



5.1 สรุป

จากการศึกษาถึงลักษณะและบทบัญญัติของกฎหมาย รวมถึงสภาพการถือครองที่ดินของคนต่างด้าว จากอดีตจนถึงปัจจุบันจะเห็นได้ว่า มีลักษณะการเปลี่ยนแปลงไปตามสภาวการณ์ของบ้านเมืองในแต่ละสมัย กล่าวคือ ในอดีตสมัยต้นรัตนโกสินทร์ การพยายามเข้ามาถือครองที่ดินของคนต่างด้าวในประเทศไทยเป็นไปในลักษณะรุกราน ซึ่งทำให้ประเทศไทยต้องพยายามแก้ไข โดยการออกกฎหมาย "ประกาศกำหนดที่ให้ชาย ให้เช่าแก่คนนอกประเทศ" และ "ประกาศฝรั่งทำหนังสือสัญญา" โดยลำดับ ซึ่งนับว่าเป็นกฎหมายสองฉบับแรกของประเทศไทยที่ได้บัญญัติถึงสิทธิในที่ดินที่เกี่ยวกับคนต่างด้าวโดยตรง ซึ่งจากถ้อยคำและเนื้อหาและเหตุผลของกฎหมายนั้นมีลักษณะเป็นการให้สิทธิในที่ดินแก่คนต่างด้าว (ซึ่งตามกฎหมายดังกล่าวได้แก่ชนชาติอังกฤษ อเมริกา และฝรั่งเศส) แต่โดยแท้ที่จริงแล้วเป็นการพยายามกำหนดสิทธิในที่ดินที่อนุญาตให้คนต่างด้าวมีสิทธินั้น เพื่อให้สามารถควบคุมได้ ต่อมาประเทศไทยได้มีสัมพันธไมตรีกับประเทศต่าง ๆ มากขึ้น การให้สิทธิในที่ดินแก่คนต่างด้าวนั้นได้ถูกกำหนดไว้ในสนธิสัญญาที่ทำกับต่างประเทศ ซึ่งยังคงมีลักษณะที่เป็นการกำหนดเขตที่อนุญาตเช่นเดียวกับที่ได้บัญญัติไว้ในประกาศทั้งสองฉบับที่กล่าวมา จนกระทั่งหลังสงครามโลกครั้งที่ 2 ยุติลง ประเทศต่าง ๆ ได้ตกลงยินยอมคืนสิทธิสภาพนอกอาณาเขตให้แก่ประเทศไทย ซึ่งทำให้ประเทศไทยต้องยินยอมให้สิทธิในที่ดินแก่คนต่างด้าวเพิ่มขึ้น เพื่อเป็นข้อแลกเปลี่ยน การให้สิทธิในที่ดินแก่คนต่างด้าวในช่วงนี้เป็นการให้สิทธิถือครองที่ดินได้เช่นเดียวกับคนไทย ซึ่งทำให้ที่ดินตกอยู่ในมือของคนต่างด้าวเพิ่มขึ้น และเศรษฐกิจต่าง ๆ ก็ตกอยู่ในมือของคนต่างด้าวอย่างมาก ซึ่งประเทศไทยต้องพยายามแก้ปัญหาดังกล่าวจนในที่สุดได้ออก กฎหมายมา 2 ฉบับ อันได้แก่ "พระราชบัญญัติที่ดินในส่วนที่เกี่ยวกับคนต่างด้าว พ.ศ. 2486" และ "พระราชบัญญัติ ที่ดินในส่วนที่เกี่ยวกับคนต่างด้าว (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2493" ขึ้น มาโดยลำดับ ซึ่งเป็นกฎหมายที่มีลักษณะของการให้สิทธิในที่ดินโดยผูกพันกับข้อตกลงในสนธิสัญญาระหว่างประเทศ และมีการกำหนดสิทธิในการถือครองที่ดินของคนต่างด้าวอันแสดงให้เห็นถึง แนวนโยบายในการจำกัด

สิทธิในที่ดินแก่คนต่างด้าวอย่างเด่นชัด จนกระทั่งได้มีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายที่ดิน พ.ศ. 2497 บทบัญญัติในพระราชบัญญัติที่ดินในส่วนที่เกี่ยวกับคนต่างด้าว ทั้งสองฉบับก็ได้ถูกนำ บทบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายที่ดินด้วย โดยมีการแก้ไขจำนวนเนื้อที่ในอันที่จะอนุญาตให้ถือ ครองได้ให้ไต่ลดลง ความพยายามในการที่จะไม่ให้สิทธิในที่ดินแก่คนต่างด้าวนั้นมาสำเร็จเมื่อ ประเทศไทยได้ทำการบอกเลิกสนธิสัญญาในส่วนที่ให้สิทธิในที่ดินแก่คนต่างด้าวกับทุกประเทศ ซึ่งเท่ากับว่าโดยหลักแล้วปัจจุบันประเทศไทยไม่ให้สิทธิในที่ดินแก่คนต่างด้าว จากการศึกษา หลักกฎหมายของต่างประเทศพบว่ามีทั้งกลุ่มประเทศที่ให้สิทธิคนต่างด้าวถือครองที่ดินได้ เช่น สหรัฐอเมริกา ออสเตรเลีย อังกฤษ ฝรั่งเศส และเยอรมันี่ เป็นต้น และกลุ่มประเทศที่ไม่ให้สิทธิคนต่างด้าวถือครองที่ดิน เช่น ญี่ปุ่น ไต้หวัน อินโดนีเซีย ฟิลิปปินส์ สิงคโปร์ และ มาเลเซีย เป็นต้น ทั้งนี้ น่าจะมีอิทธิพลจากประวัติศาสตร์การปกครองประเทศ ขนาดของพื้นที่ใน ประเทศ การเคยสูญเสียบูรณภาพแห่งดินแดน และการยอมรับในความเสมอภาคของสิทธิมนุษยชน สำหรับประเทศไทยและประเทศในกลุ่มอาเซียนนั้น หลักการไม่ให้สิทธิในที่ดินแก่คนต่างด้าวยัง คงมีอยู่ต่อไป

อย่างไรก็ตามเมื่อประเทศไทยยังจำเป็นที่จะต้องมีความสัมพันธ์ติดต่อกับคนต่างด้าว ต่างประเทศ กอปรกับประเทศไทยอยู่ในระหว่างการพัฒนา ซึ่งจำเป็นต้องอาศัยการลงทุน เทคโนโลยีทางด้านอุตสาหกรรมจากต่างประเทศ จึงทำให้ต้องมีการผ่อนปรนให้สิทธิในที่ดินแก่ คนต่างด้าว ผู้ที่จะเข้ามาดำเนินกิจการดังกล่าว อันได้แก่การให้สิทธิตามกฎหมายพิเศษ แต่ละ ฉบับที่กล่าวมานั้นเอง ฉะนั้นโดยสรุปแล้วปัจจุบันโดยหลักแล้ว ประเทศไทยมิได้ให้สิทธิในที่ดิน แก่คนต่างด้าว เว้นแต่ตามที่กฎหมายพิเศษจะได้ให้ไว้

ในการทำนิติกรรมอันเกี่ยวกับที่ดิน กฎหมายกำหนดให้พนักงานที่ดินเป็นผู้มีอำนาจ จดทะเบียนนิติกรรมและก่อนที่จะจดทะเบียนนิติกรรมนั้นจะต้องมีการสอบสวนสิทธิในที่ดินก่อน เมื่อหลักกฎหมายไม่ให้สิทธิในที่ดินแก่คนต่างด้าว ดังนั้นเพื่อป้องกันการหลีกเลี่ยงกฎหมาย กรรมที่ดินจึงได้วางมาตรการในทางปฏิบัติในการสอบสวนสิทธิและจดทะเบียนนิติกรรมการได้มา ซึ่งที่ดินไว้ดังรายละเอียดในบทที่ 3 อันมีลักษณะเป็นการป้องกันการหลีกเลี่ยงกฎหมายของคน ต่างด้าวในลักษณะต่าง ๆ แต่เมื่อพิจารณาแล้วการสอบสวนของพนักงานที่ดินนี้เป็นการสอบสวน ตามหลักฐานเอกสารและการสอบปากคำของคู่สัญญา ซึ่งนอกจากกรณีที่ได้มีมาตรการ

ป้องกันเป็นกรณีพิเศษ เช่น คู่สมรสคนต่างด้าว บุตรคนต่างด้าว ฯลฯ แล้วถ้าเป็น กรณีคนสัญชาติไทยถือที่ดินแทนหรือกรณีบุคคลไทยถือที่ดินแทนคนต่างด้าวแล้ว มาตรการป้องกันโดยการสอบสวนนี้แทบไม่มีผลในการป้องกันการหลีกเลี่ยงกฎหมายได้เลย เพราะการสอบสวนเป็นมาตรการก่อนจดทะเบียน แต่เมื่อจดทะเบียนแล้วไม่มีมาตรการในการตรวจสอบแต่อย่างใด

และเมื่อพิจารณาถึงเจตนารมณ์ของกฎหมายพิเศษ แต่ละฉบับแล้วจะเห็นได้จากกฎหมายพิเศษเหล่านี้มิได้มุ่งเน้นในการให้คนต่างด้าวเข้ามาถือสิทธิในที่ดิน แต่เน้นที่จะอนุญาตให้คนต่างด้าวที่มีลักษณะสอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของกฎหมายในอันที่จะได้ เข้ามาดำเนินการในรูปของ เข้ามาลงทุนประกอบกิจการอุตสาหกรรม หรือ เข้ามาดำเนินการในกิจการปิโตรเลียม ซึ่งจะเห็นได้จากเงื่อนไขต่าง ๆ ซึ่งเป็นตัวกำหนดลักษณะของคนต่างด้าวที่จะได้รับอนุญาตให้ เข้ามาดำเนินการและมาตรการในทางปฏิบัติในอันที่จะพิจารณาให้สิทธิในที่ดินแก่คนต่างด้าวเหล่านั้น ฉะนั้นคนต่างด้าวที่จะได้รับอนุญาตให้ถือที่ดินได้ตามกฎหมายพิเศษนี้ จะต้องต้องมีลักษณะที่สอดคล้องกับเงื่อนไขของกฎหมาย และต้องผ่านการพิจารณาโดยผู้มีอำนาจตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายพิเศษแต่ละฉบับ นอกจากนี้ เมื่อคนต่างด้าวได้สิทธิในที่ดินตามกฎหมายพิเศษดังที่กล่าวมาแล้ว คนต่างด้าวยังต้องดำเนินการตามที่ได้ขออนุญาตและใช้ที่ดินแปลงที่ได้สิทธิมาในตามที่ได้รับอนุญาตอีกด้วย ซึ่งเท่ากับว่าการที่คนต่างด้าวจะได้สิทธิในที่ดินตามกฎหมายพิเศษนี้ ต้องผ่านการพิจารณาขั้นหนึ่งแล้ว และหลังจากได้รับสิทธิในที่ดินนั้นมาแล้วก็ยังคงต้องถูกควบคุมการใช้สิทธิ์ในที่ดินนั้นโดยองค์กรตามกฎหมายพิเศษนั้นอีกขั้นหนึ่ง และแม้ว่าคนต่างด้าวจะได้รับอนุญาตให้ได้สิทธิในที่ดินตามกฎหมายพิเศษแล้วในการจดทะเบียนนิติกรรมในการได้มานั้นก็ยังคงต้องผ่านขั้นตอนการสอบสวนของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามประมวลกฎหมายที่ดินเช่นกัน ฉะนั้นการที่คนต่างด้าวถือครองที่ดินโดยชอบด้วยกฎหมายตามกฎหมายพิเศษนั้นจะเป็นกรณีที่สามารถทำได้

และจากสภาพปัจจุบันจะเห็นได้ว่า คนต่างด้าวที่พยายามเลี่ยงกฎหมายเพื่อเข้ามาถือครองที่ดินในประเทศไทยนั้น เป็นคนต่างด้าวที่ไม่อาจเข้ามาถือครองที่ดินได้โดยชอบตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ดังนั้นจึงพยายามที่จะแสวงหาวิธีเพื่อที่จะสามารถถือครองที่ดินได้ด้วยตนเอง โดยการสร้างหลักฐานเท็จเพื่อแสดงแก่พนักงานเจ้าหน้าที่หรือพยายามเข้ามาถือครองที่ดินในรูปนิติบุคคล หรือมิฉะนั้นก็จะให้คนสัญชาติไทยถือแทน ดังให้นำเสนอในบทที่ 4 ซึ่งเป็นภาค

ง่ายกว่าที่คนต่างด้าวจะทำตัวให้มีสภาพสอดคล้องกับกฎหมายพิเศษที่ให้สิทธิในที่ดินและยังไม่ต้องถูกควบคุมการใช้สิทธิในที่ดินจากองค์กรตามกฎหมายพิเศษนี้อีกด้วย

สำหรับคนต่างด้าวที่ได้ที่ดินมาโดยการหลีกเลี่ยงกฎหมายนี้ อาจใช้ที่ดินในการประกอบธุรกิจในปี พ.ศ. ๒๕๖๒, ๒๕๖๓, ๒๕๖๔, ห้ามประกาศคณะปฏิวัติฉบับที่ ๒๘๑ ซึ่งเป็นธุรกิจที่ห้ามมิให้คนต่างด้าวทำในประเทศไทย ซึ่งกรณีนี้เท่ากับว่าคนต่างด้าวสามารถหลีกเลี่ยงกฎหมายได้ถึง ๒ ฉบับในขณะเดียวกันซึ่งเป็นสภาพข้อเท็จจริง ผู้วิจัยได้ทำการศึกษาถึงความจำเป็นในการไม่ให้สิทธิในที่ดินแก่คนต่างด้าวโดยพิจารณาจาก ความสำคัญของที่ดิน ลักษณะการใช้ที่ดินและนโยบายที่ดินของประเทศไทยแล้วพบว่าโดยหลักแล้ว ประเทศไทยไม่ควรให้สิทธิในที่ดินแก่คนต่างด้าวแต่เนื่องจากการพิจารณาเศรษฐกิจของประเทศในเชิงอุตสาหกรรม ซึ่งจำเป็นจะต้องอาศัยทุนและเทคโนโลยีจากต่างประเทศตามนโยบายส่งเสริมการลงทุน ประเทศไทยจึงจำเป็นต้องผ่อนปรนให้คนต่างด้าวมีสิทธิในที่ดินได้โดยจำกัดตาม เงื่อนไขและวิธีการที่กำหนดไว้ ผู้วิจัยได้ศึกษาผลกระทบจากการถือครองที่ดินของคนต่างด้าวโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายพบว่าก่อให้เกิดการอุปสรรคต่อการดำเนินการตามนโยบายที่ดินเพราะรัฐไม่อาจส่งเสริมหรือควบคุมให้มีการพัฒนาและใช้ที่ดินตามนโยบายนั้นได้ เป็นการขัดต่อนโยบายส่งเสริมการลงทุนเพราะทำให้ต้นทุนในราคาที่ดินสูงขึ้นจากการปั่นราคาของคนต่างด้าว เนื้อที่ประกอบการเกษตรจะลดลงจากการกว้านซื้อที่ดินของคนต่างด้าว ประชาชนจะประสบความเดือดร้อนจากการถูกผลักดันให้ไปอยู่ไกลตัวเมือง ก่อให้เกิดปัญหาการบุกรุกที่สาธารณะและทำลายป่าและการถือครองที่ดินหรือพื้นที่ราบบริเวณของคนต่างด้าวล่อแหลมต่อความมั่นคงแห่งชาติ

5.2 เสนอแนะ

ตั้งที่ผู้วิจัยได้เสนอผลการศึกษาและวิเคราะห์มาเป็นลำดับ เมื่อพิจารณาถึงหลักการแล้ว ผู้วิจัยเห็นว่าการไม่ให้สิทธิในที่ดินแก่คนต่างด้าวเป็นหลักการที่ยังคงต้องคงไว้ เพราะที่ดินเป็ยองค์ประกอบสำคัญของรัฐ ที่ดินหลายแห่งเป็นจตุทิศศาสตร์อันเกี่ยวกับความมั่นคงของชาติ สภาพการจ้ดที่ดินให้ประชาชนคนไทยถือครองก็ยังมีปัญหาที่ไม่ลุล่วง การควบคุมให้มีการใช้ที่ดินตามนโยบายการใช้ที่ดินสามารถควบคุมกับผู้สัญชาติไทยได้สมบูรณ์กว่าคนต่างด้าวและผลเสียหายในเชิงเศรษฐศาสตร์กับทัศนคติของประชาชนมีมากหากให้คนต่างด้าวมีสิทธิในที่ดินได้ เช่นเดียว

กับประชาชนคนไทย อย่างไรก็ตามด้วยความจำเป็นของนโยบายส่งเสริมการลงทุนจากต่างประเทศอื่นทำให้ได้ประโยชน์จากการถ่ายทอดเทคโนโลยี การนำเงินทุนเข้ามาพัฒนาอุตสาหกรรม การจ้างงาน ตลอดจนภาวะการแข่งขันเพื่อจูงใจให้นักลงทุนเข้ามาลงทุนในประเทศกลุ่มอาเซียน และข้อตกลงตามสนธิสัญญาที่ไทยทำไว้กับต่างประเทศที่จะมาลงทุน จึงจำเป็นที่ประเทศไทยจะต้องผ่อนปรนให้สิทธิในที่ดินแก่คนต่างด้าว แต่ต้องอยู่ในสภาวะที่ควบคุมได้อย่างต่อเนื่องและเป็นเพียงข้อผ่อนปรนที่อาจยกเลิกหรือปรับเปลี่ยนได้ ในส่วนของปัญหาการถือครองที่ดินของคนต่างด้าว โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย มีสาเหตุของปัญหาและลักษณะของปัญหาเชื่อมโยงยากต่อการแก้ไขให้สัมฤทธิ์ผลด้วยมาตรการหนึ่งมาตรการใดเพียงมาตรการเดียว ผู้วิจัยขอเสนอแนะแนวทางและมาตรการในการแก้ไขปัญหาการถือครองที่ดินของคนต่างด้าวที่มีรูปแบบเป็นระบบทั้งมาตรการทางด้านกฎหมายและมาตรการอื่น ๆ ซึ่งจะต้องเชื่อมโยงสัมพันธ์ซึ่งกันและกัน ดังนี้

5.2.1 มาตรการทางด้านกฎหมาย

ส่วนที่ 1 มาตรการทางนิติบัญญัติ

1) ควรแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายที่ดินไม่ให้สิทธิคนต่างด้าวจำนำที่ดินและให้ศาลสั่งริบที่ดินซึ่งคนต่างด้าวได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ได้รับอนุญาต

เนื่องจากบทบัญญัติของประมวลกฎหมายที่ดินมาตรา 94 กำหนดให้คนต่างด้าวที่ได้ที่ดินมาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือไม่ได้รับอนุญาตต้องจัดการจำนำที่ดินภายในเวลาที่อธิบดีกำหนด¹ ซึ่งศาลฎีกาได้วินิจฉัยว่า² การได้มาซึ่งที่ดินของคนต่างด้าวโดยฝ่าฝืนต่อประมวลกฎหมายที่ดินแม้จะเป็นโมฆะแต่หากทำให้เสียเปล่าไม่ คนต่างด้าวชอบที่จะจำนำที่ดินไปเสีย โดยมีสิทธิในราคาที่ดินที่จำนำนั้นแต่จะถือสิทธิเอาที่ดินเป็นของตนมิได้

ซึ่งการบัญญัติลักษณะความผิดและสภาพบังคับตาม ป.ที่ดิน มาตรา 94 ดังที่เป็นอยู่ไปปัจจุบันนี้มีความไม่สอดคล้องกับหลักทั่วไป 3 ประการคือ

¹ โปรคตุรายละเอียดในบทที่ 3 ข้อ 3.3

² คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 493/2510 และ 2487/2523.

ประการที่ 1 การที่คนต่างด้าวได้ที่ดินมาโดยฝ่าฝืน ป.ที่ดิน

มาตรา 86 ย่อมมีโทษทางอาญาตาม ป.ที่ดิน มาตรา 111 หรือ 113 แล้วแต่กรณี การได้ที่ดินมาดังกล่าวจึงเป็นนิติกรรมหรือการได้มาโดยมีวัตถุประสงค์เป็นการต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมายตาม ป.พ.พ. มาตรา 113 ย่อมเป็นโมฆะ ซึ่งก็ได้มีแนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1979/2505 และ 344/2511 วินิจฉัยว่า "การได้มาซึ่งที่ดินของคนต่างด้าว ในกรณีเช่นนี้มีวัตถุประสงค์เป็นการต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมาย ย่อมเป็นโมฆะ" ข้อพิจารณาต่อมาก็คือผลของโมฆกรรมจะเป็นเช่นใด ป.พ.พ. มาตรา 133 บัญญัติว่า อันความเสียหายเปล่าแห่งโมฆกรรมนั้นท่านว่าบุคคลผู้มีส่วนได้เสียคนหนึ่งคนใดจะกล่าวอ้างขึ้นก็ได้ และมาตรา 34 บัญญัติว่าโมฆกรรมนั้นไม่อาจให้สัตยาบันได้ ซึ่งความเสียหายเปล่าในนิติกรรมซื้อขายที่เป็นโมฆะนั้น ผู้ซื้อจะบังคับให้ผู้ขายโอนทรัพย์สินให้ก็ไม่ได้ และประการสำคัญความเสียหายเปล่าเช่นนี้ไม่ก่อสิทธิใด ๆ แก่ผู้ซื้อเหนือทรัพย์สินที่ซื้อขายเลย ผู้ซื้อจึงไม่สามารถจำหน่ายจ่ายโอนทรัพย์สินนั้นต่อไปอีกได้ หากมีการจำหน่ายไปบุคคลภายนอกผู้รับโอนก็จะไม่ได้สิทธิใด ๆ ในทรัพย์สินนั้น ดังสุภาษิตกฎหมายที่ว่า "ผู้รับโอนไม่มีสิทธิดีกว่าผู้โอน" ดังนั้น ป.ที่ดิน มาตรา 94 ที่ให้สิทธิคนต่างด้าวจำหน่ายที่ดินซึ่งได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือโดยไม่ได้รับอนุญาต จึงเป็นบทบัญญัติที่ไม่สอดคล้องกับหลักทั่วไปในเรื่องผลแห่งนิติกรรมที่เป็นโมฆะดังกล่าว

ประการที่ 2 ป.อาญา มาตรา 33 บัญญัติว่า ในการรับทรัพย์สิน

นอกจากศาลจะเมื่ออำนาจริบตามกฎหมายที่บัญญัติไว้โดยเฉพาะแล้ว ให้ศาลเมื่ออำนาจสั่งให้รับทรัพย์สินดังต่อไปนี้ด้วยคือ (1) ทรัพย์สินซึ่งบุคคลได้ใช้หรือมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิดหรือ (2) ทรัพย์สินซึ่งบุคคลได้มาโดยได้กระทำความผิด ในเรื่องความผิดเพราะไม่ได้รับอนุญาตหรือเพราะไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขแล้วศาลจะสั่งริบทรัพย์สินที่ได้มาโดยกระทำความผิดหรือไม่ เป็นปัญหามาช้านานแล้ว ศ.จิตติ ติงสมบัติ ได้อธิบายว่า³ การวินิจฉัยว่าอะไรเป็นความผิดในการกระทำ อะไรการกระทำไม่เป็นความผิด แต่เป็นความผิดเพราะไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขอื่น ๆ

³จิตติ ติงสมบัติ, คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาค 1 ตอน 2, แก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 5, กรุงเทพฯ : 2521, หน้า 952.

นั้นไม่ใช่วินิจฉัยโดยง่าย เหตุผลที่ว่าจะต้องเป็นความคิดในการกระทำหรือความคิดในตัวเอง จึงจะรับได้ จึงไม่เป็นเหตุผลที่จะอ้างได้โดยถูกต้องเพราะเพียงแต่เงื่อนไขถ้าปราศจากการกระทำเสียแล้ว ก็ย่อมจะมีความผิดอันใดเกิดขึ้นมิได้จะว่าการกระทำไม่เป็นความคิดแต่คิดเพียงเงื่อนไขนั้นไม่ใช่เหตุผลที่น่าฟัง ซึ่งในระยะหลัง ๆ นั้นกฎหมายและแนวการวินิจฉัยของศาลฎีกา เริ่มชัดเจนขึ้นว่าตาม ป.อาญา มาตรา 33 นั้น กฎหมายไม่ได้กำหนดไว้ว่าจะต้องเป็นความคิดชนิดใด ไม่ว่าจะ เป็นความคิดในตัวของมันเอง หรือเป็นความคิดเพราะไม่ได้รับอนุญาต ศาลมีอำนาจรับได้ทั้งสิ้น⁴ เช่น คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 890/2524 รถยนต์ที่ใช้บรรทุกสิ่งของเกินอัตราน้ำหนักบรรทุกที่กำหนดไว้รับได้ตาม ป.อาญา มาตรา 33 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 183/2524 แร่ที่จำเลยมีไว้โดยไม่ได้รับอนุญาต ศาลรับได้ตามพระราชบัญญัติแร่ พ.ศ.2510 ดังนั้นการที่ ป.ที่ดิน มาตรา 94 บัญญัติให้สิทธิคนต่างด้าวซื้อที่ดินที่คนมาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ได้รับอนุญาตมีสิทธิจำหน่ายที่ดินได้นั้นจึงเป็นบทบัญญัติที่ไม่สอดคล้องกับหลักทั่วไปในเรื่องการรับทรัพย์คั่งกล่าวมาแล้วนี้ อีกประการหนึ่ง

ประการที่ 3 บทบัญญัติของ ป.ที่ดิน มาตรา 94 นี้มีสภาพบังคับที่ไม่เหมาะสมในด้านการป้องกันและปรามผู้กระทำผิดเพราะปรากฏว่าตามสภาพข้อเท็จจริงได้มีการฝ่าฝืนหรือหลีกเลี่ยงกฎหมายกันเป็นจำนวนมาก เพราะคนต่างด้าวจะไม่เสียประโยชน์ในเชิงทรัพย์สิน ด้วยเหตุราคาที่ดินมีแต่จะสูงขึ้นตลอดเวลา หากภายหลังต้องถูกบังคับให้จำหน่ายที่ดิน เงินที่ได้จากการจำหน่ายที่ดินก็ต้องได้ราคาสูงกว่าตอนซื้อมาอย่างแน่นอน

จากเหตุผลทั้ง 3 ประการนี้ผู้วิจัยจึงขอเสนอให้แก้ไขเพิ่มเติม ป.ที่ดิน มาตรา 94 เป็นบทบัญญัติใหม่ความว่า

บรรดาที่ดินที่คนต่างด้าวได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือไม่ได้รับอนุญาต ให้ศาลสั่งรับเสียทั้งสิ้น ให้อธิบดีมีอำนาจจำหน่ายที่ดินที่ศาลได้สั่งรับไว้ให้แก่ และให้นำบทบัญญัติเรื่องการบังคับจำหน่ายที่ดินตามความในหมวด 3 มาใช้บังคับโดยอนุโลม

⁴ จิตติ เจริญจำ, บันทึกของทนายฎีกา และชี้ขาดความเห็นแย้งใน ป.อาญา, (กรุงเทพฯ: บริษัทประยูรวงศ์ จำกัด), หน้า 59.

เหตุผลที่จำเป็นต้องระบุให้อำนาจศาลสั่งริบไว้ในมาตรา 94 นี้ก็เพื่อความชัดเจนในการบังคับใช้ทำนองเดียวกับ พระราชบัญญัติแร่ พ.ศ.2510 มาตรา 154 ซึ่งบัญญัติไว้โดยเฉพาะว่าการมีแร่ซึ่งเป็นแร่นอกเขตประทานบัตรเหมืองแร่เป็นความผิดและให้ศาลสั่งริบแร่นั้นเสียทั้งสิ้น อนึ่งบทบัญญัติแห่งมาตรา 94 ที่แก้ไขยอมให้บังคับทั้งกรณีคนต่างด้าวที่เป็นบุคคลธรรมดาและนิติบุคคลด้วย

อย่างไรก็ตามในระยะแรกเมื่อมีการบัญญัติให้ริบที่ดินดังกล่าวมานี้ ผู้วิจัยเห็นว่าควรมีบทเฉพาะกาลที่เป็นการนิรโทษกรรมแก่ผู้ที่ได้กระทำความผิดไปแล้ว โดยบัญญัติว่าผู้ที่เข้าแจ้งแก่เจ้าพนักงานที่ดินว่าเป็นคนต่างด้าวหรือคนไทย หรือเป็นนิติบุคคลที่ได้ที่ดินมาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายภายใน 1 ปี นับแต่วันที่ประกาศใช้ มาตรา 94 แห่งประมวลกฎหมายที่ดินฯ ให้ผู้นั้นไม่อาจรับโทษและให้สิทธิจำหน่ายที่ดินนั้นได้ภายในระยะเวลาที่อธิบดีกำหนด ด้วย

2) ควรมีบทบัญญัติในประมวลกฎหมายที่ดิน กำหนดให้ผู้ครอบครองที่ดิน หรือใช้หรือแสวงหาประโยชน์จากที่ดินซึ่งคนต่างด้าวได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ได้รับอนุญาตหรือเกิดจากการที่บุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลได้มาซึ่งที่ดินในฐานะเป็นเจ้าของแทนมีความผิดต้องรับโทษ

เนื่องจากประมวลกฎหมายที่ดินบัญญัติถึงความผิดและโทษไว้ แต่เฉพาะความผิดอันเกิดจากคนต่างด้าวได้ที่ดินมาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือไม่ได้รับอนุญาต และความผิดอันเกิดจากการที่บุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลได้มาซึ่งที่ดินในฐานะเป็น เจ้าของแทนคนต่างด้าวเท่านั้น⁵ หากได้มีบทบัญญัติที่กำหนดให้ผู้ครอบครองที่ดินอันได้มาจากการกระทำความผิดกฎหมายนั้นต้องรับโทษไม่ ทำให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติโดยเฉพาะปัญหาการขาดอายุความในทางอาญา⁶ เพราะปรากฏว่าการกระทำผิดส่วนมากจะปรากฏเมื่อคดีขาดอายุความแล้วทำให้ผู้

⁵ โปรดดูรายละเอียดในบทที่ 3 ข้อ 3.3.

⁶ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 429-438/2506 การที่คนต่างด้าวได้มาซึ่งที่ดินโดยฝ่าฝืนกฎหมายเป็นความผิดอันเกิดขึ้นครั้งหนึ่งคราวเดียว หากใช่เป็นความผิดต่อเนื่องกันไม่ อายุความฟ้องร้องคดีจึงต้องเริ่มนับหนึ่งแต่วันที่จำเลยกระทำการได้มาซึ่งที่ดินเป็นต้นไป.

กระทำผิดหลุดพ้นจากการถูกฟ้องร้อง⁷ ผู้วิจัยจึงขอเสนอให้มอบบทบัญญัติในประมวลกฎหมายที่ดิน กำหนดให้ผู้ครอบครองที่ดิน (ไม่ว่าจะเป็นการครอบครองเพื่อตนหรือการครอบครองแทน) หรือใช้ หรือแสวงหาประโยชน์จากที่ดินซึ่งคนต่างค้ำวได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ได้ รับอนุญาตหรือ เกิดจากการที่บุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลได้มาซึ่งที่ดินในฐานะเป็นเจ้าของแทน มีความผิดต้องรับโทษ

การกำหนดความผิดขึ้นใหม่นี้ นอกจากจะสอดคล้องกับหลักทั่วไป ของกฎหมายอาญา เพราะถือว่าการได้มาซึ่งที่ดินเป็นความผิดสำเร็จแล้วกรรมหนึ่ง ส่วนการ ถือครองที่ดินต่อจากนั้นมาอีกก็เป็นความผิดอีกกรรมหนึ่ง โดยผู้กระทำผิดอาจเป็นบุคคลเดียวกัน หรือต่างกันได้⁸ ยังจะช่วยแก้ปัญหาคดีชกอายุความทางอาญาได้อีกด้วย⁹

ส่วนที่ 2 มาตรการเกี่ยวกับการบังคับใช้กฎหมาย

1) คำเป็นคดีกับตัวผู้กระทำผิดและผู้กระทำผิดเกี่ยวพันในทุกฐานความผิด
อย่างเคร่งครัด

เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติของ ป.ที่ดิน มาตรา 113 ผู้ใดได้มาซึ่งที่ดิน ในฐานะเป็นตัวแทนของคนต่างค้ำว หรือนิติบุคคลตามความในมาตรา 97 หรือมาตรา 98 มี

⁷ โปรคตุรายละเอียดในบทที่ 4 ข้อ 4.2 และประมวลกฎหมายอาญามาตรา 95 กับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 39 (6)

⁸ โปรคตุประมวลกฎหมายอาญามาตรา 91 และคำพิพากษาฎีกาที่ 662/2524 ความผิดฐานแปรรูปไม้หวงห้ามและมีไม้แปรรูปหวงห้ามไว้ในครอบครอง เป็นความผิดแต่ละ กรรม เป็นความผิดสำเร็จในตัวเอง เป็นความผิดหลายกรรมต่างกันต้องลงโทษทุกกรรมเป็น กระหนงความผิดไป

⁹ โปรคตุประมวลกฎหมายอาญามาตรา 95 และคำพิพากษาฎีกาที่ 3017/2524 จำเลย เข้าถือครองที่ดินพิพาทโดยมิได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายเป็น ความผิดต่อเนื่องจนถึงปัจจุบันคดีโจทก์ไม่ชกอายุความ

ความคิดต้องระวางโทษ จะเห็นได้ว่าด้วยคำในกฎหมายกำหนดความคิดและโทษแก่ผู้ที่ได้ที่ดิน มาในฐานะเป็นตัวแทนคนต่างด้าวเท่านั้น ไม่ได้กำหนดความคิดและโทษแก่คนต่างด้าวเลย หาก จะพิจารณาถึงการกระทำความคิดตามมาตรานี้จะเห็นว่า ถ้าไม่มีคนต่างด้าว หรือนิติบุคคลดังกล่าวแล้วความคิดย่อมไม่อาจเกิดขึ้นได้ และเมื่อมองถึงเจตนาของคนต่างด้าว หรือนิติบุคคล นั้นย่อมเห็นได้ว่าการที่ยอมให้ผู้อื่นได้มาซึ่งที่ดินแทนตนนั้น เป็นการแสดงออกซึ่งเจตนาที่ทุจริต แล้ว คำพิพากษาศักดิ์ที่ 118/2487 วินิจฉัยว่า คนต่างด้าวจ้างคนไทยทำอิฐขาย คนต่างด้าว มีความคิดตามประเพณีราชบัญญัติช่วยอาชีพและวิชาชีพ พ.ศ.2484 และพระราชกฤษฎีกากำหนด วิชาชีพ พ.ศ.2485 ไม่จำกัดว่าคนต่างด้าวต้องประกอบอาชีพนั้นด้วยตนเอง จากคำพิพากษาศักดิ์ที่กล่าวมานี้จะเห็นว่าวินิจฉัยให้คนต่างด้าวมีความคิดในฐานะตัวการนั่นเอง

ผู้วิจัยจึงขอเสนอให้การดำเนินคดีในชั้นพนักงานสอบสวนและชั้นพนักงาน อัยการต้องดำเนินคดีกับตัวผู้กระทำความผิดโดยตรงและรวมไปถึงผู้กระทำความผิดเกี่ยวพันด้วย โดยนำ หลักทั่วไปของ ป.อาญาในเรื่องตัวการ ผู้สนับสนุน ผู้ใช้ มาใช้กับผู้กระทำความผิดไม่ว่าจะเป็น คนต่างด้าวหรือคนไทยแล้วแต่ข้อเท็จจริงเป็นเรื่อง ๆ ไปส่วนฐานความคิดนั้นก็จะต้องแจ้ง ข้อกล่าวหาในชั้นผู้วิจัยและในชั้นสอบสวนเพื่อให้ในชั้นสั่งฟ้องคดีของพนักงานอัยการสั่งฟ้องใน ทุก ๆ ฐานความคิดที่เกี่ยวข้องไม่ว่าจะเป็นฐานแจ้งข้อความอันเป็นเท็จแก่เจ้าพนักงาน ตาม ป.อาญา มาตรา 137 ฐานแจ้งให้เจ้าพนักงานจดข้อความอันเป็นเท็จลงในเอกสารมหาชน หรือเอกสารราชการตาม ป.อาญา มาตรา 267 ทั้งนี้เพราะการได้มาซึ่งที่ดินของคนต่างด้าว จะต้องมีกรดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดขณะจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมที่เป็นความคิดตาม ป.อาญาใน 2 ฐานความคิดนี้ นอกเหนือจากความคิดตาม ป.ที่ดิน และประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 281 เสมอ นอกจากนี้ยังอาจต้องพิจารณาไปถึงตัวเจ้าหน้าที่บางคนที่เกี่ยวข้องปฏิบัติงานด้วยความ ประมาทเลินเล่อโดยพิจารณาสอบสวนและลงโทษตามวินัยด้วย ทั้งที่การดำเนินคดีกับตัวผู้กระทำความ คิดและผู้กระทำความผิดเกี่ยวพันในทุกฐานะความคิดดังกล่าวจะต้องเป็นไปด้วยความรวดเร็วและ เกร่งกรัด รวมถึงการเผยแพร่ผลของคดีต่อสื่อมวลชน (เมื่อคดีถึงที่สุดให้ลงโทษผู้กระทำความ คิด) เพื่อผลในการป้องกันปราบปรามด้วย

2) ต้องลงโทษผู้ถือหุ้นในฐานะเป็นตัวแทนของคนต่างด้าวในนิติบุคคลไทย และลงโทษคนต่างด้าวที่จัดให้มีการกระทำเช่นนั้น

ตามที่ผู้วิจัยได้นำเสนอไว้ในบทที่ 4 ปรากฏว่านิติบุคคลที่มีคนต่างด้าวถือหุ้น อยู่ด้วยจะหลีกเลี่ยงกฎหมายโดยดำเนินการจดทะเบียนเป็นนิติบุคคลไทยให้ปรากฏจำนวนหุ้นหรือ จำนวนผู้ถือหุ้นตลอดจนตัวผู้จัดการนิติบุคคล ถูกต้องตามหลักเกณฑ์ทุกประการโดยไม่อาจถือเป็น นิติบุคคลต่างด้าวตามข้อ 3 แห่งประกาศคณะปฏิวัติฉบับที่ 281 ทั้งนี้โดยการให้ผู้ มีสัญชาติไทยคนเดียวหรือหลายคนถือหุ้นแทนคนต่างด้าว¹⁰ ผู้วิจัยจึงขอเสนอให้ลงโทษบุคคลดังกล่าวตามข้อ 29 แห่งประกาศคณะปฏิวัติฉบับที่ 281 ความว่า

ผู้มีสัญชาติไทยผู้ใดถือหุ้นในฐานะเป็นตัวแทนของคนต่างด้าวในห้างหุ้นส่วนที่เป็นนิติบุคคล หรือบริษัทจำกัด เพื่อให้นิติบุคคลนั้นประกอบธุรกิจโดยฝ่าฝืนประกาศของคณะปฏิวัติฉบับนี้ หรือคนต่างด้าวซึ่งให้ผู้มีสัญชาติไทยกระทำการดังกล่าวต้องระวางโทษปรับตั้งแต่สามหมื่น บาทถึงห้าแสนบาทและให้ศาลสั่งเลิกการประกอบธุรกิจนั้น เสีย

ปัญหาสำคัญคือจะตรวจพบการกระทำผิดอย่างไร ซึ่งผู้วิจัยจะได้นำเสนอในลำดับต่อไป

ส่วนปัญหาการควบคุมนิติบุคคลที่คนต่างด้าวเข้ามาเมื่ออำนาจบริหารแล้วส่งผลให้ผล ประโยชน์ของการประกอบการหรือการดำเนินการธุรกิจมุ่งหมายให้ตกได้แก่คนต่างด้าวอันเป็นผลที่ ปรากฏว่านิติบุคคลจำนวนมากว่านซื้อที่ดินนั้น ผู้วิจัยเห็นสมควรให้แก้ไขเพิ่มเติมประกาศคณะ

¹⁰ กรณีผู้ถือหุ้น (คนไทย) เป็นตัวแทนของคนต่างด้าวในนิติบุคคลไทยเพื่อให้นิติบุคคล นั้นเป็นนิติบุคคลไทยเพราะปรากฏจำนวนหุ้นของนิติบุคคลนั้นไม่เกินกึ่งหนึ่งเป็นของคนไทย แม้จะมีผู้แสดงความเห็นในหลาย ๆ ด้านเพื่อแก้ปัญหาเช่น ให้ลดจำนวนหุ้นของนิติบุคคลไทยที่ห้ามคน ต่างด้าวถือหุ้นเกินกึ่งหนึ่งเป็น 40% หรือมีการเสนอให้เข้มงวดในการรับจดทะเบียนนิติบุคคล ให้ยุ่งยากขึ้นจะได้ไม่มีการหลีกเลี่ยงกฎหมายเป็นต้น ซึ่งผู้วิจัยไม่เห็นพ้องด้วยเพราะการแก้ไข ประกาศคณะปฏิวัติฉบับที่ 281 นี้ หรือการเพิ่มมาตรการในการจดทะเบียนนิติบุคคล จะมีผลต่อ นโยบายการส่งเสริมการลงทุนทันที และจะส่งผลกระทบต่อนิติบุคคลที่มีอยู่เดิม ดังนั้นการแก้ไข ในแนวทางดังกล่าวมานี้จึงน่าจะหลีกเลี่ยง เพราะสภาพบังคับตามข้อ 29 แห่งประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 281 ก็เพียงพอแล้ว ปัญหาอยู่ที่ว่าจะตรวจพบการกระทำผิดเพื่อดำเนินการคดีได้อย่างไร

ปฏิวัติฉบับที่ 281 โดยเพิ่มบทบัญญัติว่านิติบุคคลใดคนต่างด้าวเป็นผู้แทนนิติบุคคลในฐานะหุ้นส่วน ผู้จัดการ กรรมการ และกรรมการผู้จัดการ ให้ถือว่านิติบุคคลนั้นเป็นคนต่างด้าว และให้มีการตรวจสอบโดยเจ้าพนักงานที่ดินอย่างละเอียดก่อนรับจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมในกรณีนิติบุคคลหนึ่งมาถือหุ้นในนิติบุคคลอีกแห่งหนึ่งด้วยหากได้ข้อความจริงจากหลักฐาน เช่น ทะเบียนผู้ถือหุ้น ปรากฏว่าเมื่อนำมาคิดรวมกันแล้วมีคนต่างด้าวถือหุ้นเกินกว่ากึ่งหนึ่งให้ถือว่านิติบุคคลนั้นเป็นคนต่างด้าวตามประกาศคณะปฏิวัติฉบับที่ 281 จึงไม่รับจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมให้

ส่วนที่ 3 มาตรการป้องกันและปราบปรามการกระทำผิด

1) ให้รัฐมนตรีมอบอำนาจให้คณะกรรมการจัดที่ดินแห่งชาติมีอำนาจในการ
ในการตรวจพบการกระทำผิด

ปัญหาสำคัญอย่างยิ่งคั้งที่ผู้วิจัยได้นำเสนอและวิเคราะห์มาแสดงว่า¹¹ ปัจจุบันมีการกระทำผิดและการเสี่ยงกฎหมายอันถือเป็นความผิดเกี่ยวกับการถือครองที่ดินของคนต่างด้าว ทั้งที่เป็นความผิดตามประมวลกฎหมายที่ดิน และประกาศคณะปฏิวัติฉบับที่ 281 เป็นจำนวนมาก แต่รัฐไม่อาจตรวจสอบให้พบได้ว่าคนต่างด้าว นิติบุคคลต่างด้าว คนไทย หรือ นิติบุคคลไทยใบบ้างกระทำความผิดกฎหมาย เพราะความผิดเช่นนี้ผู้เสียหายโดยตรงคือรัฐเท่านั้น การร้องทุกข์กล่าวโทษโดยประชาชนจึงไม่ปรากฏขึ้น อีกทั้งการสืบสวนให้พบการกระทำผิดโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐก็กระทำไม่ได้ไม่คล่องตัว เจ้าหน้าที่ตำรวจเองก็อาจไม่ให้ความสำคัญมากนักต่อการสืบสวนหาตัวผู้กระทำผิด เพราะไม่มีใครมาร้องทุกข์กล่าวโทษตลอดจนมีทัศนคติว่าเป็นเรื่อง ของเจ้าพนักงานที่ดินต้องรับผิดชอบไม่เกี่ยวกับตำรวจโดยตรง ส่วนเจ้าพนักงานที่ดินก็ถูกจำกัด ด้วยอำนาจตามกฎหมายหมาย ไม่อาจดำเนินการใด ๆ เช่นการเข้าไปตรวจค้น ตรวจสอบ พยานวัตถุ หรือพยานเอกสารใด ๆ เพื่อให้พบการกระทำผิดได้ แม้จะมีผู้เสนอให้เพิ่มอำนาจ เจ้าพนักงานที่ดินให้มากขึ้น แต่ผู้วิจัยไม่เห็นพ้องด้วยเพราะขัดกับหลักการทั่วไป และอาจมีผล เสียมากกว่าผลดี ผู้วิจัยจึงขอเสนอแนวทางใหม่ที่น่าจะเหมาะสมคือ ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยมอบอำนาจให้คณะกรรมการจัดที่ดินแห่งชาติมีอำนาจในการตรวจพบการกระทำผิด

¹¹ ไบรด์คูรายละเอียดในบทที่ 4 ข้อ 4.2.

ซึ่งตามบทบัญญัติแห่ง ป.ที่คิน ก็บัญญัติถึงเรื่องนี้ ไว้แล้วสามารถดำเนินการมอบอำนาจได้ทันที
 บทบัญญัติที่กล่าวถึงได้แก่ มาตรา 14 ให้มีคณะกรรมการคณะหนึ่งเรียกว่า "คณะกรรมการ
 จัดที่ดินแห่งชาติ" ประกอบด้วย . . . มาตรา 20 ให้คณะกรรมการมีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้
 . . . (2) วางแผนการถือครองที่ดิน . . . (6) ควบคุมการจัดที่ดินตามประมวลกฎหมาย
 นี้และกฎหมายอื่น . . . (10) วางระเบียบหรือข้อบังคับที่กำหนดหลักเกณฑ์หรือเงื่อนไขเกี่ยว
 กับการจัดที่ดินหรือเพื่อกิจการอื่นตามประมวลกฎหมายนี้ มาตรา 22 ให้รัฐมนตรีและพนักงาน
 เจ้าหน้าที่ที่รัฐมนตรีมอบหมายมีอำนาจดังต่อไปนี้ (1) มีหนังสือเรียกบุคคลใด ๆ มาชี้แจง
 ข้อเท็จจริง . . . และให้ส่งเอกสารหลักฐานหรือสิ่งอื่นที่เกี่ยวข้อง (2) เข้าไปยังสถานที่
 หรือที่ดินเพื่อตรวจสอบเรื่องต่าง ๆ และให้มีอำนาจสอบถามข้อเท็จจริง เรียกเอาเอกสาร
 หลักฐานหรือสิ่งอื่นที่เกี่ยวข้องจากบุคคลมาตรวจพิจารณาได้ . . . มาตรา 23 ให้คณะ
 กรรมการมีอำนาจแต่งตั้งคณะอนุกรรมการ เพื่อช่วยเหลือในการดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่ง

กล่าวโดยสรุปได้ว่า เมื่อรัฐมนตรีมอบอำนาจให้คณะกรรมการจัดที่ดินแห่งชาติตาม
 มาตรา 22 แล้ว คณะกรรมการจัดที่ดินแห่งชาติก็จะมียุติอำนาจต่าง ๆ ที่บัญญัติไว้ในมาตรา 22
 ซึ่งเป็นอำนาจในการสืบสวนให้พบการกระทำผิดและแสวงหาพยานหลักฐานแห่งการกระทำผิดนั้น
 โดยในทางปฏิบัติคณะกรรมการจัดที่ดินแห่งชาติก็สามารถวางระเบียบหรือข้อบังคับในการดำเนินการ
 การเพื่อการนี้ได้ ตามอำนาจแห่งมาตรา 20 และยังสามารถตั้งอนุกรรมการขึ้นรับผิดชอบดำเนินการ
 เฉพาะเรื่องนี้ ตามอำนาจแห่งมาตรา 28 ได้ด้วย

ผู้วิจัยเชื่อว่าเมื่อมีการดำเนินการโดยคณะกรรมการจัดที่ดินแห่งชาติและ
 คณะอนุกรรมการและ (คณะทำงานที่ได้รับแต่งตั้งขึ้นเฉพาะแล้ว) จะช่วยให้การสืบสวนเพื่อพบ
 การกระทำผิดและการแสวงหาพยานหลักฐานแห่งการกระทำผิดในการถือครองที่ดินของชน
 ต่างค้ำวโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ทั้งในรูปบุคคลธรรมดาและในรูปนิติบุคคล มีความเป็นไปได้
 ได้มากพอสมควร โดยการดำเนินการดังกล่าวสมควรสัมพันธ์กับเจ้าพนักงานที่ดินในงานต่าง ๆ
 เช่น การดำเนินการก่อนรับจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรม การดำเนินการตรวจสอบภายหลังแม้
 จะได้จดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมไปแล้วเป็นต้น ทั้งนี้เพื่อให้ได้ผลทั้งในทางป้องกันมิให้มีการ
 กระทำผิดและผลในการปราบปรามผู้กระทำผิดด้วย

นอกจากนี้ก็อาจให้มีการกำหนดสัดส่วนของการให้สิทธิในการเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในห้องชุดของคนต่างด้าวด้วย แต่ในเรื่องนี้สมควรจะได้มีการศึกษาและพิจารณากันอย่างละเอียดอีกชั้นหนึ่ง

และในกรณีที่มีการจดทะเบียนเลิกอาคารชุด ให้คนต่างด้าวหรือนิติบุคคลตามที่กล่าวมาที่มีชื่อเป็นผู้ถือกรรมสิทธิ์ในโฉนดที่ดินอันสืบเนื่องมาจากการจดทะเบียนเลิกอาคารชุดนั้น จำหน่ายที่ดินเฉพาะส่วนของตนนั้น ภายในระยะเวลาหนึ่งปี

ทั้งนี้ เพื่อเป็นการลดอุปสงค์ในความต้องการของคนต่างด้าวที่จำเป็นต้องมีที่อยู่อาศัยสำหรับคนต่างด้าวที่เข้าเมืองมาโดยถูกต้องตามกฎหมาย นอกจากนี้การที่คนต่างด้าวหรือนิติบุคคลต่างด้าว หรือนิติบุคคลดังที่กล่าวมาในคอนต้นได้รับอนุญาตจากอธิบดีกรมทะเบียนการค้าให้ดำเนินธุรกิจตาม บัญชี ก. ห้ามประกาศคณะปฏิวัติฉบับที่ 281 ลงวันที่ 24 พฤศจิกายน 2515 แต่ไม่ได้รับการส่งเสริมการลงทุน ซึ่งจำเป็นจะต้องมีสำนักงานดำเนินกิจการจะได้มีโอกาสเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในห้องชุดได้ ซึ่งโดยนัยเป็นการลดการกระทำผิดของคนต่างด้าวในการเสี่ยงกฎหมาย เพื่อถือครองที่ดิน และในการผ่อนปรนลักษณะนี้เป็นการสร้างบรรยากาศในการลงทุนแก่คนต่างด้าวไปในตัวด้วย และในด้านการใช้ที่ดิน การให้สิทธิในการถือกรรมสิทธิ์ในห้องชุดนั้นเป็นการที่สูญเสียที่ดินจำนวนน้อยเมื่อเทียบกับสัดส่วนที่กำหนดข้างต้น ซึ่งเมื่อเปรียบเทียบกับประเทศในกลุ่มอาเซียนด้วยกัน เช่น ฟิลิปปินส์ ก็ผ่อนปรนให้คนต่างด้าวเป็นเจ้าของห้องชุดได้ไม่เกิน 40% อินโดนีเซีย แม้ไม่ให้สิทธิคนต่างด้าวถืออาคารชุดได้ โดยตรง แต่คนต่างด้าวก็ยังสามารถครอบครองอาคารซึ่งตั้งอยู่บนที่ดินของคนอินโดนีเซียได้ โดยกำหนดเป็นเวลา 20 ปี หรือแม้แต่ประเทศสิงคโปร์ ซึ่งมีที่ดินน้อย ซึ่งมีมาตรการห้ามคนต่างด้าวถือครองที่ดินในประเทศเด็ดขาดก็ยังมี การผ่อนปรนให้คนต่างด้าวถือกรรมสิทธิ์ในห้องชุด โดยกำหนดให้ถือตั้งแต่ชั้น 6 ขึ้นไปได้ ซึ่งพิจารณาทางด้านกฎหมายและนโยบาย การจำกัดสิทธิในการถือครองกรรมสิทธิ์อาคารชุดของคนต่างด้าวนี้ ประการหนึ่งเรื่องนโยบายของรัฐ แต่อย่างไรก็ตามหากพิจารณาในทางกฎหมายก็มีประเด็นที่น่าสนใจในส่วนที่เกี่ยวกับการถือกรรมสิทธิ์ในที่ดินตามหลักกรรมสิทธิ์เดิม กับการถือกรรมสิทธิ์ตามหลักกรรมสิทธิ์อาคารชุดนั้น มีความแตกต่างกัน กล่าวคือ การถือกรรมสิทธิ์ที่ดินตามหลักกรรมสิทธิ์เดิมนั้นหากเป็นกรรมสิทธิ์โดยผู้ถือคนเดียว ผู้ถือกรรมสิทธิ์มีสิทธิตามมาตรา 1336 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ทุกประการ และหากเป็นการถือกรรมสิทธิ์รวม ผู้ถือกรรมสิทธิ์ทั้งหลายมีกรรมสิทธิ์ตามมาตรา

2) ให้สินบนนำจับ

คั้งที่ผู้วิจัยได้เสนอให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติในประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา 94 ให้ศาลสั่งริบที่คืนที่คนต่างด้าวได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ได้รับอนุญาตและให้อธิบดีมีอำนาจจำหน่ายที่คืนนั้นเสียได้ คั้งที่กล่าวมาแล้วนั้น เพื่อให้การป้องกันและปราบปราม การกระทำผิดได้ผลมากยิ่งขึ้น โดยเฉพาะเพื่อให้มีการพบการกระทำผิดโดยการแจ้งความกล่าวโทษ หรือชี้ช่องให้เบาะแสจึงสมควรให้สินบนนำจับแก่ผู้นำจับ และพนักงานเจ้าหน้าที่ตามหลัก เกณฑ์ทั่วไปของพระราชบัญญัติให้บำเหน็จในการปราบปรามผู้กระทำความผิด พ.ศ. 2489¹² หรือ อาจกำหนดหลักเกณฑ์ขึ้นใหม่ในประมวลกฎหมายที่ดินก็ได้

5.2.2 มาตรการด้านอื่น ๆ

1. การเปิดโอกาสให้คนต่างด้าวและนิติบุคคลต่างด้าว มีสิทธิเป็นเจ้าของ กรรมสิทธิ์ในท้องซุด โดยอาจแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติอาคารซุดให้คนต่างด้าวและนิติบุคคล ต่างด้าวมีสิทธิเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในท้องซุดได้ โดยกำหนดเงื่อนไขคุณสมบัติของคนต่างด้าว ไว้ เช่น ต้องเป็นคนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้มีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักรตามกฎหมายว่าด้วย คนเข้าเมืองเป็นคนต่างด้าวที่ได้รับอนุญาตให้เข้ามาในราชอาณาจักร ตามกฎหมายว่าด้วยการ ส่งเสริมการลงทุนนิติบุคคลตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 97 และมาตรา 98 แห่งประมวลกฎหมาย ที่ดิน รวมทั้งนิติบุคคลซึ่งเป็นคนต่างด้าวตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 281 ลงวันที่ 24 พฤศจิกายน พ.ศ. 2516 และได้รับบัตรส่งเสริมการลงทุนตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการ ลงทุน นอกจากนี้อาจให้สิทธิเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์แก่คนต่างด้าว หรือนิติบุคคลอื่นโดยกำหนด คุณสมบัติตามกฎหมายกระทรวง

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

¹²พระราชบัญญัติให้บำเหน็จในการปราบปรามผู้กระทำความผิด พ.ศ. 2498 มาตรา 2 . . . ของกลางหมายถึงทรัพย์สินซึ่งมีไว้เป็นความผิดหรือได้มาโดยกระทำผิด มาตรา 6 ผู้นำจับมีสิทธิได้รับสินบนและพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งจับกุมผู้กระทำความผิดมีสิทธิได้รับรางวัล มาตรา 8 สินบนและรางวัล จ่ายให้ผู้มีสิทธิในอัตราร้อยละ . . .

1356-1366 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งที่สำคัญคือเจ้าของรวมมีสิทธิขอแบ่งแยกที่ดินได้และเมื่อแบ่งแยกแล้วเจ้าของแต่ละคนก็จะกลายเป็นผู้ถือกรรมสิทธิ์คนเดียว ในขณะที่การถือกรรมสิทธิ์ห้องชุดตามหลักกรรมสิทธิ์อาคารชุดนั้นสาระสำคัญอยู่ที่อาคารมากกว่าที่ดิน โดยทั่วไปที่ดินจะเป็นทรัพย์สินส่วนกลางซึ่งเจ้าของร่วมถือกรรมสิทธิ์ร่วมกัน จะแบ่งแยกมิได้จนกว่าจะเลิกอาคารชุด อำนาจการจัดการทรัพย์สินส่วนกลางก็อยู่ที่นิติบุคคลอาคารชุดโดยผ่านการควบคุมของที่ประชุมเจ้าของร่วม ดังนั้นเจ้าของห้องชุดแต่ละคนจึงมิได้มีสิทธิจัดการที่ดินอันเป็นทรัพย์สินส่วนกลางนี้แยกเป็นเอกเทศแต่อย่างใด ซึ่งจะเห็นได้ว่าการถือกรรมสิทธิ์ที่ดินตามหลักกรรมสิทธิ์เดิม กับการถือกรรมสิทธิ์อาคารชุดนั้นอยู่บนฐานที่แตกต่างกัน

ดังนั้นถ้าหากมีการผ่อนปรนให้คนต่างด้าวสามารถมีสิทธิในห้องชุดได้ นอกจากจะเป็นการผ่อนคลายนโยบายการถือครองที่ดินของคนต่างด้าวแล้ว ในด้านเศรษฐกิจก็จะเป็นการลดการเสียเปรียบดุลการค้า และเพิ่มภาษีอากรให้ชาติอีกส่วนหนึ่ง และทำให้รัฐสามารถควบคุมพฤติการณ์ของคนต่างด้าวได้สะดวกขึ้น¹³

2. พิจารณาเพิ่มระยะเวลาสูงสุดของการทำสัญญาเช่าที่ดินให้เกินกว่า 30 ปีได้ ซึ่งจะช่วยให้คนต่างด้าวมีความมั่นใจในการลงทุนมากขึ้น โดยไม่จำเป็นต้องได้กรรมสิทธิ์ในที่ดินแต่ได้สิทธิตามสัญญาเช่าในระยะเวลาที่ยาวนานพอสมควร ซึ่งควรจะได้มีการศึกษากันอย่างจริงจังถึงเรื่องนี้ต่อ

3. ส่งเสริมและประชาสัมพันธ์ให้คนต่างด้าวที่เข้ามาลงทุนในประเทศเห็นความสำคัญของสิทธิประโยชน์ที่ เขาจะได้รับตามกฎหมายพิเศษต่าง ๆ ซึ่งเปิดโอกาสให้เขามีสิทธิถือครองที่ดินได้ด้วย และชี้ให้เห็นโทษของการหลีกเลี่ยงกฎหมายหากเขาจะถือครองที่ดินได้ด้วยและชี้ให้เห็นโทษของการหลีกเลี่ยงกฎหมาย เขาจะถือครองที่ดินโดยผิดกฎหมายไม่ว่าจะโดยการถือครองหรือให้คนไทยหรือนิติบุคคลไทยถือครองแทนก็ตาม อนึ่งกฎหมายพิเศษต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับการส่งเสริมการลงทุนของคนต่างด้าวก็ควรจะได้แก้ไขปรับปรุงในส่วนของขั้นตอนและความสะดวกของการขอรับการส่งเสริมหรือการขออนุญาตให้มีข้อมูลง่ายน้อยลงและสะดวกรวดเร็วขึ้น

¹³ วิกรณ์ รักษ์ปวงชน, "ปัญหากฎหมายอาคารชุด : กรรมสิทธิ์ช่องว่างในอากาศ," บทบัญญัติ นิติสารของเนติบัณฑิตยสภา, เล่มที่ 44. พ.ศ. 2531 ตอน 3.

4. เนื่องด้วยการถือครองที่ดินของคนต่างด้าวโดยเลียงกฎหมายนี้ ประชาชนโดยมากไม่ทราบว่า เป็นการกระทำที่ผิดกฎหมาย ซึ่งต่างกับความผิดอาญาอื่น ๆ ที่ประชาชนจะมีสำนึกในความผิดนั้น เมื่อได้พบการกระทำผิดคิด ดังนั้นควรเสริมสร้างความรู้ความเข้าใจที่ถูกต้องแก่ประชาชนและเสริมสร้างทัศนคติและความรู้สึกรับผิดชอบต่อประชาชนให้ร่วมมือกับรัฐในการป้องกันและปราบปราม ซึ่งช่อง ให้เบาแสบ และให้ความร่วมมือต่างๆ ไม่เป็นตัวการร่วมกระทำผิดหรือเป็นผู้สนับสนุนการกระทำผิดของคนต่างด้าวหรือนิติบุคคลต่างด้าวเสียเอง โดยเน้นให้ประชาชนเห็นถึงผลเสียหายที่จะเกิดกับประเทศชาติเป็นส่วนรวมและโทษทางอาญาที่เขาจะได้รับ ประการสำคัญต้องทำให้ประชาชนเกิดความสำนึกที่จะช่วยรัฐดูแลรับผิดชอบในเรื่องนี้ โดยชี้ให้เห็นถึงความสำคัญต่อ เศรษฐกิจสังคมและสิ่งแวดล้อม

5. รัฐควรเร่งดำเนินการตามนโยบายที่ดินให้สัมฤทธิ์ผลโดยเร็ว ทั้งนี้ควรมีมาตรการในการตรวจสอบการใช้ที่ดินของผู้ที่มีสิทธิในที่ดินด้วย เพื่อให้การใช้ที่ดินนั้นสัมประโยชน์ตามความมุ่งหมายแห่งรัฐตามนโยบายที่ดิน อีกนัยหนึ่งสามารถตรวจสอบการถือสิทธิในที่ดินได้ว่าเป็นการเลียงกฎหมายต่าง ๆ หรือไม่ ทั้งนี้รวมถึงการถือครองที่ดินแทนคนต่างด้าวด้วยประการสำคัญคือการผ่อนปรนให้สิทธิในที่ดินแก่คนต่างด้าวตามกฎหมายพิเศษ โดยเฉพาะตามพระราชบัญญัติส่งเสริมการลงทุนและพระราชบัญญัติการนิคมอุตสาหกรรมนั้นจะต้องอยู่ภายใต้กรอบของนโยบายที่ดินแห่งชาติด้วย ผู้วิจัยมีข้อเสนอให้คณะกรรมการจัดที่ดินแห่งชาติได้มีประกาศเรื่องการจัดที่ดินในคนต่างด้าวถือครองตามพระราชบัญญัติส่งเสริมการลงทุนและพระราชบัญญัติการนิคมอุตสาหกรรมจะต้องอยู่ภายใต้ขอบเขตและข้อจำกัดตามนโยบายที่ดินซึ่งจะต้องกำหนดชี้ให้เป็นหลักเกณฑ์อย่างชัดเจน ซึ่งอาจมีลักษณะเป็นการพิจารณาถึงที่ดินที่จะให้การส่งเสริมการลงทุน รวมทั้งอาจเป็นการกำหนดลักษณะของที่ดินเพื่อจัดสร้างนิคมอุตสาหกรรมอย่างเช่นในอดีต เขตพื้นที่ที่จะอนุญาตโดยคำนึงถึงประโยชน์ด้านความมั่นคง การสงวนรักษาพื้นที่เกษตร ฯลฯ เพื่อให้สอดคล้องกับนโยบายที่ดิน ซึ่งต้องทำการศึกษาในรายละเอียดอีกระดับหนึ่ง แล้วประสานงานให้คณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนและคณะกรรมการการนิคมอุตสาหกรรมปฏิบัติตามด้วย

แต่ทั้งนี้ รัฐและผู้รับผิดชอบระดับสูงทั้งในภาครัฐและภาคเอกชน
ในปัจจุบันต้องมีความจริงใจและให้ความสำคัญในการกำหนดนโยบายและมาตรการแก้ปัญหา
ต่าง ๆ เกี่ยวกับการถือครองที่ดินของคนต่างด้าวอย่างแท้จริง โดยคำนึงถึงประโยชน์สุขของ
ประชาชน และผลประโยชน์ของประเทศชาติเป็นสำคัญ ยิ่งกว่าผลประโยชน์ส่วนบุคคลเฉพาะ
กลุ่มเฉพาะราย หรือผลทางการเมืองเพื่อพวกพ้องเท่านั้น



ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย