

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
เรื่อง หรือการเรียกคืนเงินเดือนข้าราชการที่การกำหนดตำแหน่ง
เป็นไปโดยมิชอบด้วยกฎหมาย

สำนักงานการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม (ส.ป.ก.) ได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ กษ ๑๒๐๕/๘๗๓๕ ลงวันที่ ๒๓ พฤศจิกายน ๒๕๔๓ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอรื้อปัญหาข้อกฎหมาย เกี่ยวกับการเรียกคืนเงินเดือนข้าราชการ ที่ ส.ป.ก.ได้มีคำสั่งยกเลิกการกำหนดตำแหน่งและการเลื่อนข้าราชการ โดยมีข้อเท็จจริงสรุปได้ดังนี้

๑. ส.ป.ก.ได้มีหนังสือ ที่ กษ ๑๒๐๓/๓๗๙๕ ลงวันที่ ๑๗ พฤษภาคม ๒๕๔๒ รื้อไปยังสำนักงาน ก.พ.ว่า การที่ ส.ป.ก.ได้ดำเนินการกำหนดตำแหน่งนิติกร ๖ เป็นนิติกร ๗ ๖ และกำหนดตำแหน่งนายช่างสำรวจ ๕ เป็นนายช่างสำรวจ ๖ รวมทั้งกำหนดตำแหน่งที่ได้ปรับปรุง เป็นการชั่วคราวเพื่อจัดคนลงตามแผนอัตรากำลัง ๓ ปี (พ.ศ. ๒๕๓๙ - ๒๕๔๑) เป็นตำแหน่ง ระดับที่สูงขึ้น รวม ๑๘๖ ตำแหน่ง นั้น สามารถดำเนินการได้หรือไม่ เพียงใด

๒. สำนักงาน ก.พ.ได้มีหนังสือ ที่ นร ๐๗๐๗.๑.๓/๙๖ ลงวันที่ ๒๑ กันยายน ๒๕๔๒ แจ้งว่า ส.ป.ก.สามารถดำเนินการกำหนดตำแหน่งเป็นระดับที่สูงขึ้นได้ เฉพาะตำแหน่งที่เป็นผู้ปฏิบัติงานที่มีประสบการณ์ในสายงานที่เริ่มต้นจากระดับ ๑, ๒ และ ๓ เท่านั้น ส่วนตำแหน่งที่เป็นหัวหน้างานหรือหัวหน้าฝ่ายและตำแหน่งที่ได้ปรับปรุงเป็นการชั่วคราวเพื่อจัดคนลงตามแผนอัตรากำลัง ๓ ปี รวม ๑๓๐ ตำแหน่ง นั้น ไม่อยู่ในอำนาจที่ ส.ป.ก.จะดำเนินการได้เอง และขอให้ ส.ป.ก.ดำเนินการยกเลิกการกำหนดตำแหน่งดังกล่าว

๓. ส.ป.ก.ได้มีคำสั่งยกเลิกการกำหนดตำแหน่งและการเลื่อนข้าราชการตามที่สำนักงาน ก.พ.พักท้วง ซึ่งเป็นผลให้มีข้าราชการอยู่ในข่ายอาจถูกเรียกคืนเงินเดือนในส่วนที่ได้รับเกินไปจำนวน ๖๘ ราย ส.ป.ก.จึงได้มีหนังสือ ที่ กษ ๑๒๐๒/๑๕๓๗ ลงวันที่ ๒๔ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๓ รื้อไปยังกระทรวงการคลังกรณีข้าราชการที่ต้องถูกเรียกคืนเงินเดือนจะขอผ่อนผันคืนเงินเป็นรายเดือน ซึ่งกระทรวงการคลังได้มีหนังสือ ด่วนมาก ที่ กค ๐๕๒๖.๖/๑๗๓๕๗ ลงวันที่ ๓๑ กรกฎาคม ๒๕๔๓ แจ้งว่า ให้ข้าราชการดังกล่าวผ่อนชำระเงินเดือนคืนเป็นรายเดือนได้เป็นจำนวนไม่ต่ำกว่าร้อยละ ๒๐ ของอัตราเงินเดือนในปัจจุบันและให้ดำเนินการให้เป็นไปตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙

๔. ส.ป.ก.ได้มีหนังสือทวงถามให้ข้าราชการดังกล่าวยินยอมให้หักเงินเดือนคืนตามผลการพิจารณาของกระทรวงการคลัง ปรากฏว่ามีข้าราชการดังกล่าวจำนวนหนึ่งร้องขอให้

ทบทุนการหักเงินเดือนคืน โดยอ้างสิทธิที่จะได้รับการคุ้มครองตามมาตรา ๖๒ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ หรือหากจะต้องคืนเงินเดือนส่วนที่ได้รับเกินไปก็ต้องคืนเพียงเท่าที่ยังเหลืออยู่ตามบทบัญญัติว่าด้วยลาภมิควรได้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และมาตรา ๕๑ วรรคสี่ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

จากข้อเท็จจริงดังกล่าวข้างต้น ส.ป.ก.จึงหารือปัญหาข้อกฎหมายในประเด็นดังต่อไปนี้

๑) ข้าราชการดังกล่าวจะได้รับการคุ้มครองตามมาตรา ๖๒ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ หรือไม่

๒) คำสั่ง ส.ป.ก.ที่สั่งยกเลิกคำสั่งกำหนดตำแหน่งและเลื่อนข้าราชการดังกล่าวตามที่สำนักงาน ก.พ.ทักท้วง เป็นคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่

๓) หากเป็นคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมาย และ ส.ป.ก.พิจารณาเห็นว่า ข้าราชการดังกล่าวเป็นผู้รับคำสั่งทางปกครองโดยสุจริตจะต้องคืนเงินเดือนส่วนที่ได้รับเกินไปตามบทบัญญัติว่าด้วยลาภมิควรได้ตามมาตรา ๕๑๒ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ถูกต้องหรือไม่ และหากไม่ถูกต้องกรณีจะต้องดำเนินการอย่างไร

๔) หากข้าราชการดังกล่าวจะต้องคืนเงินเดือนส่วนที่ได้รับเกินไปตามบทบัญญัติว่าด้วยลาภมิควรได้แล้ว ส.ป.ก.จะดำเนินการได้มากน้อยเพียงใดและอย่างไร ในกรณีดังต่อไปนี้

ก. ส.ป.ก.จะเรียกสมุดบัญชีเงินฝากธนาคารของข้าราชการดังกล่าวซึ่งเป็นบัญชีที่ ส.ป.ก.ได้ออนเงินเดือนเข้าในบัญชีนี้นั้นในช่วงเวลาที่มีการโอนเงินเดือนตามคำสั่งเลื่อนข้าราชการดังกล่าวจนถึงเวลาที่มีการเรียกเงินคืนมาเพื่อตรวจสอบว่าข้าราชการดังกล่าวมีเงินเดือนส่วนที่ได้รับเกินไปเหลืออยู่ในขณะเรียกคืนเท่าใดได้หรือไม่ เพียงใด

ข. ในกรณีหากตามบัญชีเงินฝากธนาคารดังกล่าวปรากฏว่า มีการถอนเงินยอดดังกล่าวออกไปจากบัญชีจนหมดแล้วจะถือว่าไม่มีเงินที่จะต้องคืนเหลืออยู่เลยได้หรือไม่

ค. ในกรณีหากตามบัญชีเงินฝากธนาคารดังกล่าวปรากฏว่าข้าราชการดังกล่าวจะมียอดตามบัญชีติดลบ และเมื่อมีการโอนเงินเดือนเข้าไปทางธนาคารจะหักล้างบัญชีทันที ซึ่งผลก็ยังคงเป็นยอดบัญชีติดลบเช่นเดิม จะถือว่าไม่มีเงินที่ต้องคืนเหลืออยู่เลยได้หรือไม่ เพียงใด

ง. ในกรณีหากตามบัญชีเงินฝากธนาคารดังกล่าวปรากฏว่าข้าราชการดังกล่าวได้ถอนเงินเดือนออกไปใช้เป็นจำนวน ๑๕,๐๐๐ บาท จากยอดเงินเดือนที่โอนเข้าบัญชี ๒๐,๐๐๐ บาท เป็นประจำทุกเดือน ในจำนวนนี้เป็นเงินเดือนส่วนที่ได้รับเกินไปเพียง ๒,๐๐๐ บาท ดังนั้นแล้วเป็นเงินจำนวน ๕,๐๐๐ บาท ที่คงไว้ในบัญชีเงินฝากจะถือว่าเงินส่วนที่ได้รับเกินไปเหลืออยู่เต็มจำนวน ๒,๐๐๐ บาท หรือจะต้องคิดเฉลี่ยตามสัดส่วนของเงินเดือนทั้งหมด

จ. มีข้าราชการบางรายยินยอมคืนเงินเดือนที่ได้รับเกินไปคืนแก่ ส.ป.ก. แล้ว ต่อมาหากผลการวินิจฉัยข้อหารือของ ส.ป.ก.ปรากฏว่าต้องคืนเงินตามหลักลาภมิควรได้

แล้วจะมีผลต่อข้าราชการดังกล่าวอย่างไร

๕) ส.ป.ก.สามารถดำเนินการตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ ต่อเจ้าหน้าที่ผู้เกี่ยวข้องกับการกำหนดตำแหน่งเป็นระดับสูงขึ้นจนเป็นเหตุให้มีการเรียกเงินคืนได้หรือไม่ เนื่องจากข้อ ๔ ของระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีฯ ได้นิยามคำว่า “ความเสียหาย” หมายความว่า ความเสียหายที่เกิดจากการละเมิดอย่างใด ๆ แต่ไม่รวมถึงการออกคำสั่งหรือกฎ

๖) หาก ส.ป.ก.ไม่สามารถดำเนินการตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีฯ ได้ การพิจารณาหาตัวผู้รับผิดชอบ ส.ป.ก.ควรยึดหลักเกณฑ์อย่างไร และในระหว่างนี้ ส.ป.ก.ได้มีการแต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดทางละเมิดตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีฯ หากความเสียหายดังกล่าวไม่อยู่ในบังคับของระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีฯ จะถือว่าผลการสอบสวนเป็นการหาตัวผู้รับผิดชอบได้หรือไม่

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) ได้พิจารณาข้อหารือดังกล่าวโดยได้ฟังคำชี้แจงข้อเท็จจริงเพิ่มเติมจากผู้แทนสำนักงานการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม (ส.ป.ก.) แล้ว เห็นว่ามีประเด็นที่ต้องพิจารณา ๒ ประเด็น คือ

๑. เมื่อสำนักงานการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรมได้มีคำสั่งยกเลิกการกำหนดตำแหน่งแล้วเจ้าหน้าที่ที่ถูกยกเลิกกำหนดตำแหน่งจะต้องคืนเงินเดือนที่ได้รับเกินไว้หรือไม่ เพียงใด

๒. สำนักงานการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรมสามารถดำเนินการตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ ต่อเจ้าหน้าที่ที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกำหนดตำแหน่งซึ่งเป็นเหตุให้มีการเรียกเงินเดือนคืนได้หรือไม่

สำหรับประเด็นที่หนึ่ง เมื่อสำนักงานการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรมได้มีคำสั่งยกเลิกการกำหนดตำแหน่งแล้วเจ้าหน้าที่ที่ถูกยกเลิกกำหนดตำแหน่งจะต้องคืนเงินเดือนที่ได้รับเกินไว้หรือไม่ เพียงใด นั้น เห็นว่า การปรับปรุงการกำหนดตำแหน่งและเลื่อนขั้นข้าราชการของสำนักงานการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรมโดยที่ไม่ได้รับมอบอำนาจจาก ก.พ. นั้น ส.ป.ก.ไม่มีอำนาจกระทำได้ตามกฎหมาย คำสั่งของ ส.ป.ก.ในการกำหนดตำแหน่งและเลื่อนขั้นข้าราชการดังกล่าวจึงเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เมื่อมีการยกเลิกคำสั่งจึงมีผลให้ข้าราชการที่ได้รับกำหนดตำแหน่งและเลื่อนขั้นต้องกลับไปดำรงตำแหน่งและรับเงินเดือนหรือผลประโยชน์อื่นใดจากทางราชการตามเดิม แต่ในส่วนของเงินเดือนหรือผลประโยชน์อื่นใดที่ได้รับจากทางราชการก่อนหน้านั้น แม้จะเป็นผลที่เกิดขึ้นจากการออกคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายก็ตาม แต่จะไม่ได้รับผลกระทบจากคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้นด้วย เพราะคำสั่งนั้นยังมีผลทางกฎหมายอยู่จนกว่าจะถูกเพิกถอน ฉะนั้น เงินเดือนหรือผลประโยชน์อื่นใดที่ข้าราชการซึ่งได้รับการแต่งตั้งและเลื่อนขั้นได้รับย่อมจะไม่ได้รับผลกระทบไปด้วย เนื่องจากเป็นการตอบแทนที่ทางราชการจะต้องให้แก่ข้าราชการที่ได้ปฏิบัติหน้าที่และมีความรับผิดชอบตาม

ตำแหน่งที่ได้รับการแต่งตั้งนั้น ทั้งนี้ โดยนำหลักการของมาตรา ๖๒^๑ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ มาปรับใช้ในลักษณะบทกฎหมายที่ใกล้เคียง

ส่วนประเด็นที่สองนั้น เห็นว่า ส.ป.ก.สามารถดำเนินการตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้ โดยต้องดำเนินการตามข้อ ๘^๒ ของระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีต่อไป

(ลงชื่อ) ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์

(นายชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

เมษายน ๒๕๕๔

^๑ มาตรา ๖๒ ข้าราชการพลเรือนสามัญผู้ใดได้รับแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งตามมาตรา ๕๗ มาตรา ๕๘ หรือมาตรา ๖๐ แล้ว หากภายหลังปรากฏว่าเป็นผู้มีคุณสมบัติไม่ตรงตามคุณสมบัติเฉพาะสำหรับตำแหน่งนั้น ให้ผู้มีอำนาจตามมาตรา ๕๒ แต่งตั้งผู้นั้นให้กลับไปดำรงตำแหน่งเดิม หรือตำแหน่งอื่นในระดับเดียวกับตำแหน่งเดิมที่ผู้นั้นมีคุณสมบัติตรงตามคุณสมบัติเฉพาะสำหรับตำแหน่งโดยพลัน แต่ทั้งนี้ไม่กระทบกระเทือนถึงการใดที่ผู้นั้นได้ปฏิบัติไปตามอำนาจและหน้าที่ และการรับเงินเดือนหรือผลประโยชน์อื่นใดที่ได้รับหรือมีสิทธิจะได้รับจากทางราชการในระหว่างที่ได้รับแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งที่ผู้นั้นมีคุณสมบัติไม่ตรงตามคุณสมบัติเฉพาะสำหรับตำแหน่ง

ผู้ที่ได้รับแต่งตั้งให้กลับไปดำรงตำแหน่งเดิมหรือตำแหน่งอื่นตามวรรคหนึ่งให้ได้รับเงินเดือนในขั้นที่พึงจะได้รับตามสถานภาพเดิม และให้ถือว่าผู้นั้นไม่มีสถานภาพอย่างใดในการได้รับแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งที่ตนมีคุณสมบัติไม่ตรงตามคุณสมบัติเฉพาะสำหรับตำแหน่งนั้น

^๒ ข้อ ๘ เมื่อเกิดความเสียหายแก่หน่วยงานของรัฐแห่งใด และหัวหน้าหน่วยงานของรัฐแห่งนั้นมีเหตุอันควรเชื่อว่าเกิดจากการกระทำของเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐแห่งนั้น ให้หัวหน้าหน่วยงานของรัฐดังกล่าวแต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบและชี้แจง คณหนึ่ง โดยไม่ชักช้า เพื่อพิจารณาเสนอความเห็นเกี่ยวกับผู้ต้องรับผิดชอบและจำนวนค่าสินไหมทดแทนที่ผู้นั้นต้องชดใช้

คณะกรรมการตามวรรคหนึ่ง ให้มีจำนวนไม่เกินห้าคน โดยแต่งตั้งจากเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐแห่งนั้นหรือหน่วยงานของรัฐอื่นตามที่เห็นสมควร

กระทรวงการคลังอาจประกาศกำหนดว่าในกรณีความเสียหายที่เกิดขึ้นมีมูลค่าความเสียหายตั้งแต่จำนวนเท่าใด จะให้มีผู้แทนของหน่วยงานของรัฐหน่วยงานใดเข้าร่วมเป็นกรรมการด้วยก็ได้

ในการแต่งตั้งคณะกรรมการ ให้กำหนดเวลาแล้วเสร็จของการพิจารณาของคณะกรรมการ