

การใช้ดุลยพินิจ ของผู้บังคับบัญชา



การใช้ดุลพินิจของผู้บังคับบัญชา

บทคัดย่อ

การใช้ดุลพินิจของผู้บังคับบัญชานั้น มีความสำคัญอย่างยิ่งแก่ผู้บังคับบัญชาซึ่งเป็นผู้รับการใช้ดุลพินิจนั้น รวมถึงหน่วยงานขององค์กรนั้นๆ เมื่อใดก็ตามที่ผู้บังคับบัญชาใช้ดุลพินิจให้ผู้ใต้บังคับบัญชาจะต้องกระทำ ไม่กระทำ หรือ อนุญาต ไม่อนุญาต ในการต่างๆ ถ้าการใช้ดุลพินิจของคำสั่งของผู้บังคับบัญชาเป็นไปตามกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับต่างๆ แล้ว ถือเสมือนว่าสมประสงค์ของทุกฝ่าย แต่เมื่อใดก็ตาม ถ้าผู้บังคับบัญชาไม่มีอำนาจในการใช้ดุลพินิจหรือใช้ดุลพินิจที่เกินขอบเขตแล้ว หากเกิดความเสียหายแก่องค์กร หรือผู้ใต้บังคับบัญชาเสียประโยชน์เกินสมควรแก่เหตุแล้ว อาจทำให้เกิดผลในทางกฎหมายในการเรียกร้องหรือฟ้องคดีต่อศาลได้ ดังนั้น ผู้บังคับบัญชาจำเป็นต้องใช้ความระมัดระวังรอบคอบ พิจารณาตามกฎหมาย ระเบียบข้อบังคับ หรืออุทธรณ์การผิดต่างๆ ที่เกี่ยวข้องเป็นอย่างดีและสามารถตรวจสอบและแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำสั่งได้ เพื่อไม่ให้เกิดความเสียหายแก่ทุกฝ่าย

บทนำ

คำว่าดุลพินิจตามพจนานุกรมและพจนานุกรมภาษาไทยแปลว่า คำว่า "ดุล" แปลว่า ตา หัก สมดุล เท่า เทียบกับ "พินิจ" แปลว่า การพิจารณา "ดุลพินิจ" จึงมีความหมายว่า การวินิจฉัยที่สมควร การพิจารณาด้วยความเที่ยงธรรม¹ เมื่อพิจารณาตามพจนานุกรมดังกล่าวแล้ว เห็นได้ว่า การใช้ดุลพินิจนั้น คือ การใช้ความคิด ตรวญสุจริต การตัดสินใจ ที่ควรระมัดระวังไปเพื่อความยุติธรรม ไม่อคติ ไม่ขมเอียงไปอิทธิพลใดๆ แต่การที่จะตัดสินใจว่า การใช้ดุลพินิจในกรณีใด ที่จะเป็นการใช้ดุลพินิจที่ยุติธรรมอย่างแท้จริงนั้น เป็นไปได้ยาก ตัวอย่างที่พบบ่อย เช่น การพิจารณาโทษประหารชีวิต การพิจารณาโทษจำคุก การพิจารณาโทษปรับ หรือตัวอย่างหน้าที่ของผู้มีอำนาจใช้ดุลพินิจ ผู้ที่ได้รับมอบหมายจากผู้บังคับบัญชาซึ่งเป็นผู้ที่ได้รับประโยชน์หรือโทษโดยตรงจากการใช้ดุลพินิจย่อมรับรู้ถึงความยุติธรรมของการใช้ดุลพินิจได้ ถ้าดุลพินิจนั้นเป็นดุลพินิจที่ไม่มีปัญหา เพราะสมประสงค์แก่ผู้ใช้ดุลพินิจและผู้รับผลของการใช้ดุลพินิจ แต่การใช้ดุลพินิจนั้นก่อให้เกิดผลเสียแก่ผู้รับการใช้ดุลพินิจแล้วนั้น อาจก่อให้เกิดสิทธิในการเรียกร้องความเป็นธรรม ทั้งในทางศาลกระบวนพิจารณาในชั้นอุทธรณ์การนี้ๆ หรือมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลได้

การใช้ดุลพินิจเป็นการวินิจฉัยข้อเท็จจริงแต่ในขณะนั้น เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการพิจารณาโทษประหารชีวิต และเป็นไปตามวัตถุประสงค์ของผู้ใช้ดุลพินิจ อันประสงค์เพื่อให้ผู้รับการใช้ดุลพินิจพึงพอใจและไม่เสียประโยชน์กว่าที่ควรจะเป็น เมื่อเทียบกันประโยชน์ของส่วนรวมที่จะได้รับหรือจะเสียไปเนื่องจากการใช้ดุลพินิจนั้นๆ แม้ว่าในทางปกครองนั้น จะถือว่าการใช้ดุลพินิจส่วนรวมที่ควรทำตาม แต่ผลที่ผู้รับการใช้ดุลพินิจที่ไม่ควรถูกลงโทษหรือกระหนาบมากกว่าที่ควรจะเป็น ดังนั้น สิทธิใดๆ ที่ผู้รับการใช้ดุลพินิจมีอยู่ในขณะที่มีดุลพินิจนั้นจึงไม่ควรถูกเบียดเบียนมากเกินไป เมื่อเปรียบเทียบกับประโยชน์ที่ควรจะได้รับ และสิ่งสำคัญคือดุลพินิจนั้นจะต้องชอบด้วยกฎหมายด้วย

¹ สำนักงานราชบัณฑิตยสภา คำวินิจฉัย

<http://www.royin.go.th/?knowledge-%E0%B8%94%E0%B8%B8%E0%B8%A5%E0%B8%9C%E0%B8%B4%E0%B8%99%E0%B8%B4%E0%B8%B8-%E0%B9%92%E0%B9%99-%E0%B8%95%E0%B8%B8%E0%B8%A5%E0%B8%B2%E0%B8%B4%E0%B8%A1-%E0%B9%92%E0%B9%95%E0%B9%95%E0%B9%93>

เนื้อหา

หลักการใช้ดุลพินิจนั้นคืออยู่ภายใต้หลัก ๓ ประการ ดังนี้

๑. หลักความเหมาะสม (Principle of Suitability) คือ หลักที่หาวิธีปฏิบัติที่เหมาะสมที่สุดของทางกระทำหาผลประโยชน์ของผู้บังคับบัญชาต้องเลือกที่จะมีดุลพินิจในการออกคำสั่งที่สามารถดำเนินการใช้บรรลุวัตถุประสงค์ที่กฎหมายให้อำนาจไว้เท่านั้น มีข้อสังเกตว่า ถ้าในการมีกฎหมายไม่ได้ระบุเจาะจงให้ผู้บังคับบัญชามีสิทธิใช้หลักความเหมาะสม กล่าวคือ ถ้ากฎหมายหรือระเบียบบังคับไว้ต้องทำ ไม่ได้ให้อิสระในการตัดสินใจแล้ว ผู้บังคับบัญชาไม่ควรจะมีสิทธิ ใช้ดุลพินิจ เพราะอาจไม่เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของกฎหมาย

๒. หลักแห่งความจำเป็น (Principle of Necessity) คือ หลักการที่ให้ฝ่ายปกครองหรือผู้บังคับบัญชาเลือกที่จะใช้มาตรการใด มาตรการใด ให้มีผลกระทบต่อเสรีภาพของประชาชนหรือผู้ใต้บังคับบัญชาอันน้อย ในขณะเดียวกัน ถ้าฝ่ายประชาชนหรือผู้ใต้บังคับบัญชาได้รับประโยชน์ ก็คือพิจารณาใช้ดุลพินิจให้ออกรหัสหรือรัฐ เสือประโยชน์ที่น้อยที่สุดด้วย ยกตัวอย่างเช่น กรณีผู้บังคับบัญชาคัดเลือกผู้ใต้บังคับบัญชาเข้ารับการอบรม เพื่อพัฒนาศักยภาพของ ผู้ใต้บังคับบัญชาในระยะเวลาสั้นๆ แม้ว่า ออกรหัสราคาบุคลากรผู้ทำหน้าที่ในสถานบันนั้นๆ ในช่วงระยะเวลาหนึ่ง แต่เมื่อเปรียบเทียบกับประโยชน์ที่ผู้ใต้บังคับบัญชาจะได้รับ ซึ่งการได้เรียนในประจำตำแหน่งซึ่งเป็นสิทธิเฉพาะตัวของผู้นั้น และนำความรู้ มาพัฒนาองค์กรให้มีคุณภาพที่ดีขึ้นแล้ว อันเป็นประโยชน์ที่องค์กรจะได้รับ ในทางภาคสนาม ก็ย่อมเป็นดุลพินิจที่จำเป็นไปตามหลักความจำเป็นแล้ว เป็นต้น

๓. หลักความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบ (Principle of Proportionality in the Narrow Sense) คือ หลักการที่มุ่งพิจารณาความสมดุลระหว่างความเสียหายที่ประชาชนหรือผู้ใต้บังคับบัญชา ทั้รับประโยชน์ที่สังคมหรือองค์กร จะได้รับจากการใช้ปฏิบัติให้เป็นไปตามคำสั่งของทางปกครอง เพื่อใช้การออกคำสั่งหาผลประโยชน์ประสิทธิภาพสูงสุด และก่อให้เกิดความเสียหายต่อองค์กรหรือรัฐให้น้อยที่สุด เสมือนกับการทำน้ำหนักความเสียหายประโยชน์ที่องค์กรหรือรัฐจะได้รับ กับ ความเสียหายที่จะเกิดขึ้นจากการออกคำสั่งหาผลประโยชน์เพื่อใช้การออกคำสั่งหาผลประโยชน์ ประสิทธิภาพสูงสุด และก่อให้เกิดความเสียหายต่อองค์กรหรือรัฐให้น้อยที่สุด เสมือนกับการทำน้ำหนักความเสียหายประโยชน์ที่องค์กรหรือรัฐจะได้รับ กับ ความเสียหายที่จะเกิดขึ้นจากการออกคำสั่งหาผลประโยชน์ อันประโยชน์ที่องค์กรหรือรัฐจะได้รับนั้นจะมากกว่าเมื่อเทียบกับผลเสียที่จะตามมา ถือได้ว่าเป็นคำสั่งหาผลประโยชน์ที่มีประสิทธิภาพ หลักการนี้สามารถให้ว่าเป็นการคำสั่งที่มีผลต่อองค์กรหรือรัฐจะได้รับมากกว่าผลประโยชน์ที่ประชาชนหรือผู้ใต้บังคับบัญชา จะได้รับนั้นเอง

แม้ว่าในทางปฏิบัติ ผู้บังคับบัญชาจะมีอำนาจในการใช้ดุลพินิจที่จะให้ผู้ใต้บังคับบัญชากระทำการ ไม่กระทำการ อนุญาต ไม่อนุญาต อนุมัติและไม่อนุมัติ หรือระเบียบ ข้อบังคับต่างๆ ไว้ที่ส่วนของผู้บังคับบัญชาไว้ เช่น มาตรฐานการปฏิบัติงาน วินัยของข้าราชการตำรวจ ที่คล้ายกับแนวทางการพิพากษาคดี ของผู้พิพากษา ในการกำหนดอัตราโทษทางอาญา เพื่อให้ข้ออยู่ในขอบเขตที่ประมวลกฎหมายอาญาดูจะทำได้ แต่ผู้เขียนเห็นว่า การที่ผู้บังคับบัญชาจะใช้ดุลพินิจนั้น ก็ต่อเมื่อมีกฎหมาย ระเบียบหรือข้อบังคับให้อำนาจไว้ หากไม่มี ผู้บังคับบัญชาควรที่จะใช้ดุลพินิจด้วยความระมัดระวัง มีเหตุผลที่เฉพาะเฉพาะหรือมีความจำเป็นพิเศษจึงระบอการ ออกคำสั่ง ไม่เป็นการดำเนินการ และเป็นการกระทบกับสังคมด้วย โดยไม่มีคำสั่งหรือกฎหมายประโยชน์ที่เป็นประโยชน์อันใดในทางสมควรมีผลกับประโยชน์ของฝ่ายผู้บังคับบัญชาจะได้รับ ซึ่งผู้บังคับบัญชาใช้ดุลพินิจที่ไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กล่าวมาส่วนข้างต้น และไม่มีความพอที่

² กองนิติการ กลุ่มงานที่ปรึกษาทางกฎหมายนิติกรรมและสัญญา, กรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงาน เข้าถึงได้จาก http://legal.labour.go.th/index.php?option=com_attachments&task=download&id=3.

สถานีตำรวจภูธรบ้านโคก

Bankhok Provincial Police Station



เมื่อพบกับผลกระทบที่ตามมาในวัน อาจถือได้ว่าเป็นการใช้ดุลพินิจที่ไม่ชอบ หรือที่เรียกว่า เป็นดุลพินิจที่มีผลพาดได้ เห็นได้จากตัวอย่างที่ปรากฏใน คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ ๑,๒๐๗/๒๕๖๗ ความตอนหนึ่งว่า “การออกคำสั่งที่เป็นการใช้ดุลพินิจโดยชอบด้วยกฎหมายนั้น คำสั่งนั้น ต้องดำเนินการให้เจตนารมณ์หรือวัตถุประสงค์ของกฎหมายลุล่วงไปได้ และต้องมีความจำเป็นในการออกคำสั่ง โดยใช้อำนาจจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของข้าราชการพลเรือนเท่าที่จำเป็นแก่การดำเนินการให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมายเท่านั้น รวมทั้งประชาชนจะต้องได้รับประโยชน์จากคำสั่งมากกว่าความเสียหายที่ได้รับคำสั่งได้รับ...” เห็นได้ว่า การใช้ดุลพินิจออกคำสั่งที่เป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพหรือก่อให้เกิดความเสียหายแก่ตัวผู้ได้รับบังคับบัญชาและองค์กรของตนมากไป ล้อมเอื้อว่าเป็นการใช้ดุลพินิจที่ไม่ชอบ หรือเป็นดุลพินิจที่มีผลพาดได้ กรณีการใช้ดุลพินิจที่มีผลพาดนั้น มีนักวิชาการได้ให้ความเห็นไว้ เช่น^๑

วรมงคล ภาควิมล กล่าวถึง “ลักษณะของดุลพินิจที่มีผลพาด ดังต่อไปนี้”

๑. การไม่ใช้ดุลพินิจ ได้แก่ การใช้ดุลพินิจของฝ่ายปกครอง ทั้งที่ข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นนั้น ฝ่ายปกครองคือตัดสินใจดำเนินการอย่างไรโดยลำพังนี้

๒. การใช้ดุลพินิจเกินกว่าที่กฎหมายบัญญัติไว้ ได้แก่ กรณีที่ฝ่ายปกครองใช้ดุลพินิจเกินกว่าขอบเขต ที่กฎหมายบัญญัติไว้

๓. การใช้ดุลพินิจอย่างบิดเบือน ได้แก่ กรณีที่ฝ่ายปกครองใช้ดุลพินิจโดยการฉ้อฉล ไม่สนใจวัตถุประสงค์ของการที่กฎหมายมอบดุลพินิจให้แก่คน หรือใช้ดุลพินิจโดยไม่นำพหุผลการพิจารณา ที่เกิดขึ้นมาพิจารณาซึ่งน้ำหนักของการตัดสินใจ ทั้งที่หากพิจารณาตามกฎหมายสมควรแล้ว ฝ่ายปกครองก็ควรพิจารณาซึ่งน้ำหนักพหุผลการพิจารณา ให้รอบคอบ หรือใช้ดุลพินิจโดยอำเภอใจ

๔. การใช้ดุลพินิจโดยไม่คำนึงถึงสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ ได้แก่ กรณีที่ฝ่ายปกครองใช้ดุลพินิจโดยไม่คำนึงถึงสิทธิเสรีภาพพื้นฐานตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ เช่น ฝ่ายปกครองใช้ดุลพินิจจำกัดกับพลความเสมอภาค

๕. การใช้ดุลพินิจที่ขัดกับหลักกฎหมายทั่วไป ได้แก่ กรณีที่ฝ่ายปกครองใช้ดุลพินิจโดยไม่คำนึงถึงหลักการอันเป็นรากฐานของหลักนิติรัฐ เช่น ฝ่ายปกครองใช้ดุลพินิจจำกัดกับพลความพอสมควรแก่เหตุ”

สมยศ เชื้อไทย เห็นว่า “การใช้ดุลพินิจของฝ่ายปกครองอาจเกิดความผิดพลาดขึ้นได้และถือว่า การกระทำนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมายไปที่จะ โทษการใช้ดุลพินิจในลักษณะโดยพลการและหนึ่งที่ต่อไปนี้ เป็นการใช้ดุลพินิจที่มีผลพาด

๑. การใช้ดุลพินิจเกินขอบเขต ได้แก่ การที่ฝ่ายปกครองตัดสินใจเรื่องมาตรการทางกฎหมาย เกินขอบเขตที่กฎหมายให้ดำเนินการไว้

๒. การใช้ดุลพินิจบกพร่อง ได้แก่ การที่ฝ่ายปกครองมิได้ใช้โอกาสเลือกตัดสินใจให้เหมาะสมหรือสอดคล้องกับสภาพข้อเท็จจริง ซึ่งอาจเกิดจากความประมาทเลินเล่อ หรืออคติอคติ ความสนใจอำนาจผูกพันซึ่งวินิจฉัยสั่งการโดยไม่มีอำนาจใช้ดุลพินิจ

๓. การใช้ดุลพินิจโดยมิชอบหรือไม่ทางที่ผิด ได้แก่ การที่ฝ่ายปกครองใช้ดุลพินิจโดยไม่คำนึงถึงวัตถุประสงค์ของกฎหมาย หรือไม่คำนึงถึงประโยชน์มหาชนหรือประโยชน์สาธารณะ”

จากความเห็นในวินิจฉัยของการใช้ดุลพินิจที่มีผลพาดหรือการใช้ดุลพินิจที่มีผลพาดที่กล่าวมาข้างต้น สรุปได้พอจะพอ

^๑ <https://digi.lib.ru.ac.th/bitstream/handle/1655/10504/pref3.pdf>



๑. การใช้ดุลพินิจในกรณีที่มีกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ เป็นการบังคับให้ทำ มิได้ให้อำนาจในการตัดสินใจ เห็นว่า การที่ผู้บังคับบัญชาจะมีสิทธิใช้ดุลพินิจนั้น จะต้องเป็นกรณีที่มีกฎหมาย หรือระเบียบ ข้อบังคับ ให้อำนาจไว้อย่าง ชัดเจน เช่น กรณีที่ผู้ต้องหา ๑๘ ปีแต่ไม่เกิน ๒๐ ปี กระทำความผิดตามกฎหมาย ถ้าศาลเห็นสมควรจะลดมาตราส่วนโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นลงหนึ่งในสามหรือกึ่งหนึ่งก็ได้ (มาตรา ๗๒ แห่งประมวลกฎหมายอาญา) เห็นได้ว่า กฎหมายที่ให้อำนาจศาลในการใช้ดุลพินิจพิจารณาลดมาตราส่วนโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นลงหนึ่งในสามหรือกึ่งหนึ่งก็ได้ แต่มีเงื่อนไขบังคับของศาลเสมอไป ถ้าศาลพิจารณาลើงเห็นว่าพฤติการณ์ไม่สมควร จะลดมาตราส่วนโทษได้ เช่น มีพฤติการณ์ใช้ความรุนแรง ทารุณโหดร้าย มีความก้าวร้าว ศาลย่อมมีอำนาจใช้ดุลพินิจ ลดมาตราส่วนโทษก็ได้ เป็นต้น

๒. การใช้ดุลพินิจที่ไม่คำนึงถึงผลกระทบของผู้ได้บังคับบัญชา ในกรณีที่ผู้ได้บังคับบัญชาที่ได้รับ หรือ การคำนึงถึงประโยชน์ขององค์การมากกว่าผลเสียที่จะเกิดแก่ผู้ได้บังคับบัญชา เช่น การใช้ดุลพินิจคัดเลือกผู้ที่มีสิทธิได้รับเงินประจำตำแหน่ง เข้ารับการอบรม เพื่อให้ได้รับเงินประจำตำแหน่ง โดยคัดเลือกผู้ไม่คัดเลือกผู้ได้บังคับบัญชาที่มีสิทธิได้รับเงินประจำตำแหน่ง ความดีความชอบที่กำกับคนในระเบียบอยู่แล้ว ในขณะที่ใช้ดุลพินิจในการคัดเลือก แต่กลับใช้ดุลพินิจเลือกผู้ได้บังคับบัญชาที่ยังไม่มีสิทธิได้รับเงินประจำตำแหน่งขึ้นไป โดยอาศัยเหตุผลว่าจะขาดแคลนกำลังพลปฏิบัติหน้าที่ซึ่งเป็นการบริหารภายในองค์กรวิธีหนึ่ง ผู้เขียนเห็นว่า เป็นการใช้ดุลพินิจที่ไม่ชอบ และการใช้ดุลพินิจเช่นนี้ ถือว่าเป็นการกระหนาบสิทธิของผู้ได้บังคับบัญชาที่ถูกคัดเลือกผู้ไม่ได้รับการอบรมอันจะมีอำนาจหรือทุกข์ต่อองค์กร หรือฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้

๓. การใช้ดุลพินิจที่ไม่เป็นธรรม หรือเป็นการกีดกันแก่ผู้ อาจเกิดปัญหาว่าผู้ที่ไม่ได้รับผลกระทบจากการใช้ดุลพินิจที่ไม่เป็นธรรมอาจถือว่าเป็นดุลพินิจที่ชอบแล้ว เพราะออกโดยผู้บังคับบัญชา แต่แท้จริงแล้วการจะเป็นดุลพินิจที่ชอบนั้น นอกจากจะต้องออกโดยผู้มีอำนาจใช้ดุลพินิจแล้ว ยังต้องพิจารณาถึงอำนาจการใช้ดุลพินิจมีชอบหรือไม่อย่างไร ตามกฎหมายหรือระเบียบที่มีเกี่ยวข้อง ดังนั้น การพิจารณาว่าเป็นการใช้ดุลพินิจที่ไม่เป็นธรรม หรือเป็นการกีดกันหรือไม่อาจพิจารณาได้จากผลของการใช้ดุลพินิจนั้นๆ ถ้าผู้บังคับบัญชาใช้ดุลพินิจที่มีเหตุผลอันสมควร ระเบียบ ข้อบังคับ นั้น หรือไม่ทราบเพราะความประมาทเลินเล่อหรือไม่รอบคอบ ไร้คุณธรรม ก็มีว่าเป็นดุลพินิจ ที่ไม่ชอบหรือไม่เป็นธรรมแล้ว

เมื่อการใช้ดุลพินิจของผู้บังคับบัญชาเป็นการไม่ชอบหรือมีผลพล่ามแล้ว ผู้ได้บังคับบัญชาที่ได้รับผลกระทบจากการใช้ดุลพินิจดังกล่าว ย่อมมีสิทธิยื่นข้อร้องเรียน

- ๑. สิทธิร้องทุกข์ ต้องพิจารณาหลักเกณฑ์การร้องทุกข์หรือการยื่นข้อร้องเรียนว่า อยู่ในองค์การของคณะที่มีกฎหมายกำหนดขึ้นก่อน วิธีการใดบ้าง
- ๒. สิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง โดยปกติแล้ว ดุลพินิจที่ใช้ในการออกคำสั่งภายในองค์กร จะไม่ถือว่าเป็นคำสั่งทางปกครอง เว้นแต่ว่าการใช้ดุลพินิจนั้น ก่อให้เกิดผลกระทบต่อสิทธิหน้าที่ของบุคคลในองค์กร เป็นการใช้อำนาจโดยมิชอบและมีผลว่าเป็นคำสั่งทางปกครองที่อาจฟ้องคดีต่อศาลปกครองเพื่อพิงข้อบังคับนี้ได้

บทสรุป

การใช้ดุลพินิจของผู้บังคับบัญชา เป็นการบังคับให้ทำ มิได้ให้อำนาจในการตัดสินใจ เห็นว่า การที่ผู้บังคับบัญชาจะมีสิทธิใช้ดุลพินิจนั้น จะต้องเป็นกรณีที่มีกฎหมาย หรือระเบียบ ข้อบังคับ ให้อำนาจไว้อย่างชัดเจน เช่น กรณีที่ผู้ต้องหา ๑๘ ปีแต่ไม่เกิน ๒๐ ปี กระทำความผิดตามกฎหมาย ถ้าศาลเห็นสมควรจะลดมาตราส่วนโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นลงหนึ่งในสามหรือกึ่งหนึ่งก็ได้ (มาตรา ๗๒ แห่งประมวลกฎหมายอาญา) เห็นได้ว่า กฎหมายที่ให้อำนาจศาลในการใช้ดุลพินิจพิจารณาลดมาตราส่วนโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นลงหนึ่งในสามหรือกึ่งหนึ่งก็ได้ แต่มีเงื่อนไขบังคับของศาลเสมอไป ถ้าศาลพิจารณาลើงเห็นว่าพฤติการณ์ไม่สมควร จะลดมาตราส่วนโทษได้ เช่น มีพฤติการณ์ใช้ความรุนแรง ทารุณโหดร้าย มีความก้าวร้าว ศาลย่อมมีอำนาจใช้ดุลพินิจ ลดมาตราส่วนโทษก็ได้ เป็นต้น

๒. การใช้ดุลพินิจที่ไม่คำนึงถึงผลกระทบของผู้ได้บังคับบัญชา ในกรณีที่ผู้ได้บังคับบัญชาที่ได้รับ หรือ การคำนึงถึงประโยชน์ขององค์การมากกว่าผลเสียที่จะเกิดแก่ผู้ได้บังคับบัญชา เช่น การใช้ดุลพินิจคัดเลือกผู้ที่มีสิทธิได้รับเงินประจำตำแหน่ง เข้ารับการอบรม เพื่อให้ได้รับเงินประจำตำแหน่ง โดยคัดเลือกผู้ไม่คัดเลือกผู้ได้บังคับบัญชาที่มีสิทธิได้รับเงินประจำตำแหน่ง ความดีความชอบที่กำกับคนในระเบียบอยู่แล้ว ในขณะที่ใช้ดุลพินิจในการคัดเลือก แต่กลับใช้ดุลพินิจเลือกผู้ได้บังคับบัญชาที่ยังไม่มีสิทธิได้รับเงินประจำตำแหน่งขึ้นไป โดยอาศัยเหตุผลว่าจะขาดแคลนกำลังพลปฏิบัติหน้าที่ซึ่งเป็นการบริหารภายในองค์กรวิธีหนึ่ง ผู้เขียนเห็นว่า เป็นการใช้ดุลพินิจที่ไม่ชอบ และการใช้ดุลพินิจเช่นนี้ ถือว่าเป็นการกระหนาบสิทธิของผู้ได้บังคับบัญชาที่ถูกคัดเลือกผู้ไม่ได้รับการอบรมอันจะมีอำนาจหรือทุกข์ต่อองค์กร หรือฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้

