร ในฐานะกรรมการตุลาการศาลปกครอง (ก.ศป.) ตุลาการศาลปกครองซึ่งมีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์สามารถดำรงตำแหน่ง ก.ศป. ได้ โดยการได้รับเลือกจากตุลาการศาลปกครองด้วยกันเอง ทั้งนี้ตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ และหากตุลาการศาลปกครองท่านนั้นดำรงตำแหน่งอยู่ในศาลปกครองสูงสุด ก็จะได้รับสัดส่วนของกรรมการตุลาการศาลปกครอง (ก.ศป.) จำนวนหกคน แต่หากตุลาการศาลปกครองท่านนั้นดำรงตำแหน่งอยู่ในศาลปกครองชั้นต้นก็จะมีสัดส่วนของคณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง ก.ศป. จำนวนสามคน

^{๙๔} พระราชบัญญัติพระธรรมนูญศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 มาตรา 17

ตารางเปรียบเทียบสถานะและบทบาทของตุลาการศาลปกครองกับผู้พิพากษาอาวุโส

ตุลาการในศาลปกครองที่มีอายุเกินหกสิบปี	ผู้พิพากษาอาวุโส
<p>1. ตุลาการศาลปกครองที่มีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์แล้ว ยังคงปฏิบัติราชการต่อเนื่องไปได้จนถึงสิ้นปีงบประมาณที่ตุลาการศาลปกครองผู้นั้นมีอายุครบหกสิบห้าปีบริบูรณ์ จึงจะพ้นจากตำแหน่งไป⁹⁵</p>	<p>1. ข้าราชการตุลาการซึ่งพ้นจากราชการเพราะเกษียณอายุ หากประสงค์จะได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสก็ให้แสดงความจำนงต่อรัฐมนตรีเพื่อเสนอต่อ ก.ต. ให้ความเห็นชอบแล้วจึงนำความขึ้นกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้ง⁹⁶</p>
<p>2. ให้ ก.ศป. จัดให้มีการประเมินสมรรถภาพในการปฏิบัติหน้าที่ของตุลาการศาลปกครองที่จะมีอายุครบหกสิบห้าปีบริบูรณ์ในปีงบประมาณถัดไปตามระเบียบที่ ก.ศป. กำหนด หากผ่านการประเมินก็ให้ดำรงตำแหน่งต่อไปได้จนถึงสิ้นปีงบประมาณที่ผู้นั้นมีอายุครบเจ็ดสิบปีบริบูรณ์⁹⁷</p>	<p>2. ให้ ก.ต. จัดให้มีการประเมินสมรรถภาพในการปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการตุลาการซึ่งดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสที่จะมีอายุครบหกสิบห้าปีบริบูรณ์ในปีงบประมาณถัดไป ตามระเบียบที่ ก.ต. กำหนด หากผ่านการประเมินก็ให้ดำรงตำแหน่งต่อไปได้จนถึงวันสิ้นปีงบประมาณที่ผู้นั้นมีอายุครบเจ็ดสิบปีบริบูรณ์ หากไม่ผ่านการประเมินก็ให้ผู้นั้นพ้นจากราชการไป⁹⁸</p>

⁹⁵ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 21 (3)

⁹⁶ พระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งและการดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ. 2542 มาตรา 13 วรรคหนึ่ง

⁹⁷ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 31

⁹⁸ พระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งและการดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ. 2542 มาตรา 9

ตุลาการในศาลปกครองที่มีอายุเกินหกสิบปี	ผู้พิพากษาอาวุโส
<p>3. ตุลาการศาลปกครองซึ่งมีอายุหกสิบห้าปีแล้ว ยังคงดำรงตำแหน่งตุลาการศาลปกครองได้ต่อไป และเมื่ออายุครบหกสิบห้าปีบริบูรณ์ต้องผ่านการประเมินสมรรถภาพตามระเบียบที่ ก.ศป. กำหนด เมื่อผ่านการประเมิน ก็จะดำรงตำแหน่งต่อไปได้จนถึงอายุครบเจ็ดสิบปีบริบูรณ์ ดังนั้นตุลาการศาลปกครองดังกล่าว จึงสามารถได้รับคัดเลือกจากตุลาการศาลปกครองด้วยกันเองเพื่อไปดำรงตำแหน่งกรรมการตุลาการศาลปกครอง ก.ศป. ได้ ในอัตราส่วนศาลปกครองสูงสุดจำนวนหกคน และศาลปกครองชั้นต้นจำนวนสามคน”</p>	<p>3. ผู้พิพากษาอาวุโสไม่มีสิทธิได้รับเลือกเป็น ก.ต. , ก.บ.ศ. , ก.ศ.¹⁰⁰</p>

” รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 279 บัญญัติว่า “คณะกรรมการตุลาการศาลปกครองประกอบด้วยบุคคลดังต่อไปนี้

- (1) ประธานศาลปกครองสูงสุด เป็นประธานกรรมการ
- (2) กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิจำนวนเก้าคน ซึ่งเป็นตุลาการในศาลปกครอง และได้รับเลือกจากตุลาการในศาลปกครองด้วยกันเอง...”

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 35

- ¹⁰⁰ พระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งและการดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ. 2542 มาตรา 12
พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 มาตรา 36 (ค)
พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 มาตรา 10 (2) (ค)
พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 มาตรา 18 (4)

3. ผู้พิพากษาในประเทศสหรัฐอเมริกา

ประเทศสหรัฐอเมริกา มีการปกครองในรูปรัฐรวม (Federal State) ประกอบด้วยมลรัฐต่าง ๆ 50 มลรัฐ เป็นระบบการปกครองแบบกระจายอำนาจ ซึ่งมลรัฐต่าง ๆ ใช้อำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหาร และอำนาจตุลาการบางส่วนด้วยตนเอง ดังนั้น โครงสร้างของศาลจึงเป็นระบบศาล 2 ระดับ คือ ศาลสหรัฐ (United States Courts) และศาลมลรัฐ (State Courts)¹⁰¹ ซึ่งตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญของประเทศสหรัฐอเมริกา การแต่งตั้งผู้พิพากษาศาลสหรัฐไม่ว่าในลำดับใด เป็นอำนาจของประธานาธิบดี แต่ทั้งนี้ต้องเป็นไปตามคำแนะนำและยินยอมของวุฒิสภา¹⁰²

ศาลสหรัฐ เป็นศาลที่ตั้งขึ้นโดยอาศัยอำนาจตามรัฐธรรมนูญของประเทศและมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีและข้อพิพาทต่าง ๆ เท่าที่รัฐธรรมนูญของประเทศบัญญัติให้อำนาจไว้เท่านั้น ส่วนผู้พิพากษาในศาลสหรัฐนั้นรัฐธรรมนูญของประเทศสหรัฐอเมริกาได้บัญญัติรับรองไว้อย่างชัดเจนว่า ผู้พิพากษาในศาลสหรัฐไม่ว่าจะเป็นศาลสูงสุดหรือศาลชั้นที่ต่ำกว่าก็ตาม จะได้รับการแต่งตั้งโดยไม่มีกำหนดระยะเวลา และสามารถที่จะอยู่ในตำแหน่งได้ในระหว่างที่มีความประพฤติดีได้จนตลอดชีวิตหรือลาออกเอง และการถอดถอนผู้พิพากษาศาลสหรัฐจะกระทำได้ก็แต่โดยวิธีการที่เรียกว่า Impeachment โดยรัฐสภาเท่านั้น¹⁰³

คดีหรือข้อพิพาทที่อยู่ในอำนาจของศาลสหรัฐ ตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญนั้น แบ่งออกเป็น 3 ประเภทใหญ่ ๆ คือ

1. คดีที่ประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นคู่ความ ไม่ว่าจะโดยรัฐบาลของประเทศสหรัฐอเมริกาเอง หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐบาลของประเทศสหรัฐอเมริกา และไม่ว่าจะเป็นกรณีที่ประเทศสหรัฐอเมริกาคจะเป็นผู้ฟ้องผู้อื่นหรือในกรณีที่ประเทศสหรัฐอเมริกาคจะถูกผู้อื่นฟ้องก็ตาม

¹⁰¹ Henry J. Abraham, *The Judiciary*, (Boston ; Allyn and Bacon Inc, 1973) : p.3.

¹⁰² Constitution of the United State, article 2, Section 2.

¹⁰³ Constitution of the United State, article 3, Section 1.

ทั้งนี้ก็เป็นเพราะว่าเป็นการที่ไม่สมควรที่จะให้รัฐบาลกลางของประเทศ ต้องอยู่ภายใต้อำนาจของ รัฐบาลมลรัฐในฐานะที่เป็นคู่ความในศาลมลรัฐ

2. คดีที่พิพาทระหว่างมลรัฐ ระหว่างมลรัฐหนึ่งกับพลเมืองของของอีกมลรัฐ หนึ่ง ระหว่างพลเมืองของต่างมลรัฐกัน ระหว่างพลเมืองของมลรัฐเดียวกันเกี่ยวกับสิทธิ เรียกร้องในที่ดินที่ได้รับในรัฐอื่น คดีพิพาทเกี่ยวกับตัวบุคคลและกงสุล หรือคดีพิพาทระหว่าง มลรัฐหรือพลเมืองของพลเมืองของมลรัฐกับรัฐต่างประเทศหรือพลเมืองหรือคนในบังคับของรัฐ ต่างประเทศ ทั้งนี้เพราะอาจมีข้อสงสัยได้ง่ายว่าศาลมลรัฐจะไม่สามารถวางตนเป็นกลางใน การวินิจฉัยชี้ขาดได้ดีเท่าที่ควร และยังมีผลกระทบกระเทือนต่อความสัมพันธ์อันดีระหว่าง ประเทศซึ่งรัฐบาลกลางของประเทศสหรัฐอเมริกาทำหน้าที่ในการรับผิดชอบอีกด้วย

3. คดีที่มีปัญหาข้อกฎหมาย และการใช้กฎหมายตามหลักความเป็นธรรม (Law and Equity) ซึ่งเกิดขึ้นเกี่ยวกับรัฐธรรมนูญ หรือกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา หรือจากสนธิสัญญาต่าง ๆ ที่ทำหรือจะทำขึ้นใหม่ และคดีทั้งปวงเกี่ยวกับการเดินเรือและ ทะเลหลวง

อย่างไรก็ตาม เนื่องจากคดีทั้งสามประเภทดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้นเป็นคดีที่ รัฐธรรมนูญของประเทศสหรัฐอเมริกาบัญญัติไว้ ศาลสหรัฐของประเทศสหรัฐอเมริกามี อำนาจพิจารณาพิพากษาเท่านั้น กรณีนี้ได้เป็นการบัญญัติในทางที่แบ่งแยกว่าคดีทั้งสาม ประเภทนี้อยู่ในอำนาจของศาลสหรัฐเท่านั้น ส่วนคดีอื่น ๆ นอกจากนี้อยู่ในอำนาจของศาล มลรัฐ รัฐสภาที่มีอำนาจออกกฎหมายโดยชัดแจ้งว่า ในบางกรณีคดีประเภทหนึ่งประเภทใดใน สามประเภทข้างต้น ให้ศาลมลรัฐมีอำนาจพิจารณาพิพากษาได้ด้วย หรือในศาลสหรัฐเท่านั้น ที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษา เช่น กำหนดว่าคดีมีปัญหาคือข้อกฎหมาย รัฐธรรมนูญ หรือกฎหมาย ของประเทศ หรือคดีระหว่างพลเมืองของมลรัฐต่างกัน จะดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลมล รัฐได้ก็ต่อเมื่อทุนทรัพย์เกินกว่า 10,000 ดอลลาร์ และคดีที่เกี่ยวกับทะเลหลวงและที่ฟ็อง เจ้าหน้า้ที่ทางการทูตให้ดำเนินกระบวนการพิจารณาได้ที่ศาลสหรัฐเท่านั้น¹⁰⁴

¹⁰⁴ วีระ ทรัพย์ไพศาล และกนก อินทร์พรรษ์. “รายงานการศาล ๗ ประเทศแคนาดา และ ประเทศสหรัฐอเมริกา” ตุลาคม. 28 มกราคม – กุมภาพันธ์ 2524 : หน้า 7-13.

3.1 ผู้พิพากษาอาวุโสในประเทศสหรัฐอเมริกา (Senior Judge)

ในประเทศสหรัฐอเมริกาก็ยังมีระบบอาวุโสของผู้พิพากษาศาลสหรัฐ (Senior Judge) กล่าวคือผู้พิพากษาที่มีอายุครบหกสิบห้าปีบริบูรณ์และทำงานเป็นผู้พิพากษามาแล้วอย่างน้อยสิบห้าปี หรือเมื่อครบอายุเจ็ดสิบปีบริบูรณ์ และทำงานเป็นผู้พิพากษามาแล้วอย่างน้อยสิบปี ก็มีสิทธิ์ที่จะลาออกโดยได้รับเงินเดือนเต็ม ซึ่งผู้พิพากษาที่ลาออกแล้วก็จะได้เข้ารับฐานะเป็น “ผู้พิพากษาอาวุโส”¹⁰⁵

แต่อย่างไรก็ตามก็สามารถที่จะกลับมาช่วยงานเป็นผู้พิพากษาเป็นครั้งคราว โดยถือว่าผู้พิพากษาอาวุโสท่านนั้นมีประสบการณ์ ความรู้ และความสามารถที่จะเป็นประโยชน์ต่อราชการศาล แต่เนื่องจากสุขภาพและอายุของผู้พิพากษาอาวุโสท่านนั้นอาจเป็นอุปสรรคต่อการมาปฏิบัติหน้าที่เป็นประจำในศาล จึงได้ให้ผู้พิพากษาอาวุโสสามารถที่จะมาทำงานได้ตามสบาย¹⁰⁶

ส่วนศาลมลรัฐตั้งขึ้นโดยกฎหมายของแต่ละมลรัฐ และภายใต้บังคับบทบัญญัติแห่งกฎหมายของมลรัฐนั้น ๆ โดยทั่ว ๆ ไปแล้วศาลมลรัฐมีอำนาจไม่จำกัดเหนือคดีทุกประเภท ดังนั้นจึงเป็นผู้พิจารณาพิพากษาคดีส่วนใหญ่ของประเทศ⁶¹ ในศาลมลรัฐนั้นการคัดเลือกผู้พิพากษา ให้ผู้ว่าการมลรัฐหรือสภานิติบัญญัติของมลรัฐมีอำนาจในการแต่งตั้งผู้พิพากษา แต่อย่างไรก็ตามในบาง มลรัฐใช้วิธีการเลือกตั้ง เช่นเดียวกับการเลือกตั้งข้าราชการอื่น ๆ และในบางมลรัฐอาจใช้วิธีแต่งตั้งและการเลือกตั้งประกอบกันสองวิธี¹⁰⁷

¹⁰⁵ คำรง ธรรมารักษ์ และ สมโชติ เจริญลาภ. เรื่องเดียวกัน , หน้า 25.

¹⁰⁶ วีระ ทรัพย์ไพศาล และกนก อินทร์มพรรษ์. เรื่องเดียวกัน , หน้า 37.

¹⁰⁷ สวัสดิ์ ส่งสัมพันธ์. “การคัดเลือกบุคคลเข้าดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาในสหรัฐอเมริกา.” บทบัญญัติ. 28 เมษายน – มิถุนายน 2524 , หน้า 291.

**ตารางเปรียบเทียบผู้พิพากษาอาวุโสในประเทศสหรัฐอเมริกา (Senior Judge)
กับผู้พิพากษาอาวุโสในประเทศไทย**

ผู้พิพากษาอาวุโสในประเทศสหรัฐอเมริกา (Senior Judge)	ผู้พิพากษาอาวุโสในประเทศไทย
1. ประเทศสหรัฐอเมริกามีระบบผู้พิพากษาอาวุโสของผู้พิพากษาศาลสหรัฐ (Senior Judge)	1. ประเทศไทยมีผู้พิพากษาอาวุโสตามบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฯ ¹⁰⁸
2. ผู้พิพากษาอาวุโสของศาลสหรัฐ (Senior Judge) มาจากผู้พิพากษาสองประเภท ประเภทแรกจากผู้พิพากษาที่มีอายุครบหกสิบห้าปีบริบูรณ์และทำงานเป็นผู้พิพากษามาแล้วอย่างน้อยสิบห้าปี ประเภทที่สอง ผู้พิพากษาที่มีอายุครบเจ็ดสิบปีบริบูรณ์และทำงานเป็นผู้พิพากษามาแล้วไม่น้อยกว่าสิบปี ผู้พิพากษาทั้งสองประเภทดังกล่าวมีสิทธิที่จะลาออกโดยได้รับเงินเดือนเต็ม เมื่อลาออกแล้วก็จะได้เข้ารับฐานะเป็น “ผู้พิพากษาอาวุโส”	2. ผู้พิพากษาอาวุโสในประเทศไทย มาจากผู้พิพากษาที่ครบเกษียณอายุ (หกสิบปี) และประสงค์ที่จะดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส เมื่อผ่านการเห็นชอบจาก ก.ค. แล้วก็ได้รับการโปรดเกล้า ฯ ให้เป็นผู้พิพากษาอาวุโสต่อไป ¹⁰⁹
3. ผู้พิพากษาในศาลสหรัฐไม่ว่าจะเป็นศาลสูงสุดหรือศาลชั้นที่ต่ำกว่าก็ตาม จะได้รับการแต่งตั้งโดยไม่มีกำหนดระยะเวลา และสามารถที่จะอยู่ในตำแหน่งได้ในระหว่างที่มีความ	3. ผู้พิพากษาในประเทศไทย จะเกษียณอายุราชการหกสิบปีบริบูรณ์ หากประสงค์จะรับราชการต่อ ต้องแจ้งความประสงค์ต่อรัฐมนตรีเพื่อขอความเห็นชอบต่อ ก.ค.

¹⁰⁸ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 334 (2)

¹⁰⁹ พระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งและการดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ. 2542 มาตรา 13 วรรคหนึ่ง

ผู้พิพากษาอาวุโสในประเทศสหรัฐอเมริกา (Senior Judge)	ผู้พิพากษาอาวุโสในประเทศไทย
ประพฤติกิติ ได้จนตลอดชีวิตหรือลาออกเอง	นำขึ้นกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้า ฯ แต่งตั้ง และจะต้องผ่านการประเมินเมื่อมีอายุหกสิบห้าปีบริบูรณ์ก่อน จึงจะสามารถดำรงตำแหน่ง ผู้พิพากษาอาวุโสต่อไปได้ จนมีอายุครบเจ็ดสิบปีบริบูรณ์ จึงพ้นจากการรับราชการไป ¹¹⁰
4. ผู้พิพากษาอาวุโสในประเทศสหรัฐอเมริกา สามารถที่จะมาทำงานได้ตามสบาย	4. ผู้พิพากษาอาวุโสในประเทศไทย ต้องนั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้น และเป็นองค์คณะด้วย ¹¹¹

¹¹⁰ พระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งและการดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ. 2542 มาตรา 9

¹¹¹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 334 (2) และมาตรา 236

บทที่ 5

การวิเคราะห์หาแนวทางแก้ไข

อำนาจตุลาการเป็นอำนาจหลักหนึ่งในสามอำนาจในการปกครองในระบอบประชาธิปไตย อันเป็นอำนาจอิสระจากอำนาจนิติบัญญัติและอำนาจบริหาร สามารถถ่วงดุลซึ่งกันและกันได้ ศาลยุติธรรมเป็นที่พึ่งสุดท้ายของประชาชน ยังคงเป็นสัจธรรมที่ใช้อยู่จนถึงทุกวันนี้ และจะเป็นศาลยุติธรรมที่มีประสิทธิภาพสมบูรณ์สามารถประสิทธิประสาทความยุติธรรม ดำรงรักษาไว้ซึ่งความศักดิ์สิทธิ์ของกฎหมาย รักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมืองและสังคม สามารถป้องกันปราบปรามผู้กระทำความผิดในสังคมได้อย่างมีประสิทธิภาพ รวดเร็ว เป็นที่ศรัทธาของประชาชนและสังคม โดยรวมหรือไม่เพียงไร ขึ้นอยู่กับทบทบัญญัติของกฎหมาย โดยเฉพาะรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฯ ซึ่งต้องคำนึงถึงเป็นข้อสำคัญในเบื้องต้น

ระบบศาลยุติธรรมที่ใช้อยู่ในประเทศไทยตั้งแต่เริ่มมีกระทรวงยุติธรรมเป็นต้นมาถึงปัจจุบันเป็นเวลาหนึ่งร้อยสิบปีเศษ กฎหมายกำหนดให้ศาลยุติธรรมมีอยู่สามชั้นศาล คือ ศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ และศาลฎีกาอันเป็นศาลสูงสุด ทั้งนี้ก็เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมต่อคู่กรณีพิพาท ขัดแย้งกันและให้ความเป็นธรรมต่อผู้ที่ได้รับความเสียหายและผู้กระทำความผิด กล่าวคือ เมื่อเกิดกรณีพิพาท คู่กรณีไม่สามารถตกลงกันได้ หรือเป็นกรณีที่เป็นความผิดอาญาแผ่นดิน ข้อพิพาทจะเข้าสู่การพิจารณาตัดสินของศาลชั้นต้นเป็นลำดับแรกเพื่อดำเนินการสอบสวนพิจารณา วินิจฉัยชี้ขาดและตัดสินคดี หรือหากจะกล่าวอีกนัยหนึ่ง ศาลชั้นต้นเป็นศาลแรกที่จะต้องรับเรื่องราวต่าง ๆ ที่เป็นปัญหา ข้อพิพาทและกำหนดประเด็นข้อพิพาท รวบรวมพยานหลักฐานโดยการสืบพยาน สรุปปัญหาทั้งข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายนำมาวินิจฉัยชี้ขาดตัดสินคดีในที่สุด หากคู่กรณีเห็นว่าคำวินิจฉัยและคำพิพากษาของศาลชั้นต้นยังไม่ชัดเจนหรือยังคลาดเคลื่อนต่อข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย ก็สามารถนำคดีขึ้นสู่ศาลอุทธรณ์เพื่อได้วินิจฉัยกลับกรองและพิพากษาอีกชั้นหนึ่งได้ หากจะกล่าวได้ว่าศาลอุทธรณ์เป็นศาลที่กลับกรองข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย คุณพินิจของศาลชั้นต้นก็น่าจะถูกต้อง ในส่วนของศาลฎีกา เป็นศาลสูงสุดที่คู่กรณีอาศัยเป็นที่พึ่งสุดท้ายในการใช้สิทธิฎีกาคำพิพากษาของศาลอุทธรณ์ คำวินิจฉัยชี้ขาดตัดสินคดีของศาลฎีกาก็จำเป็นต้องอาศัยข้อเท็จจริง พยานหลักฐานที่ศาลชั้นต้นเป็นผู้ดำเนินการพิจารณา รวบรวมไว้ในสำนวนคดี นำมาประกอบกับข้อกฎหมายและมีคำวินิจฉัยชี้ขาดตัดสินคดีอันเป็นกระบวนการสุดท้ายของศาลยุติธรรม ดังนั้นจะเห็นได้ว่าศาลชั้นต้นเป็น

ศาลที่มีบทบาทสำคัญในการกำหนดประเด็นข้อพิพาทในเบื้องต้น สืบพยาน บันทึกถ้อยคำพยาน รวบรวมพยานหลักฐานและข้อเท็จจริงที่เข้าสู่ศาลในระบบของศาลยุติธรรม ดังนั้นข้อเท็จจริง พยานหลักฐานที่ศาลชั้นต้นได้ดำเนินกระบวนการพิจารณาและสืบพยานจึงเป็นข้อมูลเบื้องต้นที่สำคัญ ยิ่งซึ่งศาลอุทธรณ์ ศาลฎีกาถือเป็นข้อมูลในการวินิจฉัย ด้วยเหตุที่ศาลยุติธรรมชั้นต้นมีความสำคัญ และมีภารกิจหน้าที่ในการรวบรวมพยานหลักฐานทั้งต้องวินิจฉัยชี้ขาดคดี จึงมีบทบาทที่สำคัญอันจะนำไปสู่การประสิทธิประสาทความยุติธรรมให้กับประชาชนและสังคมในที่สุด

ในอดีตที่ผ่านมาการพิจารณาคดีในศาลชั้นต้นจะไม่สามารถดำเนินกระบวนการพิจารณา และชี้ขาดคดีให้สำเร็จลุล่วงไปได้ในระยะเวลาอันรวดเร็ว เนื่องจากจำนวนผู้พิพากษาที่ปฏิบัติหน้าที่ในศาลชั้นต้นมีจำนวนน้อยกว่าคดีความที่เข้าสู่ศาล และนับวันจะเพิ่มมากขึ้นตามลำดับ ทำให้การพิจารณาคดีซึ่งจะต้องวินิจฉัยจากพยานหลักฐาน ข้อเท็จจริง ปรับเข้ากับ ข้อกฎหมายโดยละเอียดถี่ถ้วนต้องล่าช้าออกไป เป็นอุปสรรคในการปฏิบัติหน้าที่ ส่งผลกระทบต่อระบบของศาลยุติธรรมทั้งระบบ ปัญหาดังกล่าวเป็นปัญหาที่สะสมมานาน แม้จะมีการปรับเปลี่ยนระเบียบการพิจารณาคดีให้รวดเร็วขึ้น ก็เพียงทำให้คดีเสร็จสิ้นไปได้เพียงส่วนหนึ่งเท่านั้น ไม่สามารถพิจารณาคดีความที่ค้างค้ำและเพิ่มจำนวนมากขึ้นเป็นลำดับให้ลุล่วงไปได้ทั้งหมด ปัญหาข้อขัดข้องดังกล่าว อาจนำไปสู่วิกฤตศรัทธาของประชาชนได้ จึงมีความคิดที่จะหาทางแก้ไขปัญหาที่นับวันจะเพิ่มมากขึ้นโดยหาทางเพิ่มจำนวนผู้พิพากษาเข้ามาในศาลชั้นต้น เพื่อรองรับงานในหน้าที่ของศาลชั้นต้นให้เพียงพอต่อปริมาณคดีความที่เข้าสู่ศาล ทั้งในระยะสั้นและในระยะยาว โดยวางแนวทางการพิจารณาให้ผู้พิพากษาที่มีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์และประสงค์จะปฏิบัติหน้าที่ต่อไป¹¹² สามารถเข้ารับราชการในตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสได้โดยการแสดงเจตนาผ่านรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมเสนอให้คณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมเป็นผู้นำขึ้นเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ต่อไป แนวคิดดังกล่าวเริ่มเป็นจริงเมื่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ได้กำหนดหลักเกณฑ์ไว้ในมาตรา 334 (2)

เนื่องจากศาลชั้นต้นเป็นศาลแรกที่จะดำเนินกระบวนการสืบพยาน รวบรวมพยานหลักฐานในเบื้องต้น จึงเป็นชั้นศาลที่มีความสำคัญยิ่งดังที่ได้กล่าวมาแล้ว รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 334 (2) จึงบัญญัติให้มีผู้พิพากษาอาวุโสนั่งพิจารณาคดีในศาลชั้นต้น ทั้งนี้เพราะมีเจตนามุ่งเน้นเห็นความสำคัญของศาลชั้นต้นนั่นเอง แต่การวาง

¹¹² ปิ่นทิพย์ สุจริตกุล. ให้ความเห็นในภาคผนวก

หลักเกณฑ์ข้อกำหนดดังกล่าวเป็นเพียงกรอบกว้าง ๆ เท่านั้น ส่วนในสาระสำคัญ บทบาทอำนาจหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโสให้เป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมาย ซึ่งต้องตรากฎหมายให้สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ นำไปปฏิบัติได้อย่างมีประสิทธิภาพ สามารถแก้ไขอุปสรรค ปัญหาในอดีตได้จริง จึงจะทำให้สังคมเกิดความศรัทธาต่อระบบศาลยุติธรรม อันถือว่าเป็นที่พึงสุจริตของสังคมและประชาชนได้

หากจะพิจารณาถึงการเพิ่มจำนวนผู้พิพากษาแต่เดิมที่มีอยู่ ศาลยุติธรรมใช้ระบบการสอบคัดเลือกนักกฎหมายที่จบปริญญานิติศาสตร์บัณฑิต และผ่านการอบรมจากสำนักอบรมกฎหมายของเนติบัณฑิตยสภาที่สามารถผ่านการทดสอบความรู้ตามเกณฑ์ที่คณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมได้กำหนดเพื่อเข้ารับราชการเป็นผู้พิพากษาต่อไป ก็เป็นเพียงแนวทางเดียวที่จะเพิ่มจำนวนผู้พิพากษาเข้ามาในระบบ (ไม่เกี่ยวกับผู้พิพากษาสมทบในคดีศาลชำนาญพิเศษ) การนำผู้พิพากษาอาวุโสเข้ามาในระบบจึงเป็นแนวความคิดใหม่ที่ทุกฝ่ายมุ่งหวังว่าจะสามารถแก้ไขปัญหาการปฏิบัติหน้าที่ของศาลยุติธรรมได้อย่างรวดเร็วและมีประสิทธิภาพ ทั้งในระยะสั้นและในอนาคต

แนวความคิดและข้อบัญญัติให้นำระบบผู้พิพากษาอาวุโสมาใช้ในศาลยุติธรรมตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ไม่เพียงแต่จะเพิ่มจำนวนผู้พิพากษาเท่านั้น บทบาทอำนาจหน้าที่ ตลอดจนประสิทธิภาพ ความรู้ความสามารถ ความเชี่ยวชาญในการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาที่ผ่านมาในอดีตก็เป็นเรื่องสำคัญต่อการยอมรับของนักวิชาการและผู้พิพากษาศวด้วยกันเอง อันจะนำไปสู่การแก้ไขปัญหาก็ได้อย่างสมบูรณ์ แต่ด้วยทกกฎหมายที่บัญญัติขึ้นใช้ในปัจจุบัน ยังไม่สามารถบัญญัติให้ชัดเจนถึงบทบาท อำนาจหน้าที่ อย่างสมบูรณ์เหมาะสม สอดคล้องกับความเป็นจริงในทางปฏิบัติอย่างมีประสิทธิภาพสูงสุดได้ จำเป็นต้องอาศัยระยะเวลาในการใช้กฎหมายและพิจารณาถึงการปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายว่ามีข้อดี ข้อเสียอย่างไร เพื่อนำมาพิจารณาวิเคราะห์ถึงปัญหา และนำไปสู่การแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติของกฎหมาย หรือหากจำเป็นต้องแก้ไขรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 อันถือว่าเป็นแม่บทที่กำหนดหลักเกณฑ์ไว้แล้วนั้นก็จำเป็นต้องแก้ไขด้วย บทวิเคราะห์นี้จึงมุ่งเน้นการวินิจฉัยปัญหาและอุปสรรคที่เกิดขึ้นภายหลังจากที่ได้ใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการนำระบบของผู้พิพากษาอาวุโสมาใช้เท่าที่ผ่านมาจนถึงปัจจุบัน ดังจะได้วิเคราะห์หาแนวทางแก้ไขปัญหาดังกล่าวต่อไป

ในระบบราชการไทยกำหนดให้ข้าราชการที่มีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์แล้วต้องออกจากราชการ ปลดเกษียณไป แต่เป็นที่ยอมรับโดยทั่วกันว่าข้าราชการที่ต้องปลดเกษียณไปมีจำนวน

ไม่น้อยที่ยังมีความสามารถปฏิบัติหน้าที่ข้าราชการรับใช้ประเทศชาติต่อไปได้ ไม่ว่าจะในด้านความรู้ความสามารถและประสบการณ์ซึ่งย่อมต้องมีมากตามอายุราชการและทางด้านสมรรถภาพ สภาพร่างกายที่สมบูรณ์แข็งแรงสามารถปฏิบัติหน้าที่ได้อย่างมีประสิทธิภาพ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 จึงเล็งเห็นประโยชน์ที่จะนำบุคคลเหล่านั้นมาใช้ให้เป็นประโยชน์ต่อทางราชการต่อไป โดยเฉพาะการปฏิบัติหน้าที่ผู้พิพากษาอาวุโสในศาลยุติธรรม รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 กำหนดให้ผู้พิพากษาศาลยุติธรรมซึ่งจะมีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์ในปัจจุบัประมาณใดไปดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสเพื่อนั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้น และหากผู้พิพากษาอาวุโสผู้ใดผ่านการประเมินตามที่กฎหมายบัญญัติว่ายังมีสมรรถภาพในการปฏิบัติหน้าที่ก็ให้ดำรงตำแหน่งต่อไปได้จนถึงวันสิ้นปัจจุบัประมาณที่ผู้พิพากษาผู้นั้นมีอายุครบเจ็ดสิบปีบริบูรณ์ ซึ่งต่อมาพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งและการดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ. 2542 บัญญัติไว้ในมาตรา 9 “ให้คณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม จัดให้มีการประเมินสมรรถภาพในการปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการตุลาการซึ่งดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสที่จะมีอายุครบหกสิบห้าปีบริบูรณ์ในปัจจุบัประมาณถัดไป เมื่อผ่านการประเมินสมรรถภาพแล้วก็ให้ดำรงตำแหน่งต่อไปได้จนถึงวันสิ้นปัจจุบัประมาณที่ผู้นั้นมีอายุครบเจ็ดสิบปีบริบูรณ์ หากไม่ผ่านการประเมินก็ให้พ้นจากราชการตามกฎหมายว่าด้วยบำเหน็จบำนาญข้าราชการเมื่อสิ้นปัจจุบัประมาณที่ผู้นั้นมีอายุครบหกสิบห้าปีบริบูรณ์” บทบัญญัติดังกล่าวเป็นการกำหนดคุณสมบัติของผู้พิพากษาที่มีคุณสมบัติความประพฤติดีและเหมาะสมจะเข้ามาดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสได้ อันเป็นหลักเกณฑ์ที่นำมาแก้ปัญหา ความล่าช้าในการพิจารณาคดีของศาลยุติธรรม โดยเฉพาะการแก้ปัญหาในเรื่ององค์คณะผู้พิพากษาซึ่งสอดคล้องกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ ๙ มาตรา 236 ซึ่งกำหนดให้ผู้พิพากษานั่งพิจารณาคดีครบองค์คณะ อย่างไรก็ตามก็ศิริรัฐธรรมนูญ ๙ ไม่ได้กำหนดรายละเอียดในเรื่องคุณสมบัติข้อห้ามอื่น และกฎหมายพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งและการดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ. 2542 ก็ไม่ได้บัญญัติไว้ด้วยเช่นกัน เพียงกำหนดไว้ในเรื่องของความสมัครใจของผู้พิพากษาที่จะครบเกษียณอายุประสงค์จะปฏิบัติหน้าที่ผู้พิพากษาอาวุโสหรือไม่เท่านั้นคุณสมบัติที่น่าจะคำนึงถึงก่อนการแต่งตั้งผู้พิพากษาอาวุโสน่าจะมีอีกหลายประการด้วยกัน เช่น อายุของการรับราชการของผู้พิพากษาผู้นั้นว่าได้ปฏิบัติหน้าที่ผู้พิพากษามาแล้วมากน้อยเพียงไร อันจะเป็นการบ่งชี้ได้ถึงประสบการณ์ ความเชี่ยวชาญของผู้พิพากษาผู้นั้นดังที่ได้กล่าวเทียบเคียงไว้แล้วในระบบผู้พิพากษาอาวุโสของประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งต้องผ่านการ รับราชการเป็นผู้พิพากษามาแล้วสิบปีและสิบห้าปี หรือประวัติการทำงาน ความประพฤติ ตลอดจนหลักเกณฑ์ในการประเมินสมรรถภาพ สถานะบทบาท อำนาจหน้าที่ ก็น่าจะนำมาพิจารณากำหนดเป็นแนวทางให้ชัดเจนด้วย

1. คุณสมบัติ

1.1 ระยะเวลาในการรับราชการที่ผ่านมาของผู้พิพากษาอาวุโส

ในประเทศสหรัฐอเมริกาได้นำตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสมาใช้ก่อนประเทศไทย โดยกำหนดให้มีผู้พิพากษาอาวุโสในศาลสหรัฐ (Senior Judge) ซึ่งกำหนดระยะเวลาในการรับราชการของผู้พิพากษาอาวุโสไว้ด้วย กล่าวคือ ผู้พิพากษาที่มีอายุครบหกสิบห้าปีบริบูรณ์และทำงานเป็นผู้พิพากษามาแล้วอย่างน้อยสิบห้าปี หรือเมื่ออายุครบเจ็ดสิบปีบริบูรณ์แล้วและปฏิบัติหน้าที่เป็นผู้พิพากษามาไม่น้อยกว่าสิบปี มีสิทธิที่จะลาออกและรับเงินเดือนเต็ม ผู้พิพากษาที่ลาออกมาแล้วดังกล่าวจะเข้ารับตำแหน่งในฐานะเป็นผู้พิพากษาอาวุโสกลับเข้ามาช่วยงานผู้พิพากษาได้เป็นครั้งคราว และสามารถปฏิบัติหน้าที่ได้ตามสบาย

สำหรับในประเทศไทยนั้นรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 กำหนดให้มีตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสในศาลชั้นต้น และได้นำมาใช้ในประเทศไทย เมื่อปี พ.ศ. 2542 โดยตราขึ้นเป็นพระราชบัญญัติ หลักเกณฑ์การแต่งตั้งและการดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ. 2542 แต่ไม่ได้กำหนดระยะเวลาปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาที่จะไปดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสว่าจะต้องมีระยะเวลาในการปฏิบัติหน้าที่มาเป็นระยะเวลามากน้อยเพียงใด

ระยะเวลาในการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาที่จะไปดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส มีความเห็นที่แตกต่างกันดังนี้

ฝ่ายที่หนึ่ง มีความเห็นว่า กฎหมายไม่ได้บัญญัติไว้ว่าจะต้องมีอายุในการรับราชการเป็นผู้พิพากษามาแล้วเป็นเวลาเท่าไร¹¹³ ประสพการณ์ ความเชี่ยวชาญของผู้พิพากษาอาวุโสขึ้นอยู่กับระยะเวลาในการปฏิบัติหน้าที่ราชการ ระยะเวลาในการรับราชการของผู้พิพากษาอาวุโสน่าจะขึ้นอยู่กับอำนาจหน้าที่และบทบาทของผู้พิพากษาอาวุโสตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ ๑ และกฎหมายเป็นสำคัญ¹¹⁴

¹¹³ ปิ่นทิพย์ สุจริตกุล. ให้ความเห็นในภาคผนวก

¹¹⁴ หัสดี ไกรทองสุข. ให้ความเห็นในภาคผนวก

ฝ่ายที่สอง ให้เหตุผลว่าการบัญญัติกฎหมายในเรื่องระยะเวลาบริหารราชการของผู้พิพากษาอาวุโสต้องคำนึงถึงผู้พิพากษาส่วนใหญ่ และถึงแม้ว่าผู้พิพากษาที่มีอายุบริหารราชการน้อยท่านเหล่านั้นก็มีประสบการณ์ในการทำงาน และมีประสบการณ์ในการดำรงชีวิต ประกอบวิชาชีพที่ผ่านมาก็สามารถนำเอาประสบการณ์นั้นมาใช้ได้ การปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโสไม่น่าจะคำนึงถึงประสบการณ์ด้านกฎหมายเพียงอย่างเดียวจะคำนึงถึงประสบการณ์ทั่ว ๆ ไปและวิสัยทัศน์ของผู้พิพากษาท่านนั้นประกอบด้วย¹¹⁵ ในด้านสุขภาพร่างกาย ความแข็งแรง และประวัติการทำงานที่มีประสิทธิภาพ ก็เป็นสิ่งที่ควรคำนึงถึง และวางเป็นกำหนดกฎเกณฑ์ระเบียบปฏิบัติไว้ด้วย

ฝ่ายที่สาม มีความเห็นว่า ในหลายประเทศซึ่งมีศาลยุติธรรมหลายชั้นศาลถือว่าผู้พิพากษาศาลฎีกาเป็นบุคคลที่มีประสบการณ์ความรู้สูง และจะพิจารณาพิพากษาในปัญหาข้อกฎหมายเท่านั้น ส่วนในศาลล่างจะพิจารณาทั้งปัญหาข้อเท็จจริง พยานหลักฐาน และปัญหาในข้อกฎหมายด้วย ดังนั้นการบริหารราชการของผู้พิพากษาในแต่ละชั้นศาลจึงแตกต่างกัน ผู้พิพากษาศาลล่างจะเกษียณอายุเมื่อรับราชการมาถึงหกสิบปีบริบูรณ์แล้วเช่นในประเทศไทย ส่วนผู้พิพากษาศาลฎีกานั้นชอบที่จะเกษียณอายุราชการเมื่อมีอายุครบหกสิบห้าปีถึงเจ็ดสิบปีบริบูรณ์แล้ว¹¹⁶

1.2 คณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมให้ความเห็นชอบก่อนได้รับการแต่งตั้งเป็นผู้พิพากษาอาวุโส

ในส่วนของการพิจารณาความเหมาะสม ทั้งในด้านคุณสมบัติ อำนาจหน้าที่ บทบาท ตลอดจนขีดความสามารถ ประวัติการทำงาน ความประพฤติ การกระทำผิดวินัย และความพร้อมทางด้านสุขภาพร่างกายยังมีความเห็นที่แตกต่างกันอยู่ว่าคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมจะมีอำนาจพิจารณาไม่เห็นชอบให้ผู้พิพากษาอาวุโส ที่แจ้งเจตนาประสงค์จะดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสต่อไปได้หรือไม่ ก็มีความเห็นแตกต่างกันคือ

¹¹⁵ อุดม เพ็องฟุ้ง. ให้ความเห็นในภาคผนวก

¹¹⁶ คณิต ฉนกร. ให้ความเห็นในภาคผนวก

ฝ่ายแรก มีความเห็นว่า คณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมไม่มีอำนาจไม่เห็นชอบ โดยให้เหตุผลว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 334 (2) กำหนดให้ผู้พิพากษาที่จะมีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์ในปัจจุประมาใด สามารถเข้ารับตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส พิจารณาและพิพากษาคดีในศาลชั้นต้นได้ ทั้งพระราชบัญญัติหลักการแต่งตั้งและการดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ. 2542 มาตรา 7 กำหนดให้การแต่งตั้งข้าราชการตุลาการให้ดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสในศาลชั้นต้นใด ให้รัฐมนตรีเสนอรายชื่อผู้ซึ่งจะได้รับการแต่งตั้งต่อ คณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมเพื่อให้ความเห็นชอบก่อน เมื่อได้รับความเห็นชอบแล้ว จึงนำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้า ฯ แต่งตั้งต่อไป โดยไม่ได้บัญญัติให้ คณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมมีอำนาจไม่ให้ความเห็นชอบได้ด้วย แต่คณะกรรมการศาลยุติธรรม ได้มีมติล่าสุดให้คณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมสามารถใช้ดุลพินิจถ่วงถ่วงได้ว่า จะให้ความเห็นชอบหรือไม่เห็นชอบก็ได้¹¹⁷ เช่นกรณีผู้พิพากษาที่จะไปดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส ไม่มีคุณสมบัติตามที่กฎหมายกำหนด หรือกระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรง หรือมีความประพฤติที่ไม่เหมาะสมกับตำแหน่งผู้พิพากษาแล้ว คณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมก็มีอำนาจตรวจสอบถ่วงถ่วงพิจารณาว่าสมควรที่จะไม่เสนอชื่อผู้พิพากษาท่านนั้นไปดำรงตำแหน่ง ผู้พิพากษาอาวุโสได้¹¹⁸

ฝ่ายหลัง ให้เหตุผลว่า คณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมจะมีอำนาจใช้ดุลพินิจในการเห็นชอบหรือไม่ให้ความเห็นชอบผู้พิพากษาเข้าดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสในศาลชั้นต้นได้หรือไม่เป็นเรื่องที่สำคัญ แต่กฎหมายไม่ได้บัญญัติให้ชัดเจนลงไปว่าคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมมีอำนาจไม่ให้ความเห็นชอบในการเข้าดำรงตำแหน่งของผู้พิพากษาอาวุโสไว้ จึงต้องเสนอชื่อให้โปรดเกล้า ฯ เว้นแต่ผู้พิพากษาท่านนั้นไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้และมีความประพฤติไม่เหมาะสม¹¹⁹ หากกฎหมายจะได้นำมาบัญญัติเกี่ยวกับอำนาจของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม จะไม่ให้ความเห็นชอบไว้ด้วยแล้วก็จะทำให้ไม่มีปัญหา

¹¹⁷ อุดม เพ็ญพุ่ม. ให้ความเห็นในภาคผนวก

¹¹⁸ ปิ่นทิพย์ สุจริตกุล. ให้ความเห็นในภาคผนวก

¹¹⁹ หัสดี ไกรทองสูง. ให้ความเห็นในภาคผนวก

หากจะพิจารณาถึงอำนาจของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมในการพิจารณาให้ความเห็นชอบแต่งตั้งและให้ผู้พิพากษาศาลยุติธรรมพ้นจากตำแหน่ง รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ก็ได้บัญญัติไว้แล้ว¹²⁰ เป็นการกำหนดให้คณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมมีอำนาจกำกับดูแลผู้พิพากษาในศาลยุติธรรมในการพิจารณาความดีความชอบ แต่งตั้ง ปลด เลื่อนตำแหน่ง เลื่อนเงินเดือน และลงโทษผู้พิพากษาในศาลยุติธรรม ก็ต้องได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมก่อน

2. อำนาจหน้าที่

2.1 ผู้พิพากษาอาวุโสต้องนั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้น

สำหรับผู้พิพากษาอาวุโสที่จะต้องนั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้น เป็นหลักการที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ได้กำหนดไว้ นั่นก็ยังมีความเห็นที่แตกออกเป็นสองฝ่ายซึ่งมีทั้งเห็นด้วยและไม่เห็นด้วยกับหลักเกณฑ์ดังกล่าว และพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งและการดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ. 2542 ก็ได้บัญญัติไว้ให้ผู้พิพากษาอาวุโสนั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้น รวมทั้งมีอำนาจตามที่กำหนดไว้ในพระธรรมนูญศาลยุติธรรมสำหรับผู้พิพากษานายเดิยว ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 4 ซึ่งก็สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน

ฝ่ายแรก มีความเห็นว่า รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 334 (2) บัญญัติให้ผู้พิพากษาอาวุโสต้องนั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้นเท่านั้น ผู้พิพากษาที่มีอายุ

¹²⁰ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 273 บัญญัติว่า “การแต่งตั้งและการให้ผู้พิพากษาในศาลยุติธรรมพ้นจากตำแหน่งต้องได้รับความเห็นชอบของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมก่อน แล้วจึงนำความกราบบังคมทูล

การเลื่อนตำแหน่ง การเลื่อนเงินเดือน และการลงโทษผู้พิพากษาในศาลยุติธรรม ต้องได้รับความเห็นชอบของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม ในการนี้ให้คณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมแต่งตั้งคณะอนุกรรมการขึ้นชั้นศาลละหนึ่งคณะ เพื่อเสนอความคิดเห็นในเรื่องดังกล่าวเพื่อประกอบการพิจารณา

ครบหกสิบปีในปีงบประมาณใดให้ไปดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส เป็นองค์คณะพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้นเท่านั้น¹²¹

ฝ่ายที่สอง มีความเห็นว่า แต่เดิมก่อนมีผู้พิพากษาอาวุโส ผู้พิพากษาที่มีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์ต้องเกษียณอายุราชการไป แต่เมื่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฯ ได้กำหนดให้ผู้พิพากษาที่มีอายุหกสิบปีบริบูรณ์ประสงค์จะเป็นผู้พิพากษาอาวุโส ก็สามารถไปดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสในศาลชั้นต้นได้ การที่จะให้มีระบบผู้พิพากษาอาวุโสไปนั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้นจะเป็นการเหมาะสมหรือได้ประโยชน์หรือไม่ มีแนวทางพิจารณาได้สองแนวทางคือ แนวทางแรกให้ผู้พิพากษาเกษียณอายุราชการเมื่อมีอายุครบเจ็ดสิบปีบริบูรณ์ ในกรณีนี้ผู้พิพากษาจะได้รับประโยชน์ ในแนวทางที่สอง หากให้มีระบบผู้พิพากษาอาวุโสนั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้น ผู้พิพากษาอาวุโสก็สามารุใช้ความรู้และประสบการณ์พิจารณาพิพากษาคดีตั้งแต่ศาลชั้นต้นได้ ทำให้คดีมีความสมบูรณ์มากยิ่งขึ้น ประโยชน์ก็จะตกได้กับประชาชน¹²²

ฝ่ายที่สาม มีความเห็นว่า กฎหมายบังคับให้ผู้พิพากษาอาวุโสต้องไปปฏิบัติหน้าที่ในศาลชั้นต้นเท่านั้นตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ ดังนั้นจะให้ผู้พิพากษาอาวุโสไปปฏิบัติหน้าที่ในศาลสูงอาจจะขัดต่อรัฐธรรมนูญ ฯ ได้ หากต้องการให้ผู้พิพากษาอาวุโสปฏิบัติหน้าที่ได้ในทุกชั้นศาล ก็น่าจะต้องแก้ไขรัฐธรรมนูญ ฯ และกฎหมายที่เกี่ยวข้องเสียก่อน¹²³

หากจะวิเคราะห์ถึงผู้พิพากษาอาวุโส ซึ่งมีอำนาจตามที่กำหนดไว้ในพระธรรมนูญศาลยุติธรรมสำหรับผู้พิพากษานายเด็ว ดังนั้นข้อจำกัดในเรื่องของชั้นศาลของการดำรงตำแหน่งของผู้พิพากษาอาวุโสจึงไม่น่ากำหนดห้ามไว้อย่างเด็ดขาด ทั้งการปฏิบัติหน้าที่ในศาลสูงก็สามารถทำให้ผู้พิพากษาอาวุโสมีความคล่องตัวในการปฏิบัติหน้าที่สามารถนำประสบการณ์ ความรู้ความสามารถมาใช้ได้อย่างเต็มที่ ในบทบาทของที่ปรึกษาอาวุโส การให้เหตุผลทั้งข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย ตลอดจนเหตุผลในการอำนวยความยุติธรรมได้เป็นอย่างดี จึงสมควรให้ผู้พิพากษาอาวุโสได้มีตำแหน่งหน้าที่

¹²¹ ปิ่นทิพย์ สุจริตกุล. ให้ความเห็นในภาคผนวก

¹²² อุดม เพ็ญพุ่ม. ให้ความเห็นในภาคผนวก

¹²³ หัสดี ไกรทองสุข. ให้ความเห็นในภาคผนวก

เทียบเท่ากับตำแหน่งสุดท้ายที่ท่านเหล่านั้นเคยดำรงตำแหน่งอยู่ก่อนเข้ารับตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส โดยวางกฎเกณฑ์ระเบียบให้สอดคล้องเหมาะสมกับความสามารถและประสบการณ์ของผู้พิพากษาอาวุโสแต่ละท่านตามที่คณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมจะพิจารณาเห็นสมควร ทั้งนี้เพื่อไม่ให้เกิดการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาเป็นการปฏิบัติหน้าที่โดยเคร่งครัดจนเกินไป

2.2 ผู้พิพากษาหรือตุลาการที่จะทำคำพิพากษาหรือทำคำวินิจฉัยในคดีใด ต้องเป็นองค์คณะนั่งพิจารณาคดีนั้น

การนั่งพิจารณาพิพากษาคดีซึ่งรัฐธรรมนูญมาตรา 236 ที่กำหนดให้การนั่งพิจารณาคดีของศาลต้องมีผู้พิพากษาหรือตุลาการครบองค์คณะ และผู้พิพากษาหรือตุลาการที่ไม่ได้นั่งพิจารณาคดีใด จะทำคำพิพากษาหรือคำวินิจฉัยคดีนั้นมิได้ เว้นแต่จะมีเหตุสุดวิสัยหรือมีเหตุจำเป็นอันมิอาจก้าวล่วงได้ ทั้งนี้ตามที่กฎหมายบัญญัติ ข้อกำหนดดังกล่าวในส่วนที่เกี่ยวกับผู้พิพากษาอาวุโสที่เข้าร่วมเป็นองค์คณะกับผู้พิพากษาในศาลชั้นต้น จึงจำเป็นต้องเข้านั่งพิจารณาคดีโดยตลอด หลักเกณฑ์ดังกล่าวหากจะนำมาพิจารณาถึงประโยชน์ที่จะได้รับสูงสุดในระบบผู้พิพากษาอาวุโสมีผู้แสดงความเห็นไว้ว่า

ฝ่ายแรก มีความเห็นว่า ในเรื่ององค์คณะผู้พิพากษาต้องให้ความเสมอภาคกับผู้พิพากษาและผู้พิพากษาอาวุโสต้องนั่งเป็นองค์คณะพิจารณาคดีเช่นเดียวกับผู้พิพากษาคู่¹²⁴ ถ้าจะไม่ต้องเป็นองค์คณะนั่งพิจารณาคดีก็ต้องมีการแก้ไขรัฐธรรมนูญเสียก่อน¹²⁵

ฝ่ายหลัง ให้ความเห็นไว้ว่า ผู้พิพากษาอาวุโสต้องนั่งเป็นองค์คณะพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้น แต่ในการนั่งเป็นองค์คณะของผู้พิพากษาอาวุโส นั้น หากกฎหมายจะบัญญัติให้นั่งพิจารณาคดีได้เพียงบางครั้ง โดยไม่ต้องนั่งเป็นองค์คณะทุก ๆ ครั้งในการพิจารณาคดี ก็จะทำให้เกิดประโยชน์มากกว่า โดยไม่ต้องให้ผู้พิพากษาอาวุโสเป็นเจ้าของสำนวน ให้เป็นเพียงองค์คณะตรวจสำนวน กลับกรองให้คำปรึกษาแก่ผู้พิพากษาเจ้าของสำนวน ก็จะทำให้การพิจารณาพิพากษา

¹²⁴ ปิ่นทิพย์ สุจริตกุล. ให้ความเห็นในภาคผนวก

¹²⁵ หัสดี ไกรทองสุก. ให้ความเห็นในภาคผนวก

คดีในศาลชั้นต้นมีความสมบูรณ์เข้มแข็งมากขึ้น ผู้พิพากษาอาวุโสสามารถปฏิบัติหน้าที่ได้อย่างคล่องตัวเป็นประโยชน์ต่อกระบวนการพิจารณาคดีของศาลชั้นต้น และที่สำคัญจะทำให้การปฏิบัติหน้าที่ของศาลชั้นต้นเข้มแข็งมากขึ้น และประชาชนจะได้รับประโยชน์มากขึ้นด้วย ¹²⁶

ในเรื่ององค์คณะของผู้พิพากษานั้น การพิจารณาคดีครบองค์คณะเป็นประโยชน์ในการถ่วงถ่วง การแสดงความเห็นขององค์คณะสามารถอำนวยความสะดวกให้ผู้กรณีได้อย่างเต็มที่ หากแต่การนำเอาผู้พิพากษาอาวุโสมาร่วมเป็นองค์คณะกับผู้พิพากษาศาลชั้นต้นสามารถดำเนินการโดยวางหลักเกณฑ์เพื่อนำเอาความรู้ความสามารถของผู้พิพากษาอาวุโสมาใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพสูงสุดได้นั้นน่าจะพิจารณากำหนดให้ผู้พิพากษาอาวุโสที่นั้งเป็นองค์คณะสามารถพิจารณาวินิจฉัยมีคำสั่งและคำพิพากษาได้ โดยกำหนดให้มีลักษณะเป็นองค์คณะพิเศษ นั้งพิจารณาเพียงบางครั้งก็สามารถทำคำวินิจฉัยชี้ขาดตัดสินคดีได้ ทั้งยังจะเป็นประโยชน์ที่จะให้ผู้พิพากษาอาวุโสสามารถเข้าร่วมเป็นองค์คณะได้หลายคณะในคราวเดียวกัน และสามารถเสนอให้คำปรึกษา คำแนะนำ ในการทำคำวินิจฉัย และสามารถรับผิดชอบคดีที่ผู้พิพากษาอาวุโสทำนั้นเป็นองค์คณะได้อย่างสมบูรณ์ โดยไม่จำเป็นต้องเป็นผู้ทำคำพิพากษาดด้วยตนเองก็จะทำให้ระบบผู้พิพากษาอาวุโสสามารถนำมาใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพสูงสุดต้องตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญและการบริหารงานศาลยุติธรรมเป็นไปอย่างสะดวกรวดเร็วมีประสิทธิภาพ อย่งไรก็ดี การนั้งพิจารณาคดีทุกครั้งจะต้องมีผู้พิพากษานั้งพิจารณาคดีครบองค์คณะทุกครั้ง แม้ผู้พิพากษาอาวุโสจะไม่ร่วมเป็นองค์คณะนั้งพิจารณาคดีในครั้งหนึ่งครั้งใดด้วย ก็ไม่เป็นการขัดต่อกฎหมายแต่อย่างใด แต่กลับทำให้ผู้พิพากษาอาวุโสสามารถปฏิบัติหน้าที่ได้อย่างมีประสิทธิภาพตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ ฯ

2.3 คำพิพากษาของศาลชั้นต้นกับการใช้สิทธิอุทธรณ์และฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง

ตามกฎหมายวิธีพิจารณาคดีความแพ่งเกี่ยวกับสิทธิที่คู่ความจะใช้สิทธิอุทธรณ์คำพิพากษาของศาลล่างในปัญหาข้อเท็จจริงได้นั้น เป็นข้อกำหนดที่ใช้สืบเนื่องกันมาจนถึงปัจจุบัน ทั้งนี้ก็เพื่อให้ศาลสูงได้มีโอกาสพิจารณาวินิจฉัยถ่วงถ่วงข้อเท็จจริงที่ศาลล่างได้วินิจฉัยมาแล้วและเป็น การยืนยันถึงปัญหาข้อเท็จจริงที่ยุติได้อีกชั้นหนึ่ง และเป็นการอำนวยความสะดวกให้ผู้กรณีที่มีพิพาทกันอันเป็นการเน้นย้ำถึงข้อเท็จจริงที่สามารถรับฟังได้เป็นที่ยุติ เหตุผลของนักกฎหมายที่ให้

¹²⁶ อุดม เทืองฟุ้ง. ให้ความเห็นในภาคผนวก

ความสำคัญกับการรับฟังปัญหาข้อเท็จจริง ซึ่งในทางพิจารณาจะนำเสนอทั้งข้อเท็จและข้อจริงเข้าสู่กระบวนการพิจารณาคดีของศาล จึงจำเป็นอย่างยิ่งที่ต้องอาศัยประสบการณ์ มุมมองของเหตุผลที่สามารถเป็นจริงได้อย่างแท้จริง ซึ่งก็ต้องอาศัยความเชี่ยวชาญ ความระเอียด ถี่ถ้วน และประสบการณ์ที่ผ่านมามากพอสมควร จึงจะสามารถวินิจฉัยชี้ขาดถึงปัญหาข้อเท็จจริงได้ว่าข้อใดเป็นข้อเท็จ ข้อใดเป็นข้อจริง ซึ่งคุณลักษณะดังกล่าวมีอยู่ในตัวของผู้พิพากษาอาวุโสที่สามารถนำมาใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพ เหตุผลดังกล่าวน่าจะนำมาวิเคราะห์ถึงสิทธิอุทธรณ์ปัญหาข้อเท็จจริงในศาลสูงเพื่อประโยชน์ ลดปริมาณคดีความในศาลสูงลงได้

คดีที่ผ่านการพิจารณาโดยผู้พิพากษาอาวุโสหนึ่งเป็นองค์คณะด้วย น่าจะได้รับการตรวจสอบถ่วงกรองต่อไปหรือไม่ มีความเห็นที่แตกต่างกันออกไป

ฝ่ายแรก มีความเห็นว่า สิทธิของคู่ความในการอุทธรณ์ฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริงเป็นสิทธิที่ได้บัญญัติไว้โดยกฎหมาย จึงไม่สมควรที่จะเปลี่ยนแปลงกฎหมายให้ผู้พิพากษาอาวุโสมีอำนาจที่ผิดแผกแตกต่างไปจากผู้พิพากษาธรรมดา ดังนั้นคู่ความสามารถอุทธรณ์ ฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริงได้ตามกฎหมายวิธีพิจารณาความที่ใช้อยู่ในปัจจุบัน¹²⁷ หากจะบัญญัติกฎหมายห้ามอุทธรณ์หรือฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริงหรือคำสั่งในกรณีที่มีผู้พิพากษาอาวุโสหนึ่งเป็นองค์คณะ ก็จะทำให้เกิดความสับสนขึ้นได้¹²⁸

ฝ่ายที่สอง มีความเห็นว่า ผู้พิพากษาอาวุโสสามารถวินิจฉัยปัญหาข้อเท็จจริงได้อย่างสมบูรณ์ถูกต้อง ก็ต้องบัญญัติกฎหมายวิธีพิจารณาความให้เหมาะสมสอดคล้องกับการนำตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสมาปฏิบัติหน้าที่ในศาลชั้นต้นก็จะทำให้คำพิพากษาในศาลชั้นต้นสามารถอำนวยความสะดวกให้กับคู่กรณีได้อย่างถูกต้องเที่ยงธรรมขึ้น สามารถลดปริมาณจำนวนคดีในศาลสูงลงได้อีกทางหนึ่งด้วย ซึ่งหากฝ่ายนิติบัญญัติเห็นด้วยกับเหตุผลดังกล่าวแล้ว

¹²⁷ ปิ่นทิพย์ สุจริตกุล. ให้ความเห็นในภาคผนวก

¹²⁸ หัสดี ไกรทองสุข. ให้ความเห็นในภาคผนวก

ก็สามารถเปลี่ยนแปลงแก้ไขกฎหมายวิธีพิจารณาความให้สอดคล้องกับเหตุผลดังกล่าว และถือปฏิบัติเป็นแนวทางเดียวกัน มีมาตรฐานเดียวกันทุกศาล¹²⁹

2.4 การวางระเบียบราชการว่าด้วยแนวทางปฏิบัติตามคำสั่งของผู้บริหารศาลเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโส

ประโยชน์ที่จะได้จากการนำตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสมาปฏิบัติหน้าที่ในศาลยุติธรรมตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 น่าจะนำมาบัญญัติไว้ในกฎหมายให้ชัดเจนสอดคล้องกับเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ ฯ ในเรื่องของอำนาจหน้าที่ ระเบียบกฎเกณฑ์ แนวทางในการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโสให้ชัดเจนเป็นแนวทางที่สามารถปฏิบัติได้อย่างมีประสิทธิภาพ สามารถทำให้ตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสบรรลุผลได้อย่างรวดเร็วและมีประสิทธิภาพตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ ก็คือการนำความรู้ ความสามารถ ประสบการณ์ของผู้พิพากษาอาวุโสมาใช้ให้เกิดประโยชน์ด้านงานที่ปรึกษา งานวิชาการ งานฝึกสอน ผู้ช่วยผู้พิพากษา และงานบริหารของสำนักงานศาลยุติธรรม ความเห็นดังกล่าว ผู้พิพากษาหลายท่านมีความเห็นในทำนองเดียวกันว่า หากผู้บริหารศาลจะกำหนดหน้าที่และวางแนวทางการปฏิบัติให้ผู้พิพากษาอาวุโสปฏิบัติโดยวางเป็นระเบียบ กฎเกณฑ์ให้ชัดเจน สามารถยึดถือเป็นแนวทางปฏิบัติในทุกชั้นศาลได้ก็จะทำให้เกิดประโยชน์ทั้งในด้านงานบริหาร งานวิชาการ งานปรึกษาคดีก็น่าจะทำให้เกิดการพัฒนาดังกล่าวได้อย่างรวดเร็วและมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น แนวความคิดดังกล่าวเป็นที่ยอมรับของทุกฝ่ายและอยู่ในขั้นตอนของการพิจารณาวางระเบียบกฎเกณฑ์ให้เหมาะสมสามารถนำมาปฏิบัติได้อย่างเป็นรูปธรรมในอนาคตอันใกล้นี้¹³⁰

¹²⁹ อุดม เฟื่องฟูง. ให้ความเห็นในภาคผนวก

¹³⁰ ร่างระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม ว่าด้วยแนวปฏิบัติในการมีคำสั่งของผู้บริหารศาลเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ. , เอกสารอ้างอิงจากสำนักประธานศาลฎีกา คณะกรรมการที่ปรึกษาวิชาการ

3. สถานะและบทบาท

3.1 สิทธิของผู้พิพากษาอาวุโสกับตำแหน่งคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม (ก.ต.) และคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรม (ก.บ.ศ.) และคณะกรรมการข้าราชการศาลยุติธรรม (ก.ศ.)

เกี่ยวกับข้อห้ามที่ไม่ให้ผู้พิพากษาอาวุโสดำรงตำแหน่งคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม(ก.ต.) คณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรม (ก.บ.ศ.) และคณะกรรมการข้าราชการศาลยุติธรรม (ก.ศ.) ข้อห้ามดังกล่าวมีแนวความคิดแยกออกเป็นสองฝ่ายเช่นกัน

ฝ่ายเห็นด้วย เห็นว่า การกำหนดไม่ให้ผู้พิพากษาอาวุโสดำรงตำแหน่งผู้บริหารดังกล่าวข้างต้นถูกต้องแล้ว รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ซึ่งใช้อยู่ในปัจจุบัน กำหนดให้ผู้พิพากษาอาวุโสปฏิบัติหน้าที่ผู้พิพากษาในศาลชั้นต้น ก็ด้วยมีเจตนาที่จะเพิ่มจำนวนผู้พิพากษาในศาลชั้นต้นที่มีอยู่น้อยไม่เพียงพอกับปริมาณคดีที่เข้าสู่ศาล ทำให้การพิจารณาพิพากษาคดีของศาลชั้นต้นล่าช้า ความรู้ความสามารถและประสบการณ์ของผู้พิพากษาอาวุโส ก็เป็นอีกเหตุผลหนึ่งที่รัฐธรรมนูญ ฯ ประสงค์ให้ผู้พิพากษาอาวุโสนั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้น เพื่อให้สามารถพิจารณาคดีได้อย่างรวดเร็วสมบูรณ์มากขึ้น หากจะให้ผู้พิพากษาอาวุโสสามารถดำรงตำแหน่ง ก.ต. , ก.บ.ศ. และ ก.ศ. ซึ่งเป็นตำแหน่งในทางบริหารด้วย นอกจากจะทำให้ผู้พิพากษาอาวุโสที่เข้ารับตำแหน่งดังกล่าวมีเวลาปฏิบัติหน้าที่เป็นองค์คณะในศาลชั้นต้นน้อยลงแล้ว ยังเป็นการแย่งตำแหน่งของผู้พิพากษาท่านอื่นด้วย ¹³¹ ผู้พิพากษาอาวุโสเป็นตำแหน่งในทางบริหารบุคคล ซึ่งเป็นระบบการบริหารภายในองค์กรเท่านั้น น่าจะให้ผู้พิพากษาที่รับราชการอยู่ตามลำดับชั้นมีโอกาสได้แสดงความสามารถในการบริหารงานบุคคล ตามกำหนดนโยบาย การกำกับดูแลให้เป็นไปตามนโยบายโดยให้เกิดผู้พิพากษาได้ปฏิบัติหน้าที่ส่งเสริมพัฒนาให้ระบบการบริหารมีความเจริญก้าวหน้าอย่างรวดเร็วต่อไปได้ดีกว่าที่จะยึดติดอยู่กับหลักการของผู้พิพากษาที่สูงวัยเพียงเท่านั้น ¹³²

¹³¹ ปิ่นทิพย์ สุจริตกุล. ให้ความเห็นในภาคผนวก

¹³² อุดม เพ็ญพุ่ม. ให้ความเห็นในภาคผนวก

ฝ่ายที่ไม่เห็นด้วย ให้เหตุผลว่า เมื่อผู้พิพากษาอาวุโสปฏิบัติหน้าที่ในศาลชั้นต้นและมีอำนาจหน้าที่เป็นผู้พิพากษานายเคียวตามกฎหมาย จึงต้องคำนึงถึงสิทธิความเสมอภาคตามรัฐธรรมนูญ เป็นที่ยอมรับว่าผู้พิพากษาอาวุโสได้ปฏิบัติหน้าที่รับใช้ราชการศาลยุติธรรมด้วยความเสียสละมาเป็นเวลายาวนานและมีประสบการณ์ตลอดอายุราชการที่ผ่านมา เป็นที่ยอมรับนับถือของผู้พิพากษาในศาลยุติธรรมด้วยกันว่ามีความรู้และประสบการณ์สูง ทั้งในด้านวิชาการ การบริหารองค์กร การบริหารงานบุคคล การวางตนเป็นแบบอย่างที่ดีของผู้พิพากษา จึงสมควรให้สิทธิผู้พิพากษาอาวุโสเข้ารับตำแหน่งดังกล่าว เพื่อเป็นขวัญกำลังใจในการปฏิบัติหน้าที่ได้อย่างเต็มกำลังความสามารถด้วย¹³³

มีคำกล่าวว่า ความเสมอภาคและความเป็นธรรมนั้น จะต้องเข้าใจก่อนว่า “การให้เหมือน ๆ กันเท่า ๆ กัน” นั้นไม่ใช่ความเสมอภาค แต่การ “ให้ในสิ่งที่เขาควรจะได้” จึงจะเป็นความเสมอภาค ซึ่งต่างจากการเลือกปฏิบัติ กล่าวคือ “สิ่งที่เหมือนกันต้องได้รับการปฏิบัติที่เหมือนกัน สิ่งที่แตกต่างกันต้องได้รับการปฏิบัติที่ต่างกัน” (Treat like cases alike and treat different cases differently) ซึ่งก็ได้มีคำกล่าวว่า “สังคมที่เป็นธรรมคือสังคมที่ให้โอกาสคนเลือก” ดังนั้นจึงน่าจะเปิดโอกาสให้ผู้พิพากษาอาวุโสมีสิทธิรับการเลือกตั้งเข้าสู่ตำแหน่ง ก.ต. , ก.บ.ศ. และ ก.ศ. ได้เช่นเดียวกับผู้พิพากษาท่านอื่นในฐานะสมาชิกของศาลยุติธรรมด้วย

หากจะพิจารณาว่าบทบัญญัติของกฎหมายบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 มาตรา 36 (ก) ตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 ยังได้กำหนดไว้ในมาตรา 10 (2) (ก) เป็นการจำกัดสิทธิผู้พิพากษาอาวุโสในการเข้ารับตำแหน่งคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรม เรียกโดยย่อว่า “ก.บ.ศ.” และคณะกรรมการข้าราชการศาลยุติธรรม “ก.ศ.” ตามมาตรา 18 (4) ขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 29 และ มาตรา 30 หรือไม่ ก็น่าจะพิจารณาได้ดังนี้

ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ๑ มาตรา 29 เห็นได้ว่าไม่เป็นการจำกัดสิทธิและไม่ขัดต่อบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญดังกล่าว เพราะ รัฐธรรมนูญ ๑ มาตรา 334 (2) ไม่ได้บัญญัติรับรองสิทธิของผู้พิพากษาอาวุโสในการดำรงตำแหน่งดังกล่าวไว้จึงไม่เข้าเกณฑ์ตามรัฐธรรมนูญ ๑ มาตรา 29 แต่หากได้มีการบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับสิทธิของผู้พิพากษาอาวุโส

¹³³ หังห้อย. เรื่องเดียวกัน.

ตามที่จะได้กล่าวต่อไปในบทที่ 5 ในหัวข้อ 5.4 เรื่องการนำผู้พิพากษาอาวุโสมาบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแล้ว ก็จะทำให้ข้อจำกัดสิทธิดังกล่าวขัดต่อรัฐธรรมนูญ ๔ มาตรา 29

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ๔ มาตรา 30 ซึ่งได้บัญญัติว่าบุคคลย่อมเสมอภาคกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน ดังนั้นการกำหนดมิให้ผู้พิพากษาอาวุโสมีสิทธิเข้าดำรงตำแหน่ง ก.ต. , ก.บ.ศ. และ ก.ศ. ดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น จึงน่าจะเป็นการขัดต่อบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ ๔ มาตรา 30 เพราะผู้พิพากษาอาวุโสมีอำนาจหน้าที่นั่งเป็นองค์คณะพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้น ทั้งมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีตามที่กำหนดไว้ในพระราชธรรมนูญศาลยุติธรรมสำหรับผู้พิพากษาคนเดียว ตามพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งและการดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ. 2542 มาตรา 4 วรรคสอง

ผู้พิพากษาอาวุโส ได้ผ่านการปฏิบัติหน้าที่ผู้พิพากษามาเป็นระยะเวลายาวนาน ย่อมรู้ถึงปัญหา ข้อบกพร่อง ในระบบของศาลยุติธรรมได้ดี สามารถสรุปปัญหาในการนำมาพัฒนาและปรับปรุงงานศาลยุติธรรมให้สมบูรณ์ยิ่งขึ้นได้ การกำหนดมิให้ผู้พิพากษาอาวุโสปฏิบัติหน้าที่ในศาลชั้นต้นเช่นเดียวกับผู้พิพากษาในศาลชั้นต้น เห็นได้ว่าผู้พิพากษาอาวุโสน่าจะมีสิทธิเช่นเดียวกับผู้พิพากษาในศาลชั้นต้นด้วยและกล่าวได้ว่าผู้พิพากษาอาวุโสเป็นสมาชิกของศาลยุติธรรมเช่นเดียวกับผู้พิพากษาอื่น การจำกัดสิทธิมิให้ผู้พิพากษาอาวุโสเข้ารับตำแหน่ง ก.ต. , ก.บ.ศ. และ ก.ศ. จึงน่าจะต้องนำมาทบทวนใหม่¹³⁴

3.2 ต้องรับภาระหน้าที่หนัก

ในส่วนของบทบาทผู้พิพากษาอาวุโส เท่าที่ปฏิบัติมาแล้วจนถึงปัจจุบัน ก็คงจะมีปัญหาอยู่ไม่น้อย กล่าวคือ ผู้พิพากษาอาวุโสต้องรับบทหนักในการปฏิบัติหน้าที่ในศาลชั้นต้น มีภาระหน้าที่ในการพิจารณารับฟ้อง ทำคำสั่ง กำหนดประเด็นข้อพิพาท สืบพยาน ตลอดจนมีคำสั่งหรือคำพิพากษา คำร้องของคู่ความที่ขอให้ศาลมีคำสั่งในระหว่างพิจารณาคดีเป็นการคุ้มครองสิทธิของคู่ความชั่วคราว ซึ่งศาลชั้นต้นจำเป็นต้องดำเนินการได้สวนสรุปข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายเพื่อมีคำสั่ง เป็นกระบวนการพิจารณาที่ยุ่งยาก ซับซ้อน ในการปฏิบัติหน้าที่ และเป็นงานหนักสำหรับผู้พิพากษาอาวุโสทำให้ผู้พิพากษาอาวุโสตกอยู่ในสภาพที่เคร่งครัด ไม่คล่องตัวในการปฏิบัติหน้าที่ตามความสามารถและ

¹³⁴ จรัญ ภักดีธนากุล. เลขานุการประธานศาลฎีกา. ศาลฎีกา. 7 กรกฎาคม 2546.

ประสบการณ์ได้อย่างแท้จริง อายุของผู้พิพากษาอาวุโสที่สูงวัยแล้วแต่ต้องกลับเข้ามาปฏิบัติหน้าที่ซึ่งคนหนุ่มสาวก็เป็นอุปสรรคหนึ่งที่น่าจะคำนึงถึง อุปสรรคที่เกิดขึ้นจากการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโสที่สำคัญก็คือผู้พิพากษาอาวุโสซึ่งเป็นผู้มีประสบการณ์สูงต้องถูกตรวจสอบกลับกรองโดยผู้ที่มีประสบการณ์และอาวุโสน้อยกว่า ซึ่งต่างไปจากระบบเดิมที่ใช้อยู่ในศาลยุติธรรมที่ ผู้พิพากษาอาวุโสที่มีอายุการทำงานมากและมีประสบการณ์สูงกว่าจะเป็นผู้ตรวจสอบกลับกรองกำกับดูแล เป็นแบบอย่างทั้งในด้านการวางตัว ความประพฤติ ต่อผู้พิพากษาที่มีอาวุโสน้อยกว่า อุปสรรคที่กล่าวมาทั้งหมดปรากฏชัดเจนขึ้นตามลำดับ ตั้งแต่การนำเอาระบบผู้พิพากษาอาวุโสมาใช้ในศาลยุติธรรมจนถึงปัจจุบันอันเป็นที่ยอมรับว่าหากจะได้นำมาปรับปรุงแก้ไข เพื่อให้เหมาะสมกับการต่อไปในอนาคต โดยคำนึงถึงความคล่องตัวในการปฏิบัติหน้าที่ในการให้คำปรึกษา ความรู้ในด้านวิชาการ การอบรมผู้ช่วยผู้พิพากษา อันเป็นงานสำคัญหลัก มุ่งเน้นให้เกิดประโยชน์สูงสุดได้มากกว่าที่จะให้ ผู้พิพากษาอาวุโสต้องปฏิบัติหน้าที่ในทุกส่วนของกระบวนการพิจารณาคดี ซึ่งเป็นงานที่หนักแต่กลับได้ประโยชน์น้อยกว่า การกำหนดอำนาจหน้าที่และบทบาทของผู้พิพากษาอาวุโสเพื่อให้ได้รับประโยชน์สูงสุด เหมาะสมกับวัยวุฒิและคุณวุฒิ จึงเป็นสิ่งที่สมควรนำมาพิจารณาแก้ไขปรับปรุง

ตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส ที่ต้องนั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้น ตกอยู่ในสภาพต้องรับภาระหน้าที่หนักจนเกินไปหรือไม่ นั้น มีความเห็นเป็นสามฝ่าย

ฝ่ายที่หนึ่ง มีความเห็นว่า แม้ผู้พิพากษาอาวุโสจะมีภาระหน้าที่หนักเช่นเดียวกับผู้พิพากษาศาลชั้นต้น ก็เพื่อเพิ่มจำนวนผู้พิพากษาในศาลชั้นต้นให้เหมาะสมกับปริมาณคดีในศาลชั้นต้น การจะให้ผู้พิพากษาอาวุโสมีสิทธิเข้าปฏิบัติหน้าที่ในศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกาจึง ไม่น่าจะถูกต้องตามกฎหมายและไม่เห็นว่าจะเกิดประโยชน์ต่อประชาชนในภาพรวมอย่างไร¹³⁵

ฝ่ายที่สอง มีความเห็นว่าคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม “ก.ต.” มีอำนาจพิจารณาแต่งตั้งให้ผู้พิพากษาดำรงตำแหน่ง โยกย้าย เลื่อนตำแหน่ง และลงโทษข้าราชการตุลาการในศาลยุติธรรม เพื่อให้งานศาลยุติธรรมสามารถดำเนินไปได้อย่างรวดเร็วและมีประสิทธิภาพ ก.ต. น่าจะเป็นผู้พิจารณาความเหมาะสม ความสามารถและประสบการณ์ของผู้พิพากษาที่จะไปดำรงตำแหน่งใด ก็จะทำให้เกิดประสิทธิภาพสูงสุดได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้พิพากษาอาวุโสถือได้ว่าเป็นทรัพยากรบุคคลที่มีคุณค่ายิ่ง การกำหนดตำแหน่งให้ผู้พิพากษาอาวุโสไปดำรงตำแหน่งได้

¹³⁵ อุดม เทืองทุ่ง. ให้ความเห็นในภาคผนวก

ในทุกชั้นศาลตามความสามารถและประสบการณ์ของผู้พิพากษาอาวุโสท่านนั้น จะทำให้การปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโสสามารถปฏิบัติหน้าที่ได้อย่างเหมาะสมตามความสามารถ และประสบการณ์ที่มีอยู่ได้อย่างเต็มที่ เกิดประโยชน์สูงสุดต่อศาลยุติธรรม ถึงแม้ว่ารัฐธรรมนูญ ๑ จะกำหนดให้ผู้พิพากษาอาวุโสไปปฏิบัติหน้าที่ในศาลชั้นต้นก็ตาม แต่ในอนาคตจะมีผู้พิพากษาอาวุโสเพิ่มมากขึ้นก็สมควรที่จะให้ดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสในทุกชั้นศาล ตามที่ ก.ต. เห็นสมควรได้¹³⁶

ฝ่ายที่สาม มีความเห็นว่า การปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโสในการเป็นองค์คณะพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้น เป็นการปฏิบัติหน้าที่ตามที่รัฐธรรมนูญ ๑ บัญญัติ และเป็นความประสงค์ของผู้พิพากษาอาวุโสที่ประสงค์จะปฏิบัติหน้าที่ต่อไป เห็นว่าไม่เป็นการรับภาระหนักหรือเคร่งครัดจนเกินไป และหากจะให้ผู้พิพากษาอาวุโสสามารถเป็นกรรมการกฤษฎีกาหรือกรรมการอื่นตามความสามารถและความเหมาะสมของผู้พิพากษาท่านนั้น หรือให้เป็นที่ปรึกษาของผู้พิพากษาได้ก็จะเป็นประโยชน์ แต่ก็ต้องไม่ทำให้การปฏิบัติหน้าที่เป็นองค์คณะพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้นตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ ๑ ต้องเสียไปด้วย¹³⁷

การปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโส ซึ่งจะต้องนั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้นตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้เท่านั้น ๑ หากพิจารณาตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแล้ว ผู้พิพากษาอาวุโสไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ในศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกาได้ แม้ผู้พิพากษาอาวุโสท่านนั้นจะมีความรู้ ความเชี่ยวชาญ หรือประสบการณ์ที่เหมาะสมกับการปฏิบัติหน้าที่ในศาลสูงก็ตาม หรือคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม (ก.ต.) เห็นว่าผู้พิพากษาอาวุโสท่านนั้นสมควรที่จะปฏิบัติหน้าที่ในศาลสูงก็ไม่สามารถมีคำสั่งโยกย้ายให้ไปปฏิบัติหน้าที่ได้ จึงถึงเวลาที่น่าจะนำปัญหาดังกล่าวมาพิจารณาแล้วหรือยังว่า การปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโสเท่าที่ผ่านมามีสภาพเคร่งครัดจนเกินไปหรือไม่ จำเป็นต้องมีการแก้ไขปัญหาลงให้ผู้พิพากษาอาวุโสมีความคล่องตัวในการปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ขัดต่อการนำระบบผู้พิพากษาอาวุโสมาใช้ตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ ๑ หรือไม่

¹³⁶ หัสดี ไกรทองสุข. ให้ความเห็นในภาคผนวก

¹³⁷ ปิ่นทิพย์ สุจริตกุล. ให้ความเห็นในภาคผนวก

3.3 ผู้สูงวัยใช้แรงงานมากกว่าคนหนุ่มสาว

ปัญหาการนำผู้พิพากษาอาวุโสมานั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้นซึ่งมีภาระหน้าที่ต้องปฏิบัติมากกว่าศาลอุทธรณ์และศาลฎีกา ผู้พิพากษาอาวุโสซึ่งปฏิบัติหน้าที่ในศาลชั้นต้น ตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญที่ให้นั่งพิจารณาและพิพากษาคดีในศาลชั้นต้น จึงมีภารกิจมาก เช่น นั่งพิจารณาสืบพยาน บันทึกถ้อยคำพยาน รวบรวมพยานหลักฐาน และได้สวนคำร้องและมีคำสั่ง ฯลฯ ซึ่งเป็นภาระหน้าที่ส่วนใหญ่ของศาลชั้นต้น จึงน่าจะนำมาวิเคราะห์ถึงความเหมาะสมกับการวางภาระหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโสกับตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสว่าเหมาะสมหรือไม่เพียงไร หรือมีภารกิจใดหรือวิธีการใด ที่จะนำผู้พิพากษาอาวุโสมาปฏิบัติหน้าที่ให้เกิดประโยชน์ได้สูงสุด โดยพิจารณาให้ถ่วงถึงความรู้ความสามารถ ประสบการณ์ต่าง ๆ กับสุขภาพร่างกายของผู้พิพากษาอาวุโสท่านนั้นด้วย เกี่ยวกับปัญหาดังกล่าวนี้มีความเห็นที่แตกต่างกัน พอสรุปได้ดังนี้

ฝ่ายแรก เห็นว่า ในการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโส ซึ่งจะต้องนั่งเป็น องค์คณะพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้น ผู้พิพากษาหัวหน้าศาลอาจพิจารณาให้ผู้พิพากษาอาวุโสเป็นเจ้าของสำนวนได้ ซึ่งหากเป็นเช่นนั้นผู้พิพากษาอาวุโสซึ่งเป็นผู้สูงวัยต้องรับภาระหน้าที่เช่นผู้พิพากษาศาลชั้นต้นที่ยังเป็นคนหนุ่มสาว ซึ่งมีสภาพร่างกายสมบูรณ์แข็งแรงกว่า และหากผู้พิพากษาอาวุโสมีคดีที่รับเป็นเจ้าของสำนวนมาก ก็อาจทำให้ต้องรับภาระหน้าที่มากขึ้นเป็นลำดับ ดังนั้นเมื่อผู้พิพากษาอาวุโสซึ่งเป็นผู้สูงอายุจึงสมควรเป็นเพียงแค่องค์คณะมากกว่าที่จะเป็นเจ้าของสำนวนก็จะทำให้สามารถอาศัยความรู้และประสบการณ์ในการปฏิบัติหน้าที่ได้อย่างมีประสิทธิภาพ ซึ่งบางท่านอาจจะมีประสบการณ์ในการไกล่เกลี่ยคดีความให้ยุติในศาลชั้นต้นได้มากขึ้นหรือหากจะพิจารณาให้ผู้พิพากษาอาวุโสที่มีความชำนาญในคดีที่มีความสลับซับซ้อนตามความสามารถของผู้พิพากษาอาวุโสแต่ละท่าน ก็จะเกิดประโยชน์ต่อการพิจารณาคดีได้¹³⁸

ฝ่ายที่สอง การปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโสในศาลชั้นต้น ที่จะต้องนั่งพิจารณาคดีรับฟังพยานหลักฐาน บันทึกถ้อยคำพยานก็เป็นสิ่งที่จำเป็น แต่จะต้องบันทึกถ้อยคำด้วยตนเองหรือไม่ นั้นขึ้นอยู่กับจัดการ การรับฟังคำเบิกความของพยาน ผู้พิพากษาอาวุโสน่าจะมีประสบการณ์ในการบันทึกถ้อยคำได้ครบถ้วนสมบูรณ์ตรงกับความหมายที่พยานได้เบิกความอันเป็นประโยชน์อย่าง

¹³⁸ ปิ่นทิพย์ สุจริตกุล. ให้ความเห็นในภาคผนวก

ยิ่งในการพิจารณาและทำคำพิพากษา ทั้งในศาลชั้นต้นและศาลสูง ทำให้เกิดความเป็นธรรมต่อคู่กรณี
ได้¹³⁹

ฝ่ายที่สาม เห็นว่า การให้ผู้พิพากษาอาวุโสต้องดำเนินกระบวนการพิจารณา สืบพยานและ
บันทึกถ้อยคำพยานด้วยตนเอง เป็นการใช้แรงงานผู้สูงวัยมากกว่าคนหนุ่มสาว ไม่น่าจะเหมาะสม แต่
หากจะให้ผู้พิพากษาอาวุโสได้ร่วมเป็นองค์คณะ ให้คำปรึกษา ให้ความเห็นในการปฏิบัติหน้าที่ บันทึก
ถ้อยคำพยาน อันเป็นการทำงานโดยอาศัยความรู้และประสบการณ์ก็จะได้ประโยชน์มากกว่า¹⁴⁰

อย่างไรก็ดี ในการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโส ประธานศาลฎีกา¹⁴¹ ได้ยกร่าง
ระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม ว่าด้วยแนวปฏิบัติในการมีคำสั่งของผู้บริหารศาลเกี่ยวกับการ
การปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโส ไว้แล้ว¹⁴²

3.4 ผู้มีประสบการณ์สูงถูกตรวจสอบกลับกรองโดยผู้ที่มีประสบการณ์น้อยกว่า

การรับฟังปัญหาข้อเท็จจริง และปัญหาข้อกฎหมาย เป็นการตรวจสอบ กลับกรองคำสั่ง
คำวินิจฉัยและคำพิพากษา ซึ่งกฎหมายวิธีสบัญญัติได้กำหนดให้ศาลสูงมีอำนาจพิจารณาพิพากษา
กลับแก้ไขได้ โดยสามารถปรับเปลี่ยนแก้ไขได้ในแต่ละชั้นศาล ศาลอุทธรณ์มีอำนาจกลับกรองและ
ปรับเปลี่ยนแก้ไขคำพิพากษาของศาลชั้นต้นและศาลฎีกามีอำนาจพิจารณาตรวจสอบกลับกรองและ
แก้ไขคำพิพากษาของศาลอุทธรณ์ อันถือว่าเป็นการกลับกรองตรวจสอบที่ยุติและถือเป็นบรรทัดฐาน
ต่อไป เมื่อรัฐธรรมนูญบัญญัติให้ผู้พิพากษาซึ่งครบเกษียณอายุราชการมานั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาล

¹³⁹ อุดม เพ็ญพุ่ม. ให้ความเห็นในภาคผนวก

¹⁴⁰ หัสดี ไกรทองสุข. ให้ความเห็นในภาคผนวก

¹⁴¹ อรรถนิติ ดิษฐอำนาจ. ประธานศาลฎีกา

¹⁴² ร่างระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม ว่าด้วยแนวปฏิบัติในการมีคำสั่งของผู้บริหารศาล
เกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ....., เอกสารอ้างอิงจากสำนักประธานศาลฎีกา
คณะกรรมการที่ปรึกษาวิชาการ

ชั้นต้น ซึ่งต้องทำคำสั่ง คำวินิจฉัยและคำพิพากษาของศาลชั้นต้น จึงมีสภาพสถานะและบทบาทของผู้พิพากษาอาวุโส ซึ่งมีประสบการณ์ ความรู้ ความสามารถและเคยวินิจฉัยกลั่นกรองคำพิพากษาของศาลชั้นต้นมาก่อน กลับต้องถูกตรวจสอบกลั่นกรองและแก้ไขคำสั่ง คำพิพากษาจากผู้พิพากษาที่มีอาวุโสและมีประสบการณ์น้อยกว่า จึงเป็นปัญหาที่น่าจะนำมาวิเคราะห์หาแนวทางแก้ไขต่อไป ปัญหาในการตรวจสอบกลั่นกรองซึ่งมีลักษณะกลับไปกลับมาดังกล่าว สามารถวิเคราะห์ได้ตามความเห็นซึ่งแตกต่างกันดังนี้

ฝ่ายแรก มีความเห็นว่า ศาลยุติธรรมมีอยู่สามชั้นศาล คือศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ และศาลฎีกา การพิจารณาวินิจฉัยในประเด็นปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายได้ข้อสรุปทำเป็นคำพิพากษา หรือในกรณีที่ศาลชั้นต้นมีคำสั่ง หากคู่ความเห็นว่าการรับฟังข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายตามที่ศาลชั้นต้นได้วินิจฉัยมายังคลาดเคลื่อนอยู่ ก็สามารถใช้สิทธิอุทธรณ์ ฎีกา คัดค้านได้ตามกฎหมายวิธีพิจารณาความแล้วแต่กรณีไป การพิจารณาของศาลอุทธรณ์และศาลฎีกาตามที่คู่ความโต้แย้งคัดค้านจะได้รับการพิจารณาตรวจสอบกลั่นกรองอีกชั้นหนึ่งซึ่งก็เป็นไปตามกฎหมายวิธีสบัญญัติ ที่จะให้ความถูกต้องเที่ยงธรรม เปิดโอกาสให้คู่ความได้แสดงข้อโต้แย้งความเห็น และได้รับการกลั่นกรองจากศาลสูงอีกชั้นหนึ่ง เมื่อผู้พิพากษาอาวุโสปฏิบัติหน้าที่เป็นผู้พิพากษาในศาลชั้นต้น จึงต้องปฏิบัติตามที่กฎหมายได้บัญญัติไว้ โดยให้มีการกลั่นกรองได้ในศาลสูงดังกล่าว จึงไม่น่าที่จะบัญญัติวิธีพิจารณาความโดยอาศัยเหตุของการปฏิบัติหน้าที่ผู้พิพากษาอาวุโสให้มีลักษณะหรือวิธีปฏิบัติที่แตกต่างไปจากอำนาจหน้าที่ของผู้พิพากษาในศาลชั้นต้น¹⁴³ เพราะนอกจากจะไม่สามารถแยกความแตกต่างระหว่างคำพิพากษาหรือคำสั่งของผู้พิพากษาอาวุโสกับคำสั่งผู้พิพากษาศาลชั้นต้นได้อย่างชัดเจนแล้ว ยังจะทำให้เกิดความสับสนในทางปฏิบัติของผู้ที่เกี่ยวข้องทุกฝ่ายด้วย¹⁴⁴

ฝ่ายที่สอง มีความเห็นว่า อำนาจตรวจสอบกลั่นกรองคำสั่ง คำพิพากษา ของศาลอุทธรณ์และศาลฎีกา เป็นอำนาจที่กฎหมายบัญญัติเพื่อประโยชน์ต่อคู่ความในการใช้สิทธิโต้แย้งคัดค้านคำพิพากษาของศาลชั้นต้น ถือได้ว่าเป็นการทบทวนคำวินิจฉัยของศาลชั้นต้น เพื่อให้คำชี้ขาด

¹⁴³ ปิ่นทิพย์ สุจริตกุล. ให้ความเห็นในภาคผนวก

¹⁴⁴ หัสดี ไกรทองสูง. ให้ความเห็นในภาคผนวก

เป็นไปอย่างถูกต้องเที่ยงธรรม แต่ทั้งนี้ก็ไม่ได้หมายความว่าคดีที่ไม่ได้รับการตรวจสอบกลับกรองจะเป็นคดีที่ไม่ได้รับการพิจารณาอย่างละเอียดถี่ถ้วนแต่อย่างใด โดยเฉพาะคดีซึ่งไม่ยุ่งยากสลับซับซ้อน และได้รับการพิจารณาวินิจฉัยจากผู้มีประสบการณ์ ความรู้และความเชี่ยวชาญในการบันทึกข้อเท็จจริง พยานหลักฐานนำไปสู่การวินิจฉัยชี้ขาดที่สมบูรณ์ครบถ้วนทั้งเหตุผล ข้อเท็จจริง และข้อกฎหมายก็นับได้ว่าคู่ความได้รับการพิจารณาได้อย่างสมบูรณ์ถูกต้องเป็นธรรมแล้ว การจะพิจารณาแก้ไขสิทธิในการอุทธรณ์หรือฎีกาของผู้พิพากษา โดยกำหนดให้คดีที่ผ่านการพิจารณาชี้ขาดของผู้พิพากษาอาวุโสซึ่งร่วมเป็นองค์คณะนั่งพิจารณาและพิพากษาคดีในศาลชั้นต้น ตลอดจนคำสั่งของศาลชั้นต้น น่าจะกระทำได้โดยไม่ทำให้ความยุติธรรมต้องเสียไป แต่ต้องพิจารณาถึงความพร้อมปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นมาตรฐานเดียวกัน เหมือนกันทุกศาล และแก้ไขกฎหมายวิธีสบัญญัติให้สอดคล้องกับหลักการดังกล่าวด้วย¹⁴⁵ อย่างไรก็ตามการใช้สิทธิของคู่ความในการโต้แย้งคัดค้านคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์ กฎหมายได้เปิดโอกาสให้คู่ความสามารถร้องขอได้อีกทางหนึ่ง

การตรวจสอบกลับกรองเป็นการตรวจสอบตามกระบวนการพิจารณาคดีของศาล ไม่ใช่การบังคับบัญชา เพราะผู้พิพากษามีอิสระในการพิจารณาพิพากษาคดี¹⁴⁶ อย่างไรก็ตามการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโสในอดีตซึ่งเคยเป็นผู้ตรวจสอบกลับกรองคำวินิจฉัยคำสั่งและคำพิพากษาของศาลล่างมาก่อน แต่เมื่อผู้พิพากษาอาวุโสต้องมานั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้น คำวินิจฉัย คำสั่งและคำพิพากษาของผู้พิพากษาอาวุโส ก็จะต้องถูกตรวจสอบกลับกรอง จากผู้พิพากษาซึ่งเคยถูกผู้พิพากษาอาวุโสตรวจสอบกลับกรองมาก่อน จึงมีสภาพปัญหาของการปฏิบัติหน้าที่ย้อนกลับ ซึ่งเป็นปัญหาทั้งผู้พิพากษาและผู้พิพากษาอาวุโส

4. การนำตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสมาบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ

รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดที่ใช้ปกครองประเทศ การแก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือยกเลิกบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญจึงเป็นเรื่องสำคัญ และมีกระบวนการที่ยุ่งยากในการเปลี่ยนแปลงแก้ไข ยิ่งกว่ากฎหมายพระราชบัญญัติหรือกฎหมายอื่นมาก และบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญที่ได้ตรา

¹⁴⁵ อุคม เพ็องฟุ้ง. ให้ความเห็นในภาคผนวก

¹⁴⁶ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 249 บัญญัติว่า “ผู้พิพากษาและตุลาการมีอิสระในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญและกฎหมาย

การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของผู้พิพากษาและตุลาการ ไม่อยู่ภายใต้การบังคับบัญชาตามลำดับชั้น”

ไว้เป็นแนวทางในการปกครองประเทศเป็นหลักการสำคัญที่กำหนดไว้ ในอดีตที่ผ่านมารัฐธรรมนูญที่ใช้ในประเทศไทยตั้งแต่มีการปฏิรูปเปลี่ยนแปลงการปกครองจากระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชมาเป็นระบอบประชาธิปไตย ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2475 ถึงปัจจุบัน นับรวมได้สิบหกฉบับ การเปลี่ยนแปลงแก้ไขรัฐธรรมนูญจึงน่าจะต้องวิเคราะห์ถึงแนวทางและทิศทางการเปลี่ยนแปลงรูปแบบให้ชัดเจน ก่อนการนำผู้พิพากษาอาวุโสมาใช้ในประเทศไทย เพิ่งบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน และผ่านการทดสอบความเป็นไปได้ในการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโสว่าจะเกิดประโยชน์ต่อการพิจารณาคดีของศาลยุติธรรม ขจัดปัญหาของการพิจารณาคดีล่าช้าและการนั่งพิจารณาคดีของคณะผู้พิพากษาในศาลยุติธรรม ที่สำคัญเป็นประโยชน์ต่อประชาชนหรือไม่เป็นหลัก เกี่ยวกับการนำผู้พิพากษาอาวุโสมาบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญหรือไม่จึงเป็นปัญหาที่น่าจะนำมาวิเคราะห์ให้ถ่องแท้เสียก่อน ซึ่งมีความเห็นแตกต่างกันหลายฝ่ายดังนี้

ฝ่ายที่หนึ่ง มีความเห็นว่า ผู้พิพากษาอาวุโสในศาลยุติธรรมตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญบัญญัติไว้ เป็นการนำเอาผู้พิพากษาหรือตุลาการที่ครบเกษียณอายุหกสิบปีบริบูรณ์มานั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้น อันจะเป็นการแก้ไขกระบวนการศาลยุติธรรมให้มีความคล่องตัวเกิดประโยชน์ในทางปฏิบัติและเป็นประโยชน์ต่อประชาชน แต่ข้อบัญญัติของรัฐธรรมนูญ ๗ เกี่ยวกับผู้พิพากษาอาวุโสดังกล่าว กำหนดให้ผู้พิพากษาอาวุโสต้องนั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้นเป็นภาระหน้าที่หนักและเคร่งครัดจนเกินไป ผู้พิพากษาอาวุโสไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้ในศาลชั้นอุทธรณ์ และศาลชั้นฎีกา ซึ่งอาจก่อให้เกิดปัญหาได้หลายประการ ตามที่ได้กล่าวมาแล้วในบทที่ 3 ข้อแตกต่างดังกล่าวหากพิจารณาเปรียบเทียบกับข้าราชการอาวุโส และตุลาการศาลปกครองที่มีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์ จึงมีข้อเปรียบเทียบว่าการบัญญัติเรื่องผู้พิพากษาอาวุโสในศาลยุติธรรมตามที่รัฐธรรมนูญ ๗ ได้บัญญัติไว้ จะเป็นผลดีต่อศาลยุติธรรม หรือจะเป็นปัญหาที่ทำให้ไม่เกิดความคล่องตัวในการปฏิบัติหน้าที่ เมื่อเทียบกับอัยการและศาลปกครองซึ่งมีความคล่องตัวมากกว่า ข้าราชการอัยการและตุลาการศาลปกครองซึ่งครบเกษียณอายุ สามารถปฏิบัติหน้าที่ต่อไปได้ ทั้งนี้ตามกำหนดกฎเกณฑ์ที่คณะกรรมการบริหารอัยการและตุลาการศาลปกครองจะกำหนดไว้ได้ตามความเหมาะสม แต่เมื่อรัฐธรรมนูญกำหนดให้ผู้พิพากษาอาวุโสนั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้น จึงไม่เกิดความคล่องตัว และทำให้คณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมไม่สามารถกำหนดกฎเกณฑ์ อำนาจหน้าที่ สถานะและบทบาท คุณสมบัติ ของผู้พิพากษาอาวุโส ให้แตกต่างไปจากบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ ๗ ได้ ทำให้การนำผู้พิพากษาอาวุโสมาปฏิบัติหน้าที่ในศาลยุติธรรมไม่ได้รับประโยชน์อย่างเต็มที่ ทั้งยังเกิดอุปสรรคในด้านการมีคำสั่ง คำวินิจฉัย และพิพากษาคดีของผู้พิพากษาอาวุโสด้วย จึงเห็นสมควรที่จะตัดบทบัญญัติรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

พุทธศักราช 2540 ที่เกี่ยวกับผู้พิพากษาอาวุโส ในมาตรา 334 (2) เสีย และนำหลักการของ ผู้พิพากษาอาวุโสมาบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติ ให้มีอำนาจหน้าที่ สถานะและบทบาท คุณสมบัติ และสิทธิต่าง ๆ อันจะพึงมีพึงได้ของผู้พิพากษาอาวุโส ไว้ในบทบัญญัติของกฎหมาย ก็จะเป็นทางที่ สะดวก สามารถปรับปรุงแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้ง่ายกว่าการแก้ไขรัฐธรรมนูญ

ฝ่ายที่สอง มีความเห็นว่า การเปลี่ยนแปลงแก้ไขรัฐธรรมนูญ ฯ เป็นเรื่องที่น่าจะต้อง นำมาวินิจฉัยให้ถ่องแท้ว่าเกิดประโยชน์หรือไม่ สามารถนำไปปฏิบัติแท้จริงหรือไม่ เกิดประโยชน์ ต่อประชาชนและสังคมโดยรวมหรือไม่ ทั้งการแก้ไขรัฐธรรมนูญ ฯ เป็นเรื่องยาก การที่จะสรุปได้ ว่าข้อกำหนดเกี่ยวกับผู้พิพากษาอาวุโสตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ ฯ เป็นอุปสรรคต่อการ ปฏิบัติหน้าที่ถึงขนาดไม่สามารถนำระบบผู้พิพากษามาใช้ได้ในประเทศไทย จำเป็นต้องตัดออก ซึ่ง หมายความว่าต้องยกเลิกระบบผู้พิพากษาอาวุโส น่าจะมีระยะเวลาในการทดลองนำระบบผู้พิพากษา อาวุโสมาปฏิบัติหน้าที่ให้เห็นผลในระยะหนึ่งก่อน ผู้พิพากษาอาวุโสดังกล่าวมาแล้วว่าเป็น ระบบใหม่ การนำมาใช้ได้บัญญัติกฎหมายตามพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งและดำรงตำแหน่ง ผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ. 2542 ก็เป็นระยะเวลาเพียงสี่ปีเศษ อุปสรรคและข้อปัญหาต่าง ๆ ยังไม่ เพียงพอจะพิสูจน์ได้ว่า ผู้พิพากษาอาวุโสไม่เหมาะสมกับศาลยุติธรรม แต่การปฏิบัติหน้าที่ของ ผู้พิพากษาอาวุโสในการพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้น ช่วงระยะเวลาที่ผ่านมา พบสภาพปัญหา และอุปสรรคส่วนหนึ่งที่สามารถนำมาปรับปรุงเปลี่ยนแปลงและแก้ไขได้ เพื่อให้เหมาะสมกับ สภาพ สถานะ บทบาท อำนาจหน้าที่ ฯลฯ ต่อไปได้ จึงเห็นว่าไม่น่าจะตัดเรื่องผู้พิพากษาอาวุโส ตามมาตรา 334 (2) ออกจากรัฐธรรมนูญ ฯ แต่เห็นว่าเพื่อขจัดอุปสรรคและปัญหาต่าง ๆ ดังกล่าวมาแล้ว สมควรที่จะปรับปรุงแก้ไขรัฐธรรมนูญมาตรา 334 (2) ให้เหมาะสมต่อไปได้

ฝ่ายที่สาม มีความเห็นว่า การนำผู้พิพากษาอาวุโสมาปฏิบัติหน้าที่ในศาลชั้นต้น เท่าที่ ผ่านมา ผู้พิพากษาอาวุโสสามารถปฏิบัติหน้าที่ได้ตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ ฯ เกิดประโยชน์ต่อ การแก้ไขปัญหา การพิจารณาคดีล่าช้า และเป็นการอำนวยความสะดวกให้แก่ประชาชนได้อย่าง แท้จริง ปัญหาที่เกิดขึ้นคงมีอยู่บ้าง แต่เป็นปัญหาที่เล็กน้อย การที่จะด่วนวินิจฉัยว่าระบบผู้พิพากษา อาวุโสไม่เหมาะสมที่จะนำมาใช้ในศาลยุติธรรม หรือจะแก้ไขอำนาจหน้าที่ สถานะและบทบาท ของผู้พิพากษาอาวุโสในขณะนี้ยังไม่สมควร น่าจะต้องใช้เวลาในการทดสอบการปฏิบัติหน้าที่ของ ผู้พิพากษาอาวุโสไปอีกระยะหนึ่ง ให้เกิดปัญหาที่แท้จริงและชัดเจนก่อนจึงจะนำมาสรุปแก้ไขในที่สุด

อย่างไรก็ดี การแก้ไขรัฐธรรมนูญฯ นอกจากจะเกิดปัญหายุ่งยากในทางปฏิบัติแล้ว การแก้ไขรัฐธรรมนูญฯ โดยเฉพาะในบทเฉพาะการจะสามารถทำได้หรือไม่ สามารถดำเนินการได้หรือไม่เพียงใด ก็น่าจะต้องนำมาวินิจฉัยต่อไปด้วย

DPU

บทที่ 6

สรุปและข้อเสนอแนะ

1. คุณสมบัติของผู้พิพากษาอาวุโส

1.1 ระยะเวลาในการรับราชการที่ผ่านมาของผู้พิพากษาอาวุโส

จากความเห็นของผู้ที่เกี่ยวข้องในบทวิเคราะห์พอสรุปได้ว่า ผู้พิพากษาอาวุโสมีอำนาจหน้าที่เป็นองค์คณะพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้นเท่านั้น ซึ่งภารกิจหลักของ ผู้พิพากษาในศาลชั้นต้นก็คือดำเนินกระบวนการพิจารณาคดี สืบพยาน ได้สวนคำร้องคำขอ รวบรวมข้อเท็จจริงพิจารณาและพิพากษาคดีในที่สุด ภารกิจดังกล่าว ผู้พิพากษาที่ปฏิบัติหน้าที่ราชการมาระยะหนึ่งก็สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้แล้ว แต่หากจะต้องปฏิบัติหน้าที่เป็นที่ปรึกษาให้คำแนะนำก็น่าจะต้องมีอายุการทำงานไม่น้อยกว่าสิบปี และถ้าหากจะคำนึงถึงผู้สูงอายุ ก็มีประสบการณ์ในหลาย ๆ ด้าน ไม่ว่าจะเป็นความรู้ทางด้านกฎหมาย ประสบการณ์ในด้านการปฏิบัติหน้าที่ในฐานะผู้พิพากษา ประสบการณ์ในด้านการทำงาน ประสบการณ์ชีวิตและวิสัยทัศน์ ซึ่งเป็นธรรมดาที่ ผู้สูงอายุจะมีประสบการณ์ด้านต่าง ๆ มากกว่าผู้ที่ยังเป็นคนหนุ่มสาวอายุน้อย แต่เท่าที่ผ่านมากรณีของผู้พิพากษาอาวุโสซึ่งมีอายุการรับราชการเพียงไม่กี่ปีและอยู่ในหลักเกณฑ์ที่จะเข้ามาเป็นผู้พิพากษาอาวุโสก็มีเพียงส่วนน้อย การจะแก้ไขเกี่ยวกับเรื่องระยะเวลาการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาที่จะเข้ามารับตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส น่าจะต้องคำนึงถึงบุคคลส่วนใหญ่เป็นสำคัญ เรื่องนี้จึงยังไม่น่าจะเป็นปัญหาสำคัญเกี่ยวกับเรื่องอายุราชการของผู้พิพากษาอาวุโสในภาพรวม การพิจารณาตรวจสอบว่าผู้พิพากษาท่านใดเหมาะสมที่จะไปดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสหรือไม่ต้องได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม (ก.ต.) เสียก่อน ซึ่ง ก.ต. ก็พิจารณาในหลาย ๆ ด้าน ไม่ว่าจะเป็นด้านการปฏิบัติหน้าที่ที่ผ่านมา ความประพฤติกองแต่ละท่าน ผลงานที่ผ่านมาของผู้พิพากษาผู้นั้น ตลอดจนสุขภาพร่างกาย ความสมบูรณ์แข็งแรง และที่สำคัญคือความประสงค์และความพร้อมที่จะปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาท่านนั้นด้วย ดังนั้นการจะพิจารณาว่า ผู้พิพากษาท่านใดจะเหมาะสมกับตำแหน่งหน้าที่ผู้พิพากษาอาวุโส จึงเป็นเรื่องที่ต้องพิจารณาในหลาย ๆ เรื่อง ประกอบกันดังกล่าวแล้ว และในสุดท้าย ก.ต. ก็จะต้องเป็นผู้วินิจฉัย และพระราชบัญญัติ

หลักการแต่งตั้งและดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ. 2542 ก็ไม่ได้บัญญัติเป็นข้อห้ามเกี่ยวกับอายุราชการของผู้พิพากษาอาวุโสไว้ด้วย

เจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ ฯ ที่นำระบบผู้พิพากษาอาวุโสมาใช้ในประเทศไทยก็โดยเจตนาที่จะเพิ่มคุณภาพงานศาลชั้นต้นให้มีประสิทธิภาพ เพราะในอดีตที่ผ่านมาจำนวนผู้พิพากษาในศาลชั้นต้นไม่เพียงพอต่อปริมาณคดีที่ขึ้นสู่ศาล การพิจารณาคดีของศาลชั้นต้นมีองค์คณะไม่เพียงพอ เป็นอุปสรรคต่อการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาในศาลชั้นต้น และการพิจารณาคดีล่าช้าตั้งแต่อดีตที่ผ่านมาจนถึงปัจจุบัน อันเป็นข้อบกพร่องส่วนหนึ่งที่จะต้องนำมาปรับปรุงให้สามารถอำนวยความสะดวกให้แก่ประชาชนได้ ความล่าของการพิจารณาพิพากษาของศาลยุติธรรมอาจเป็นสาเหตุหนึ่งที่มีส่วนเกี่ยวข้องอาจนำมาอ้างได้ว่าเป็นการปฏิเสธความยุติธรรม เมื่อพิจารณาถึงเหตุผลดังกล่าว เห็นได้ว่าผู้พิพากษาอาวุโสเปรียบเสมือนทรัพยากรบุคคลที่มีคุณภาพ กอปรด้วยความรู้ความสามารถ ประสบการณ์และวิสัยทัศน์ อายุราชการของผู้พิพากษาเป็นข้อพิสูจน์ และเป็นที่ยอมรับได้ในการพิจารณาเลือกสรรบุคคลเข้าปฏิบัติหน้าที่ในส่วนราชการหลาย ๆ ส่วน อันเป็นหลักทั่วไป อำนาจหน้าที่ของศาลยุติธรรมซึ่งถือเป็นหนึ่งในอำนาจหลักของอำนาจอริปไตยเป็นอำนาจซึ่งจะอำนวยความสะดวกให้แก่ประชาชนและสังคม กระทั่งต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนโดยรวม ซึ่งผู้พิพากษาเป็นผู้ใช้อำนาจดังกล่าว หากพบความไม่สมบูรณ์เหมาะสมแม้เพียงเล็กน้อยก็จำเป็นต้องดำเนินการปิดกั้น ปรับปรุง แก้ไขกฎหมาย ประกาศ ระเบียบ ข้อกำหนดที่เกี่ยวข้องให้สมบูรณ์ถูกต้องด้วย จึงนับว่าเป็นที่ศรัทธาของประชาชนและสังคมโดยรวมได้ แต่ปัญหาในเรื่องการกำหนดคุณสมบัติเกี่ยวกับระยะเวลาในการรับราชการของผู้พิพากษาที่เห็นว่ายังมีจุดบกพร่องอยู่บ้าง พอรับกันได้ในสังคม จึงยังไม่ควรแก้ไขปรับปรุงด้วยทกกฎหมายเสียทีเดียว ในขณะที่ บางฝ่ายเห็นว่า เพื่อให้เกิดความสมบูรณ์ปราศจากข้ออ้างใด ๆ ก็น่าจะหาวิธีการแก้ไขปรับปรุงได้ ดังนั้นการนำปัญหา ระยะเวลาในการทำงานของผู้พิพากษามากำหนดไว้ให้เป็นที่เชื่อถือศรัทธา และถูกต้องตามหลักการดังกล่าวแล้วนั้น สมควรจะดำเนินการแก้ไขในรัฐธรรมนูญ ฯ ด้วยทกกฎหมาย หรือเพียงวางหลักการกำหนดไว้ในทางปฏิบัติ หรือกำหนดไว้ในประกาศ ข้อกำหนด ระเบียบของคณะกรรมการผู้ใช้อำนาจกำกับดูแลหน่วยงานหรือองค์กรนั้นก็น่าจะเพียงพอแล้ว ซึ่งจะได้เสนอแนะต่อไป

ในเรื่องประสบการณ์ของผู้พิพากษาอาวุโสเป็นที่ยอมรับกันว่าข้าราชการที่มีอายุการปฏิบัติงานมาหลายปี ผ่านงานในหน้าที่ในการแก้ปัญหา โดยเฉพาะงานศาลยุติธรรม ประสบการณ์ในด้านวิธีปฏิบัติ การพิจารณา คำฟ้อง คำให้การ คำสั่ง การบันทึกถ้อยคำพยาน การทำคำวินิจฉัย

และพิพากษาคัดสินคดี ผู้มีอายุการรับราชการมาเป็นเวลายาวนาน ย่อมมีคุณพินิจ และประสบการณ์ ที่ดีกว่าผู้ที่ผ่านงานมาน้อย และเจตนาธรรมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ก็ มุ่งหวังที่จะใช้ประสบการณ์ของผู้พิพากษาที่มีอาวุโส มีประสบการณ์ มาปฏิบัติหน้าที่ในศาลชั้นต้น เพื่อให้การพิจารณาพิพากษาคดีสามารถดำเนินไปได้อย่างรวดเร็ว ถูกต้องและมีประสิทธิภาพ แม้ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ไม่ได้กำหนดไว้ การกำหนดอายุราชการของ ผู้พิพากษาอาวุโส ให้มีอายุราชการมานานพอสมควรก่อนเข้ารับตำแหน่งจึงเป็นเรื่องที่น่าจะนำมา พิจารณากำหนดไว้ในพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งและการดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ. 2542 ด้วย โดยสามารถเปรียบเทียบได้กับผู้พิพากษาอาวุโสของศาลสหรัฐในประเทศ สหรัฐอเมริกา ที่ได้มีการกำหนดคุณสมบัติทางด้านอายุของการรับราชการศาลยุติธรรม โดยจะต้อง มีระยะเวลาในการปฏิบัติหน้าที่รับใช้ราชการมาแล้วอย่างน้อยสิบห้าปีบริบูรณ์ ในกรณีที่ผู้พิพากษา ท่านนั้นมีอายุหกสิบห้าปี และต้องมีอายุราชการไม่น้อยกว่าสิบปีบริบูรณ์ ในกรณีที่ผู้พิพากษาท่าน นั้นมีอายุเจ็ดสิบปีบริบูรณ์จึงสามารถจะลาออกจากตำแหน่งผู้พิพากษาและเข้ารับตำแหน่งผู้พิพากษา อาวุโสของศาลสหรัฐในประเทศสหรัฐอเมริกาได้ก็น่าจะเป็นแนวทางที่สามารถนำมากำหนดจำนวน อายุของผู้พิพากษาในประเทศไทยที่จะไปดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสว่าอย่างน้อยน่าจะมีอายุใน การปฏิบัติหน้าที่รับใช้ราชการมาแล้วไม่น้อยกว่าสิบห้าปีบริบูรณ์เช่นเดียวกัน

ข้อเสนอแนะ

จากปัญหาและข้อสรุปดังกล่าวข้างต้น หากจะนำมาแก้ไขปรับปรุงโดยทำการ ประकाศ ระเบียบ ข้อบังคับ ก็อาจจะมีผู้ที่เกี่ยวข้องหรือไม่เห็นด้วยกับแนวทางการแก้ไขปัญหา ดังกล่าวได้แย้งคัดค้านได้ เห็นสมควรที่จะแก้ไขด้วยบทกฎหมายที่เกี่ยวกับผู้พิพากษาอาวุโสเพื่อเป็น แนวทางในการปฏิบัติ คัดสรร และเป็นกรอบในการใช้ดุลพินิจของคณะกรรมการตุลาการศาล ยุติธรรม (ก.ต.) เป็นการขจัดปัญหาที่จะได้แย้งคัดค้านกันต่อไปได้ โดยขอแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ดังนี้

พระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งและการดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ. 2542 มาตรา 6 วรรคหนึ่ง ที่ใช้อยู่ในปัจจุบันบัญญัติว่า

มาตรา 6 ข้าราชการตุลาการซึ่งจะดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส ต้องเป็นผู้ซึ่งมีอายุ ครบหกสิบปีบริบูรณ์ในปัจจุประมาณ ก่อนปัจจุประมาณที่ดำรงตำแหน่ง

โดยแก้ไขเป็นดังนี้

มาตรา 6 ข้าราชการตุลาการซึ่งจะดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส ต้องเป็นผู้ซึ่งมีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์ในปัจจุปรมาณก่อนปัจจุปรมาณที่ดำรงตำแหน่ง และมีอายุราชการที่เคยปฏิบัติงานในหน้าที่ผู้พิพากษามาแล้วไม่น้อยกว่าสิบปี

1.2 คณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมให้ความเห็นชอบก่อนได้รับการแต่งตั้งเป็นผู้พิพากษาอาวุโส

จากบทวิเคราะห์สรุปได้ว่า รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 334 (2) ประกอบกับพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งและการดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ. 2542 มาตรา 7 บัญญัติให้ผู้พิพากษาที่จะมีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์ในปัจจุปรมาณใด สามารถเข้ารับตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสในศาลยุติธรรมชั้นต้นได้ แต่ต้องได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมก่อนรัฐธรรมนูญ ฯ และพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวไม่ได้กำหนดให้ชัดเจนลงไปว่า ก.ต. มีอำนาจพิจารณาไม่ให้ความเห็นชอบผู้พิพากษาเข้ารับตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสได้หรือไม่ด้วย ซึ่งเป็นปัญหาสำคัญในทางปฏิบัติ และในอดีต ก.ต. เคยมีมติว่า ก.ต. มีอำนาจที่จะเห็นชอบหรือไม่เห็นชอบก็ได้ จึงน่าจะบัญญัติไว้ในกฎหมายให้ชัดเจนเพื่อจัดปัญหาข้อโต้แย้งต่าง ๆ ทั้งในอดีตและในอนาคต

อำนาจในการกำกับดูแลการพิจารณาความดีความชอบ การเลื่อนขั้นตำแหน่ง การโยกย้ายตำแหน่ง และการลงโทษข้าราชการ ถือเป็นหัวใจสำคัญในการปกครองขององค์กรอิสระหรือหน่วยงานต่าง ๆ ของทั้งฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหาร และฝ่ายตุลาการ ซึ่งแต่ละฝ่ายจำเป็นต้องมีคณะปกครองผู้ที่มีอำนาจสูงสุดในการปกครอง กำกับดูแล บริหารองค์กรของตน ทั้งกำหนดระเบียบกฎเกณฑ์ต่าง ๆ เพื่อให้ข้าราชการถือเป็นแนวปฏิบัติอย่างเคร่งครัด อันจะทำให้องค์กรหรือหน่วยงานราชการนั้นสามารถดำรงคงอยู่และปฏิบัติภารกิจได้อย่างสอดคล้องและสมบูรณ์ หากคณะกรรมการผู้ที่ใช้อำนาจปกครอง ไม่มีอำนาจในการกำกับดูแล และอำนาจในการบริหารองค์กรโดยสมบูรณ์แล้ว ก็อาจทำให้องค์กรหรือหน่วยงานนั้นไม่สามารถบริหารงานได้อย่างราบรื่น อันจะส่งผลให้เกิดข้อโต้แย้งพิพาทขึ้นได้

เห็นชอบและนำเสนอให้ผู้พิพากษาที่มีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์เข้าดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส ตามที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งและการดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ. 2542 จึงน่าจะยังไม่ได้กำหนดอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมไว้ได้อย่างชัดเจนและสมบูรณ์อัน อาจนำไปสู่ปัญหาข้อโต้แย้งขึ้นได้

เพื่อเป็นการป้องกันไม่ให้เกิดปัญหาเกี่ยวกับการพิจารณาของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมซึ่งเป็นผู้มีอำนาจในการให้ความเห็นชอบหรือไม่เห็นชอบให้ผู้พิพากษาที่มีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์เข้าดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสจึงน่าจะเป็นอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมอย่างสมบูรณ์ และน่าจะนำมาบัญญัติไว้ให้ชัดเจนในพระราชบัญญัติดังกล่าวด้วยโดยให้คณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมมีอำนาจพิจารณาได้แล้ว ถ้าเห็นว่าผู้พิพากษาท่านใดไม่สมควรที่จะได้รับการแต่งตั้งเป็นผู้พิพากษาอาวุโสตามที่รัฐมนตรีเสนอชื่อต่อคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมก็ให้คณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมมีอำนาจมีคำสั่งไม่เห็นชอบได้ด้วย และเพื่อเป็นการขจัดปัญหาข้อโต้แย้งและความเห็นที่แตกต่างกันออกไป

ข้อเสนอแนะ

อุปสรรคและปัญหาที่เกิดขึ้นตามที่ได้วิเคราะห์และสรุปมาดังกล่าว จึงสมควรแก้ไขพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งและการดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ. 2542 มาตรา 7 โดยขอแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวข้องดังนี้

พระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งและการดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ. 2542 มาตรา 7 ที่ใช้อยู่ในปัจจุบันบัญญัติว่า

มาตรา 7 การแต่งตั้งข้าราชการตุลาการให้ดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสในศาลชั้นต้นใดให้รัฐมนตรีเสนอรายชื่อผู้ซึ่งจะได้รับการแต่งตั้งคือ ก.ต. เพื่อให้ความเห็นชอบเมื่อได้รับความเห็นชอบแล้ว จึงนำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าแต่งตั้งต่อไป

โดยแก้ไขเป็นดังนี้

มาตรา 7 การแต่งตั้งข้าราชการตุลาการให้ดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสในศาลยุติธรรม ให้รัฐมนตรีเสนอรายชื่อผู้ซึ่งจะได้รับการแต่งตั้งต่อ ก.ต. เพื่อให้ความเห็นชอบหรือไม่ให้ความเห็นชอบก่อน เมื่อได้รับความเห็นชอบแล้ว จึงนำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าแต่งตั้งต่อไป

ในกรณีที่ ก.ต. ไม่ให้ความเห็นชอบให้ดำรงตำแหน่งตามวรรคหนึ่ง ให้ผู้พิพากษาผู้นั้นพ้นจากตำแหน่งไป เมื่อสิ้นปีงบประมาณที่ผู้พิพากษานั้นมีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์

2. อำนาจหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโส

2.1 ผู้พิพากษาอาวุโสต้องนั่งพิจารณาพิพากษารรคดีในศาลชั้นต้น

ความเห็นของผู้พิพากษาที่เกี่ยวข้องกับการนั่งพิจารณาพิพากษาคดีของผู้พิพากษาอาวุโส เฉพาะในศาลชั้นต้นนั้น จะต้องยึดถือตามรัฐธรรมนูญ ฯ มาตรา 334 (2) ซึ่งเป็นบทเฉพาะการ และพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งและการดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ. 2542 มาตรา 4 และน่าจะคำนึงถึงความเหมาะสม ประโยชน์ที่จะต้องตกกับประชาชนเป็นสำคัญ แต่หากพิจารณาในภาพรวมทั้งประโยชน์ตกแก่ประชาชนและผู้พิพากษาอาวุโสทั้งระบบบริหารจัดการศาลยุติธรรมให้สอดคล้อง สามารถนำไปสู่ทางปฏิบัติได้อย่างเหมาะสมแล้ว ก็ต้องเปลี่ยนแปลงแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวข้องเสียก่อน

สภาพปัญหาของผู้พิพากษาอาวุโสที่ต้องปฏิบัติหน้าที่พิจารณาพิพากษารรคดีเฉพาะในศาลชั้นต้น อันทำให้เกิดสภาพของการปฏิบัติหน้าที่เป็น ไปอย่างเคร่งครัดและไม่ได้ประโยชน์สูงสุดต่อการอำนวยความสะดวกเร็วและความเที่ยงธรรมของศาลยุติธรรม ทั้งยังเป็นการไม่เหมาะสมที่จะให้ผู้พิพากษาที่มีความรู้ ความสามารถและมีประสบการณ์ที่มากกว่า ซึ่งเคยเป็นผู้ตรวจสอบกลั่นกรอง กับต้องมาถูกตรวจสอบกลั่นกรองโดยผู้พิพากษาซึ่งมีประสบการณ์ที่น้อยกว่า อันทำให้ไม่เกิดความคล่องตัว และได้รับประโยชน์สูงสุดจากผู้พิพากษาอาวุโสตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยนั้น หากจะนำเอาข้อกำหนดของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 334 (2) ซึ่งกำหนดให้ผู้พิพากษาอาวุโสต้องนั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้นแต่เพียงศาลเดียว ขึ้นมาพิจารณาใหม่ โดยคำนึงถึงขีดความสามารถและประสบการณ์ในการ

ปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโสให้เหมาะสมสอดคล้องกับประโยชน์ที่เป็นไปได้แล้ว ก็น่าจะมีแนวทางในการแก้ไขปัญหาในเรื่องอำนาจหน้าที่ดังกล่าวได้

เป็นที่ยอมรับกันว่าผู้พิพากษาอาวุโสได้ปฏิบัติหน้าที่ผู้พิพากษามาเป็นระยะเวลา ยาวนาน ซึ่งส่วนใหญ่ก่อนที่จะได้รับการแต่งตั้งให้เป็นผู้พิพากษาอาวุโส ตำแหน่งสุดท้ายที่ท่าน เหล่านั้นได้รับก็คือเป็นตำแหน่งผู้พิพากษาในศาลฎีกา หรือไม่ก็ดำรงตำแหน่งประธานศาลฎีกา หรือรองประธานศาลฎีกา ความรู้ความสามารถและประสบการณ์ที่ผ่านมามากจนการ ประพฤติปฏิบัติตนเป็นผู้พิพากษาที่ดี เป็นแบบอย่างของผู้พิพากษาในรุ่นหลัง ๆ สามารถยืนยันได้ ว่า ชีคความสามารถของผู้พิพากษาอาวุโส สามารถที่จะปฏิบัติหน้าที่ในการอำนวยความยุติธรรมได้ อย่างรวดเร็ว เทียบธรรมในทุกชั้นศาลได้

ข้อเสนอแนะ

เพื่อให้การปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโสบรรลุถึงเจตนารมณ์หลักของรัฐธรรมนูญ ๗ สมควรแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวข้องคือ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 334 (2) และ พระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งและการดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ. 2542 มาตรา 4

ในส่วนของรัฐธรรมนูญ ๗ สมควรแก้ไขดังนี้

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 334 (2)

ที่ใช้ในปัจจุบันบัญญัติว่า

มาตรา 334 ในวาระเริ่มแรก ให้ดำเนินการต่าง ๆ ดังต่อไปนี้ให้แล้วเสร็จภายในเวลาที่ กำหนด

(2) ภายในสองปีนับแต่วันที่ประกาศใช้รัฐธรรมนูญฉบับนี้ ให้ตรากฎหมายกำหนด หลักเกณฑ์ให้ผู้พิพากษาศาลยุติธรรมซึ่งจะมีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์ในปีงบประมาณใดไปดำรง ตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสเพื่อนั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้น ตั้งแต่วันถัดจากวันสิ้น ปีงบประมาณที่มีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์ จนถึงวันสิ้นปีงบประมาณที่ผู้พิพากษา ผู้นั้นมีอายุครบ หกสิบปีบริบูรณ์ และหากผู้พิพากษาผู้ใดผ่านการประเมินตามที่กฎหมายบัญญัติว่ายังมีสมรรถภาพ

ในการปฏิบัติหน้าที่ ก็ให้ดำรงตำแหน่งต่อไปจนถึงวันสิ้นปีงบประมาณที่ผู้พิพากษา ผู้นั้นมีอายุครบเจ็ดสิบปีบริบูรณ์

โดยแก้ไขเป็นดังนี้

มาตรา 334 ในวาระเริ่มแรก ให้ดำเนินการต่าง ๆ ดังต่อไปนี้ให้แล้วเสร็จภายในเวลาที่กำหนด

(2) ภายในสองปีนับแต่วันที่ประกาศใช้รัฐธรรมนูญฉบับนี้ ให้ตรากฎหมายกำหนดหลักเกณฑ์ให้ผู้พิพากษาศาลยุติธรรมซึ่งจะมีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์ในปีงบประมาณใด ไปดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสเพื่อนั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลยุติธรรม ตั้งแต่วันถัดจากวันสิ้นปีงบประมาณที่มีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์ จนถึงวันสิ้นปีงบประมาณที่ผู้พิพากษา ผู้นั้นมีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์ และหากผู้พิพากษาผู้ใดผ่านการประเมินตามที่กฎหมายบัญญัติว่ายังมีสมรรถภาพในการปฏิบัติหน้าที่ก็ให้ดำรงตำแหน่งต่อไปจนถึงวันสิ้นปีงบประมาณที่ผู้พิพากษา ผู้นั้นมีอายุครบเจ็ดสิบปีบริบูรณ์

การแก้ไขดังกล่าวก็จะเป็นช่องทางที่สามารถนำไปบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับอำนาจหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโส ให้สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้ในศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ และศาลฎีกาตามที่คณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม (ก.ต.) สามารถพิจารณาและกำหนดกฎเกณฑ์ให้เหมาะสมกับผู้พิพากษาอาวุโสแต่ละท่านได้ ซึ่งนอกจากจะทำให้การปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโสมีความคล่องตัวแล้ว ยังทำให้เกิดประโยชน์ต่อการดำเนินงานของศาลยุติธรรมและเกิดประโยชน์แก่ประชาชนโดยรวมด้วย

อาจมีความเห็นในการแก้ไขรัฐธรรมนูญ ฯ ดังกล่าวว่า เนื่องจากรัฐธรรมนูญ ฯ มาตรา 334 (2) เป็นบทเฉพาะการซึ่งใช้เป็นการเฉพาะเหตุการณ์ที่ผ่านมาแล้ว การจะย้อนกลับไปแก้ไขก็ไม่สามารถนำมาบังคับใช้ให้เกิดประโยชน์ได้ และไม่สมควรแก้ไข ความคิดเห็นดังกล่าวเป็นเรื่องที่น่าจะนำมาวินิจฉัยได้ดังนี้ แม้รัฐธรรมนูญ ฯ มาตรา 334 (2) จะเป็นบทเฉพาะการกำหนดเป็นการเฉพาะให้ดำเนินการตามวัตถุประสงค์ภายในระยะเวลาสองปี ซึ่งปัจจุบันได้ล่วงเลยมาแล้วการแก้ไขดังกล่าวจะเป็นการเปลี่ยนแปลงบทเฉพาะการที่นำมาบังคับใช้ล่วงพ้นไปแล้ว โดยนำเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ ฯ มาบัญญัติไว้ในกฎหมายพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้ง

และการดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ. 2542 แล้วก็ตาม แต่หากจะไม่ดำเนินการแก้ไข รัฐธรรมนูญ ฯ มาตรา 334 (2) ดังกล่าวแล้ว แต่จะแก้ไขเพียงพระราชบัญญัติที่เกี่ยวข้อง ก็อาจมีข้อโต้แย้งขึ้นได้ว่า การแก้ไขพระราชบัญญัติ เป็นการขัดต่อรัฐธรรมนูญ ฯ มาตรา 334 (2) ได้ ดังนั้นแม้จะเป็นบทเฉพาะการที่ใช้บังคับผ่านพ้นมาแล้ว ก็ยังถือว่าบทบัญญัติดังกล่าวเป็นเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ ฯ ที่ต้องยึดถือเป็นแนวทางปฏิบัติอยู่ในอนาคตตราบเท่าที่ยังไม่ได้แก้ไข เปลี่ยนแปลง อันถือเป็นหลักการสำคัญในการบัญญัติกฎหมายให้สอดคล้องต่อเนื่อง จะขัดแย้ง หรือเพิ่มเติมไม่ได้ กล่าวอีกนัยหนึ่ง รัฐธรรมนูญ ฯ มาตรา 334 (2) ยังคงใช้เป็นหลักการอยู่ไม่ได้ยกเลิกไป และเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ บทบัญญัติใดของกฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับ ที่ขัดหรือแย้ง เป็นอันใช้บังคับมิได้¹⁴⁷ จึงจำเป็นต้องแก้ไข

ในส่วนกฎหมายที่เกี่ยวข้อง สมควรแก้ไขด้วย ดังนี้

พระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งและการดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ. 2542 มาตรา 4 ที่ใช้อยู่ในปัจจุบันบัญญัติว่า

มาตรา 4 นอกจากตำแหน่งข้าราชการตุลาการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการให้มีตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสในศาลชั้นต้นซึ่งแต่งตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัตินี้ ผู้พิพากษาอาวุโสมีอำนาจหน้าที่ในการนั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้น รวมทั้งมีอำนาจตามที่กำหนดไว้ในพระธรรมนูญศาลยุติธรรมสำหรับผู้พิพากษานายเดี่ยว

โดยแก้ไขเป็นดังนี้

มาตรา 4 นอกจากตำแหน่งข้าราชการตุลาการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการให้มีตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสในศาลยุติธรรมซึ่งแต่งตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัตินี้ ผู้พิพากษาอาวุโสมีอำนาจหน้าที่ในการนั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ และศาลฎีกา รวมทั้งมีอำนาจตามที่กำหนดไว้ในพระธรรมนูญศาลยุติธรรมสำหรับผู้พิพากษานายเดี่ยว

¹⁴⁷ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 6

2.2 ผู้พิพากษาหรือตุลาการที่จะทำคำพิพากษาหรือทำคำวินิจฉัยในคดีใด ต้องเป็นองค์คณะนั่งพิจารณาคดีนั้น

จากสภาพปัญหาที่ผู้พิพากษาจะพิพากษาหรือมีคำสั่งในคดีใดผู้พิพากษาท่านนั้นจะต้องเป็นองค์คณะ นั่งพิจารณาคดีนั้นโดยตลอด ทำให้ต้องเพิ่มจำนวนผู้พิพากษาในศาลชั้นต้นมากขึ้น เพื่อให้สอดคล้อง เหมาะสมกับปริมาณและจำนวนของคดีที่เพิ่มมากขึ้นเป็นลำดับนั้น กฎเกณฑ์ที่ใช้บังคับกับผู้พิพากษาในศาลชั้นต้นที่จะต้องเป็นองค์คณะพิจารณาคดีในศาลชั้นต้นดังกล่าว หากจะหยิบยกขึ้นมาพิจารณาถึงความรู้ความสามารถและประสบการณ์ของผู้พิพากษาอาวุโสแล้ว ก็น่าจะสามารถกำหนดแนวทางในการแก้ปัญหาดังกล่าวได้

ในบทวิเคราะห์ความเห็นที่ได้กล่าวมาแล้ว สามารถสรุปความเห็นในเรื่ององค์คณะผู้พิพากษาได้ว่าผู้พิพากษาต้องนั่งพิจารณาคดีครบองค์คณะทุกครั้ง ทั้งนี้ตามที่รัฐธรรมนูญ ฯ และกฎหมายบัญญัติ ไม่มีข้อยกเว้นให้ผู้พิพากษาอาวุโสมีสิทธินั่งพิจารณาคดีเพียงบางครั้งสามารถวินิจฉัยและพิพากษาคดีได้ แต่หากจะกำหนดให้ผู้พิพากษาอาวุโสสามารถปฏิบัติหน้าที่ได้อย่างเต็มประสิทธิภาพ เหมาะสมกับความสามารถและประสบการณ์ที่มีอยู่ โดยกำหนดให้ ก.ต. มีอำนาจกำหนดบทบาทของผู้พิพากษาอาวุโสให้เหมาะสม และไม่เป็นการขัดต่อรัฐธรรมนูญ ฯ และกฎหมาย ก็น่าจะทำได้โดยมอบหมายให้ ผู้พิพากษาอาวุโสเป็นองค์คณะผู้ตรวจสำนวน กลับกรองให้คำปรึกษาผู้พิพากษาเจ้าของสำนวน ก็จะทำให้การพิจารณาพิพากษาคดีของศาลชั้นต้นมีประสิทธิภาพ สมบูรณ์เข้มแข็งเป็นประโยชน์ต่อระบบการพิจารณาคดี สามารถพิจารณาคดีให้เสร็จสิ้นลุล่วงไปโดยรวดเร็วและเป็นธรรม ทั้งประชาชนได้รับประโยชน์มากขึ้น

เมื่อคำนึงถึงความเชี่ยวชาญ ความรู้ ความสามารถ และประสบการณ์ในการทำงานของผู้พิพากษาอาวุโสที่ได้ปฏิบัติหน้าที่รับใช้ราชการในตำแหน่งผู้พิพากษามาแล้วเป็นระยะเวลายาวนาน ซึ่งผู้พิพากษาอาวุโสเหล่านั้นย่อมมีความสามารถสรุปประเด็นปัญหาข้อเท็จจริงในทางพิจารณา ทั้งข้อกฎหมายที่จะนำมาวินิจฉัยชี้ขาดตัดสินคดีได้รวดเร็วกว่าผู้พิพากษาซึ่งมีระยะเวลาในการปฏิบัติหน้าที่หรือประสบการณ์ในการปฏิบัติหน้าที่ที่น้อยกว่า ผู้พิพากษาอาวุโสจึงสามารถใช้ประสบการณ์ในการปฏิบัติหน้าที่รับใช้ราชการในตำแหน่งผู้พิพากษาที่ผ่านมา นำมาพิจารณาตรวจสอบสำนวนคดีได้อย่างครบถ้วน สมบูรณ์ ถูกต้องโดยใช้ระยะเวลาไม่มากก็สามารถทำความเข้าใจในสำนวนคดีเรื่องนั้น ๆ ได้อย่างถูกต้องถ่องแท้ การพิจารณาให้ผู้พิพากษาอาวุโสสามารถเข้าร่วมเป็นองค์คณะกับผู้พิพากษาในศาลชั้นต้น ได้หลาย ๆ สำนวน โดยให้ผู้พิพากษาอาวุโสสามารถ

นั่งเป็นองค์คณะเพียงครั้งเดียวก็สามารถเป็นองค์คณะ และมีอำนาจพิจารณาพิพากษาหรือมีคำสั่งใน
 จำนวนคดีเรื่องนั้น ๆ ได้ ก็จะทำให้คดีสำเร็จลุล่วงไปได้โดยรวดเร็ว อีกทั้งยังสมบูรณ์ถูกต้อง และ
 เป็นการประหยัดงบประมาณแผ่นดินไม่ต้องเพิ่มจำนวนผู้พิพากษาในศาลชั้นต้นให้มากขึ้นตาม
 ปริมาณของคดีที่เพิ่มขึ้นตามลำดับอีกด้วย การกำหนดให้ผู้พิพากษาอาวุโสมีอำนาจหน้าที่ดังที่ได้
 กล่าวมาแล้วนั้น ก็เพื่อไม่ให้ขัดต่อพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งและการดำรงตำแหน่ง
 ผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ. 2542 มาตรา 10 และมาตรา 11

ข้อเสนอแนะ

สมควรให้คณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม (ก.ต.) เป็นผู้กำหนดหลักเกณฑ์ ตำแหน่ง
 เสริมพิเศษ (ไม่ใช่ตำแหน่งประจำของศาลยุติธรรมที่มีอยู่แล้ว) โดยให้มีอำนาจพิจารณาแต่งตั้งให้
 ผู้พิพากษาอาวุโสสามารถเป็นองค์คณะเสริมพิเศษ สามารถนั่งเป็นองค์คณะได้เป็นบางครั้ง และมีหน้าที่
 ให้คำแนะนำ ปรีกษา ตรวจสอบกลับกรองคดีแก่ผู้พิพากษาในองค์คณะ โดยไม่ให้ผู้พิพากษาอาวุโสเป็น
 เจ้าของสำนวน ก็สามารถจะทำให้สอดคล้องและบรรลุได้ตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่ง
 ราชอาณาจักรไทยพ.ศ. 2540 มาตรา 236 นอกจากนี้ในกรณีที่ผู้พิพากษาในศาลชั้นต้นท่านใดท่าน
 หนึ่งไม่อาจนั่งพิจารณาคดีได้เพราะมีเหตุจำเป็นประการใดก็ตาม ก็ให้ผู้พิพากษาอาวุโสที่เป็นองค์
 คณะเสริมสามารถนั่งพิจารณาคดีเพื่อให้มีผู้พิพากษารบองค์คณะได้ไม่จำเป็นต้องเลื่อนคดีโดยอ้าง
 เหตุว่าผู้พิพากษาที่นั่งพิจารณาคดีไม่ครบองค์คณะตามรัฐธรรมนูญ ฯ

องค์คณะเสริมพิเศษซึ่งมีอำนาจหน้าที่ตามที่ได้สรุปและเสนอแนะแก้ไขดังกล่าวแล้ว
 อาจมีข้อสงสัยว่า การนั่งพิจารณาคดีเป็นองค์คณะของผู้พิพากษาอาวุโสเพียงบางครั้ง จะเป็นการขัด
 ต่อรัฐธรรมนูญ ฯ มาตรา 236 และพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งและการดำรงตำแหน่ง
 ผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ. 2542 มาตรา 4 หรือไม่นั้น ในส่วนนี้สามารถเทียบเคียงได้จากคำ
 พิพากษาของศาลรัฐธรรมนูญ ในเรื่อง คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ
 ขอให้วินิจฉัยชี้ขาดตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 295 กรณีพันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร จงใจยื่นบัญชี
 แสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน และเอกสารประกอบด้วยข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิด
 ข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบ ¹⁴⁸ ในคำวินิจฉัยดังกล่าวมีนายศักดิ์ เตชะชาญ ซึ่งได้รับการแต่งตั้ง
 เป็นตุลาการศาลรัฐธรรมนูญและเป็นองค์คณะนั่งพิจารณาในครั้งสุดท้ายเพียงครั้งเดียว ก็ทำคำวินิจฉัย

¹⁴⁸ คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 20/2544.

ส่วนตนได้ และเป็นคำวินิจฉัยหนึ่งที่เป็นเสียงชี้ขาดด้วย ซึ่งต่อมาศาลรัฐธรรมนูญได้รับรองว่าการนั่งเป็นองค์คณะของนายศักดิ์ เตชะชาญ ในการพิจารณาคดีดังกล่าว สมบูรณ์ถูกต้องในฐานะเป็นองค์คณะวินิจฉัยและทำคำพิพากษาได้

อย่างไรก็ดี ในคราวที่ผู้พิพากษาอาวุโสซึ่งเป็นองค์คณะเสริมพิเศษไม่ได้นั่งร่วมเป็นองค์คณะในการพิจารณาคดี ก็มีองค์คณะที่นั่งร่วมพิจารณาคดีครบถ้วนสมบูรณ์อยู่แล้วผู้พิพากษาอาวุโสเป็นองค์คณะร่วมที่เป็นส่วนเสริมพิเศษเท่านั้น

2.3 สิทธิของกลุ่มความในการอุทธรณ์และฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง

ปัญหาในเรื่องคดีของศาลสูงที่ค้างอยู่เป็นจำนวนมากก็เนื่องมาจากการที่กลุ่มความใช้สิทธิในการอุทธรณ์ ฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง ดังที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 224 วรรคหนึ่ง และมาตรา 248 วรรคหนึ่ง ซึ่งดูเหมือนว่าจะไม่สามารถหาวิธีการหรือแนวทางใดมาแก้ไขได้ในอดีต แต่เมื่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ได้กำหนดให้มีผู้พิพากษาอาวุโสเข้ามาปฏิบัติหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้น ปัญหานี้จึงน่าจะกำหนดแนวทางในการแก้ไขสิทธิของกลุ่มความในการใช้สิทธิอุทธรณ์และฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง

หากเป็นที่ยอมรับว่าผู้พิพากษาอาวุโสสามารถวินิจฉัย สรุปปัญหาข้อเท็จจริงได้อย่างถูกต้อง เป็นเหตุเป็นผล เพราะท่านเหล่านั้นได้ผ่านการวินิจฉัยคดีชี้ขาดปัญหาข้อเท็จจริงมาแล้วเป็นจำนวนมาก ก็น่าจะบัญญัติให้ผู้พิพากษาอาวุโสที่ได้เข้ามาเป็นองค์คณะและได้พิจารณาพิพากษาโดยได้สรุปข้อเท็จจริงในสำนวนคดีเรื่องใดและลงชื่อเป็นองค์คณะไว้แล้ว ข้อเท็จจริงในคดีเรื่องนั้นก็น่าจะเป็นข้อเท็จจริงที่ยุติได้ในศาลชั้นต้น ไม่น่าจะให้กลุ่มความสามารถหยิบยกข้อเท็จจริงนั้นขึ้นมาโต้แย้งหรือคัดค้านในศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกาได้อีกต่อไป ก็จะสามารถแก้ไขปัญหาคดีที่ค้างอยู่ในศาลเป็นจำนวนมากได้

การไม่ให้สิทธิกลุ่มความอุทธรณ์ฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริงดังกล่าว อาจมีข้อโต้แย้งว่าจะเป็น การไม่ให้ความเป็นธรรมต่อกลุ่มความ เพราะข้อเท็จจริงน่าจะได้รับการถ่วงถอยอีกชั้นหนึ่งในศาลสูงก่อนที่จะรับฟังเป็นที่ยุตินั้น หากพิจารณาถึงสิทธิในการอุทธรณ์ฎีกาของกลุ่มความในปัญหาข้อเท็จจริง นอกจากกลุ่มความสามารถโต้แย้งคำพิพากษาในปัญหาข้อเท็จจริงดังที่ได้กล่าวมาแล้วการนำคดีขึ้นสู่ศาลสูงเพื่อโต้แย้งในปัญหาข้อเท็จจริง กลุ่มความยังอาจใช้สิทธิได้โดยผู้พิพากษาองค์คณะที่

นั่งพิจารณาพิพากษาคดีนั้นในศาลชั้นต้นได้ทำความเห็นแย้งไว้หรือได้รับรองว่ามีเหตุอันสมควรอุทธรณ์ฎีกาได้ หรืออนุญาตให้อุทธรณ์เป็นหนังสือจากอธิบดีผู้พิพากษาศาลชั้นต้นหรืออธิบดีผู้พิพากษาผู้มีอำนาจได้ แล้วแต่กรณี ดังนั้นการห้ามคู่ความใช้สิทธิอุทธรณ์ฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริงที่ผ่านการพิจารณาพิพากษาโดยผู้พิพากษาอาวุโส จึงไม่เป็นการตัดสิทธิคู่ความเสียเลยทีเดียวคดีดังกล่าวอาจขึ้นสู่ศาลสูงได้ดังได้กล่าวมาแล้ว

สิทธิในการอุทธรณ์ฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง มีบัญญัติชัดเจนไว้แล้วในกฎหมายวิธีสบัญญัติการจะเปลี่ยนแปลงแก้ไขห้ามคู่ความอุทธรณ์ฎีกาในคดีที่ผู้พิพากษาอาวุโสนั่งเป็นองค์คณะพิจารณาพิพากษาคดี อาจจะเป็นการยุ่งยากและสับสน แต่เมื่อพิจารณาถึงประโยชน์ที่จะทำให้การพิจารณาพิพากษาคดีของศาลชั้นต้นสามารถสำเร็จลุล่วงไปได้โดยรวดเร็ว ถูกต้องเที่ยงธรรมสามารถลดปริมาณคดีในศาลสูงได้ ทำให้สามารถพัฒนาระบบงานศาลยุติธรรมสามารถดำเนินไปได้อย่างมีประสิทธิภาพ เกิดประโยชน์ต่อกระบวนการของศาลยุติธรรมแล้ว ยังทำให้เกิดประโยชน์ต่อสังคมและประชาชนโดยรวมด้วย แต่จะต้องพิจารณาแก้ไขบทบัญญัติกฎหมายวิธีพิจารณาความให้สอดคล้องเหมาะสมกับตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสให้สามารถปฏิบัติได้อย่างครบถ้วนสมบูรณ์ในหลักปฏิบัติเดียวกันทุกศาล ทุกคดีด้วย ซึ่งหมายความว่าคดีความทุกคดีที่ขึ้นสู่ศาลชั้นต้น ต้องมีผู้พิพากษาอาวุโสเป็นองค์คณะอยู่ด้วยทุกคดี

ข้อเสนอแนะ

สรุปได้ว่า คดีที่ผู้พิพากษาอาวุโสร่วมเป็นองค์คณะพิจารณาและพิพากษาคดีในศาลชั้นต้นสมควรที่จะให้ข้อเท็จจริงเป็นที่สุด ห้ามคู่ความอุทธรณ์ฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริงดังกล่าว จึงจำเป็นต้องแก้ไขกฎหมายวิธีสบัญญัติหรือกฎหมายวิธีพิจารณาความที่เกี่ยวข้องต่อไป ดังนี้

แก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 224 และมาตรา 248

(1) ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 224 ที่ใช้อยู่ปัจจุบันบัญญัติว่า

มาตรา 244 ในคดีที่ราคาทรัพย์สินหรือจำนวนทุนทรัพย์ที่พิพาทกันในชั้นอุทธรณ์ไม่เกินห้าหมื่นบาทหรือไม่เกินจำนวนที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกา ห้ามมิให้คู่ความอุทธรณ์ในข้อเท็จจริงเว้นแต่ผู้พิพากษาที่นั่งพิจารณาคดีนั้นในศาลชั้นต้นได้ทำความเห็นแย้งไว้หรือรับรองว่ามีเหตุอัน

ควรอุทธรณ์ได้หรือถ้าไม่มีความเห็นแย้งหรือคำรับรองเช่นว่านี้ ต้องได้รับอนุญาตให้อุทธรณ์เป็นหนังสือจากอธิบดีผู้พิพากษาศาลชั้นต้นหรืออธิบดีผู้พิพากษาภาคผู้มีอำนาจ แล้วแต่กรณี

บทบัญญัติในวรรคหนึ่งมิให้ใช้บังคับในคดีเกี่ยวกับสิทธิแห่งสภาพบุคคลหรือสิทธิในครอบครัวและคดีฟ้องขอให้ปลดเปลื้องทุกข์อันไม่อาจคำนวณเป็นราคาเงินได้ เว้นแต่ในคดีฟ้องขับไล่บุคคลใด ๆ ออกจากอสังหาริมทรัพย์อันมีค่าเช่าหรืออาจให้เช่าได้ในขณะยื่นฟ้องไม่เกินเดือนละสี่พันบาทหรือไม่เกินจำนวนที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกา

การขอให้ผู้พิพากษาที่นั่งพิจารณาในศาลชั้นต้นรับรองว่ามีเหตุอันควรอุทธรณ์ได้ ให้ผู้อุทธรณ์ยื่นคำร้องถึงผู้พิพากษานั้นพร้อมกับคำฟ้องอุทธรณ์ต่อศาลชั้นต้น เมื่อศาลได้รับคำร้องเช่นว่านั้น ให้ศาลส่งคำร้องพร้อมด้วยสำนวนความไปยังผู้พิพากษาดังกล่าวเพื่อพิจารณารับรอง

โดยแก้ไขเป็นดังนี้

มาตรา 224 ห้ามมิให้คู่ความอุทธรณ์ในข้อเท็จจริงเว้นแต่ผู้พิพากษาที่นั่งพิจารณาคดีนั้นในศาลชั้นต้นได้ทำความเห็นแย้งไว้หรือได้รับรองว่ามีเหตุอันสมควรอุทธรณ์ได้ หรือถ้าไม่มีความเห็นแย้งหรือคำรับรองเช่นว่านี้ ต้องได้รับอนุญาตให้อุทธรณ์เป็นหนังสือจากอธิบดีผู้พิพากษาศาลชั้นต้นหรืออธิบดีผู้พิพากษาภาคผู้มีอำนาจ แล้วแต่กรณี

การขอให้ผู้พิพากษาที่นั่งพิจารณาคดีในศาลชั้นต้นรับรองว่ามีเหตุอันควรอุทธรณ์ได้ ให้ผู้อุทธรณ์ยื่นคำร้องถึงผู้พิพากษานั้นพร้อมกับคำฟ้องอุทธรณ์ต่อศาลชั้นต้น เมื่อศาลได้รับคำร้องเช่นว่านั้น ให้ศาลส่งคำร้องพร้อมด้วยสำนวนความไปยังผู้พิพากษาดังกล่าวเพื่อพิจารณารับรอง

(2) ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 248 ที่ใช้อยู่ในปัจจุบันบัญญัติว่า

มาตรา 248 ในคดีที่ราคาทรัพย์สินหรือจำนวนทุนทรัพย์ที่พิพาทกันในชั้นฎีกาไม่เกินสองแสนบาทหรือไม่เกินจำนวนที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกา ห้ามมิให้คู่ความฎีกาในข้อเท็จจริงเว้นแต่ผู้พิพากษาที่นั่งพิจารณาคดีนั้นในศาลอุทธรณ์ได้ทำความเห็นแย้งหรือผู้พิพากษาที่ได้นั่งพิจารณาคดีในศาลชั้นต้นก็ดี ศาลอุทธรณ์ก็ดี ได้รับรองไว้หรือรับรองในเวลาตรวจฎีกาว่ามีเหตุสมควรที่จะฎีกาได้ ถ้าไม่มีความเห็นแย้งหรือคำรับรองเช่นว่านี้ ต้องได้รับอนุญาตให้ฎีกาเป็นหนังสือจากอธิบดีผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์

บทบัญญัติในวรรคหนึ่งมิให้ใช้บังคับในคดีเกี่ยวกับสิทธิแห่งสภาพบุคคลหรือสิทธิในครอบครัว และคดีฟ้องขอให้ปลดเปลื้องทุกข์อันไม่อาจคำนวณเป็นราคาเงินได้ เว้นแต่ในคดี

ฟ้องจับไล่บุคคลใด ๆ ออกจากอสังหาริมทรัพย์อันมีค่าเช่าหรืออาจให้เช่าได้ในขณะยื่นคำฟ้อง ไม่เกินเดือนละหนึ่งหมื่นบาทหรือไม่เกินจำนวนที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกา

คดีเกี่ยวกับการบังคับวงศญาติทั้งหลายและบริวารของผู้ถูกฟ้องจับไล่ ซึ่งอยู่บน อสังหาริมทรัพย์ซึ่งคู่ความในคดีฟ้องจับไล่นั้นต้องห้ามฎีกาข้อเท็จจริงตามวรรคสอง ถ้าศาล อุทธรณ์พิพากษาขึ้นตามคำพิพากษาหรือคำสั่งศาลชั้นต้น หรือเพียงแต่แก้ไขเล็กน้อย ไม่ว่าศาล จะฟังว่าบุคคลดังกล่าวสามารถแสดงอำนาจพิเศษให้ศาลเห็นได้หรือไม่ห้ามมิให้ฎีกาในข้อเท็จจริง เว้นแต่จะจะได้มีความเห็นแย้งหรือคำรับรอง หรือหนังสืออนุญาตให้ฎีกาตามที่บัญญัติไว้ในวรรคหนึ่ง การขอให้ผู้พิพากษาที่นั่งพิจารณาในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์รับรองว่ามีเหตุอัน ควรที่จะฎีกาได้ ให้ผู้ฎีกายื่นคำร้องถึงผู้พิพากษานั้นพร้อมกับคำฟ้องฎีกาต่อศาลชั้นต้น เมื่อศาล ได้รับคำร้องเช่นว่านั้นให้ส่งคำร้องพร้อมด้วยสำนวนความไปยังผู้พิพากษาดังกล่าวเพื่อพิจารณา รับรอง

โดยแก้ไขเป็นดังนี้

มาตรา 248 ห้ามมิให้คู่ความฎีกาในข้อเท็จจริง เว้นแต่ผู้พิพากษาที่ได้นั่งพิจารณาคดี นั้นในศาลอุทธรณ์ได้มีความเห็นแย้งหรือผู้พิพากษาที่ได้นั่งพิจารณาคดีในศาลชั้นต้นก็ดี ศาลอุทธรณ์ ก็ดี ได้รับรองไว้หรือรับรองในเวลาตรวจฎีกาว่ามีเหตุสมควรที่จะฎีกาได้ ถ้าไม่มีความเห็นแย้งหรือ คำรับรองเช่นว่านี้ต้องได้รับอนุญาตให้ฎีกาเป็นหนังสือจากอธิบดีผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์

การขอให้ผู้พิพากษาที่นั่งพิจารณาคดีในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์รับรองว่ามีเหตุ สมควรที่จะฎีกาได้ ให้ผู้ฎีกายื่นคำร้องถึงผู้พิพากษานั้นพร้อมกับคำฟ้องฎีกาต่อศาลชั้นต้น เมื่อ ศาลได้รับคำร้องเช่นว่านั้น ให้ส่งคำร้องพร้อมด้วยสำนวนความไปยังผู้พิพากษาดังกล่าวเพื่อพิจารณา รับรอง

**แก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 193 ทวิ , มาตรา 218 ,
มาตรา 219 และมาตรา 219 ทวิ**

(1) ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 193 ทวิ ที่ใช้อยู่ในปัจจุบันบัญญัติว่า

มาตรา 193 ทวิ ห้ามมิให้อุทธรณ์คำพิพากษาของศาลชั้นต้นในปัญหาข้อเท็จจริงในคดีซึ่งอัตราโทษอย่างสูงตามที่กฎหมายกำหนดไว้ให้จำคุกไม่เกินสามปีหรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ เว้นแต่กรณีต่อไปนี้ให้จำเลยอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงได้

- (1) จำเลยต้องคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุกหรือให้ลงโทษกักขังแทนโทษจำคุก
- (2) จำเลยต้องคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุก แต่ศาลรอกการลงโทษไว้
- (3) ศาลพิพากษาว่าจำเลยมีความผิด แต่รอกการกำหนดโทษไว้ หรือ
- (4) จำเลยต้องคำพิพากษาให้ลงโทษปรับเกินกว่าหนึ่งพันบาท

โดยแก้ไขเป็นดังนี้

มาตรา 193 ทวิ ห้ามมิให้อุทธรณ์คำพิพากษาของศาลชั้นต้นในปัญหาข้อเท็จจริง เว้นแต่กรณีต่อไปนี้ ให้จำเลยอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงได้

- (1) จำเลยต้องคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุกหรือให้ลงโทษกักขังแทนโทษจำคุก
- (2) จำเลยต้องคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุก แต่ศาลรอกการลงโทษไว้
- (3) ศาลพิพากษาว่าจำเลยมีความผิด แต่รอกการกำหนดโทษไว้ หรือ
- (4) จำเลยต้องคำพิพากษาให้ลงโทษปรับเกินกว่าหนึ่งพันบาท

(2) ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 218 ที่ใช้อยู่ในปัจจุบันบัญญัติว่า

มาตรา 218 ในกรณีที่ศาลอุทธรณ์พิพากษายืนตามศาลล่างหรือเพียงแต่แก้ไขเล็กน้อย และให้ลงโทษจำคุกจำเลยไม่เกินห้าปีหรือปรับหรือทั้งจำทั้งปรับแต่โทษจำคุกไม่เกินห้าปี ห้ามมิให้คู่ความฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง

ในคดีที่ศาลอุทธรณ์พิพากษายืนตามศาลล่างหรือเพียงแต่แก้ไขเล็กน้อยและให้ลงโทษจำคุกจำเลยไม่เกินห้าปีไม่ว่าจะมีโทษอย่างอื่นด้วยหรือไม่ ห้ามมิให้โจทก์ฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง

โดยแก้ไขเป็นดังนี้

มาตรา 218 ในคดีที่ศาลอุทธรณ์พิพากษายืนตามศาลล่างหรือเพียงแต่แก้ไขเล็กน้อย ห้ามมิให้คู่ความฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง
ในคดีที่ศาลอุทธรณ์พิพากษายืนตามศาลล่างหรือเพียงแต่แก้ไขเล็กน้อย ห้ามมิให้
โจทก์ฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง

(3) ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 219 ที่ใช้อยู่ในปัจจุบันบัญญัติว่า

มาตรา 219 ในคดีที่ศาลชั้นต้นพิพากษาให้ลงโทษจำคุกจำเลยไม่เกินสองปีหรือปรับไม่เกินสี่หมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ถ้าศาลอุทธรณ์ยังคงลงโทษจำเลยไม่เกินกำหนดที่ว่ามานี้ ห้ามมิให้คู่ความฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง แต่ข้อห้ามนี้มีให้ใช้แก่จำเลยในกรณีที่ศาลอุทธรณ์พิพากษาแก้ไขมากและเพิ่มเติมโทษจำเลย

โดยแก้ไขเป็นดังนี้

มาตรา 219 ในคดีที่ศาลชั้นต้นพิพากษาลงโทษจำคุกจำเลย ถ้าศาลอุทธรณ์ยังคงพิพากษายืนตามศาลชั้นต้น ห้ามมิให้คู่ความฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง แต่ข้อห้ามนี้มีให้ใช้แก่จำเลยในกรณีที่ศาลอุทธรณ์พิพากษาแก้ไขมากและเพิ่มเติมโทษจำเลย

(4) ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 219 ทวิ ที่ใช้อยู่ในปัจจุบันบัญญัติว่า

มาตรา 219 ทวิ ห้ามมิให้คู่ความฎีกาคัดค้านคำพิพากษาหรือคำสั่งในข้อเท็จจริงในปัญหาเรื่องวิธีการเพื่อความปลอดภัยแต่อย่างเดียว แม้คดีนั้นจะไม่ต้องห้ามฎีกาก็ตาม

ในการนับกำหนดโทษจำคุกตามความหมายในมาตรา 218 และมาตรา 219 นั้น ห้ามมิให้คำนวณกำหนดเวลาที่ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งเกี่ยวกับวิธีการเพื่อความปลอดภัยรวมเข้าด้วย

โดยแก้ไขเป็นดังนี้

มาตรา 219 ทวิ ห้ามมิให้คู่ความฎีกาคัดค้านคำพิพากษาหรือคำสั่งในข้อเท็จจริงในปัญหาเรื่องวิธีการเพื่อความปลอดภัยแต่อย่างใด แม้อันนั้นจะไม่ต้องห้ามฎีกาก็ตาม

อย่างไรก็ดี การกำหนดห้ามคู่ความทั้งในคดีแพ่งและคดีอาญาไม่มีสิทธิอุทธรณ์ฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริงโดยเปลี่ยนแปลงแก้ไขกฎหมายดังได้กล่าวมาแล้ว จำเป็นต้องบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งและดำรงตำแหน่งของผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ. 2542 โดยบัญญัติให้ผู้พิพากษาอาวุโสเป็นองค์คณะ นั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์ในทุกคดี ทั้งนี้เพื่อไม่ให้มีข้อแตกต่างระหว่างคดีที่ไม่มีผู้พิพากษาอาวุโสนั่งพิจารณาพิพากษาคดีกับคดีที่มีผู้พิพากษาอาวุโสนั่งพิจารณาพิพากษาคดี และกำหนดไว้ในระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม ว่าด้วยแนวปฏิบัติในการมีคำสั่งของผู้บริหารศาลเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโสให้สอดคล้องชัดเจนด้วย

ข้อเสนอแนะสุดท้ายเกี่ยวกับการรับฟังปัญหาข้อเท็จจริงให้เป็นที่ยุติในศาลล่าง และห้ามคู่ความอุทธรณ์ ฎีกา ในปัญหาข้อเท็จจริง จะเป็นประโยชน์ต่อกระบวนการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลยุติธรรมทั้งระบบ ทำให้คดีที่ค้างค้างอยู่ในศาลเป็นจำนวนมากสามารถพิจารณาพิพากษาให้เสร็จสิ้นไปโดยเร็วดังได้กล่าวมาแล้ว แต่ข้อเท็จจริงซึ่งศาลล่างได้วินิจฉัยอันเป็นที่สุดตามที่ได้แก้ไขบทบัญญัติของกฎหมายแล้วนั้น จะเป็นประโยชน์และเป็นที่ยอมรับของประชาชนและสังคมโดยรวมหรือไม่ยังเป็นปัญหาที่น่าจะต้องวินิจฉัยต่อไป ซึ่งจะเกี่ยวโยงไปถึงระบบศาลยุติธรรมด้วย กล่าวคือ หากรัฐธรรมนูญฯ จะได้บัญญัติให้ศาลยุติธรรมมีคณะบุคคลหรือคณะผู้พิพากษาสมทบซึ่งคัดเลือกและแต่งตั้งมาจากบุคคลซึ่งเป็นที่เคารพนับถือของประชาชนในสังคมหรือชุมชนนั้นๆ เข้ามารับฟังข้อเท็จจริงในศาลยุติธรรมได้ ก็น่าจะทำให้ประชาชนและสังคมศรัทธาและยอมรับปัญหาข้อเท็จจริงซึ่งได้รับการวินิจฉัยกลับกรองจากคณะบุคคลดังกล่าวได้อย่างสมบูรณ์ยิ่งขึ้น แต่ไม่ขอกล่าวโดยละเอียดในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้

2.4 การวางระเบียบราชการว่าด้วยแนวทางปฏิบัติตามคำสั่งของผู้บริหารศาลเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโส

การนำระบบผู้พิพากษาอาวุโสมาปฏิบัติให้ได้สมดังเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 น่าจะเป็นจุดมุ่งหมายสูงสุดและสามารถเป็นข้อพิสูจน์ได้ว่าระบบผู้พิพากษาอาวุโสในอนาคตจะเหมาะสมกับการนำมาใช้ในประเทศไทยหรือไม่เพียงไร เหตุสำคัญที่จะทำให้บรรลุวัตถุประสงค์ดังกล่าวได้ ขึ้นอยู่กับการนำเอาสภาพปัญหาข้อดีข้อเสียของการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโสในอดีตที่ผ่านมาปรับปรุงแก้ไขจุดบกพร่อง เพิ่มเติมสภาพคล่องตามความเหมาะสม ความเป็นไปได้ ทั้งในทางทฤษฎีและภาคปฏิบัติ นำมาประมวลเข้ากัน เพื่อกำหนดเป็นกฎเกณฑ์ ระเบียบ นโยบาย และแนวทางในการปฏิบัติให้สอดคล้อง เหมาะสมต่อไปได้ จึงจะสามารถทำให้บรรลุตามเจตนารมณ์

ปัญหาในเรื่องอำนาจหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโส ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับผู้บริหารงานศาล การมอบหมายอำนาจหน้าที่ ยังขาดความชัดเจน มีคำสั่งของผู้บริหารศาลเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโส อันเป็นปัญหาเบื้องต้นที่สามารถบรรลุวัตถุประสงค์ดังกล่าว น่าจะมีแนวทางแก้ไขดังนี้¹⁴⁹

(1) การจ่ายสำนวนคดี

การจ่ายสำนวนคดีให้ผู้พิพากษาอาวุโสรับผิดชอบในฐานะเจ้าของสำนวนนั้น ผู้บริหารศาลน่าจะพิจารณาคัดเลือกคดีที่มีความสำคัญ หรือเป็นคดีที่มีลักษณะความยุ่งยากซับซ้อนเป็นที่น่าสนใจของประชาชน เช่น คดีที่มีอัตราโทษสูงเป็นที่สะเทือนขวัญของสังคมและประชาชน คดีที่มีทุนทรัพย์สูง คดีที่มีข้อเท็จจริงที่ยุ่งยากซับซ้อน เป็นต้น ทั้งนี้โดยคำนึงถึงประสบการณ์ ความเชี่ยวชาญ และความเหมาะสมของผู้พิพากษาอาวุโสท่านนั้น พิจารณาประกอบกับปริมาณคดีเข้าด้วย ทั้งนี้การพิจารณาจ่ายสำนวนคดีให้ผู้พิพากษาอาวุโสร่วมเป็นองค์คณะน่าจะพิจารณาถึงประโยชน์ที่ผู้พิพากษาอาวุโสสามารถถ่ายทอดความรู้และประสบการณ์ในการพิจารณาพิพากษาคดีให้แก่

¹⁴⁹ ร่างระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม ว่าด้วยแนวปฏิบัติในการมีคำสั่งของผู้บริหารศาลเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ....., เอกสารอ้างอิงจากสำนักประธานศาลฎีกา คณะกรรมการที่ปรึกษาวิชาการ

ผู้พิพากษาผู้ร่วมองค์คณะได้ โดยคำนึงถึงศักยภาพ ความเชี่ยวชาญ ประสบการณ์ สภาพร่างกายและสุขภาพของผู้พิพากษาอาวุโสท่านนั้นด้วย

(2) ผู้ใกล้ชิดในคดีแพ่ง และคดีอาญาที่สามารถขอมความกันได้

คดีในส่วนแพ่งที่เข้าสู่ระบบใกล้ชิด และคดีในส่วนอาญาที่เป็นความผิดขอมความได้ สามารถนำไปสู่การประนีประนอมขอมความ หรือยุติข้อพิพาทในทางอาญาทำให้คดีเสร็จสิ้นไปโดยเร็ว สมควรมอบหมายให้ผู้พิพากษาอาวุโสเป็นผู้ปฏิบัติหน้าที่ โดยคำนึงถึงควมมีประสบการณ์ มีความเชี่ยวชาญในการปฏิบัติหน้าที่ และ พิจารณาถึงความสมัครใจของผู้พิพากษาอาวุโสเข้าประกอบด้วย

(3) งานอบรมทางวิชาการและปรึกษาทางคดี

ปัญหาในการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาในระหว่างการนั่งพิจารณามักจะเกิดขึ้น ทั้งในด้านแนวทางคำสั่ง คำวินิจฉัย คำพิพากษา จึงจำเป็นต้องมีการจัดสัมมนาอบรมและวางแนวทางปฏิบัติให้ชัดเจนเป็นแนวเดียวกัน ผู้พิพากษาอาวุโสน่าจะเป็นผู้ที่เหมาะสมในการเป็นวิทยากร และการปฏิบัติงานคดีเพิ่มเติมแก่ผู้ช่วยผู้พิพากษาที่ปฏิบัติหน้าที่อยู่ในศาลนั้น กับให้คำปรึกษาคดีเป็นการทั่วไปแก่ผู้พิพากษาในศาลนั้นด้วย

(4) งานด้านธุรการและการบริหารงานศาล

ผู้พิพากษาอาวุโสที่มีประสบการณ์ในอดีตในการเป็นผู้บริหารศาลมาก่อน น่าจะได้รับมอบหมายให้เป็นที่ปรึกษาในทางธุรการและการบริหารงานแก่ผู้บริหารในศาลนั้น ๆ

(5) การพิจารณาและมีคำสั่งในคดีพิเศษ

คดีที่คู่ความยื่นคำร้องหรือคำขอเป็นกรณีพิเศษ ซึ่งศาลจะต้องไต่สวนและมีคำสั่งนั้น ในกรณีที่เป็นเรื่องสำคัญต้องใช้ประสบการณ์และความรู้ความสามารถเป็นกรณีพิเศษ น่าจะได้รับการพิจารณาและมอบหมายให้ผู้พิพากษาอาวุโสเป็นผู้ปฏิบัติหน้าที่ เช่น คดีที่คู่ความร้องขอขอคุ้มครองชั่วคราว และคดีที่เป็นคำขออุทธรณ์เพื่อใช้วิธีการชั่วคราวก่อนมีคำพิพากษา เป็นต้น

อย่างไรก็ดี การวางข้อกำหนดกฎเกณฑ์ ระเบียบแนวทางปฏิบัติในการมีคำสั่งของผู้บริหารศาลเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโส ตามที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น สามารถจะบรรลุวัตถุประสงค์และมีประสิทธิภาพเต็มที่ได้นั้น ขึ้นอยู่กับความพร้อม ความสมัครใจในการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโสตามที่ได้รับมอบหมายด้วย

3. สถานะและบทบาทของผู้พิพากษาอาวุโส

3.1 สิทธิของผู้พิพากษาอาวุโสกับตำแหน่งคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม (ก.ต.) และคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรม (ก.บ.ศ.) และคณะกรรมการข้าราชการศาลยุติธรรม (ก.ศ.)

จากการวิเคราะห์และหาแนวทางแก้ไขในเรื่องการดำรงตำแหน่งของผู้พิพากษาอาวุโส ฝ่ายที่เห็นด้วยให้เหตุผลว่าถูกต้องเหมาะสมแล้วที่ไม่ให้ผู้พิพากษาอาวุโสดำรงตำแหน่ง ก.ต. , ก.บ.ศ. และ ก.ศ. เพราะจะทำให้ต้องแบ่งเวลาไปปฏิบัติหน้าที่ในตำแหน่งดังกล่าวแย่งตำแหน่งของผู้พิพากษาท่านอื่น การดำรงตำแหน่งจะทำให้มีเวลาในการปฏิบัติหน้าที่เป็นองค์คณะและนั่งพิจารณาพิพากษาคดีน้อยลง และน่าจะให้เกิดริ้วรอยผู้พิพากษาในการเข้าปฏิบัติหน้าที่ กำหนดนโยบายกำกับดูแล น่าจะเป็นเรื่องที่เหมาะสมกว่า แต่ในฝ่ายที่ไม่เห็นด้วยเห็นว่าควรจะคำนึงถึงสิทธิความเสมอภาคตามรัฐธรรมนูญ ฯ เป็นหลัก ประกอบกับผู้พิพากษาอาวุโสเป็นสมาชิกของศาลยุติธรรมและปฏิบัติหน้าที่ด้วยความเสียสละมาเป็นระยะเวลายาวนาน เป็นที่ยอมรับนับถือในความรู้ความสามารถ หากจะให้รับตำแหน่งดังกล่าวโดยให้สิทธิผู้พิพากษาอาวุโสว่าจะเลือกหรือไม่ นอกจากจะไม่เป็นการจำกัดสิทธิแล้ว ยังเป็นการเปิดโอกาสให้ผู้พิพากษาอาวุโสนำเสนอประสบการณ์ที่ผ่านมาเกี่ยวกับอุปสรรคและปัญหาในการบริหารจัดการองค์กรศาลยุติธรรมได้อย่างถูกต้อง สามารถพัฒนาและปรับปรุงงานศาลยุติธรรมให้มีประสิทธิภาพได้อย่างสมบูรณ์ยิ่งขึ้นได้

การจำกัดสิทธิของผู้พิพากษาอาวุโส ที่ไม่สามารถไปดำรงตำแหน่งในคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม (ก.ต.) คณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรม (ก.บ.ศ.) และคณะกรรมการข้าราชการศาลยุติธรรม (ก.ศ.) ก่อให้เกิดความไม่เสมอภาคเท่าเทียมกันของผู้พิพากษาที่ปฏิบัติหน้าที่ในศาลชั้นต้นอันเป็นการขัดต่อบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ ฯ มาตรา 30 และหากจะกล่าวไปแล้ว ผู้พิพากษาอาวุโสที่ได้รับการแต่งตั้งให้นั่งพิจารณาพิพากษาอรรถคดีในศาลชั้นต้น มีคุณสมบัติครบถ้วน มีความรู้ความสามารถและประสบการณ์ที่มากกว่า ที่สำคัญเคยเป็นผู้บริหารองค์กรมาก่อนในอดีต เมื่อพิจารณาประกอบเข้ากันแล้วจึงน่าจะเปิดโอกาสให้ผู้พิพากษาอาวุโสได้เข้าสู่ตำแหน่งดังกล่าวได้ ก็

เป็นประ โขชน์ต่อคณะกรรมการ ซึ่งคณะกรรมการดังกล่าวมีอำนาจในการบริหารและจัดการ พิจารณาคุณสมบัติ ความดีความชอบ ความเหมาะสม ลักษณะงาน และตำแหน่งหน้าที่ในการ ทำงานของผู้พิพากษาแต่ละท่าน ได้อย่างถูกต้องเหมาะสม ในด้านการกำหนดนโยบายของศาล ยุติธรรม ก็จะมีแนวทางการแก้ปัญหาซึ่งกำหนดเป็นนโยบายได้อย่างมีประสิทธิภาพและสมบูรณ์ ถูกต้อง ได้เช่นเดียวกัน

ข้อเสนอแนะ

(1) ควรแก้ไขบทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับสิทธิของผู้พิพากษาอาวุโสในการ ดำรงตำแหน่งผู้บริหารศาลยุติธรรมดังกล่าวข้างต้นดังนี้

พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 มาตรา 36 (2)

(ก) ที่ใช้อยู่ในปัจจุบันบัญญัติว่า

มาตรา 36 ให้มีคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมคณะหนึ่งเรียกโดยย่อว่า “ก.ต.” ประกอบด้วย

(1) ประธานศาลฎีกาเป็นประธานกรรมการ

(2) กรรมการตุลาการศาลยุติธรรมผู้ทรงคุณวุฒิสองคน ซึ่งข้าราชการตุลาการ เว้นแต่ผู้ดำรงตำแหน่งผู้ช่วยผู้พิพากษาเป็นผู้เลือกข้าราชการตุลาการในแต่ละชั้นศาล ดังนี้

(ก) ศาลฎีกา ให้เลือกจากข้าราชการตุลาการที่ดำรงตำแหน่งในศาลฎีกาใน ตำแหน่งที่ไม่ต่ำกว่าผู้พิพากษาศาลฎีกา จำนวนสี่คน

(ข) ศาลอุทธรณ์ ให้เลือกข้าราชการตุลาการที่ดำรงตำแหน่งในศาล อุทธรณ์และศาลอุทธรณ์ภาคในตำแหน่งที่ไม่ต่ำกว่าผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์หรือผู้พิพากษาศาล อุทธรณ์ภาค จำนวนสี่คน

(ค) ศาลชั้นต้น ให้เลือกจากข้าราชการผู้มีอาวุโสสูงสุดหนึ่งร้อยคนแรก ในศาลชั้นต้น ซึ่งมีใช้ข้าราชการตุลาการที่ดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส จำนวนสี่คน

(3) กรรมการตุลาการศาลยุติธรรมผู้ทรงคุณวุฒิสองคน ซึ่งวุฒิสภาเลือกจากบุคคล ซึ่งไม่เป็นหรือเคยเป็นข้าราชการตุลาการศาลยุติธรรม และมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้าม ตามมาตรา 39

สำหรับข้าราชการตุลาการซึ่งดำรงตำแหน่งที่เรียกชื่ออย่างอื่นตามมาตรา 11 วรรค สอง หรือผู้ซึ่งได้รับคำสั่งให้ไปช่วยราชการในศาลอื่นตามมาตรา 21 ให้มีสิทธิได้รับเลือกเป็น

กรรมการตุลาการศาลยุติธรรมในชั้นศาลซึ่งข้าราชการตุลาการผู้นั้นมีเงินเดือนอยู่ในชั้นของศาลนั้น
ในขณะที่จัดให้มีการเลือก

ห้ามมิให้กรรมการบริหารศาลยุติธรรมเป็นกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมในคราว
เดียวกัน

ให้เลขาธิการสำนักงานศาลยุติธรรมเป็นเลขานุการ และให้ ก.ต. แต่งตั้งข้าราชการศาล
ยุติธรรมจำนวนไม่เกินสองคนเป็นผู้ช่วยเลขานุการ

โดยแก้ไขเป็นดังนี้

มาตรา 36 ให้มีคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมคณะหนึ่งเรียกโดยย่อว่า “ก.ต.”
ประกอบด้วย

- (1) ประธานศาลฎีกาเป็นประธานกรรมการ
- (2) กรรมการตุลาการศาลยุติธรรมผู้ทรงคุณวุฒิสิบสี่คน ซึ่งข้าราชการตุลาการเว้น
แต่ผู้ดำรงตำแหน่งผู้ช่วยผู้พิพากษาเป็นผู้เลือกข้าราชการตุลาการในแต่ละชั้นศาลและผู้พิพากษา
อาวุโส ดังนี้

(ก) ศาลฎีกา ให้เลือกจากข้าราชการตุลาการที่ดำรงตำแหน่งในศาลฎีกาใน
ตำแหน่งที่ไม่ต่ำกว่าผู้พิพากษาศาลฎีกา จำนวนสี่คน

(ข) ศาลอุทธรณ์ ให้เลือกข้าราชการตุลาการที่ดำรงตำแหน่งในศาลอุทธรณ์
และศาลอุทธรณ์ภาคในตำแหน่งที่ไม่ต่ำกว่าผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์หรือผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค
จำนวนสี่คน

(ค) ศาลชั้นต้น ให้เลือกจากข้าราชการผู้มีอาวุโสสูงสุดหนึ่งร้อยคนแรกใน
ศาลชั้นต้น จำนวนสี่คน

(ง) ผู้พิพากษาอาวุโส ให้เลือกข้าราชการตุลาการที่ดำรงตำแหน่งผู้พิพากษา
อาวุโสในทุกชั้นศาล จำนวนสองคน

(3) กรรมการตุลาการศาลยุติธรรมผู้ทรงคุณวุฒิสองคน ซึ่งวุฒิสภาเลือกจากบุคคล
ซึ่งไม่เป็นหรือเคยเป็นข้าราชการตุลาการศาลยุติธรรม และมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้าม
ตามมาตรา 39

สำหรับข้าราชการตุลาการซึ่งดำรงตำแหน่งที่เรียกชื่ออย่างอื่นตามมาตรา 11 วรรค
สองหรือผู้ซึ่งได้รับคำสั่งให้ไปช่วยราชการในศาลอื่นตามมาตรา 21 ให้มีสิทธิได้รับเลือกเป็น

กรรมการตุลาการศาลยุติธรรมในชั้นศาลซึ่งข้าราชการตุลาการผู้นั้นมีเงินเดือนอยู่ในชั้นของศาลนั้น ในขณะที่จัดให้มีการเลือก

ห้ามมิให้กรรมการบริหารศาลยุติธรรมเป็นกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมในคราวเดียวกัน

ให้เลขาธิการสำนักงานศาลยุติธรรมเป็นเลขานุการ และให้ ก.ต. แต่งตั้งข้าราชการศาลยุติธรรมจำนวนไม่เกินสองคนเป็นผู้ช่วยเลขานุการ

(2) ควรแก้ไขพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 มาตรา 10 (2) (ค) ดังนี้

พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 มาตรา 10 (2) (ค) ที่ใช้อยู่ในปัจจุบันบัญญัติว่า

มาตรา 10 ให้มีคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมคณะหนึ่งเรียกโดยย่อว่า “ก.บ.ศ.” ประกอบด้วย

- (1) ประธานศาลฎีกา เป็นประธานกรรมการบริหารศาลยุติธรรม
- (2) กรรมการบริหารศาลยุติธรรมซึ่งข้าราชการตุลาการเว้นแต่ผู้ดำรงตำแหน่งผู้ช่วย ผู้พิพากษาเป็นผู้เลือกจากข้าราชการตุลาการในแต่ละชั้นศาล ดังต่อไปนี้
 - (ก) ศาลฎีกา ให้เลือกจากข้าราชการตุลาการที่ดำรงตำแหน่งในศาลฎีกาในตำแหน่งที่ไม่ต่ำกว่าผู้พิพากษาศาลฎีกา จำนวนสี่คน
 - (ข) ศาลอุทธรณ์ ให้เลือกจากข้าราชการตุลาการที่ดำรงตำแหน่งในศาลอุทธรณ์และศาลอุทธรณ์ภาคในตำแหน่งไม่ต่ำกว่าผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์หรือผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค จำนวนสี่คน
 - (ค) ศาลชั้นต้น ให้เลือกจากข้าราชการตุลาการผู้มีอาวุโสสูงสุดหนึ่งร้อยคนแรกที่ดำรงตำแหน่งในศาลชั้นต้นและซึ่งมิใช่ข้าราชการตุลาการที่ดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส จำนวนสี่คน

(3) กรรมการบริหารศาลยุติธรรมผู้ทรงคุณวุฒิด้านการงบประมาณ ด้านการพัฒนาองค์กร หรือด้านการบริหารและการจัดการ ซึ่งประธานกรรมการบริหารศาลยุติธรรมและกรรมการบริหารศาลยุติธรรมตาม (2) เป็นผู้เลือกจากบุคคลซึ่งไม่เป็นหรือเคยเป็นข้าราชการตุลาการหรือข้าราชการศาลยุติธรรม จำนวนไม่น้อยกว่าสองคนแต่ไม่เกินสี่คน

ให้ผู้ซึ่งดำรงตำแหน่งข้าราชการตุลาการที่เรียกชื่ออย่างอื่นและข้าราชการตุลาการ ซึ่งได้รับคำสั่งให้ไปช่วยราชการในศาลอื่นมีสิทธิได้รับเลือกเป็นกรรมการบริหารศาลยุติธรรมใน ชั้นศาลซึ่งข้าราชการตุลาการผู้นั้นมีเงินเดือนอยู่ในชั้นของศาลนั้นในขณะที่ยังดำรงตำแหน่ง

ให้เลขธิการสำนักงานศาลยุติธรรมเป็นเลขานุการ และให้รองเลขธิการสำนักงาน ศาลยุติธรรมที่เลขธิการสำนักงานศาลยุติธรรมมอบหมายเป็นผู้ช่วยเลขานุการ

ห้ามมิให้กรรมการตุลาการศาลยุติธรรมเป็นกรรมการบริหารศาลยุติธรรมในคราว เดียวกัน

โดยแก้ไขเป็นดังนี้

มาตรา 10 ให้มีคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมคณะหนึ่งเรียกโดยย่อว่า “ก.บ.ศ.” ประกอบด้วย

- (1) ประธานศาลฎีกา เป็นประธานกรรมการบริหารศาลยุติธรรม
- (2) กรรมการบริหารศาลยุติธรรมจำนวนสิบสี่คน ซึ่งข้าราชการตุลาการเว้นแต่ ผู้ดำรงตำแหน่งผู้ช่วย ผู้พิพากษาเป็นผู้เลือกจากข้าราชการตุลาการในแต่ละชั้นศาลและผู้พิพากษา อาวุโส ดังต่อไปนี้
 - (ก) ศาลฎีกา ให้เลือกจากข้าราชการตุลาการที่ดำรงตำแหน่งในศาลฎีกาใน ตำแหน่งที่ไม่ต่ำกว่าผู้พิพากษาศาลฎีกา จำนวนสี่คน
 - (ข) ศาลอุทธรณ์ ให้เลือกจากข้าราชการตุลาการที่ดำรงตำแหน่งในศาล อุทธรณ์และศาลอุทธรณ์ภาคในตำแหน่งไม่ต่ำกว่าผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์หรือผู้พิพากษาศาล อุทธรณ์ภาค จำนวนสี่คน
 - (ค) ศาลชั้นต้น ให้เลือกจากข้าราชการตุลาการผู้มีอาวุโสสูงสุดหนึ่ง ร้อยคนแรกที่ยังดำรงตำแหน่งในศาลชั้นต้น จำนวนสี่คน
 - (ง) ผู้พิพากษาอาวุโส ให้เลือกข้าราชการตุลาการที่ยังดำรงตำแหน่ง ผู้พิพากษาอาวุโสในทุกชั้นศาล จำนวนสองคน
- (3) กรรมการบริหารศาลยุติธรรมผู้ทรงคุณวุฒิด้านการงบประมาณ ด้านการ พัฒนาองค์กร หรือด้านการบริหารและการจัดการ ซึ่งประธานกรรมการบริหารศาลยุติธรรมและ กรรมการบริหารศาลยุติธรรมตาม (2) เป็นผู้เลือกจากบุคคลซึ่งไม่เป็นหรือเคยเป็นข้าราชการตุลาการ หรือข้าราชการศาลยุติธรรม จำนวนไม่น้อยกว่าสองคนแต่ไม่เกินสี่คน

ให้ผู้ซึ่งดำรงตำแหน่งข้าราชการตุลาการที่เรียกชื่ออย่างอื่นและข้าราชการตุลาการ ซึ่งได้รับคำสั่งให้ไปช่วยราชการในศาลอื่นมีสิทธิได้รับเลือกเป็นกรรมการบริหารศาลยุติธรรมใน ชั้นศาลซึ่งข้าราชการตุลาการผู้นั้นมีเงินเดือนอยู่ในชั้นของศาลนั้น ในขณะที่จัดให้มีการเลือก

ให้เลขานุการสำนักงานศาลยุติธรรมเป็นเลขานุการ และให้รองเลขานุการสำนักงาน ศาลยุติธรรมที่เลขานุการสำนักงานศาลยุติธรรมมอบหมายเป็นผู้ช่วยเลขานุการ

ห้ามมิให้กรรมการตุลาการศาลยุติธรรมเป็นกรรมการบริหารศาลยุติธรรมในคราว เดียวกัน

(3) ควรแก้ไขพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 มาตรา 18 ดังนี้

พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 มาตรา 18 ที่ใช้อยู่ใน ปัจจุบันบัญญัติว่า

มาตรา 18 ให้มีคณะกรรมการข้าราชการศาลยุติธรรมคณะหนึ่งเรียก โดยย่อว่า “ก.ศ.” ประกอบด้วย

- (1) รองประธานศาลฎีกาซึ่งมีอาวุโสสูงสุดเป็นประธาน ประธานศาลอุทธรณ์ เลขานุการ ก.พ. และเลขานุการสำนักงานศาลยุติธรรมเป็นกรรมการโดยตำแหน่ง
- (2) ข้าราชการตุลาการซึ่งได้รับแต่งตั้งจากคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมชั้น ศาลละหนึ่งคน
- (3) ข้าราชการศาลยุติธรรมผู้ดำรงตำแหน่งระดับ 8 ขึ้นไป ซึ่งได้รับเลือกจาก ข้าราชการศาลยุติธรรมที่ดำรงตำแหน่งระดับ 6 ขึ้นไป จำนวนห้าคน และ
- (4) ผู้ทรงคุณวุฒิด้านการพัฒนาองค์กร ด้านการบริหารงานบุคคล หรือด้านการ บริหารและการจัดการ ซึ่งไม่เป็นหรือเคยเป็นข้าราชการตุลาการหรือข้าราชการศาลยุติธรรมและมี คุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามตามที่ ก.บ.ศ. กำหนด ซึ่งกรรมการตาม (1) (2) และ (3) เป็นผู้เลือก จำนวนไม่เกินสามคน

ให้ ก.ศ. แต่งตั้งข้าราชการศาลยุติธรรมเป็นเลขานุการและผู้ช่วยเลขานุการ

โดยแก้ไขเป็นดังนี้

มาตรา 18 ให้มีคณะกรรมการข้าราชการศาลยุติธรรมคณะหนึ่งเรียก โดยย่อว่า “ก.ศ.” ประกอบด้วย

- (1) รองประธานศาลฎีกาซึ่งมีอาวุโสสูงสุดเป็นประธาน ประธานศาลอุทธรณ์ เลขานุการ ก.พ. และเลขานุการสำนักงานศาลยุติธรรมเป็นกรรมการโดยตำแหน่ง
- (2) ข้าราชการตุลาการซึ่งได้รับแต่งตั้งจากคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมชั้นศาลละหนึ่งคน
- (3) ข้าราชการศาลยุติธรรมผู้ดำรงตำแหน่งระดับ 8 ขึ้นไป ซึ่งได้รับเลือกจากข้าราชการศาลยุติธรรมที่ดำรงตำแหน่งระดับ 6 ขึ้นไป จำนวนห้าคน และ
- (4) ข้าราชการตุลาการที่ดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสในทุกชั้นศาล จำนวนหนึ่งคน
- (5) ผู้ทรงคุณวุฒิด้านการพัฒนาองค์กร ด้านการบริหารงานบุคคล หรือด้านการบริหารและการจัดการ ซึ่งไม่เป็นหรือเคยเป็นข้าราชการตุลาการหรือข้าราชการศาลยุติธรรมและมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามตามที่ ก.บ.ศ. กำหนด ซึ่งกรรมการตาม (1) (2) และ (3) เป็นผู้เลือก จำนวนไม่เกินสามคน

ให้ ก.ศ. แต่งตั้งข้าราชการศาลยุติธรรมเป็นเลขานุการและผู้ช่วยเลขานุการ

(4) ควรแก้ไขพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งและการดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ. 2542 มาตรา 12 ดังนี้

พระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งและการดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ. 2542 มาตรา 12 ที่ใช้อยู่ในปัจจุบันบัญญัติว่า

มาตรา 12 ผู้พิพากษาอาวุโส ไม่มีสิทธิได้รับเลือกเป็นกรรมการตุลาการผู้ทรงคุณวุฒิ ใน ก.ศ.

โดยแก้ไขเป็นดังนี้

มาตรา 12 ให้ผู้พิพากษาอาวุโสมีอำนาจและสิทธิต่าง ๆ เท่าเทียมกับผู้พิพากษาคณะ
หนึ่ง

3.2 ต้องรับภาระหน้าที่หนัก

จากความเห็นในบทวิเคราะห์และหาแนวทางแก้ไข พอสรุปได้ว่าการเข้าไปดำรง
ตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส โดยนั่งเป็นองค์คณะพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้น เป็นไปตาม
เจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ ฯ และความประสงค์ของผู้พิพากษาท่านนั่นเอง ไม่น่าจะเป็นการ
รับภาระหน้าที่หนัก และหากจะให้ผู้พิพากษาอาวุโสปฏิบัติหน้าที่ในศาลสูงได้ก็ไม่ว่าจะเกิด
ประโยชน์ต่อประชาชนอย่างไร แต่หากพิจารณาจากความรู้ความสามารถและประสบการณ์ของ
ผู้พิพากษาอาวุโสซึ่งมีความเชี่ยวชาญแตกต่างกันไป หากจะให้คณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม
(ก.ต.) เป็นผู้พิจารณาออบหมายภาระหน้าที่ให้แก่ผู้พิพากษาอาวุโสตามความถนัดของผู้พิพากษา
อาวุโส นั้น ก็จะเป็นประโยชน์และสามารถปฏิบัติหน้าที่ได้อย่างเหมาะสม รวดเร็ว มีประสิทธิภาพ
และในอนาคตจะมีจำนวนผู้พิพากษาอาวุโสเพิ่มขึ้น สามารถที่จะให้ผู้พิพากษาอาวุโสไปดำรง
ตำแหน่งในทุกชั้นศาลได้ตามที่ ก.ต. เห็นสมควรและเหมาะสม ก็จะทำให้ ปรับปรุงศาลยุติธรรม
ให้เข้มแข็ง เป็นประโยชน์ต่อศาลยุติธรรม ผู้พิพากษาอาวุโส และประชาชนในภาพรวมด้วย

การปฏิบัติหน้าที่และการทำงานของผู้พิพากษาอาวุโสซึ่งกำหนดให้ผู้พิพากษาอาวุโส
ปฏิบัติหน้าที่ในศาลชั้นต้นเท่านั้น จึงมีสภาพเป็นกรอบจำกัด ขาดความมีอิสระในการใช้ความรู้
ความสามารถและประสบการณ์ของผู้พิพากษาอาวุโสเหล่านั้น ทำให้มีสภาพที่เคร่งครัดจนเกินไป
ไม่คล่องตัวในการปฏิบัติหน้าที่ บทบาทของผู้พิพากษาอาวุโสดังกล่าวจึงน่าจะนำมาพิจารณาแก้ไข
เปลี่ยนแปลงเสียใหม่ โดยกำหนดให้ผู้พิพากษาอาวุโสมีสภาพและสถานะอยู่ในตำแหน่งเดิมก่อนที่
จะได้รับการแต่งตั้งเป็นผู้พิพากษาอาวุโส การกำหนดให้ผู้พิพากษาอาวุโสมีสถานภาพเสมือน
ผู้พิพากษาในศาลสูง จะทำให้การปฏิบัติหน้าที่ในระบบราชการของศาลยุติธรรม ได้รับความเชื่อถือ
ศรัทธาจากผู้พิพากษาในศาลชั้นต้นซึ่งด้อยประสบการณ์กว่า และเป็นองค์คณะได้อย่างสอดคล้อง
กลมกลืน ยังสามารถขจัดปัญหาในความเคร่งครัดและอึดอัดได้ ทั้งยังจะเกิดผล เชื่อมมั่นในทาง
ปฏิบัติและเหตุผลคำวิเคราะห์วินิจฉัยชี้ขาดสมบูรณ์ขึ้น ประสบการณ์ความรู้ความสามารถของ
ผู้พิพากษาอาวุโส ของแต่ละท่านย่อมแตกต่างกันไป ดังนั้นเพื่อให้การปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษา

อาวุโสแต่ละท่าน ได้ปฏิบัติหน้าที่ให้เกิดประโยชน์ได้อย่างเต็มที่ตามความเหมาะสม จึงจะทำให้เกิดประโยชน์ต่อระบบศาลยุติธรรมและประชาชน ผู้พิพากษาอาวุโสบางท่านอาจจะเหมาะสมในการนั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้น เพราะมีความสามารถรวบรวมพยานหลักฐาน บันทึกถ้อยคำพยาน สรุปปัญหาข้อเท็จจริง ใต้อ่านและมีคำสั่ง ฯลฯ บางท่านมีความเหมาะสมในการปฏิบัติหน้าที่ในศาลสูง มีความสามารถและประสบการณ์ในด้านการวิเคราะห์วินิจฉัยสรุปข้อปัญหาและเหตุผลปรับเข้ากับตัวบทกฎหมายได้อย่างชัดเจน การพิจารณาให้ผู้พิพากษาอาวุโสเข้าปฏิบัติหน้าที่ในศาลล่างหรือศาลสูง จึงเป็นเรื่องที่คณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม (ก.ต.) จะได้พิจารณา กำหนดให้ถูกต้องเหมาะสม ทั้งนี้โดยความยินยอมของผู้พิพากษาอาวุโสท่านนั้น หรือผู้พิพากษาอาวุโสท่านนั้นได้ร้องขอให้พิจารณา ก็จะเป็นทางหนึ่งที่สามารถแก้ปัญหาความเคร่งครัดของการปฏิบัติหน้าที่ ผู้พิพากษาอาวุโสได้

ข้อเสนอแนะ

สมควรจะให้คณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม เป็นผู้กำหนดหลักเกณฑ์ ข้อปฏิบัติ ตลอดจนมีอำนาจพิจารณาตรวจสอบกลั่นกรองคุณสมบัติ ประวัติการทำงาน ความรู้ความเชี่ยวชาญ ความประพฤติ ตลอดจนหลักเกณฑ์ในการประเมินสมรรถภาพของผู้พิพากษาอาวุโส และมีมติให้ผู้พิพากษาอาวุโสไปปฏิบัติหน้าที่อยู่ในชั้นศาลและมอบหมายให้ปฏิบัติหน้าที่ตามความเหมาะสมได้ต่อไป กับแก้ไขรัฐธรรมนูญ ฯ และกฎหมายที่เกี่ยวข้องคือรัฐธรรมนูญ ฯ มาตรา 334 (2) พระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งและการดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ. 2542 มาตรา 4 และมาตรา 12 ซึ่งได้แก้ไขไปแล้ว

3.3 ผู้สูงวัยใช้แรงงานมากกว่าคนหนุ่มสาว

ความเห็นในบทวิเคราะห์และหาแนวแก้ไขอาจนำมาสรุปได้ว่าผู้พิพากษาอาวุโสต้องปฏิบัติหน้าที่เป็นองค์คณะพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้น ซึ่งมีภาระหน้าที่ในการสืบและบันทึกถ้อยคำพยาน ใต้อ่านคำร้อง ทำคำสั่งและคำพิพากษา ในฐานะองค์คณะและเจ้าของสำนวน ซึ่งจะได้รับมอบหมายภารกิจจากหัวหน้าศาลประจำจังหวัด เช่นเดียวกับผู้พิพากษาในศาลชั้นต้น ซึ่งเป็นคนหนุ่มสาวมีสุขภาพร่างกายที่แข็งแรงกว่า แต่ผู้พิพากษาอาวุโสมีความชำนาญ ประสบการณ์ในการนั่งพิจารณาคดีมากกว่า จึงสามารถบันทึกถ้อยคำพยาน ทำคำสั่งและคำพิพากษาได้ระเอียดถี่ถ้วน เป็นธรรมชาติยิ่งขึ้น แต่สภาพร่างกายของผู้พิพากษาอาวุโสจะไม่เอื้ออำนวยต่อภาระหน้าที่ดังกล่าว ทั้ง

ปริมาณคดีในศาลชั้นต้นก็มีจำนวนมาก ไม่เหมาะสมกับผู้พิพากษาซึ่งมีจำนวนน้อย และหากได้รับมอบหมายให้เป็นเจ้าของสำนวนเป็นจำนวนมากก็จะยิ่งทำให้มีภาระหน้าที่หนักขึ้นมากด้วย เมื่อพิจารณาประกอบกันหลาย ๆ เหตุผลแล้ว จึงน่าจะพิจารณามอบหมายภาระหน้าที่ให้กับผู้พิพากษาอาวุโสได้ปฏิบัติหน้าที่เบาลง อันจะเป็นการเหมาะสมมากกว่า เช่น ให้คำแนะนำ คำปรึกษา ตรวจสอบสำนวน และรับคดีที่มีความยุ่งยากสลับซับซ้อน ก็จะทำให้คดีสามารถพิจารณาได้อย่างรวดเร็วและเป็นธรรมยิ่งขึ้น ทั้งภารกิจดังกล่าวก็ไม่บั่นทอนสุขภาพของผู้พิพากษาอาวุโสให้หนักเกินไป งานใกล้เคียงเพื่อให้คดียุติไปได้ก็เป็นงานที่เหมาะสมกับผู้พิพากษาอาวุโสเป็นอย่างยิ่ง แต่การดำเนินการเพื่อให้เหมาะสมดังกล่าวแล้วนั้น จำเป็นจะต้องกำหนดเป็นระเบียบปฏิบัติวางวิธีการหลักเกณฑ์ให้เป็นไปในทางเดียวกัน นำไปปฏิบัติได้จริงในทุก ๆ ศาลเหมือน ๆ กัน ก็จะทำให้การปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโส สามารถบรรลุวัตถุประสงค์ตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ ๔ และเป็นการพัฒนากระบวนการพิจารณาคดีของศาลชั้นต้นและศาลสูงให้รวดเร็วและมีปริมาณคดีน้อยลงได้ อันจะส่งผลให้คดีความต่าง ๆ ที่ขึ้นสู่ศาลสูงมีคุณภาพยิ่งขึ้น

ความอ่อนแอของสภาพร่างกายผู้สูงวัยซึ่งอยู่ในเกณฑ์เกษียณอายุราชการเป็นอุปสรรคต่อการปฏิบัติหน้าที่ผู้พิพากษาอาวุโสในศาลชั้นต้น สภาพร่างกายที่อ่อนล้าลงตามวัย การใช้แรงงานของผู้พิพากษาอาวุโสที่สูงวัยในสภาพงานที่ต้องใช้แรงงานมากกว่าหรือใกล้เคียงกับคนหนุ่มสาว จึงไม่น่าจะเหมาะสม หากจะได้มีการปรับเปลี่ยนบทบาทของผู้พิพากษาอาวุโสในศาลชั้นต้น โดยนำเอาจุดเด่นของผู้พิพากษาอาวุโสเหล่านั้นมาใช้ให้เกิดประโยชน์สูงสุดได้ ก็น่าจะต้องพิจารณาถึงตำแหน่งหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายให้เหมาะสมยิ่งขึ้น การมอบหมายหน้าที่ให้ผู้พิพากษาอาวุโสโดยการใช้กำลังสติปัญญาความรู้ความสามารถและประสบการณ์ที่มากกว่าให้เป็นประโยชน์ได้ครบถ้วนสมบูรณ์ในหน้าที่ตรวจสอบ กลั่นกรองสำนวนคดีของผู้พิพากษาศาลชั้นต้นซึ่งเป็นเจ้าของสำนวน โดยไม่ต้องให้ผู้พิพากษาอาวุโสเป็นผู้นั่งพิจารณาคดีด้วยตนเอง ให้สามารถนั่งพิจารณาคดีได้เป็นครั้งคราว และทำคำวินิจฉัยชี้ขาดตัดสินคดีในลักษณะที่เป็นองค์คณะผู้พิพากษา ก็จะเป็นการนำประสบการณ์ความรู้ความสามารถและประสบการณ์ชีวิตของผู้พิพากษาอาวุโสท่านนั้นนำมาใช้ให้เกิดประโยชน์สูงสุด จากผลของการกำหนดอำนาจหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโสที่ให้ผู้ตรวจสอบกลั่นกรองสำนวนและร่วมเป็นองค์คณะเสริมดังกล่าวแล้ว ส่งผลให้ผู้พิพากษาอาวุโสสามารถทราบถึงผลงานความรู้ ตลอดจนประสิทธิภาพของผู้พิพากษาศาลชั้นต้นที่ร่วมเป็นองค์คณะอยู่ด้วยได้ เพื่อให้การปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวมีประสิทธิภาพได้อย่างแท้จริง ทั้งเป็นกำลังใจให้กับผู้พิพากษาศาลชั้นต้น จึงน่าจะกำหนดอำนาจหน้าที่ให้ผู้พิพากษาอาวุโสสามารถเสนอความคิดเห็นความชอบให้กับผู้พิพากษาศาล

ชั้นต้นที่เข้าร่วมเป็นองค์คณะด้วย ก็น่าจะเป็นการเสริมบทบาทของผู้พิพากษาอาวุโสไปพร้อมกันอีกทางหนึ่งด้วย

การนำประสบการณ์ความรู้ความสามารถ โดยเฉพาะอย่างยิ่งประสบการณ์ชีวิตของผู้พิพากษาอาวุโสมาใช้ให้ได้รับประโยชน์สูงสุดที่สำคัญและเหมาะสมอย่างยิ่งก็คือ การให้ผู้พิพากษาอาวุโสปฏิบัติหน้าที่เป็นผู้พิพากษาทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทให้กับคู่ความที่ประสงค์จะขอไกล่เกลี่ยเพื่อยุติข้อพิพาท ก็น่าจะทำให้คู่ความยุติข้อพิพาท ทำสัญญาประนีประนอมยอมความและพิพากษาตามยอมได้ ทำให้คดีเสร็จสิ้นลงโดยรวดเร็ว เป็นที่พอใจของคู่ความทุกฝ่าย อันถือว่าเป็นคดีที่ศาลสามารถทำคำพิพากษาตามยอมให้คู่ความได้รับความเป็นธรรมอย่างแท้จริงด้วย¹⁵⁰

ข้อเสนอแนะ

สมควรกำหนดระเบียบ ข้อปฏิบัติ และหลักเกณฑ์การมอบหมายภาระหน้าที่ให้แก่ผู้พิพากษาอาวุโส และหลักเกณฑ์การพิจารณาให้ความเห็นชอบในการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโสในทุกชั้นศาล ตามความเหมาะสม ซึ่งปัจจุบันคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม ได้ยกร่างระเบียบและวิธีการไว้แล้ว และน่าจะสามารถนำมาใช้ได้ในอนาคตอันใกล้

3.4 ผู้มีประสบการณ์สูงถูกตรวจสอบกลับกรองโดยผู้ที่มีประสบการณ์น้อยกว่า

การนั่งพิจารณาคดีพิพากษาคดีของผู้พิพากษาอาวุโสในศาลชั้นต้น ตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ ฯ มีผลทำให้ผู้พิพากษาอาวุโสต้องปฏิบัติหน้าที่พิจารณาคดีพิพากษาคดีในศาลชั้นต้นเท่านั้น เมื่อผู้พิพากษาอาวุโสได้มีคำสั่ง คำวินิจฉัย และคำพิพากษาแล้ว คู่ความที่ไม่เห็นด้วยกับคำพิพากษาและใช้สิทธิคัดค้านคำพิพากษาของศาลชั้นต้น คำสั่งคำวินิจฉัยของศาลชั้นต้นก็จะต้องถูกตรวจสอบกลับกรองโดยผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ และสามารถแก้ไข เปลี่ยนแปลงคำสั่ง คำวินิจฉัย และคำพิพากษาของศาลชั้นต้นซึ่งผ่านการพิจารณาของผู้พิพากษาอาวุโส แต่เดิมที่ยังไม่มีการนำผู้พิพากษาอาวุโสมาปฏิบัติหน้าที่ในศาลชั้นต้น การกลับแก้คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลชั้นต้นเป็นเรื่องปกติ และมีเหตุผลสมควรที่ศาลสูงจะตรวจสอบกลับกรองคำสั่งคำวินิจฉัยดังกล่าวได้ แต่เมื่อมี

¹⁵⁰ ปิ่นทิพย์ สุจริตกุล. ให้ความเห็นในภาคผนวก

การนำระบบผู้พิพากษาอาวุโสมาใช้มาปฏิบัติหน้าที่ในศาลชั้นต้น ผู้พิพากษาซึ่งเคยพิพากษาในศาลสูง และคำพิพากษาของผู้พิพากษาอาวุโสท่านนั้น เป็นที่ยุติมาก่อน หลักการและเหตุผลที่ผู้พิพากษาอาวุโสได้วินิจฉัยชี้ขาดไว้ และเป็นที่ยุติแล้ว ทั้งเป็นหลักการที่ยึดถือเป็นบรรทัดฐานอ้างอิงได้มาก่อน แต่เมื่อหลักการและเหตุผลเช่นเดียวกันของผู้พิพากษาอาวุโส ที่ได้มีคำสั่ง คำวินิจฉัยและคำพิพากษาได้นำมาใช้ในศาลชั้นต้น ในฐานะผู้พิพากษาอาวุโส ที่มีอำนาจในการนั่งพิจารณาและพิพากษาในศาลชั้นต้น ต้องถูกตรวจสอบกลับกรอง และอาจมีการกลับแก้โดยผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ ซึ่งในอดีตเคยถูกผู้พิพากษาศาลสูงกลับแก้มาก่อน จึงเกิดเป็นปัญหาขึ้นในทางปฏิบัติของตัวผู้พิพากษาอาวุโสเอง และผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ ผู้พิพากษาศาลฎีกาว่า จะสามารถชี้แจงแสดงเหตุผล และหลักการที่จะนำมาอธิบายสนับสนุนข้อวินิจฉัยของศาลอุทธรณ์และศาลฎีกา เพื่อเป็นเหตุผลให้มีน้ำหนักหักล้างคำวินิจฉัยของผู้พิพากษาอาวุโสได้อย่างเป็นเหตุเป็นผลเพียงใด เป็นการที่วินิจฉัยกลับหลักการของผู้พิพากษาอาวุโสท่านนั้นที่เคยเป็นผู้พิพากษาในศาลฎีกามาก่อนหรือไม่ ปัญหาดังกล่าวจึงอาจจะกระทบต่อการมีอิสระในการพิจารณาพิพากษาคดีของ ผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์และศาลฎีกาได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในคำวินิจฉัยที่เกี่ยวกับปัญหาข้อเท็จจริง ซึ่งแต่ละคดีมีความแตกต่างหลากหลาย คำวินิจฉัยจึงต้องหยิบยกหลักการและเหตุผลในหลาย ๆ ด้าน ทั้งประสบการณ์ ความรู้ ความเชี่ยวชาญในการวิเคราะห์ถึงประเด็นแห่งปัญหาในข้อเท็จจริงโดยละเอียด และอาจต้องใช้ประสบการณ์ชีวิตของผู้พิพากษาอาวุโสท่านนั้นเข้าประกอบการวินิจฉัยด้วย ปัญหาเรื่องคำวินิจฉัยปัญหาข้อเท็จจริงจึงมีความสลับซับซ้อนในด้านการมองถึงข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นที่ซ่อนเร้นเชื่อมโยงกันยากต่อการที่ผู้มีประสบการณ์น้อย มีความเชี่ยวชาญน้อยกว่าจะสามารถมองเห็นได้อย่างสมบูรณ์

สรุปได้ว่า ผู้พิพากษาที่มีอาวุโสน้อยกว่า จึงไม่สมควรที่จะตรวจสอบกลับกรองผู้พิพากษาอาวุโสที่มีประสบการณ์มากกว่าสมควรให้คำสั่งคำวินิจฉัยและคำพิพากษาของผู้พิพากษาอาวุโส ในปัญหาข้อเท็จจริงเป็นที่ยุติ ไม่ต้องถูกตรวจสอบกลับกรองอีกต่อไป ซึ่งก็หมายความว่าในปัญหาข้อเท็จจริงที่ผู้พิพากษาอาวุโสได้วินิจฉัยชี้ขาดไปแล้ว สามารถฟังเป็นยุติได้ คู่ความไม่น่าจะใช้สิทธิอุทธรณ์ ฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริงที่ผ่านการวินิจฉัยชี้ขาดตัดสินคดีโดยผู้พิพากษาอาวุโสได้อีก อย่างไรก็ตามหากจะบัญญัติกฎหมายให้คู่ความห้ามอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริง ในคดีที่มีผู้พิพากษาอาวุโสนั่งพิจารณาคดีเป็นองค์คณะกับผู้พิพากษาศาลชั้นต้นเป็นการเฉพาะเจาะจงแล้ว ก็จะเป็นปัญหายุ่งยากกับคดีที่ไม่มีผู้พิพากษาอาวุโสนั่งเป็นองค์คณะพิจารณาพิพากษาคดีได้ ปัญหาดังกล่าวสามารถแก้ไขได้โดยให้ผู้พิพากษาอาวุโสเป็นองค์คณะพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้นทุก ๆ คดี และหากในหลักการที่จะแก้ไขให้ผู้พิพากษาอาวุโสปฏิบัติหน้าที่ในศาลอุทธรณ์และศาลฎีกาได้ด้วย

แล้ว ในทุกคดีในชั้นศาลอุทธรณ์และศาลฎีกาก็จำเป็นที่จะต้องเป็นผู้พิพากษาอาวุโสปฏิบัติหน้าที่ใน
ทุก ๆ คดีของแต่ละชั้นศาลด้วยจึงจะสามารถแก้ปัญหาอำนาจหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโสในการ
พิจารณาและพิพากษาในทุกชั้นศาลได้อย่างสมบูรณ์

สำหรับปัญหาข้อกฎหมายที่ผ่านการพิจารณาพิพากษาโดยผู้พิพากษาอาวุโสมาแล้วนั้น
หากจะบัญญัติกฎหมายให้เป็นการยุติเหมือนอย่างเช่นปัญหาข้อเท็จจริงดังกล่าวมาแล้ว น่าจะเป็น
ปัญหายุ่งยากขึ้นได้ กล่าวคือ ข้อกฎหมายเป็นหลักการของกฎหมายที่บัญญัติกฎหมายไว้เป็น
บรรทัดฐานชัดเจน ความเห็นของนักกฎหมายที่แตกต่างกัน เกิดขึ้นได้ในหมู่นักกฎหมายด้วยกัน
มีข้อแตกต่างเป็นพิเศษนอกเหนือไปจากปัญหาข้อเท็จจริง ซึ่งมีรายละเอียดปลีกย่อยเฉพาะคดี ๆ ไป
แต่ปัญหาข้อกฎหมายเป็นปัญหาที่ต้องอ้างอิงทฤษฎี หลักเกณฑ์ของการบังคับใช้กฎหมาย ความเห็น
แตกต่างระหว่างนักกฎหมายด้วยกัน ไม่ว่าจะเป็นผู้พิพากษาที่มีอาวุโสหรือผู้พิพากษาที่มีอาวุโสน้อย
กว่า น่าจะมีทฤษฎีและหลักการเหตุผลเป็นเครื่องวัดถึงความถูกต้องแท้จริงของหลักกฎหมายได้ อีก
ประการหนึ่ง การโต้แย้งประกอบทฤษฎีและหลักการของกฎหมาย น่าจะเปิดโอกาสให้นักกฎหมาย
โดยเฉพาะผู้พิพากษาในทุกระดับ ได้มีโอกาสชี้แจงแสดงเหตุผลประกอบคำวินิจฉัยได้อย่าง
กว้างขวาง อันจะเกิดประโยชน์ในการนำความคิดและทฤษฎีต่าง ๆ มาเป็นหลักการในการปรับปรุง
แก้ไขกฎหมายให้ถูกต้องและเป็นธรรมต่อสังคมโดยรวมต่อไปได้ จึงยังไม่น่าจะให้มีการห้าม
อุทธรณ์หรือฎีกาในปัญหาข้อกฎหมายที่ผ่านการวินิจฉัยของผู้พิพากษาอาวุโสหากจะมีการปรับเปลี่ยน
ก็ต้องดูว่ามีความพร้อมทั่วทุกศาลหรือไม่ คือถ้าจะใช้ระบบนี้ก็ต้องมีเหมือน ๆ กันทุก ๆ ศาล และ
ต้องเป็นมาตรฐานเดียวกันด้วยถึงจะใช้ได้และต้องแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความเสียก่อน

ข้อเสนอแนะ

ควรปรับปรุงแก้ไขตัวบทกฎหมาย และกำหนดระเบียบแนวทางปฏิบัติให้สอดคล้อง
เพื่อนำมาปฏิบัติได้จริงในทุกศาลได้อย่างจริงจัง โดยพร้อมเพียงกันทุกศาล ซึ่งได้แก้ไขตัวบท
กฎหมายที่เกี่ยวข้องในกฎหมายวิธีสบัญญัติไว้แล้ว ส่วนระเบียบข้อบังคับและแนวทางปฏิบัติ
น่าจะดำเนินการให้สอดคล้องต่อกฎหมายที่เปลี่ยนแปลงแก้ไขแล้วได้ในอนาคต

4. การนำตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสมาบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ

การนำตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสมาบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญถือได้ว่าเป็นการปฏิรูปกระบวนการศาลยุติธรรมได้อย่างรวดเร็วตามแนวทางที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติไว้ หากรัฐธรรมนูญ ๑ ไม่บัญญัติไว้ การเปลี่ยนแปลงแก้ไขกระบวนการศาลยุติธรรมอาจจะมีข้อยุ่งยากและเน้นช้าออกไป เพราะไม่มีทิศทางที่ชัดเจนดังนั้นการนำผู้พิพากษาอาวุโสมาบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ๑ ในมาตรา 334 (2) จึงเป็นการสมควรและเหมาะสมแล้ว แต่เมื่อได้นำผู้พิพากษาอาวุโสมาปฏิบัติหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้นได้ระยะหนึ่ง จึงพบสภาพปัญหา ในเรื่องอำนาจหน้าที่สถาน บทบาท และในเรื่องคุณสมบัติดังที่กล่าวมาแล้วข้างต้น

ข้อเสนอแนะ

เพื่อเป็นการขจัดปัญหาให้หมดสิ้นไป จึงเห็นสมควรที่จะแก้ไขปัญหาดังกล่าวที่เกิดขึ้น โดยแก้ไขบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ ๑ ในมาตรา 334 (2) หรือกฎหมายที่เกี่ยวข้องกล่าวคือ

ในการจะแก้ไขรัฐธรรมนูญ ๑ มาตรา 334 (2) อันเป็นบทเฉพาะกาล ซึ่งกำหนดให้มีผู้พิพากษาอาวุโสปฏิบัติหน้าที่เป็นองค์คณะและพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้น ทั้งให้บัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวข้องสามารถนำมาปฏิบัติได้ภายในสองปี แต่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ได้ประกาศใช้เมื่อวันที่ 11 ตุลาคม พุทธศักราช 2540 นับถึงปัจจุบัน ล่วงเลยระยะเวลาของการบังคับใช้บทเฉพาะการดังกล่าวแล้ว การแก้ไขเปลี่ยนแปลงรัฐธรรมนูญ ๑ โดยกำหนดให้ผู้พิพากษาอาวุโสมีอำนาจสิทธิและหน้าที่เช่นเดียวกับผู้พิพากษานายเดียว ก็ไม่น่าจะเกิดประโยชน์ เพราะเป็นการย้อนกลับไปแก้ไขรัฐธรรมนูญ ๑ ที่ล่วงเลยระยะเวลาใช้บังคับมาแล้ว จึงเห็นสมควรที่จะไปเปลี่ยนแปลงแก้ไขในกฎหมายที่เกี่ยวข้องคือ

พระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งและการดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ. 2542 มาตรา 12 ซึ่งได้เสนอให้แก้ไขแล้ว จึงไม่น่ามากล่าวไว้ในที่นี้อีก

Draft

ภาคผนวก

ภาคผนวก

บทสัมภาษณ์

ผู้พิพากษาอาวุโส

ปิ่นทิพย์ สุจริตกุล อดีตประธานศาลฎีกา¹⁵¹

(1) คำถาม ท่านเห็นว่าระยะเวลาในการรับราชการที่ผ่านมาของผู้พิพากษาอาวุโส นั้น ท่านเหล่านั้นสมควรที่จะต้องปฏิบัติหน้าที่เป็นผู้พิพากษามาแล้วไม่น้อยกว่ากี่ปี

คำตอบ ผมมีความเห็นว่า เรื่องนี้ไม่สามารถตอบได้ เนื่องจากกฎหมายไม่ได้บัญญัติไว้ว่าจะต้องมีอายุในการรับราชการเป็นผู้พิพากษามาแล้วเป็นเป็นเวลาเท่าไร ในกรณีนี้เป็นเรื่องที่วิจารณ์ยาก

(2) คำถาม ท่านเห็นว่าคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม (ก.ต.) มีอำนาจที่จะไม่ให้ความเห็นชอบให้ผู้พิพากษาไปดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสได้หรือไม่

คำตอบ ผมเห็นว่า ในกรณีที่ผู้พิพากษาท่านนั้นขาดคุณสมบัติ เช่น กรณีได้กระทำผิดวินัย ฯลฯ คณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมก็มีอำนาจพิจารณาได้ ซึ่งถ้าผลการพิจารณาของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมออกมาว่าผู้พิพากษาท่านนั้นกระทำผิดวินัยร้ายแรง มีความประพฤติไม่เหมาะสมที่จะเป็นผู้พิพากษาจริง ก็ไม่เสนอให้โปรดเกล้าฯ ผู้พิพากษาท่านนั้นเป็นผู้พิพากษาอาวุโสได้

¹⁵¹ สัมภาษณ์เมื่อวันที่ 14 สิงหาคม 2546 ณ ศาลแพ่ง

(3) คำถาม ท่านเห็นว่าผู้พิพากษาอาวุโสจำเป็นต้องนั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้นเท่านั้นหรือไม่

คำตอบ ผมคิดว่า ผู้พิพากษาอาวุโสต้องนั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้น เพราะรัฐธรรมนูญได้บัญญัติให้ผู้พิพากษาที่อายุหกสิบปีในปึงบประมาณใดให้ไปดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสเพื่อนั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้นเท่านั้น

(4) คำถาม ท่านเห็นว่าผู้พิพากษาหรือตุลาการที่จะทำคำพิพากษาหรือทำคำวินิจฉัยในคดีใด ต้องเป็นองค์คณะนั่งพิจารณาคดีนั้นหรือไม่

คำตอบ ผมเข้าใจว่า ผู้พิพากษาอาวุโสก็เป็นผู้พิพากษาธรรมดาเหมือนผู้พิพากษาทั่ว ๆ ไป ดังนั้นเมื่อผู้พิพากษารวมคจะทำคำพิพากษาหรือคำสั่งหรือทำคำวินิจฉัยในคดีใดต้องเป็นองค์คณะในคดีนั้นแล้ว ผู้พิพากษาอาวุโสก็ต้องเป็นองค์คณะนั่งพิจารณาในคดีนั้นเช่นเดียวกัน

(5) คำถาม ท่านเห็นว่าในกรณีที่ผู้พิพากษาอาวุโสได้มีคำพิพากษาในคดีใดแล้ว สมควรกำหนดให้ห้ามอุทธรณ์ ฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริงในคดีนั้นหรือไม่

คำตอบ ผมมีความเห็นว่า ผู้พิพากษาอาวุโสก็เป็นผู้พิพากษาธรรมดาเหมือนผู้พิพากษาทั่ว ๆ ไป ดังนั้นจึงไม่ควรมิกฎหมายวิธีพิจารณาที่ผิดแผกแตกต่างไปจากผู้พิพากษารวมค ถึงแม้ว่าผู้พิพากษาอาวุโส นั้นจะมีประสบการณ์ ความรู้ความสามารถ ความชำนาญมากกว่าผู้พิพากษาใหม่ ๆ ก็ตาม ดังนั้นคู่ความจึงสามารถอุทธรณ์ ฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริงได้ตามกฎหมายวิธีพิจารณาความที่ใช้อยู่ในปัจจุบัน

(6) คำถาม ท่านมีความเห็นอย่างไรในกรณีที่มีกฎหมายบัญญัติไม่ให้ผู้พิพากษาอาวุโสไปดำรงตำแหน่ง คณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม (ก.ต.) คณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรม (ก.บ.ศ.) คณะกรรมการศาลยุติธรรม (ก.ศ.)

คำตอบ ผมเห็นว่าไม่สมควรให้ผู้พิพากษาอาวุโสดำรงตำแหน่งในทางบริหาร ไม่ว่าจะเป็นคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม (ก.ต.) คณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรม (ก.บ.ศ.) หรือคณะกรรมการศาลยุติธรรม (ก.ศ.) ก็ตาม เพราะผู้พิพากษาอาวุโสเหล่านั้นต่างคนต่างก็มีอายุมากแล้ว ดังนั้นจึงไม่สมควรจะมาดำรงตำแหน่งในทางบริหารเหมือนกับผู้พิพากษาที่ยังมีอายุไม่ครบหกสิบปี นั่นก็คือ ไม่สมควรที่จะไปเกี่ยวข้องข้องกับงานในทางบริหารต่าง ๆ แล้ว เจตนารมณ์ในการที่จะต้องมีระบบผู้พิพากษาอาวุโสก็เนื่องมาจากในขณะนั้นผู้พิพากษามีจำนวนไม่เพียงพอกับปริมาณคดีที่เข้ามา จึงทำให้การนั่งพิจารณาพิพากษาคดีไม่ครบองค์คณะตามที่รัฐธรรมนูญกำหนด และต้องการประสบการณ์ ความรู้ความสามารถของผู้พิพากษาที่ผ่านงานมาเป็นจำนวนมากแล้ว เพื่อให้การพิจารณาคดีเข้มแข็งสมบูรณ์มากขึ้น ทั้งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ได้บัญญัติกำหนดให้ผู้พิพากษาอาวุโสนั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้นเท่านั้น อีกอย่างหนึ่ง ถ้าไปดำรงตำแหน่งในทางบริหารแล้วก็จะไม่ค่อยได้นั่งพิจารณาพิพากษาคดี และไปแย่งตำแหน่งในทางบริหารจากผู้พิพากษาท่านอื่น ๆ ด้วย

(7) คำถาม ท่านเห็นว่ากรณีที่ให้ผู้พิพากษาอาวุโสมานั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้นเท่านั้นเป็นการเคร่งครัดจนเกินไปหรือไม่

คำตอบ ผมเข้าใจว่า ไม่เคร่งครัดจนเกินไป เพราะนั่นก็คือเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ แต่อย่างไรก็ตามผู้พิพากษาอาวุโสเหล่านั้นก็สามารถทำหน้าที่อื่น ๆ ได้ด้วย เช่น เป็นกรรมการกฤษฎีกา หรือกรรมการอื่น ๆ แล้วแต่ความเหมาะสมและความสามารถของผู้พิพากษาอาวุโสท่านนั้น หรืออธิบดีผู้พิพากษาอาจตั้งผู้พิพากษาอาวุโสท่านนั้นเป็นที่ปรึกษาด้วยก็ได้ แต่งานหลักของผู้พิพากษาอาวุโสก็คือนั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้นตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ

(8) คำถาม ท่านเห็นว่ากรณีที่ให้ผู้พิพากษาอาวุโสมานั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้นนี้ เป็นกรณีที่ผู้สูงวัยใช้แรงงานมากกว่าคนหนุ่มสาวหรือไม่

คำตอบ ผมเห็นว่า ในกรณีนี้ได้มีการขร่างระเบียบของ ผู้พิพากษาอาวุโสไว้แล้ว ¹⁵² และในเมื่อผู้พิพากษาอาวุโสอายุมากก็สมควรให้ผู้พิพากษาอาวุโสเป็นองค์คณะมากกว่า เป็นเจ้าของสำนวน และอาจอาศัยความรู้ความสามารถ ประสบการณ์ของท่านในการไกล่เกลี่ยคดีความด้วยก็ได้ ซึ่งก็แล้วแต่ความสามารถของผู้พิพากษาอาวุโสแต่ละท่าน

(9) คำถาม ท่านเห็นว่าจะเป็นกรณีผู้พิพากษาอาวุโสที่มีประสบการณ์สูง อยู่ภายใต้บังคับบัญชาของผู้พิพากษาที่มีประสบการณ์น้อยกว่าหรือไม่

คำตอบ ผมคิดว่า ไม่ใช่เป็นเรื่องบังคับบัญชา ผู้พิพากษาอาวุโสพิจารณาพิพากษาคดีโดยอิสระไม่อยู่ใต้บังคับบัญชาผู้ใด ผู้บริหารเป็นเพียงบริหารราชการในด้านธุรการเท่านั้น

¹⁵² ร่างระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม ว่าด้วยแนวปฏิบัติในการมีคำสั่งของผู้บริหารศาลเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ..... , เอกสารอ้างอิงจากสำนักประธานศาลฎีกา คณะกรรมการที่ปรึกษาวิชาการ

นายอุดม เพื่องฟูง อติครองประธานศาลฎีกา¹⁵³

(1) คำถาม ท่านเห็นว่าระยะเวลาในการรับราชการที่ผ่านมาของผู้พิพากษาอาวุโส นั้น ท่านเหล่านั้นสมควรที่จะต้องปฏิบัติหน้าที่เป็นผู้พิพากษามาแล้วไม่น้อยกว่ากี่ปี

คำตอบ เดิมกฎหมายไม่ได้จำกัดอายุชั้นสูงเพราะต้องการผู้ที่มีประสบการณ์ไม่ใช่เฉพาะด้านกฎหมายเท่านั้น ส่วนมิเข้ามาภายหลังโดยเข้ามาเป็นผู้พิพากษาอายุเกินห้าสิบปีผมมีความเห็นว่ามัน ๆ จะเกิดขึ้นสักครั้งหนึ่ง เพราะส่วนใหญ่ทำงานมานานแล้วเป็นคนส่วนน้อย การแก้กฎหมายจะต้องแก้ในส่วนใหญ่ไม่ใช่แก้ส่วนน้อย หรือแก้ไขเฉพาะเพียงไม่กี่คนหรือคนใดคนหนึ่ง ซึ่งท่านเหล่านั้นมีประสบการณ์ในการทำงาน และมีประสบการณ์ในชีวิตของเขาเอง (หกสิบปี ต้องยอมรับ) เมื่อเขามีประสบการณ์ในด้านวิชาชีพที่ผ่านมาก็สามารถใช้ได้ทั้งนั้น แม้ว่าเขาจะมีประสบการณ์ในด้านกฎหมายน้อยแต่เขาก็มีประสบการณ์ในด้านอื่น ๆ มาก

(2) คำถาม ท่านเห็นว่าคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม (ก.ต.) มีอำนาจที่จะไม่ให้ความเห็นชอบให้ผู้พิพากษาไปดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสได้หรือไม่

คำตอบ ผมมีความเห็นว่า ควร เคยมีมติคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมบอกว่าตามกฎหมายไม่เปิดโอกาสให้คณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมใช้ดุลพินิจได้ ก็เป็นไปโดยอัตโนมัติ ที่มีความเห็นอย่างนี้ก็เพราะว่า รัฐธรรมนูญ ๓ มาตรา 334 (2) กำหนดไว้เป็นการตายตัวว่า เมื่ออายุครบหกสิบปีบริบูรณ์แล้วก็ให้เป็นผู้พิพากษาอาวุโสได้ ก็เลยมีมติว่าคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมไม่สามารถใช้ดุลพินิจถ่วงถ่วงได้ อีกปีหนึ่งคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมชุดใหม่มีมติกลับมติเดิม โดยให้คณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมสามารถที่จะถ่วงถ่วงได้ ซึ่งผมพิจารณาดูแล้วแนวความคิดทั้งสองแนวนี้มีความเห็นเห็นว่า คณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมที่ลงมติในแนวความคิดที่สองน่าจะถูกต้องทั้งหลักเกณฑ์และหลักในการบริหารงานบุคคล เพราะว่าเมื่อกฎหมายกำหนดหลักเกณฑ์ความเห็นชอบจากคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมแล้วก็น่าจะมีอำนาจและการบริหารงาน จะให้ความเห็นชอบหรือไม่เห็นชอบก็ได้ ผู้พิพากษาอาวุโสก็ถือเป็นผู้พิพากษาคณะหนึ่งการเข้าสู่ตำแหน่งต้องได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม และคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมก็มีอำนาจที่จะให้เป็นหรือไม่ให้เป็นก็ได้ เช่นการ

¹⁵³ สัมภาษณ์เมื่อวันที่ 28 สิงหาคม 2546 ณ ศาลอาญากรุงเทพใต้

โยกย้าย ก็สามารที่จะทำได้ เพราะฉะนั้นการแต่งตั้งก็สามารถที่จะทำได้ ต่อจากนั้นก็มีคนได้เลียงขึ้นมาแต่ก็ตกไป เพราะเห็นว่า คณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม ควรที่จะมีอำนาจไม่เห็นชอบได้ด้วย

(3) คำถาม ท่านเห็นว่าผู้พิพากษาอาวุโสจำเป็นต้องนั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้นเท่านั้นหรือไม่

คำตอบ ผมมีความเห็นว่า มีสองแนวทางคือ ผู้พิพากษาควรเกษียณเมื่อมีอายุครบเจ็ดสิบปีบริบูรณ์ไม่มีระบบผู้พิพากษาอาวุโส กับมีระบบผู้พิพากษาอาวุโส แนวทางแรกถ้าเกษียณเมื่อมีอายุครบเจ็ดสิบปีบริบูรณ์โดยไม่มีระบบผู้พิพากษาอาวุโสประโยชน์ก็จะขึ้นอยู่กับผู้พิพากษา แนวทางที่สองถ้าใช้ระบบผู้พิพากษาอาวุโสประโยชน์ก็จะขึ้นอยู่กับประชาชนแล้วแต่จะเลือก เพราะถ้ามีผู้พิพากษาอาวุโสดูแลการพิจารณาพิพากษาคดีตั้งแต่ศาลชั้นต้นก็จะทำให้ปัญหาสมบูรณ์มากยิ่งขึ้น

(4) คำถาม ท่านเห็นว่าผู้พิพากษาหรือตุลาการที่จะทำคำพิพากษาหรือทำคำวินิจฉัยในคดีใด ต้องเป็นองค์คณะนั่งพิจารณาคดีนั้นหรือไม่

คำตอบ ผมมีความเห็นว่า เป็นองค์คณะแต่ไม่ต้องนั่งพิจารณาทุกครั้ง จะเกิดประโยชน์มากกว่า ไม่จำเป็นที่จะต้องเป็นเจ้าของสำนวนแต่ให้เป็นองค์คณะ โดยให้องค์คณะละคนสองคนก็พอ แต่จะต้องตรวจสอบสำนวนดูแลสำนวนทุกสำนวนที่ตนเป็นองค์คณะอยู่ ให้ทำหน้าที่เป็นผู้ตรวจสอบถ่วงดุล(ในศาลฎีกานั้นเมื่อจะมีการพิมพ์คำพิพากษาฎีกาออกมาได้นั้นจะต้องมีกองเซ็นต์เซอร์คอยตรวจสอบก่อนที่จะมีการพิมพ์ออกมา) อยู่ในศาลชั้นต้นจะเกิดประโยชน์กับประชาชนมากกว่า เพื่อให้เห็นแนวทางในการแก้ไขปัญหามากกว่า ได้ดีกว่า เพราะฉะนั้นถ้าจัดระบบอย่างนี้ได้ ศาลชั้นต้นก็จะเข้มแข็งมากขึ้น ประชาชนจะได้รับประโยชน์มากขึ้น ต้องยอมรับว่าผู้พิพากษาในศาลชั้นต้นเกือบ 10 เปอร์เซ็นต์ เป็นผู้พิพากษาที่รับราชการมาแล้วไม่เกิน 10 ปี เพราะฉะนั้นถ้าให้ผู้พิพากษาอาวุโสมาเป็นองค์คณะแล้วก็จะมีส่วนที่มีความคล่องตัวทั้งทางด้านกายภาพและคนที่มีความประสงค์มากมาช่วยในการทำคดีเพื่อประชาชนได้

(5) คำถาม ท่านเห็นว่าในกรณีที่ผู้พิพากษาอาวุโสได้มีคำพิพากษาในคดีใดแล้ว สมควรกำหนดให้ห้ามอุทธรณ์ ฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริงในคดีนั้นหรือไม่

คำตอบ ผมมีความเห็นว่า ต้องดูว่ามีความพร้อมทั่วทุกศาลหรือไม่ คือถ้าจะใช้ระบบนี้ก็ต้องมีเหมือนกันทุก ๆ ศาล และต้องเป็นมาตรฐานเดียวกันด้วยถึงจะใช้ได้ และต้องแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความเสี่ยก่อน

(6) คำถาม ท่านมีความเห็นอย่างไรในกรณีที่มีกฎหมายบัญญัติไม่ให้ผู้พิพากษาอาวุโสไปดำรงตำแหน่ง คณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม (ก.ต.) คณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรม (ก.บ.ศ.) คณะกรรมการศาลยุติธรรม (ก.ศ.)

คำตอบ ผมมีความเห็นว่า เห็นด้วย เพราะตำแหน่งดังกล่าวเป็นตำแหน่งในทางบริหารบุคคล เพราะคนที่มีอายุหกสิบปีแล้ว โดยเฉพาะที่มีอายุเกินหกสิบห้าปีด้วยแล้ว มิไม่ถึงร้อยละห้าที่มีความสามารถดี ที่บ้านเมืองเจริญซ้าก็เพราะ ไปเห็นกันว่าเด็กไม่สามารถทำได้ ต้องเป็นผู้ใหญ่ ไม่ยอมรับความคิดของคนอื่น

(7) คำถาม ท่านเห็นว่ากรณีที่ให้ผู้พิพากษาอาวุโสมานั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้นเท่านั้นเป็นการเคร่งครัดจนเกินไปหรือไม่

คำตอบ ผมมีความเห็นว่า เป็นกรณีที่มีความเคร่งครัดจริง แต่อย่างไรก็ตามจะให้ผู้พิพากษาอาวุโสไปดำรงตำแหน่งในแต่ละชั้นศาลนั้นไม่ได้ คือไม่สามารถจะให้ผู้พิพากษาอาวุโสไปดำรงตำแหน่งในศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกาได้ ถ้าจะแก้กฎหมายให้เป็นดังกล่าวก็ยังไม่เห็นเหตุผลว่าจะเกิดประโยชน์กับประชาชนมากกว่าประโยชน์ของผู้พิพากษาอาวุโสอย่างไร

(8) คำถาม ท่านเห็นว่ากรณีที่ให้ผู้พิพากษาอาวุโสมานั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้นนี้ เป็นกรณีที่ผู้สูงวัยใช้แรงงานมากกว่าคนหนุ่มสาวหรือไม่

คำตอบ ผมมีความเห็นว่า การนั่งฟังคำพยานนั้นมีความจำเป็น แต่จะลงมือบันทึกหรือไม่ ไม่จำเป็น (ต้องอาศัยประสบการณ์ เพราะถ้าไม่มีประสบการณ์ก็จะเกิดความผิดพลาดได้) แต่จะมานับที่คำพยานหรือไม่ขึ้นอยู่กับที่การจัดการ จากประสบการณ์ของผมที่เคยผ่าน

มาในอดีต เช่น นายได้ถามพยานมาแล้วและถามต่ออีกว่า “ที่พยานได้กล่าวมาทั้งหมดนี้พยานได้ไปให้ปากคำกับพนักงานสอบสวนแล้วหรือยัง” พยานก็ตอบว่า “ยัง” ซึ่งผมก็บอกให้ถามใหม่ นายก็บอกว่าผมถามครบแล้ว ผมก็เลยถามพยานเองว่าที่พยานให้การมาทั้งหมดนั้นพยานได้ไปให้ปากคำกับตำรวจแล้วหรือยังพยานตอบว่าได้ไปให้หมดแล้ว.....ซึ่งตรงนี้จะเห็นได้ว่าชาวบ้านเขาไม่เข้าใจว่าพนักงานสอบสวนนั้นคือใคร ถ้าหากเป็นคุณกับผมก็รู้จักอยู่แล้วว่าพนักงานสอบสวนนั้นเป็นใคร จะเห็นได้ว่าตรงนี้ก็ต้องใช้ประสบการณ์เหมือนกัน

(9) คำถาม ท่านเห็นว่าจะเป็นผู้พิพากษาอาวุโสที่มีประสบการณ์สูง อยู่ภายใต้บังคับบัญชาของผู้พิพากษาที่มีประสบการณ์น้อยกว่าหรือไม่

คำตอบ ผมมีความเห็นว่า ไม่ได้อยู่ใต้บังคับบัญชาเพราะศาลมีอำนาจหน้าที่พิจารณาคดีและพิพากษาหรือคำสั่งโดยอิสระ ไม่มีการบังคับบัญชา แต่ระบบการธุรการของศาลต้องมีการบังคับบัญชาเพราะงานธุรการของศาลนั้นจะต้องมีผู้รับผิดชอบ

ผู้พิพากษาศาลฎีกา

นายหัสดี ไกรทองสุก¹⁵⁴

(1) คำถาม ท่านเห็นว่าระยะเวลาในการรับราชการที่ผ่านมาของผู้พิพากษาอาวุโส นั้น ท่านเหล่านั้นสมควรที่จะต้องปฏิบัติหน้าที่เป็นผู้พิพากษามาแล้ว ไม่น้อยกว่ากี่ปี

คำตอบ ผมมีความเห็นว่าตามกฎหมายที่ใช้อยู่ในปัจจุบัน ผู้พิพากษาอาวุโสไม่ได้เอามาทำอะไรเป็นพิเศษ เพียงแต่เอามาสืบพยานและพิพากษาคดีเช่นเดียวกับผู้พิพากษาทั่ว ๆ ไปเท่านั้น ไม่ใช่เอามาเป็นมันสมองหรือที่ปรึกษาให้คำแนะนำ ถ้าหากว่านำผู้พิพากษาอาวุโสมาเป็นที่ปรึกษา ก็ต้องมีประสบการณ์ในการปฏิบัติหน้าที่มาระยะหนึ่ง อย่างน้อยสิบปี แต่ปัจจุบันนี้ นำผู้พิพากษาอาวุโสมาทำหน้าที่ผู้พิพากษาศาลชั้นต้นคือบันทึกพยานและพิพากษาคดีเท่านั้น ระยะเวลาในการรับราชการที่ผ่านมาของผู้พิพากษาอาวุโสก็ไม่ได้มีความจำเป็นเพราะว่ามีค่าไม่ต่างกัน

(2) คำถาม ท่านเห็นว่าคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม (ก.ต.) มีอำนาจที่จะไม่ให้ความเห็นชอบให้ผู้พิพากษาไปดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสได้หรือไม่

คำตอบ ผมมีความเห็นว่า เมื่อผู้พิพากษาท่านใดมีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์แล้วมีความประสงค์เป็นผู้พิพากษาอาวุโสต้องอนุญาตให้เขาเป็น ถ้าจะไม่ให้เขาเป็นก็ต้องเป็นกรณีที่ผู้พิพากษาท่านนั้น ไม่สามารถปฏิบัติงานได้ หรือมีความประพฤติที่ไม่อาจเป็นผู้พิพากษาต่อไปได้เท่านั้น เพราะถ้ายังสามารถทำงานได้และไม่มีข้อเสื่อมเสีย คณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมก็ไม่น่าจะมีอำนาจที่จะไม่ให้ความเห็นชอบให้ผู้พิพากษานั้นไปดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสได้ กฎหมายกำหนดให้ดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสได้เพราะกฎหมายไม่ได้บัญญัติให้อำนาจไว้

(3) คำถาม ท่านเห็นว่าผู้พิพากษาอาวุโสจำเป็นต้องนั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้นเท่านั้นหรือไม่

¹⁵⁴ สัมภาษณ์เมื่อวันที่ 23 กันยายน 2546 ณ ศาลฎีกา

คำตอบ ผมมีความเห็นว่า เราถูกบังคับ เพราะเราอ้างเหตุที่จะให้มีผู้พิพากษาอาวุโสไปช่วยงานศาลชั้นต้น กฎหมายก็ออกมาตามที่เราร้องการ เมื่อกฎหมายเป็นเช่นนี้ จะให้ไปทำงานศาลสูงน่าจะไม่ได้ ถ้าจะให้ดีก็ควรแก้ไขกฎหมายให้ศาลใดก็ได้ไม่ควรจำกัดว่าต้องอยู่ที่ศาลชั้นต้น

(4) คำถาม ท่านเห็นว่าผู้พิพากษาหรือตุลาการที่จะทำคำพิพากษาหรือทำคำวินิจฉัยในคดีใด ต้องเป็นองค์คณะนั่งพิจารณาคดีนั้นหรือไม่

คำตอบ ผมมีความเห็นว่า รัฐธรรมนูญปัจจุบันได้บัญญัติให้ผู้พิพากษาที่จะพิจารณาคดีใดก็ต้องเป็นองค์คณะนั่งพิจารณาในคดีนั้น ถ้าจะไม่ต้องเป็นองค์คณะนั่งพิจารณาคดีก็ต้องมีการแก้ไขรัฐธรรมนูญ ถ้าไม่แก้ไขรัฐธรรมนูญก่อนก็ต้องดำเนินการไปตามนั้น

(5) คำถาม ท่านเห็นว่าในกรณีที่ผู้พิพากษาอาวุโสได้มีคำพิพากษาในคดีใดแล้ว สมควรกำหนดให้ห้ามอุทธรณ์ ฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริงในคดีนั้นหรือไม่

คำตอบ ผมมีความเห็นว่า เป็นคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลชั้นต้นเหมือนกัน หากจะห้ามอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงเฉพาะในกรณีที่ผู้พิพากษาอาวุโสได้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งเท่านั้น แต่ห้ามอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงในกรณีที่มิใช่คำพิพากษาหรือคำสั่งโดยผู้พิพากษาอื่น ๆ ก็จะทำให้สับสน

(6) คำถาม ท่านมีความเห็นอย่างไรในกรณีที่มีกฎหมายบัญญัติไม่ให้ผู้พิพากษาอาวุโสไปดำรงตำแหน่ง คณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม (ก.ต.) คณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรม (ก.บ.ศ.) คณะกรรมการศาลยุติธรรม (ก.ศ.)

คำตอบ ผมมีความเห็นว่า ตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแล้ว มีความประสงค์ให้ผู้พิพากษาที่มีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์มาช่วยงานศาลชั้นต้นเท่านั้น โดยเห็นว่าคนพวกนี้มีประโยชน์จึงให้นำมาช่วยงาน ซึ่งโดยปกติในอดีตเมื่อมีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์แล้ว ก็เกษียณอายุราชการไม่มีสิทธิจะเป็นตำแหน่งคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม (ก.ต.)

คณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรม (ก.บ.ศ.) คณะกรรมการศาลยุติธรรม (ก.ศ.) ดังนั้น เมื่อเขาให้มาช่วยงานศาลชั้นต้น ก็ถือว่าเป็นกำไรแล้ว

(7) คำถาม ท่านเห็นว่ากรณีที่ให้ผู้พิพากษาอาวุโสมานั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้นเท่านั้นเป็นการเคร่งครัดจนเกินไปหรือไม่

คำตอบ ผมมีความเห็นว่า วัตถุประสงค์จริง ๆ แล้วรัฐธรรมนูญมีเจตนารมณ์ให้ผู้พิพากษาอาวุโสมาช่วยงานที่ศาลชั้นต้น แต่ผมมีความเห็นว่าประโยชน์มันไม่ควรเข้มงวดอย่างนั้น ซึ่งนับวันผู้พิพากษาอาวุโสก็ยิ่งมากขึ้น ดังนั้นควรที่จะดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสได้ทุก ๆ ศาล ไม่ว่าจะเป็นศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์และศาลฎีกา

(8) คำถาม ท่านเห็นว่ากรณีที่ให้ผู้พิพากษาอาวุโสมานั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้นนี้ เป็นกรณีที่ผู้สูงวัยใช้แรงงานมากกว่าคนหนุ่มสาวหรือไม่

คำตอบ ผมมีความเห็นว่า ไม่ควรให้ผู้พิพากษาอาวุโสลงไปนั่งสืบพยานด้วยตนเอง เพราะท่านเหล่านั้นก็มีอายุมากแล้ว ควรทำงานทางด้านมันสมอง โดยให้ร่วมเป็นองค์คณะและให้คำปรึกษา จะได้ประโยชน์มากกว่า

(9) คำถาม ท่านเห็นว่าจะเป็นกรณีผู้พิพากษาอาวุโสที่มีประสบการณ์สูงอยู่ภายใต้บังคับบัญชาของผู้พิพากษาที่มีประสบการณ์น้อยกว่าหรือไม่

คำตอบ ผมมีความเห็นว่า มันเป็นเรื่องต่างคนต่างทำหน้าที่ของตนเอง ไม่น่าจะมีปัญหาอะไร

สมาชิกสภาข้าราชการ

ศ.ดร. คณิต ฌ นกร¹⁵⁵

การพิจารณาคดี หลักก็คือ ต้องครบองค์คณะตามที่รัฐธรรมนูญกำหนด ซึ่งคนละเรื่องกับการมีผู้พิพากษาอาวุโส คนละเรื่องกัน

ระบบที่จะใช้บุคคลที่มีประสบการณ์และความรู้สูง ปกติใช้ในศาลฎีกาเพราะศาลฎีกาโดยหลักแล้วจะพิจารณาพิพากษาเฉพาะข้อกฎหมายเท่านั้น ดังนั้นหลายประเทศถือว่าผู้พิพากษาผู้ใดที่ได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาศาลฎีกาถือว่าเป็นผู้มีความรู้สูงในปัญหาทางกฎหมาย ฉะนั้นการเกษียณอายุของผู้พิพากษาศาลฎีกาจึงแตกต่างไปจากผู้พิพากษาศาลล่าง (ศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์) กล่าวคือ ถ้าผู้พิพากษาศาลล่างเกษียณอายุที่หกสิบปีอย่างเช่นประเทศไทยเราผู้พิพากษาศาลฎีกาก็ชอบที่จะเกษียณหลังจากนั้น คือ หกสิบห้าปีถึงเจ็ดสิบปี เป็นต้น

¹⁵⁵ สัมภาษณ์เมื่อวันที่ 2 ตุลาคม พุทธศักราช 2546 ที่มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต

Draft

บรรณานุกรม

บรรณานุกรม

ภาษาไทย

หนังสือ

กระทรวงยุติธรรม. “สถานะบทบาทและความรับผิดชอบของกระทรวงยุติธรรม” ในหนังสือที่ระลึก 100 ปีกระทรวงยุติธรรม. กรุงเทพฯ ฯ : เพอเพคท์กราฟฟิคกรุ๊ป , 2535

ชาติ ชัยเดชสุริยะ และมานิตย์ จุมปา. รัฐธรรมนูญของเรา. กรุงเทพฯ ฯ : บริษัทโรงพิมพ์เดือนตุลา จำกัด , 2541

ชุมพล จันทราทิพย์. พระธรรมนูญศาลยุติธรรม . กรุงเทพฯ ฯ : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2527

ดำรง ชรรณรักษ์ และสมโชติ เจริญลาภ. ผู้แปล. แนะนำระบบศาลของประเทศสหรัฐอเมริกา. กรุงเทพฯ ฯ : โรงพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย , 2514

พงศ์เทพ เทพกาญจนา. รวมสาระรัฐธรรมนูญฉบับประชาชน. กรุงเทพฯ ฯ : สำนักพิมพ์มติชน, 2541

มนตรี รูปสุวรรณ และคณะ. เจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ. กรุงเทพฯ ฯ : บริษัท สำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด , 2542

มานิตย์ จุมปา. ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540. พิมพ์ครั้งที่ 2 กรุงเทพฯ ฯ : สำนักพิมพ์นิติธรรม , 2541

วรพจน์ วิสสุตพิชญ์. “หลักการว่าด้วย “การกระทำทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมาย.”

คู่มือการศึกษาวิชากฎหมายปกครอง. กรุงเทพฯ ฯ : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา , 2545

สวัสดิ์ คำชาย. กฎหมายรัฐธรรมนูญและกฎหมายที่ประชาชนควรรู้. กรุงเทพฯ ฯ : ห้างหุ้นส่วนจำกัด
ทิพย์อักษร , 2522

สุจริต ถาวรสุข. วิทยาคูหาการ. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพฯ ฯ : แสงทองการพิมพ์ , 2521

สำนักงานอัยการสูงสุด. หนังสือที่ระลึกกฐินพระราชทาน. กรุงเทพฯ ฯ : จริรัฐการพิมพ์, 2541

สำนักงานอัยการสูงสุด. หนังสือที่ระลึกในการเปิดสำนักงานอัยการจังหวัดบุรีรัมย์. กรุงเทพฯ ฯ :
จริรัฐการพิมพ์, 2535

หยุด แสงอุทัย. คำอธิบายรัฐธรรมนูญทั่วไป, ที่ระลึกในการอภิปรายเรื่อง “ประเพณีการปกครองใน
ระบอบประชาธิปไตย” จัดโดยคณะกรรมการนักศึกษานิติศาสตร์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
(ก.ศ.น.), 2520

วารสาร

จรัญ ภักดีธนากุล. “การแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญในประเด็น “ศาล.”” วารสารเลือกตั้ง. สิงหาคม
2545

ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ. “ข้อคิดเกี่ยวกับความเสมอภาคและความยุติธรรมตามกฎหมาย.” รหัสสาร. 14
1. กรกฎาคม – ตุลาคม 2546

วีระ ทรัพย์ไพศาล และ กนก อินทร์ทรัพย์. “รายงานการดูศาล ณ ประเทศแคนาดา และประเทศ
สหรัฐอเมริกา” คูหาพาท. 28. มกราคม – กุมภาพันธ์ 2524

สวัสดิ์ ส่งสัมพันธ์. “การคัดเลือกบุคคลเข้าดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาในสหรัฐอเมริกา” บทบัณฑิต.
28. เมษายน – มิถุนายน 2524

ข่าวในหนังสือพิมพ์

นายหึ่งห้อย. “กระแสทรรศน์ : บทบาทของผู้พิพากษาอาวุโสในศาลชั้นต้น” มติชนรายวัน. 19 ธันวาคม 2545

“สงสารเด็กไทยสับสนเนื่องจากขัดแย้งทางบทบาท” มติชนรายวัน. 16 กรกฎาคม 2546

วิทยานิพนธ์

ธำรงค์ดี หงษ์ขุนทด. “บทบาทของฝ่ายตุลาการในประเทศไทย” วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์ มหาวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2527

มานิตย์ สุชาพร. “การคัดเลือกและฝึกอบรมผู้พิพากษาในประเทศไทย” วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์ มหาวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2526

สัมภาษณ์

คณิต ณ นคร. สมาชิกสภากร่างรัฐธรรมนูญ. สัมภาษณ์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์. 2 ตุลาคม 2546

จรัญ ภักดีธนากุล. เลขานุการประธานศาลฎีกา. สัมภาษณ์ ศาลฎีกา. 7 กรกฎาคม 2546

ดิเรก อิงคนินันท์. หัวหน้าคณะศาลอุทธรณ์. สัมภาษณ์ ศาลอุทธรณ์. 10 กรกฎาคม 2546

ปิ่นทิพย์ สุจริตกุล. อธิบดีประธานศาลฎีกา. สัมภาษณ์ ศาลแพ่ง. 14 สิงหาคม 2546

อุดม เพ็ญพุ่ม. อธิบดีรองประธานศาลฎีกา. สัมภาษณ์ ศาลอาญากรุงเทพใต้. 28 สิงหาคม 2546

หัสดี ไกรทองสุข. ผู้พิพากษาศาลฎีกา. สัมภาษณ์ ศาลฎีกา. 28 สิงหาคม 2546

กฎหมาย

- “ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง” ราชกิจจานุเบกษา. เล่ม 52 , 20 มิถุนายน 2478
- “ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา” ราชกิจจานุเบกษา. เล่ม 52 , 10 มิถุนายน 2478
- “พระธรรมนูญศาลยุติธรรม” ราชกิจจานุเบกษา. เล่ม 117 ตอนที่ 44 ก. 18 พฤษภาคม 2543
- “พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542” ราชกิจจานุเบกษา. เล่ม 116 , ตอนที่ 94 ก. 10 ตุลาคม 2542
- “พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. 2494” ราชกิจจานุเบกษา. เล่ม 68 , ตอนที่ 24 . 11 เมษายน 2494
- “พระราชบัญญัติพนักงานอัยการ พ.ศ. 2498” ราชกิจจานุเบกษา. เล่ม 72 , ตอนที่ 67. 30 สิงหาคม 2498
- “พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2542” ราชกิจจานุเบกษา. เล่ม 117 , ตอนที่ 44 ก. 18 พฤษภาคม 2543
- “พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2542” ราชกิจจานุเบกษา. เล่ม 117 , ตอนที่ 59 ก. 21 มิถุนายน 2543
- “พระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งและการดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ. 2543” ราชกิจจานุเบกษา. เล่ม 116 , ตอนที่ 75 ก. 20 สิงหาคม 2542
- “พระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การแต่งตั้งและการดำรงตำแหน่งอัยการอาวุโส พ.ศ. 2543” ราชกิจจานุเบกษา. เล่ม 117 , ตอนที่ 11 ก. 25 กุมภาพันธ์ 2543

“รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540” ราชกิจจานุเบกษา. เล่ม 114 , ตอนที่ 55.
ก. 11 ตุลาคม 2540

เอกสารอื่นๆ

คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 20/2544

รายงานการประชุมสภาร่างรัฐธรรมนูญ ครั้งที่ 26 (เป็นกรณีพิเศษ) , เมื่อวันที่ 25 กรกฎาคม 2540

ร่างระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม ว่าด้วยแนวปฏิบัติในการมีคำสั่งของผู้บริหารศาลเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาอาวุโส พ.ศ.

อินเทอร์เน็ต

สำนักงานศาลยุติธรรม www.judiciary.go.th.

ภาษาอังกฤษ

BOOKS

Abraham , Henry J. . **The Judiciary** 3d ed Boston : Allyn and Bacon , 1973.

H.L.A. Hart. **The Concept of Law**, Oxford , 1993.

Walker and Walker. **The English legal System**. 4d ed London : William and sons , 1976.

Jouanjan Olivier. **Le princifié- d'égalité devant la loi en droit allemande**. Paris :
Economica , 1992.

Car Aage Norgaard. **The Principle of Equality in Danish Administrative Law.**
in *Scandinavian Studies in Law*, Stockholm, 1967.

Article

Constitution of the United State.

DRU

ประวัติผู้เขียน

นายเอกรัตน์ ชำรงธรรม

เกิด

27 พฤศจิกายน 2518 โรงพยาบาลศิริราช เขตบางกอกน้อย กรุงเทพมหานคร

ภูมิลำเนา

36/1 ถนนสีหราชเดโชชัย ตำบลในเมือง อำเภอเมืองพิษณุโลก จังหวัดพิษณุโลก 65000

การศึกษา

ชั้นประถม โรงเรียนจำการบุญ อำเภอเมืองพิษณุโลก จังหวัดพิษณุโลก

ชั้นมัธยม โรงเรียนพิษณุโลกพิทยาคม อำเภอเมืองพิษณุโลก จังหวัดพิษณุโลก

นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง กรุงเทพมหานคร พุทธศักราช 2540

ประวัติการทำงาน

อดีต - ที่ปรึกษากฎหมาย บริษัท อีซีคอมแอนด์เซอร์วิส จำกัด กรุงเทพมหานคร

ปัจจุบัน - ทนายความ

- วิทยากรร่วม รายการ “ทำกินถิ่นไทย” ช่วง “กฎหมายน่ารู้”

AM 1026 MH ทุกวันเสาร์- อาทิตย์ เวลา 10.00-12.00 น.

สถานีวิทยุกระจายเสียงแห่งประเทศไทย จังหวัดพิษณุโลก

- ที่ปรึกษา คณะกรรมการนิติบุคคลอาคารชุด ลุมพินีเซ็นเตอร์ บางกะปิ

กรุงเทพมหานคร

อาชีพ

ทนายความ

สำนักงาน ชำรงธรรม ทนายความ

36/1-2 ถนนสีหราชเดโชชัย ตำบลในเมือง อำเภอเมืองพิษณุโลก จังหวัดพิษณุโลก 65000

Tel. 055-241277 , 09-5005918 Fax 055-252371