

บทที่ 1

บทนำ



1.1 ความสำคัญของปัญหา

ปัจจุบันปัญหาเกี่ยวกับการถือครองที่ดินของคนต่างด้าวได้เป็นที่วิพากษ์วิจารณ์อย่างกว้างขวาง ปรากฏทั้งทางสื่อมวลชน¹ และบทความทางวิชาการ² คนต่างด้าวพยายามหลีกเลี่ยงกฎหมายในรูปแบบต่าง ๆ เพื่อเข้ามาถือครองที่ดินในประเทศไทย ซึ่งหากคำวิพากษ์วิจารณ์ดังกล่าวเป็นความจริงแล้ว จะส่งผลกระทบต่อประเทศไทยหลายประการ ทั้งด้านเศรษฐกิจ, สังคม การเมือง ตลอดจนความมั่นคงของประเทศ จากสภาพดังกล่าว ส่งผลให้มีการจัดสัมมนาอภิปรายเกี่ยวกับปัญหานี้ โดยสถาบันการศึกษาต่าง ๆ ทั่วประเทศอีกทั้งในฝ่ายรัฐได้มีการเสนอร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายที่ดินเพื่อแก้ไขปัญหานี้โดยเฉพาะ³ กับมีการเสนอเป็นบัญญัติให้วุฒิสภاتั้งคณะกรรมาธิการวิสามัญเพื่อพิจารณาปัญหาการกว้านซื้อที่ดินของคนต่างด้าว⁴ ความเคลื่อนไหวดังกล่าวมาข้างต้นนี้เป็นสิ่งแสดงให้เห็นถึงการให้ความสำคัญที่เกิดขึ้นจากการที่คนต่างด้าวพยายามเข้ามาถือครองที่ดินในประเทศไทย

¹มติชนรายวัน ฉบับประจำวันที 3 สิงหาคม พ.ศ. 3532.

สยามรัฐรายวัน ฉบับประจำวันที 5 สิงหาคม 2532.

วารสารธุรกิจที่ดิน ฉบับที่ 62 ธันวาคม 2532, หน้า 21.

²วานิช สุติวงศ์, "ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับคนต่างด้าวถือครองที่ดินในประเทศไทย,"
ข่าวสารกฎหมาย คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ปีที่ 13 ฉบับที่ 1 พฤศจิกายน
2532.

³ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายที่ดิน (ฉบับที่ ..) นายอาคม
เอนกฉ้วน กับคณะเป็นผู้เสนอ (พ.ศ. 2531).

จากข้อเท็จจริงที่ได้กล่าวมาข้างต้น ปัญหาที่น่าจะหยิบยกขึ้นมาศึกษาวิเคราะห์ก็คือ โดยหลักการแล้วรัฐมีความจำเป็นเพียงใดที่จำเป็นต้องยอมให้สิทธิแก่คนต่างด้าวเข้ามาถือครองที่ดินในประเทศไทย และจากความจำเป็นดังกล่าวนี้ ได้มีการกำหนดเงื่อนไขและหลักเกณฑ์ในการถือครองที่ดินโดยคนต่างด้าวเท่าที่ใช้อยู่ในปัจจุบันให้สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ หรือเจตนารมณ์ของรัฐที่จำเป็นต้องยอมให้คนต่างด้าวถือครองที่ดินหรือไม่เพียงใด โดยเฉพาะอย่างยิ่งกรณีที่ว่าอาจเป็นชนวนที่ก่อให้เกิดการวิพากษ์วิจารณ์อย่างมากอันได้แก่ปัญหาเกี่ยวกับสภาพข้อเท็จจริงในทางปฏิบัติที่ยังเป็นที่กังขาว่ามีความสอดคล้องกับเจตนารมณ์ของกฎหมายเพียงใด ยิ่งไปกว่านั้นการวิพากษ์วิจารณ์ถึงกรณีการอาศัยช่องว่างของกฎหมาย และการดำเนินการทุกวิถีทางเพื่อให้ได้มาซึ่งการถือครองที่ดินในประเทศไทย ไม่ว่าจะในรูปแบบคุณธรรมคานาหรือนิติบุคคลก็ตาม ซึ่งถือว่าเป็นปัญหาที่ส่งผลกระทบต่อประเทศไทย ทั้งทางด้านความมั่นคง ทางด้านเศรษฐกิจและทางด้านสังคมโดยรวม ดังนั้นในวงงานวิจัยทางนิติศาสตร์จึงไม่ควรจะละเลยต่อปัญหาดังกล่าว หากแต่ควรที่จะมีการนำมาศึกษาวิเคราะห์ เพื่อหาทางป้องกันและแก้ไขต่อไป

วัตถุประสงค์ของการศึกษา

สืบเนื่องจากความสำคัญของปัญหาดังที่ได้กล่าวมาในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ จึงมุ่งที่จะศึกษาวิเคราะห์เพื่อตอบปัญหาดังต่อไปนี้

1. เกี่ยวกับกรณีการให้สิทธิในที่ดินแก่คนต่างด้าวนั้น ได้เคยมีแนวความคิดในเรื่องนี้ อย่างไร?
2. ก่อนที่จะมีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายที่ดินในประเทศไทยได้ให้สิทธิในที่ดินแก่คนต่างด้าว

⁴ ญาติ เรื่องขอให้วุฒิสภาทั้งคณะกรรมาธิการวิสามัญเพื่อศึกษาปัญหาการกว้านซื้อที่ดินของนิติบุคคลต่างด้าวเป็นผู้ถือหุ้นและเป็นผู้บริหารนิติบุคคลนั้น (นายอมร รักษาสัตย์ เป็นผู้เสนอ)

3. รัฐมีความจำเป็นเพียงใดที่จะต้องยอมมอบให้สิทธิแก่คนต่างด้าวเข้ามาถือครองที่ดินในประเทศไทยตลอดจนมุ่งศึกษาถึงสิทธิตามกฎหมาย วัตถุประสงค์ สภาพและรูปแบบในการถือครองที่ดินของคนต่างด้าว โดยเฉพาะอย่างยิ่งในทางปฏิบัติทั้งที่สอดคล้องและไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของกฎหมาย โดยในที่สุดจะมุ่งพิจารณาถึงผลเสียอันเกิดจากการปฏิบัติไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของกฎหมาย

4. ประการสำคัญก็คือ วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มุ่งศึกษาวิเคราะห์ถึงข้อเท็จจริงในปัจจุบันที่คนต่างด้าวพยายามหลีกเลี่ยงกฎหมายและมาตรการต่าง ๆ เพื่อถือครองที่ดิน

วิธีการและขอบเขตของการศึกษา

วิธีการ

ใช้วิธีวิจัยเอกสาร (Documentary research) เป็นหลัก

ขอบเขตของการศึกษา

ในการศึกษาวิจัยเรื่องปัญหาเกี่ยวกับสิทธิ และการถือครองที่ดินของคนต่างด้าวนี้ นอกจากจะได้กล่าวถึงความสำคัญของปัญหา วัตถุประสงค์ของการศึกษามาแล้ว การวิจัยนี้จะได้เริ่มศึกษาตั้งแต่แนวความคิดเกี่ยวกับการให้สิทธิในที่ดินแก่คนต่างด้าวว่าที่มาจากแนวความคิดเช่นไร และศึกษาว่าก่อนที่ประเทศไทยจะมีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายที่ดินนั้น เราเคยให้สิทธิในที่ดินแก่คนต่างด้าวเพียงใด โดยแยกพิจารณาถึงหลักเกณฑ์การให้สิทธิในที่ดินแก่คนต่างด้าว ก่อนมีการเปลี่ยนแปลงการปกครองปี พ.ศ. 2495 และการพิจารณาถึงหลักเกณฑ์ในการให้สิทธิในที่ดินแก่คนต่างด้าว ภายหลังจากมีการเปลี่ยนแปลงการปกครองแล้ว

มุ่งศึกษาถึงวัตถุประสงค์ และความจำเป็นของรัฐที่จำเป็นต้องยอมให้สิทธิแก่คนต่างด้าวในการถือครองที่ดินในประเทศไทย และในสภาพปัจจุบันนี้การให้สิทธิและการถือครองที่ดิน

ของคนต่างด้าวเป็นเช่นไร โดยแยกพิจารณาเป็น 2 กรณีดังนี้คือ

ก. สิทธิตามประมวลกฎหมายที่ดิน พ.ศ.2497

ข. สิทธิตามกฎหมายพิเศษ ตามพระราชบัญญัติส่งเสริมการลงทุน พ.ศ.2520, พระราชบัญญัตินิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย พ.ศ.2522, พระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ.2522 , พระราชบัญญัติการปิโตรเลียม พ.ศ.2514

ต่อมาจะได้ศึกษาถึงสภาพการใช้สิทธิในการถือครองที่ดินโดยพิจารณาจากสภาพข้อเท็จจริงในทางปฏิบัติ โดยเฉพาะอย่างยิ่งวัตถุประสงค์ในการถือครองที่ดินของคนต่างด้าว รูปแบบในการถือครองที่ดินซึ่งจะชี้ให้เห็นถึงทางปฏิบัติทั้งที่สอดคล้องและไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของกฎหมาย นอกจากนี้ยังศึกษาถึงผลเสียทางด้านความมั่นคง ทางด้านเศรษฐกิจ และทางด้านสังคมโดยรวม ซึ่งหลังจากที่ได้ศึกษามาตั้งแต่ต้นจนกระทั่งถึงผลเสียจากทางปฏิบัติที่ไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของกฎหมายแล้ว ในท้ายที่สุดจะได้มุ่งศึกษาถึงมาตรการที่ใช้ป้องกันปัญหาดังกล่าวในปัจจุบัน

ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

หากการวิจัยในปัญหาดังกล่าวนี้สำเร็จลุล่วงลงได้ ผู้เขียนคาดว่าจะได้เป็นผลงานทางด้านวิชาการที่จะชี้แนะ หรือเสริมแนวทางในการแก้ปัญหาของรัฐโดยหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง อาจนำไปใช้ในทางปฏิบัติเพื่อให้เกิดผลอย่างจริงจัง ซึ่งผู้เขียนคาดว่าหากได้มีการนำไปปฏิบัติอย่างจริงจังตามแนวทางที่งานวิจัยชิ้นนี้จะได้ชี้ให้เห็นถึงข้อบกพร่องและได้เสนอข้อควรนำมาปฏิบัติแล้ว ก็น่าจะก่อให้เกิดประโยชน์ใน 3 ประการสำคัญดังนี้คือ ก่อให้เกิดประโยชน์แก่ความมั่นคงของชาติ อันได้แก่การป้องกันการแทรกซึมการเข้ามาถือครองที่ดิน โดยเฉพาะอย่างยิ่งการหาแนวทางในการป้องกัน และกำจัดการดำเนินงานร่วมระหว่างคนต่างด้าวกับคนไทย ซึ่งอาจมีทั้งนายความและเจ้าหน้าที่บางคนของรัฐ ที่มีส่วนเกี่ยวข้อง เพื่อมุ่งที่จะเข้ามาถือครองที่ดินในทุกวิถีทาง ประการต่อมาได้แก่ประโยชน์ทางด้านเศรษฐกิจ และประการสุดท้ายได้แก่ทางด้านสังคม ซึ่งอาจกล่าวได้ว่าการรักษาประโยชน์ทั้ง 3 ประการดังที่ได้กล่าวมานั้นถือเป็นหน้าที่ของปวงชนชาวไทยทุกคนควรจะตระหนัก และพึงปฏิบัติ ในอันที่จะรักษาไว้ซึ่งประโยชน์โดยรวมของชาติ

1.5 คำจำกัดความที่ใช้ในการวิจัย

1. "การถือครองที่ดิน"

คำว่า "การถือครองที่ดิน" มิได้มีปรากฏอยู่ในกฎหมายฉบับใดก็ตามประมวลกฎหมายที่ดินให้ความหมายไว้แต่คำว่า "สิทธิในที่ดิน" ซึ่งหมายความว่ากรรมสิทธิและให้หมายรวมถึงสิทธิครอบครอง ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ใช้คำว่า "กรรมสิทธิ์" "เจ้าของ" และ "สิทธิครอบครอง" ดังนั้นในขั้นนี้ ผู้วิจัยจึงขอเสนอความหมายของคำว่า การถือครองที่ดินตามความหมายของวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ดังนี้

"กรรมสิทธิ์" ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ไม่ได้ให้คำจำกัดความไว้ แต่พอเป็นที่เข้าใจว่า หมายถึง ความเป็นเจ้าของซึ่งมีอำนาจเด็ดขาดเหนือทรัพย์สินในการที่จะจัดการใด ๆ ใช้ประโยชน์ ยึดถือครอบครอง ซึ่งทรัพย์สินนั้น อย่างไรก็ตาม กรรมสิทธิ์ในสังหาริมทรัพย์กับกรรมสิทธิ์ในที่ดินยังมีความแตกต่างกันอยู่บ้าง คือกรรมสิทธิ์ในสังหาริมทรัพย์นั้นเป็นกรรมสิทธิ์ที่ค่อนข้างสมบูรณ์โดยเด็ดขาด แต่กรรมสิทธิ์ในที่ดินนั้นไม่เด็ดขาด เพราะรัฐยังสงวนสิทธิ์ในการที่จะเวนคืน หรือบังคับซื้อหรือมีข้อกำหนดห้ามโอนได้ การใช้กรรมสิทธิ์ในที่ดินก็ยังถูกจำกัดตามกฎหมายอยู่ เช่น โดยพระราชบัญญัติผังเมือง เมื่อมีการกำหนดเขตพื้นที่เพื่อใช้ประโยชน์ในรูปแบบใด เจ้าของที่ดินก็ต้องใช้ที่ดินในขอบเขตที่กำหนดไว้

สำหรับกรรมสิทธิ์ในที่ดิน มีผู้ให้ความหมายไว้ว่า หมายถึง อำนาจแห่งการเข้าเป็นเจ้าของที่ดิน ซึ่งบุคคลมีอยู่เหนือที่ดินนั้น เป็นอำนาจสมบูรณ์ที่สุดที่บุคคลหนึ่งจะมีได้ ซึ่งมีลักษณะสำคัญอาจกล่าวได้ดังนี้

1. กรรมสิทธิ์ เป็นสิทธิเด็ดขาด คือ เจ้าของสามารถบังคับเอาได้โดยพลการ โดยไม่ต้องให้ใครมาช่วยเหลือ เช่น ในการขับไล่บุคคลที่เข้ามาจนขัดขวางสิทธิของตน ผู้ทรงสิทธิ์สามารถใช้สิทธิ์ของตนได้ตามอำเภอใจ เป็นต้น

2. กรรมสิทธิ์ ก่อให้เกิดอำนาจหวงกันได้โดยเฉพาะ คือ ก่อให้เกิดหน้าที่งดเว้นแก่บุคคลอื่นโดยทั่วไป ที่จะไม่ก่อกวนขัดขวางเมื่อเข้าเข้ามาขัดขวาง ก็มีอำนาจที่จะขับไล่ไป

3. มีลักษณะเป็นการถาวรโดยแท้ คือไม่สิ้นสุดตาม กาลเวลา วันแต่จะมี
ช้อยกเว้นบางอย่าง ผู้ทรงสิทธิ์จะได้รับประโยชน์ตลอดคราบเท่าที่ตนยังครอบครองทำ
ประโยชน์อยู่

4. มีหลักฐานที่ทางราชการได้รับรองว่าออกให้เพื่อแสดงถึงกรรมสิทธิ์ในที่
ดินเหล่านั้น เช่น หนังสือสำคัญแสดงกรรมสิทธิ์หรือโฉนดที่ดิน⁵

ในเรื่องกรรมสิทธิ์นี้ ท่านศาสตราจารย์ ศักดิ์ ไทยวัฒน์ (อดีตอธิบดีกรมที่ดิน)
เคยให้ความเห็นไว้ว่าคำว่า "ให้มีกรรมสิทธิ์ตามพระราชกำหนดตามกฎหมาย" ซึ่งบัญญัติไว้ใน
มาตรา 35 แห่งพระราชบัญญัติการออกโฉนดที่ดิน ร.ศ.127 และรัฐธรรมนูญของไทยทุกฉบับ
ก็มีการบัญญัติไว้ในลักษณะนี้ พิเคราะห์ให้ดูจะเห็นว่าเป็นคำจำกัดสิทธิ์มากกว่า คือ เท่ากับบอก
ว่าการได้กรรมสิทธิ์นั้น ต้องอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมาย ซึ่งรวมทั้งกฎหมายที่ดินและกฎหมาย
อื่นด้วย⁶

สรุป กรรมสิทธิ์ในที่ดินตามประมวลกฎหมายที่ดิน หมายถึง อำนาจความเป็นเจ้าของ
ที่ดิน ที่บุคคลมีเหนือที่ดิน ซึ่งเป็นอำนาจสมบูรณ์สูงสุด ที่บุคคลจะพึงมีได้ตามกฎหมาย

"สิทธิครอบครอง" ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1367 บัญญัติ
ไว้ว่า "บุคคลใดยึดถือทรัพย์สินโดยเจตนายึดถือเพื่อตน ท่านว่าบุคคลนั้นได้มาซึ่งสิทธิครอบครอง
ดังนั้น สิทธิครอบครองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นี้ จึงประกอบด้วย การยึดถือ

การยึดถือ หมายถึง กริยาอาการเข้าหากันทรัพย์สินไว้ถึงขนาดมีอำนาจเกี่ยวกับ
ทรัพย์สินนั้นได้

เพื่อตน หมายถึง หวงกันไว้สำหรับตนเองสิทธิครอบครองตามความหมายแห่ง
ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นี้ เป็นสิทธิที่กฎหมายยอมรับให้ระหว่างเอกชนต่อเอกชน

⁵ จงเจริญ อนันตริยกุล, "การบริหารงานออกโฉนดที่ดินในทางปฏิบัติ, 29/1
(ธนบุรี: อมรการพิมพ์, 2509), หน้า 80.

⁶ ศักดิ์ ไทยวัฒน์, "กรรมสิทธิ์ที่ดินเมื่อเปล่า," วารสารที่ดิน ปีที่ 6 ฉบับที่ 2
(พ.ย.02 - ม.ค.03).

"สิทธิครอบครอง" ตามประมวลกฎหมายที่ดิน หมายถึงสิทธิครอบครอง ในฐานะเจ้าของเท่านั้น เป็นการที่กฎหมายยอมรับความเป็นเจ้าของของผู้มีสิทธิครอบครองตามประมวลกฎหมายที่ดิน ซึ่งโดยปกติแล้วมีความเป็นเจ้าของในการสามารถให้เช่า จำหน่ายจ่ายโอน จัดการใด ๆ ในที่ดินนั้นได้ ซึ่งต่างกับสิทธิครอบครองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ การที่ผู้เช่าเช่าที่ดินของผู้อื่นหรือดูแลที่ดินแทนผู้อื่น ผู้ที่เช่าย่อมไม่มีสิทธิครอบครองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หากใช้สิทธิครอบครองตามประมวลกฎหมายที่ดินไม่ เจาะสิทธิครอบครอง ความประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไม่ใช่การครอบครองในฐานะเจ้าของเสมอไป

"หลักฐานในการแสดงสิทธิ์ในที่ดิน" หมายถึง หลักฐานต่าง ๆ ดังต่อไปนี้

โฉนดที่ดิน หมายความว่า หนังสือแสดงกรรมสิทธิ์ที่ดินและให้หมายความรวมถึง โฉนดแผนที่ โฉนดตราจอง และตราจองที่ตราว่า "ได้ทำประโยชน์แล้ว" ฉะนั้น ที่ดินที่มี ผู้ถือกรรมสิทธิ์นั้นจะต้องมีโฉนดที่ดินตามความหมายของประมวลกฎหมายที่ดินดังกล่าวนี้ โฉนดที่ดินในปัจจุบันมี 4 ชนิด คือ "โฉนดที่ดิน" ออกไปตามประมวลกฎหมายที่ดิน "โฉนดแผนที่" ออกตามประกาศออกโฉนดที่ดิน ร.ศ.120 และตามพระราชบัญญัติออกโฉนด ร.ศ.127 "โฉนดตราจอง" ออกตามพระราชบัญญัติออกตราจองชั่วคราว ร.ศ.121 ซึ่งต่อมาเปลี่ยนนาม เป็นพระราชบัญญัติออกโฉนดตราจอง ร.ศ.124 ซึ่งมีออกอยู่ในท้องที่ 6 จังหวัดคือ พิจิตร โลก พิษณุโลก สุโขทัยและนครสวรรค์ "ตราจองที่ตราว่าได้ทำประโยชน์แล้ว" ออกตาม พระราชบัญญัติออกโฉนดที่ดิน (ฉบับที่ 6) พ.ศ.2479 ในเรื่องกรรมสิทธิ์ที่ทางนิคินัยถือว่าผู้มี ชื่อในโฉนดที่ดินเป็นผู้มีกรรมสิทธิ์ในที่ดิน และเป็นเจ้าของที่ดินแปลงนั้น ๆ

ใบไต่สวน หมายถึง "หนังสือแสดงการสอบสวนเพื่อออกโฉนดที่ดินและให้หมายความรวมถึงใบนำด้วย" ในการออกโฉนดที่ดินนั้น ไม่ว่าจะเป็นการออกโดยการเดินสำรวจตามมาตรา 58, 58 ทวิ หรือเป็นการออกโฉนดเฉพาะรายตามมาตรา 59 59 ทวิ ก็ตาม ต้องมีการสร้าง ใบไต่สวนขึ้นมา ใบไต่สวนจะต้องมีรายการเกี่ยวกับที่ตั้งตำแหน่งที่ดิน รายละเอียดเกี่ยวกับ เขตที่ดิน เช่น เลขที่ดิน เลขหน้าสำรวจเลขโฉนดที่ดิน ตำบล อำเภอ จังหวัด ชื่อเจ้าของที่ดิน ที่อยู่ อาณาเขตเจ้าของที่ดินข้างเคียงอันเป็นรายการสอบสวนของพนักงานเจ้าหน้าที่ เพื่อให้ได้ หลักฐาน ว่าผู้ใดเป็นเจ้าของที่ดินจริงหรือไม่ สำหรับใบไต่สวนนี้ยังมีความเห็นแตกต่างกันว่าจะ

ยอมรับว่าเป็นหนังสือแสดงสิทธิ์ในที่ดินหรือไม่ ซึ่งในเรื่องนี้ท่านศาสตราจารย์ศิริ เศวตสินธุ์ ท่านให้ความเห็นไว้ว่า น่าจะถือใบไต่สวนนี้เป็นหนังสือแสดงสิทธิ์ในที่ดินอย่างหนึ่ง เพราะกฎหมายรับรองสิทธิ์ของเจ้าของที่ดินนั้นให้มีการจดทะเบียนเปลี่ยนมือได้ นอกจากนี้ที่ดินมีใบไต่สวนแล้วนั้น พนักงานเจ้าหน้าที่ต้องออกไปตรวจสอบพิสูจน์รังวัดปักเขตที่ดินเรียบร้อยแล้ว โดยช่างรังวัดโดยตรง ซึ่งเป็นหลักฐานแน่นอนมากกว่าที่ดินที่มีหลักฐาน น.ส.3 ซึ่งเป็นแผนที่รูปลอยและออกโดยเจ้าหน้าที่ของอำเภอเสียอีก⁷ สำหรับผู้เขียนเองมีความเห็นคล้ายความท่านด้วย

หนังสือรับรองการทำประโยชน์ หมายความว่าหนังสือพนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจออกให้เพื่อรับรองว่าได้ทำประโยชน์ในที่ดินแล้ว ในปัจจุบันมี 3 ชนิด คือ

1. แบบ น.ส.3 เป็นหนังสือรับรองการทำประโยชน์ ซึ่งออกให้แก่ผู้ครอบครองที่ดินทั่วไป ปกติออกเป็นเฉพาะราย ไม่มีระวางที่โยงยึดมีรูปแผนที่ที่เป็นรูปลอย

2. แบบ น.ส.3 ก. เป็นหนังสือรับรองการทำประโยชน์ซึ่งออกให้แก่ผู้ครอบครองที่ดินโดยทั่วไปเหมือนกัน แต่จำกัดเฉพาะที่ดินบริเวณนั้นให้มีระวางรูปถ่ายทางอากาศแล้วและส่วนใหญ่ออกโดยการเดินสำรวจทั้งตำบล การออกเฉพาะรายบ้างในกรณีตกค้างจากการเดินสำรวจหรือจากการเปลี่ยนหนังสือรับรองการทำประโยชน์แบบอื่นมาเป็น น.ส.3 ก. ครอบครองทำประโยชน์อยู่ก่อนวันที่พระราชบัญญัติออกโฉนดที่ดิน (ฉบับที่ 6) พ.ศ.2479 ใช้บังคับ

3. แบบหมายเลข 3 เป็นหนังสือรับรองการทำประโยชน์ ซึ่งออกตามกฎหมายกระทรวงเกษตรธิการ ออกตามความในพระราชบัญญัติออกโฉนดที่ดิน (ฉบับที่ 6) พ.ศ.2479 แก่ผู้จับจองที่มิใช่เขียนยี่ง่า หรือผู้ครอบครองทำประโยชน์อยู่ก่อนวันที่พระราชบัญญัติ ดังกล่าวใช้บังคับ

⁷ศิริ เศวตสินธุ์, ศาสตราจารย์, "คำอธิบายประมวลกฎหมายที่ดิน,"

(กรุงเทพมหานคร: บริษัทพณิชการพิมพ์ จำกัด, 2531), หน้า 39.

ในปัจจุบันถ้าจะยึดถือตามหลักกฎหมาย ผู้ที่เป็นเจ้าของที่ดินก็คือ

1. ผู้มีกรรมสิทธิ์ในที่ดินอันได้แก่ผู้มีชื่อในโฉนดที่ดิน กับ
2. ผู้ที่มีสิทธิ์ครอบครองในที่ดินตามความหมายของประมวลกฎหมายที่ดิน อันได้แก่

ผู้มีชื่อในหนังสือรับรองการทำประโยชน์ ซึ่งก็เป็นการชอบโดยหลักแห่งกฎหมาย หากแต่ถ้าจะพิจารณาตามหลักความเป็นจริงตามความเข้าใจ โดยทั่วไปของการเป็นเจ้าของ ในความหมายของอำนาจที่มีอยู่เหนือทรัพย์สินหรือที่ดินนั้น ในการตัดสินใจเพื่อมีไว้จำหน่ายจ่ายโอนหรือการใช้ประโยชน์ แสวงหาประโยชน์ ค่าเนิ่นการต่าง ๆ อันเกี่ยวข้องกับที่ดินนั้น ซึ่งบุคคลอาจมีชื่อหรือไม่ในเอกสารสิทธิ์ก็ตาม รวมทั้งที่ดินที่ไม่มีเอกสารสิทธิ์ก็น่าจะเชื่อว่าบุคคลนั้นเป็นเจ้าของที่ดิน ยิ่งกว่าผู้มีชื่อในเอกสารสิทธิ์ แต่กลับไม่มีอำนาจดังกล่าวเสียด้วยซ้ำ และถ้าหากเราจะพิจารณาถึงเจตนารมณ์แห่งกฎหมายของการให้กรรมสิทธิ์ สิทธิครอบครองตามกฎหมายนั้นมุ่งจะให้ความเป็นเจ้าของในที่ดินด้วยแล้ว แก่ผู้มีชื่อในเอกสารสิทธิ์ แต่ไม่มีอำนาจในการเป็นเจ้าของดังกล่าว ตามความเป็นจริงก็ไม่น่าถือว่าเป็นเจ้าของที่ดิน

ดังนั้น การถือครองที่ดินตามความหมายแห่งวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ หมายถึงการถือสิทธิ์ในที่ดินที่เอกชนสามารถถือสิทธิ์ในฐานะเจ้าของได้ตามความหมายของผู้ถือกรรมสิทธิ์ ผู้มีสิทธิครอบครองตามประมวลกฎหมายที่ดินและหมายความรวมถึงผู้ถือครองโดยเป็นเจ้าของตามความเป็นจริง แต่ไม่มีชื่อในโฉนดหรือไม่มีชื่อในหนังสือรับรองการทำประโยชน์ตามที่ได้อ้างมาแล้วข้างต้นด้วย

อนึ่ง การถือครองที่ดินตามความหมายแห่งวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ไม่ได้รวมถึงทรัพย์สินในที่ดินตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์อันได้แก่ สิทธิเก็บกินหรือสิทธิครอบครองตามสัญญาเช่า เนื่องจากทรัพย์สินดังกล่าวไม่ได้แสวงหาความเป็นเจ้าของ การถือครองที่ดินตามวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ มุ่งถึงการถือครองอย่างเป็นเจ้าของ

2. คนต่างด้าว

แต่เดิมเราไม่ได้ใช้คำ คำนี้ ดังเห็นได้จากในประกาศเรื่องฝรั่งทำหนังสือสัญญา ซึ่งใช้คำว่า "คนฝรั่งนอก" หรือในพระราชบัญญัติแปลงสัญชาติ พ.ศ.2456 ก็ใช้คำว่า "คนต่างประเทศ" คำว่าคนต่างด้าวนี้เราเพิ่งนำมาใช้เป็นครั้งแรกในพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ.2485 และในพระราชบัญญัติที่ค้นในส่วนที่เกี่ยวกับคนต่างด้าว พ.ศ.2486 ซึ่งหมายถึง "คนที่มีสัญชาติไทยตามกฎหมาย"

ในปัจจุบันพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ.2508 ก็ได้ให้นิยามของ "คนต่างด้าว" ไว้เพียงว่า หมายถึง ผู้ซึ่งมิได้มีสัญชาติไทย ฉะนั้นในการพิจารณาว่าบุคคลใดเป็นคนต่างด้าวหรือไม่ ต้องพิจารณาให้ได้ว่าบุคคลนั้นเป็นคนสัญชาติไทยหรือไม่ ตามพระราชบัญญัติสัญชาติไทยหรือไม่ ตามพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ.2508 ซึ่งมีหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้

บุคคลธรรมดาได้สัญชาติไทยในกรณีต่อไปนี้

1. ผู้เกิดโดยบิดาเป็นผู้มีสัญชาติไทย
2. ผู้เกิดนอกราชอาณาจักรไทยโดยมารดาเป็นผู้มีสัญชาติไทย แต่ไม่ปรากฏ บิดาที่ชอบด้วยกฎหมาย หรือบิดาไม่มีสัญชาติไทย
3. ผู้เกิดในราชอาณาจักรไทย
4. หญิงต่างด้าวทำการสมรสกับผู้มีสัญชาติไทยและหญิงนี้ขอมีสัญชาติไทย ซึ่งต้องได้รับอนุมัติจากรัฐมนตรี
5. คนต่างด้าวที่ขอแปลงสัญชาติเป็นไทยซึ่งมีเงื่อนไขตามมาตรา 10 และมาตรา 11 แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ.2508 ซึ่งการอนุญาตหรือไม่อนุญาตนั้นอยู่ในดุลพินิจของรัฐมนตรี เมื่อรัฐมนตรีเห็นสมควรอนุญาตให้นำความกราบบังคมทูลขอพระราชทานพระบรมราชานุญาตต่อไป ทั้งนี้บุคคลดังกล่าวอาจเสียสัญชาติไทยได้กรณีดังต่อไปนี้

5.1 หญิงสัญชาติไทยที่ได้สมรสกับสามีต่างด้าว ซึ่งอาจถือสัญชาติของสามี โดยทางกฎหมายว่าด้วยสัญชาติของสามี โดยประสงค์จะสละสัญชาติไทยและได้แสดงความจำนงต่อพนักงานเจ้าหน้าที่

5.2 โดยการสละสัญชาติ เพื่อถือเอาสัญชาติของบิดาหรือเพื่อถือสัญชาติอื่น

5.3 โดยการแปลงสัญชาติเป็นคนต่างด้าว

5.4 โดยการถูกถอนสัญชาติ สำหรับการถอนสัญชาตินั้นนอกจากเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ.2508 แล้วยังมีประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 337 (พ.ศ.2515) บัญญัติถึงการให้ถอนสัญชาติในกรณีบุคคลที่เกิดในราชอาณาจักรไทยโดยบิดาเป็นคนต่างด้าว หรือมารดาเป็นคนต่างด้าว แต่ไม่ปรากฏบิดาที่ชอบด้วยกฎหมาย และในขณะที่เกิดบิดา มารดานั้นเป็น

5.4.1 ผู้ที่ได้รับผ่อนผันให้หักอาศัยอยู่ในราชอาณาจักรไทยเป็นกรณีพิเศษเฉพาะราย

5.4.2 ผู้ที่ได้รับอนุญาตให้เข้าอยู่ในราชอาณาจักรไทยเพียงชั่วคราว

5.4.3 ผู้ที่เข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรไทย โดยไม่ได้รับอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง

ทั้งนี้ วันแต่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยพิจารณาเห็นสมควรและสั่งเฉพาะรายเป็นประการอื่น โดยประกาศคณะปฏิวัติฉบับนี้ ให้เหตุผลว่าบุคคลดังกล่าวข้างต้นนี้มิได้มีความจงรักภักดีต่อประเทศไทย และเพื่อป้องกันรักษาความมั่นคงแห่งชาติ

สำหรับกรณีบุคคลนั้น ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 72 ได้แบ่งนิติบุคคลไว้ 6 ประเภทคือ ทบวงการเมือง ้วควาราม ห้างหุ้นส่วน ที่จดทะเบียนแล้ว บริษัทจำกัด สมาคม มูลนิธิที่ได้รับอำนาจแล้ว การที่จะคว่านิติบุคคลเป็นคนต่างด้าวหรือไม่นั้น จะมีปัญหาให้พิจารณาก็มีกรณีห้างหุ้นส่วนที่จดทะเบียนแล้ว บริษัทจำกัด สมาคม ปัจจุบันด้านนิติบุคคลเหล่านี้จดทะเบียนในประเทศต้องพิจารณาตามเงื่อนไขแห่งประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่

281 พ.ศ.2525 ซึ่งได้บัญญัติความหมายของคำว่า "คนต่างด้าว" หมายถึงบุคคลธรรมดาและนิติบุคคล ซึ่งไม่มีสัญชาติไทยและให้รวมตลอดถึง

1. นิติบุคคลซึ่งทุนตั้งแต่กึ่งหนึ่งของนิติบุคคลนั้นเป็นคนต่างด้าว
2. นิติบุคคลซึ่งมีคนต่างด้าวถือหุ้นเป็นหุ้นส่วนหรือเป็นสมาชิกตั้งแต่กึ่งหนึ่งของจำนวนผู้ถือหุ้น เป็นผู้ถือหุ้นส่วนหรือผู้เป็นสมาชิก ไม่ว่าคนต่างด้าวนั้นจะลงทุนเท่าใดหรือไม่
3. ห้างหุ้นส่วนจำกัด หรือห้างหุ้นส่วนสามัญจดทะเบียน ซึ่งหุ้นส่วนผู้จัดการ หรือผู้จัดการเป็นคนต่างด้าว

เพื่อประโยชน์แห่งนิยามนี้ ให้ถือว่าหุ้นของบริษัทจำกัดที่มีใบหุ้นชนิดออกให้แก่ผู้ถือหุ้น เป็นหุ้นของคนต่างด้าว

นิติบุคคลที่มีลักษณะดังกล่าว แม้จะจดทะเบียนนิติบุคคลในประเทศไทยกฎหมายก็ให้ถือว่าเป็นคนต่างด้าว

นอกจากนี้ประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 281 นี้ยังได้กำหนดถึงสัดส่วนในการถือหุ้นของคนต่างด้าวในนิติบุคคลไว้ โดยห้ามมิให้คนต่างด้าวซึ่งเป็นผู้ได้รับใบอนุญาตตามประกาศคณะปฏิวัติฉบับนี้ หรือคนต่างด้าวซึ่งถือหุ้นหรือเป็นหุ้นส่วนในนิติบุคคลตามที่กล่าวมา เข้าเป็นหุ้นส่วนหรือผู้ถือหุ้นในห้างหุ้นส่วน หรือบริษัทใดเกินหนึ่งในสามของบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนั้น หรือกิจการนั้น ๆ ทั้งนี้ ตั้งแต่ได้รับอนุญาตจากอธิบดีกรมทะเบียนการค้า โดยอธิบดีจะอนุญาตโดยกำหนดเงื่อนไขใด ๆ ก็ได้⁸ ซึ่งในทางปฏิบัติเท่ากับว่าคนต่างด้าวคนหนึ่งหรือนิติบุคคลซึ่งมีลักษณะข้างต้นนี้จะถือหุ้นในนิติบุคคลได้ไม่เกิน 30 เปอร์เซ็นต์ของหุ้นทั้งหมดของบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนที่ขอทำการจดทะเบียน

⁸ข้อ 3 ประกาศคณะปฏิวัติฉบับที่ 281 พ.ศ.2519.

ดังนั้นคนต่างค้ำตามความหมายในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ หมายถึงบุคคลธรรมดาและ
นิติบุคคล ซึ่งไม่สัญชาติไทย และรวมถึงนิติบุคคลซึ่งกฎหมายถือว่าเป็นคนต่างค้ำค้ำที่กล่าวไว้
ข้างต้น



ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย