

บันทึกคณะกรรมการวิधिปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การเรียกคืนเงินเดือนและประโยชน์ตอบแทนอื่นที่พนักงานเทศบาล
ได้รับไปในระหว่างการบรรจุและแต่งตั้งโดยใช้วุฒิการศึกษาปลอม

กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นได้มีหนังสือ ที่ มท ๐๘๐๙.๘/๒๐๖๐๗ ลงวันที่ ๑๒ ตุลาคม ๒๕๕๒ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอรื้อเกี่ยวกับการเรียกคืนเงินเดือนและประโยชน์ตอบแทนอื่นที่พนักงานเทศบาลได้รับไปในระหว่างการบรรจุและแต่งตั้งโดยใช้วุฒิการศึกษาปลอม สรุปความได้ว่า คณะกรรมการพนักงานเทศบาลจังหวัดพังงา (ก.ท.จ.พังงา) หรือกรณีที่มีมติเห็นชอบให้เทศบาลตำบลเกาะยาว มีคำสั่งให้นางประภัสสร สุวรรณภัยพนักงานเทศบาล ตำแหน่งเจ้าหน้าที่การเงินและบัญชี ระดับ ๔ ออกจากราชการโดยเหตุขาดคุณสมบัติ เนื่องจากตรวจสอบพบว่าใช้วุฒิการศึกษาปลอมในการบรรจุและแต่งตั้งเป็นพนักงานเทศบาล โดยมีประวัติการดำรงตำแหน่ง ดังนี้

- (๑) ได้รับการบรรจุและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งเจ้าหน้าที่บริหารการเงินและบัญชีระดับ ๒ สังกัดองค์การบริหารส่วนตำบลเกาะยาวน้อย เมื่อวันที่ ๒ กันยายน ๒๕๓๙
- (๒) โอนมาดำรงตำแหน่งเจ้าพนักงานการเงินและบัญชี ระดับ ๓ สังกัดเทศบาลตำบลเกาะยาว เมื่อวันที่ ๑ ตุลาคม ๒๕๔๔
- (๓) ย้ายลดสายงานมาดำรงตำแหน่งเจ้าหน้าที่การเงินและบัญชี ระดับ ๔ เมื่อวันที่ ๒๐ ธันวาคม ๒๕๔๔
- (๔) ถูกสั่งให้ออกจากราชการเมื่อวันที่ ๑๗ มีนาคม ๒๕๕๑ โดยให้มีผลย้อนหลังไปตั้งแต่วันที่ ๑๖ มกราคม ๒๕๕๑ ซึ่งเป็นวันที่ตรวจสอบพบหลักฐานว่าใช้วุฒิการศึกษาปลอมในการบรรจุและแต่งตั้ง

ก.ท.จ. พังงา จึงหาหรือว่า จะฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายในทางแพ่ง เช่น เงินเดือนและประโยชน์ตอบแทนอื่นคืนจากนางประภัสสรฯ ได้หรือไม่ และจะเรียกคืนได้ตั้งแต่วันที่ได้รับการบรรจุและแต่งตั้งเป็นข้าราชการส่วนท้องถิ่น (วันที่ ๒ กันยายน ๒๕๓๙) หรือนับแต่วันที่ถูกลงให้ออกจากราชการ (วันที่ ๑๖ มกราคม ๒๕๕๑)

กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นได้รับการประสานจากคณะกรรมการกลางพนักงานเทศบาล (ก.ท.) โดยคณะอนุกรรมการด้านกฎหมายของพนักงานเทศบาล (อ.ก.ท.กฎหมาย) ที่ได้รับมอบหมายจาก ก.ท. ให้พิจารณาตอบข้อหาหรือว่า ประเด็นหาหรือที่ว่า การฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายในทางแพ่ง เช่น เงินเดือนและประโยชน์ตอบแทนอื่นคืนจากนางประภัสสรฯ สามารถกระทำได้หรือไม่ และสามารถเรียกคืนได้ตั้งแต่วันที่ได้รับการบรรจุและแต่งตั้งเป็นข้าราชการส่วนท้องถิ่นหรือนับแต่วันที่ถูกลงให้ออกจากราชการ โดย อ.ก.ท. กฎหมายในการประชุมครั้งที่ ๕/๒๕๕๒ เมื่อวันที่ ๑๙ มิถุนายน ๒๕๕๒ พิจารณาแล้วเห็นว่า คำสั่งทางปกครองที่ให้ประโยชน์ได้แก่ คำสั่งที่ก่อให้เกิดประโยชน์อย่างหนึ่งอย่างใดโดยชอบด้วยกฎหมาย

เช่น ให้เงินชดเชย ให้ทุน ให้เงินอุดหนุน ให้แปลงสัญชาติ ให้ใบอนุญาตก่อสร้างอาคาร การแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งการให้ประโยชน์นี้จะพิจารณาในทางการเกิดประโยชน์ที่เป็นคุณไม่ว่าทางใดทางหนึ่ง อันเป็นการก่อตั้งสิทธิและการยืนยันประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งทางปกครองซึ่งการเพิกถอนต้องกระทำภายในเวลาอันสมควร

กรณีที่ ก.ท.จ. พังงา หรือมานี้ การที่เทศบาลตำบลเกาะยาวมีคำสั่งบรรจุและแต่งตั้งนางประภัสสรฯ ให้ดำรงตำแหน่งเจ้าหน้าที่การเงินและบัญชี โดยได้รับเงินเดือนและประโยชน์ตอบแทนอื่นจากการดำรงตำแหน่งดังกล่าว จึงถือว่าคำสั่งบรรจุและแต่งตั้งนั้นเป็นการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่ง ถือเป็นคำสั่งทางปกครองที่ให้ประโยชน์ตามมาตรา ๕๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า นางประภัสสรฯ ได้รับการบรรจุและแต่งตั้งโดยใช้อำนาจการศึกษาปลอมอันเป็นผลให้มีการบรรจุและแต่งตั้งเป็นพนักงานเทศบาลโดยขาดคุณสมบัติเฉพาะตำแหน่ง คำสั่งบรรจุและแต่งตั้งจึงเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย การเพิกถอนคำสั่งที่ไม่ชอบดังกล่าวย่อมต้องคำนึงถึงความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับประโยชน์ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองนั้นกับประโยชน์สาธารณะประกอบกัน และไม่เป็นกรณีที่ต้องด้วยมาตรา ๕๑ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติฉบับเดียวกัน ซึ่งเป็นกรณีที่ความเชื่อโดยสุจริตมาคุ้มครองประโยชน์ไม่ได้ ฉะนั้น กรณีที่หาหรือหากเป็นการเพิกถอนคำสั่งบรรจุและแต่งตั้งให้มีผลย้อนหลังไปตั้งแต่วันที่ขาดคุณสมบัติเฉพาะตำแหน่ง เนื่องจากเป็นผู้ได้รับการบรรจุและแต่งตั้งโดยใช้อำนาจการศึกษาปลอม และเป็นกรณีที่ความเชื่อโดยสุจริตมาคุ้มครองประโยชน์ไม่ได้ การเรียกคืนเงินเดือนและประโยชน์ตอบแทนอื่นที่ผู้นี้ได้ไปจะต้องเรียกคืนเต็มจำนวน

เนื่องจากความเห็นของ อ.ก.ท. กฎหมาย ไม่สอดคล้องตามแนวทางของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ที่เคยวินิจฉัยไว้แล้วในกรณีคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนสามัญให้ดำรงตำแหน่งรองอธิบดีกรมสรรพากร (นักบริหาร ๙) และตำแหน่งอื่นใดในระดับที่สูงขึ้น ที่เห็นว่า มิได้เป็นคำสั่งในลักษณะที่เป็นการให้เงินหรือทรัพย์สินแก่ผู้รับคำสั่งทางปกครองโดยตรง หากแต่เป็นคำสั่งที่ทำให้บุคคลที่ได้รับการแต่งตั้งมีอำนาจหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนด มิใช่คำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นการให้เงิน ให้ทรัพย์สิน หรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ตามมาตรา ๕๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ส่วนการได้รับเงินเดือน ทรัพย์สิน และประโยชน์ตอบแทนอย่างอื่น เป็นสิทธิตามกฎหมายที่จะได้รับเพื่อตอบแทนการทำงานให้แก่ทางราชการ ซึ่งการเรียกคืนจะต้องมีกฎหมายบัญญัติไว้เช่นเดียวกัน เมื่อไม่มีกฎหมายใดกำหนดไว้โดยเฉพาะให้เรียกเงินเดือนและประโยชน์ตอบแทนคืนได้ จึงไม่อาจเรียกให้คืนเงินเดือนและประโยชน์ตอบแทนอื่นที่ได้รับไปแล้วคืนได้ ข้อหาหรือกรณี ก.ท.จ. พังงา มีปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับวิธีปฏิบัติราชการโดยมีข้อเท็จจริงปรากฏว่า ก.ท.จ. พังงา หรือมาเป็นกรณีเรียกคืนประโยชน์ที่ได้รับไปในการบรรจุและแต่งตั้งโดยไม่ชอบเนื่องจากการใช้อำนาจการศึกษาปลอม แต่คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง กรณีของกรมสรรพากรเป็นการเรียกคืนประโยชน์ที่ได้รับไปในการเลื่อนและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งในระดับสูงขึ้นไปที่ไม่ชอบ ฉะนั้น กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นจึงมีประเด็นหรือ ดังนี้

๑. เงินเดือนและประโยชน์ตอบแทนอื่นที่จ่ายให้นางประภัสสรา อันเนื่องมาจากการบรรจุและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งโดยใช้วุฒิการศึกษาปลอมมาแต่ต้น จะได้รับการคุ้มครองตามหลักสุจริตตามมาตรา ๕๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่

๒. หากไม่ได้รับการคุ้มครองตามหลักสุจริตตามข้อ ๑ เทศบาลตำบลเกาะยาวจะเรียกคืนเงินเดือนและประโยชน์ตอบแทนอื่นที่จ่ายให้นางประภัสสรา ไปแล้วได้หรือไม่ ตามกฎหมายใด

๓. ในกรณีที่มีได้มีกฎหมายกำหนดให้เรียกคืนเงินเดือนและประโยชน์ตอบแทนอื่นที่จ่ายไป มีแนวทางปฏิบัติอย่างไรเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของทางราชการ

๔. การใดที่นางประภัสสรา ได้กระทำการตามอำนาจหน้าที่ในระหว่างที่ดำรงตำแหน่งโดยคำสั่งบรรจุและแต่งตั้งที่ไม่ชอบนั้น จะได้รับความคุ้มครองตามมาตรา ๑๙ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยมีผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น) ผู้แทนเทศบาลตำบลเกาะยาว และผู้แทนองค์การบริหารส่วนตำบลเกาะยวน้อย เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า ภายหลังจากที่เทศบาลตำบลเกาะยาวมีคำสั่งให้นางประภัสสรา ออกจากราชการแล้ว ยังไม่มีการดำเนินไต่สวนนางประภัสสรา อีก

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาแล้ว เห็นว่า ข้อหาหรือมีประเด็นที่ต้องพิจารณาเพียงว่า นางประภัสสรา จะต้องคืนเงินเดือนและประโยชน์ตอบแทนอื่นที่ได้รับเนื่องจากการบรรจุและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งโดยใช้วุฒิการศึกษาปลอมมาแต่ต้น และการใดที่นางประภัสสรา ได้ปฏิบัติไปตามอำนาจหน้าที่จะได้รับความคุ้มครองหรือไม่ โดยเห็นว่า ในขณะที่เทศบาลตำบลเกาะยาวมีคำสั่งให้นางประภัสสรา ออกจากการานั้น คณะกรรมการพนักงานเทศบาลจังหวัดพังงาได้ออกประกาศกำหนดหลักเกณฑ์และเงื่อนไขไว้ในข้อ ๑๒๒^๑ แห่งประกาศคณะกรรมการพนักงานเทศบาลจังหวัดพังงา เรื่อง หลักเกณฑ์และเงื่อนไขเกี่ยวกับการ

^๑ข้อ ๑๒๒ ผู้ได้รับบรรจุเข้ารับราชการเป็นพนักงานเทศบาลและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งใดในเทศบาล หากภายหลังปรากฏว่าขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามเบื้องต้นโดยไม่ได้รับการยกเว้นจากคณะกรรมการพนักงานเทศบาล ในกรณีที่ขาดคุณสมบัติตามที่กำหนดในมาตรฐานทั่วไปเกี่ยวกับคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามเบื้องต้นของพนักงานเทศบาล หรือขาดคุณสมบัติเฉพาะสำหรับตำแหน่งนั้นโดยไม่ได้รับอนุมัติยกเว้นจากคณะกรรมการพนักงานเทศบาลอยู่ก่อนก็ดี หรือมีกรณีต้องหาอยู่ก่อนและภายหลังเป็นผู้ขาดคุณสมบัติเนื่องจากกรณีต้องหาขึ้นก็ดี หรือกรณีบรรจุและแต่งตั้งจากบัญชีผู้สอบแข่งขันได้ในตำแหน่งอื่นที่ไม่เกี่ยวข้องก็ถือกันก็ดี ให้นายกเทศมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการพนักงานเทศบาลสั่งให้ผู้นั้นออกจากราชการโดยพลัน แต่ทั้งนี้ไม่กระทบกระเทือนถึงการใดที่ผู้นั้นได้ปฏิบัติไปตามอำนาจและหน้าที่ และการรับเงินเดือนหรือผลประโยชน์อื่นใดที่ได้รับหรือมีสิทธิจะได้รับจากทางราชการก่อนมีคำสั่งให้ออกนั้น และถ้าการเข้ารับราชการเป็นไปโดยสุจริตแล้ว ให้ถือว่าเป็นการสั่งให้ออกเพื่อรับบำเหน็จบำนาญเหตุสุดแต่แทนตามกฎหมายว่าด้วยบำเหน็จบำนาญข้าราชการส่วนท้องถิ่น

บริหารงานบุคคลของเทศบาล ลงวันที่ ๒๕ พฤศจิกายน ๒๕๔๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยประกาศ คณะกรรมการพนักงานเทศบาลจังหวัดพังงา (ก.ท.จ. พังงา) เรื่อง มาตรฐานทั่วไปเกี่ยวกับ หลักเกณฑ์และเงื่อนไขการคัดเลือก การบรรจุและแต่งตั้ง การย้าย การโอน การรับโอน การเลื่อน ระดับ และการเลื่อนขั้นเงินเดือน (แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๐ ลงวันที่ ๔ ตุลาคม ๒๕๕๐ กำหนดให้กรณีที่ปรากฏภายหลังว่าผู้เข้ารับการบรรจุเป็นพนักงานเทศบาลและแต่งตั้งให้ ดำรงตำแหน่งเป็นผู้ขาดคุณสมบัติเฉพาะตำแหน่งโดยไม่ได้รับอนุมัติ ให้นายกเทศมนตรีโดยความ เห็นชอบของคณะกรรมการพนักงานเทศบาลสั่งให้ผู้นั้นออกจากราชการโดยพลัน แต่ทั้งนี้ไม่ กระทบกระเทือนถึงการใดที่ผู้นั้นได้ปฏิบัติไปตามอำนาจและหน้าที่ และการรับเงินเดือนหรือ ผลประโยชน์อื่นใดที่ได้รับหรือมีสิทธิจะได้รับจากทางราชการก่อนมีคำสั่งให้ออกนั้น อันเป็น หลักเกณฑ์เดียวกันกับมาตรา ๑๙^๒ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ประกอบกับไม่มีกฎหมายใดกำหนดให้เรียกคืนเงินเดือนและผลประโยชน์ตอบแทนอื่นใน กรณีนี้ ดังนั้น จึงไม่อาจเรียกให้นางประภัสสรฯ คืนเงินเดือนและผลประโยชน์ตอบแทนอื่นได้ และ การใดที่นางประภัสสรฯ ได้กระทำไปตามอำนาจหน้าที่ย่อมไม่กระทบกระเทือนด้วยเหตุดังกล่าว เช่นกัน

(ลงชื่อ) พรทิพย์ จาละ

(คุณพรทิพย์ จาละ)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

กุมภาพันธ์ ๒๕๕๓

^๒มาตรา ๑๙ ถ้าปรากฏภายหลังว่าเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจ พิจารณาทางปกครองใดขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามหรือการแต่งตั้งไม่ชอบด้วยกฎหมาย อันเป็นเหตุ ให้ผู้นั้นต้องพ้นจากตำแหน่ง การพ้นจากตำแหน่งเช่นว่านี้ไม่กระทบกระเทือนถึงการใดที่ผู้นั้นได้ปฏิบัติไปตาม อำนาจหน้าที่