

บทที่ 4

วิเคราะห์ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิและการห้ามโอนที่ดินที่รัฐจัดให้

ด้วยเหตุที่ประเทศไทยปกครองตามระบอบประชาธิปไตย ประชาชนทุกคนย่อมได้รับความคุ้มครองในสิทธิและเสรีภาพของบุคคลในฐานะของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ภายในกรอบของรัฐธรรมนูญอันเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ ซึ่งถ้าบทบัญญัติใดของกฎหมาย กฎหรือข้อบังคับขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ถือว่าบทบัญญัตินั้นเป็นอันใช้บังคับไม่ได้¹ ทั้งนี้ สิทธิของบุคคลในทรัพย์สินซึ่งรวมทั้งที่ดินย่อมได้รับความคุ้มครอง ซึ่งการกำหนดขอบเขตแห่งสิทธิและการจำกัดสิทธิดังกล่าวต้องเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ จึงแสดงให้เห็นว่าสิทธิของบุคคลในทรัพย์สินประเภท “ที่ดิน” รัฐสามารถออกกฎหมายมากำหนดขอบเขตการห้ามโอนที่ดินที่รัฐจัดให้ รวมทั้งการใช้ประโยชน์และจำกัดสิทธิในการถือครองได้แต่ต้องอยู่ภายในกรอบที่กฎหมายกำหนด เนื่องจากประเทศไทยมีพื้นฐานทางเศรษฐกิจและสังคมที่พึ่งพาเกษตรกรรมเป็นหลักมาแต่อดีตที่ดินจึงเป็นปัจจัยสำคัญต่อการผลิตเป็นแหล่งทำกิน

ดังนั้น การใช้ที่ดินจึงต้องให้เกิดประโยชน์สูงสุดและยั่งยืน แต่จากระบบเศรษฐกิจของประเทศที่เป็นทุนนิยมแบบเสรี ได้เปิดโอกาสให้ทุกคนสามารถถือครองและกว้านซื้อที่ดินได้อย่างไม่จำกัดจำนวน ซึ่งส่งผลให้จำนวนพื้นที่จำนวนมากตกอยู่ในความครอบครองของบุคคลส่วนน้อย ทั้งๆ ที่บุคคลส่วนใหญ่ของประเทศยังขาดที่ดินทำกิน อีกทั้งรัฐก็ไม่มีมาตรการควบคุมการถือครองที่ดิน การผังเมืองและการจำกัดสิทธิการใช้ประโยชน์อย่างจริงจัง ยิ่งส่งผลให้มีการกว้านซื้อที่ดินจากกลุ่มนายทุนเพื่อเก็งกำไรทางการค้า จนเป็นสาเหตุให้เกิดวิกฤตเศรษฐกิจในที่สุด ซึ่งได้ส่งผลกระทบต่อไปยังธุรกิจประเภทอื่นๆ ตามมาอีกมาก ส่วนในด้านของเกษตรกรรมนั้น ปัจจุบันประเทศไทยประสบปัญหาเกี่ยวกับที่ดิน เพราะได้ใช้ที่ดินเพื่อเป็นปัจจัยพื้นฐานของการพัฒนา แต่ขาดการวางแผนการจัดการที่เหมาะสม รวมทั้งยังมีการใช้ที่ดินในลักษณะที่ไม่สอดคล้องกับพื้นที่ มีการนำพื้นที่ที่เหมาะสมกับการเกษตรไปใช้เพื่อกิจกรรมอย่างอื่นตามภาวะการขยายตัวของเศรษฐกิจ จนทำให้เกิดการขาดแคลนพื้นที่เกษตรกรรมที่สมบูรณ์ โดยมีการบุกรุกทำลายพื้นที่ป่าไม้ ทั้งนี้ เนื่องจากยังมีประชากรในภาคเกษตรกรรมอีกจำนวนมากที่ยังไม่มีที่ดินทำกิน ฉะนั้น ประเด็นปัญหาว่า การถือ

¹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550. มาตรา 6.

ครองที่ดินในประเทศไทยได้ถึงจุดวิกฤตซึ่งควรมีการควบคุมทั้งทางตรงและทางอ้อมด้วยมาตรการทางกฎหมายหรือไม่ อย่างไร เพื่อช่วยกระจายการถือครองที่ดินไปสู่ประชาชนด้วยความเป็นธรรมและเสมอภาค ในการใช้ประโยชน์จากแผ่นดินอันเป็นทรัพยากรของประเทศนั้น จึงเป็นเรื่องสำคัญที่ต้องมีการแก้ไขปรับปรุงอย่างเร่งด่วน แต่ปัจจุบันปรากฏว่ากฎหมายเกี่ยวกับการจัดที่ดินที่ใช้บังคับอยู่ในนั้นมีหลายฉบับ ซึ่งแต่ละฉบับได้บัญญัติหลักเกณฑ์และวิธีการจัดที่ดินแตกต่างกันไม่เป็นมาตรฐานเดียวกัน และสิทธิในที่ดินที่ได้รับการจัดที่ดินจากภาครัฐตามกฎหมายแต่ละฉบับก็แตกต่างกัน อีกทั้งการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรกรรมที่มุ่งเน้นให้เกิดประโยชน์จากการนำที่ดินไปใช้ในเรื่องการพัฒนาการทำเกษตรกรรมก็ไม่บรรลุเป้าหมายที่วางไว้ ผู้ศึกษาจึงแยกเป็นประเด็นปัญหาในการพิจารณาได้ ดังนี้

4.1 ปัญหาเกี่ยวกับการกำหนดหลักเกณฑ์ผู้มีสิทธิได้รับที่ดินที่รัฐจัดให้

ตามระเบียบว่าด้วยการจัดที่ดินเพื่อประชาชน ข้อ 4 ซึ่งออกตามความในมาตรา 20(6), 27 และมาตรา 33 แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน ได้กำหนดคุณสมบัติของผู้มีสิทธิได้รับที่ดินที่รัฐจัดให้ กล่าวคือ บุคคลนั้นต้องเป็นบุคคลธรรมดาและต้องประกอบด้วย (1) เป็นผู้มิใช่สัญชาติไทย (2) บุคคลนั้นต้องบรรลุนิติภาวะแล้วหรือเป็นหัวหน้าครอบครัว (3) เป็นผู้มิรูปร่างกายสมบูรณ์ ไม่เป็นผู้ทุพพลภาพหรือไร้ความสามารถ หรือมีสติปัญญาอ่อนไม่สมประกอบหรือเป็นโรคติดต่ออันน่ารังเกียจ เว้นแต่จะเป็นหัวหน้าครอบครัวที่อยู่ในลักษณะมีความจำเป็น ซึ่งรัฐพิจารณาแล้วเห็นเป็นการสมควรที่จะเข้าข้อยกเว้น (4) มีความขยันขันแข็งในการประกอบอาชีพ (5) มีความประพฤติดีไม่เป็นคนเสเพลหรืออันธพาล (6) มีความสามารถประกอบการอาชีพเกี่ยวกับที่ดินที่จัดให้ได้ (7) ไม่มีที่ดินเป็นของตนเองหรือมีอยู่แล้วแต่เป็นจำนวนน้อยไม่พอแก่การเลี้ยงชีพ

จากคุณสมบัติ 7 ประการข้างต้นนี้ ผู้เขียนเห็นว่า การที่กฎหมายกำหนดหลักเกณฑ์ว่าผู้ที่จะมีสิทธิรับที่ดินที่รัฐจัดสรรให้ได้ นั้นต้องมีคุณสมบัติดังกล่าวข้างต้นและในคุณสมบัติหนึ่งซึ่งกฎหมายกำหนดไว้นั้นก็คือบุคคลนั้นต้องไม่มีที่ดินเป็นของตนเองหรือมีอยู่แล้วแต่เป็นจำนวนน้อยไม่พอแก่การเลี้ยงชีพ ซึ่งประเด็นปัญหาว่าจะใช้หลักเกณฑ์อะไรในการพิจารณาว่าแค่ไหนเพียงไรถึงจะถือว่าไม่มีที่ดินเป็นของตนเองหรือมีที่ดินอยู่แล้วแต่เป็นจำนวนน้อยไม่พอแก่การเลี้ยงชีพ อันจะเป็นเหตุให้ไปขอรับที่ดินที่รัฐจัดสรรให้ได้ เนื่องจากระเบียบดังกล่าวไม่ได้บัญญัติไว้ให้ชัดเจนถึงหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่จะใช้ในการพิจารณาถึงคุณสมบัติในข้อดังกล่าว ความไม่ชัดเจนดังกล่าวอาจทำให้นายทุนหรือเอกชนอาศัยช่องว่างของกฎหมายเข้ามาเพื่อทำให้เกิดสิทธิในการขอรับที่ดินที่รัฐจัดสรรให้ ตัวอย่างเช่น ในกรณีที่บุคคลนั้นมีที่ดินอยู่แล้วเป็นจำนวน 100 ไร่ ต่อมา มีประกาศของรัฐว่าจะจัดสรรที่ดินของรัฐให้กับราษฎร บุคคลนั้นจึงจำหน่ายโอนที่ดินของตนเอง

ให้แก่บุคคลอื่นไป 99 ไร่ หรือจำหน่ายจ่ายโอนที่ดินให้แก่บุคคลอื่นไปทั้งหมดเช่นนี้ ถ้ามว่าบุคคลดังกล่าวจะไปขอรับที่ดินที่รัฐจัดสรรให้ได้หรือไม่ จะถือว่าเป็นกรณีที่ไม่มีที่ดินทำกินเป็นของตนเองหรือมีที่ดินแต่เป็นจำนวนน้อยไม่พอแก่การเลี้ยงชีพได้หรือไม่ ถ้าการที่ไม่มีที่ดินทำกินหรือมีแต่ไม่พอทำมาหาเลี้ยงชีพนั้นเกิดจากการจำหน่ายจ่ายโอนให้แก่บุคคลอื่นไปเพื่อที่จะทำให้เกิดสิทธิในการขอรับที่ดินที่รัฐจัดสรรให้ ซึ่งถือเป็นคุณสมบัติประการหนึ่งตามที่ระเบียบของคณะกรรมการจัดที่ดินแห่งชาติกำหนดไว้ ถ้าเป็นเช่นนี้คณะกรรมการจัดที่ดินแห่งชาติจะพิจารณาจัดสรรที่ดินให้แก่บุคคลดังกล่าวได้หรือไม่ จะนำหลักเกณฑ์ใดมาพิจารณาในเมื่อกฎหมายไม่ได้กำหนดรายละเอียดของคุณสมบัติในข้อนี้ไว้ให้ชัดเจน และจะถือว่าเป็นกรณีที่มีสิทธิตามระเบียบว่าด้วยการจัดที่ดินเพื่อประชาชนที่กำหนดคุณสมบัติดังกล่าวไว้หรือไม่ หรือจะถือว่าเป็นการใช้สิทธิโดยไม่สุจริตได้หรือไม่ ในเมื่อกฎหมายไม่ได้บัญญัติไว้ให้ชัดเจนถึงหลักเกณฑ์ดังกล่าว

ในกรณีเช่นนี้ ผู้เขียนเห็นว่า การที่บุคคลไม่มีที่ดินทำกินเป็นของตนเองหรือมีอยู่แล้วแต่เป็นจำนวนน้อยไม่พอแก่การเลี้ยงชีพอันเนื่องมาจากการจำหน่ายจ่ายโอนเพื่อให้เกิดสิทธิในการขอรับที่ดินที่รัฐจัดให้ถือเป็นการใช้สิทธิโดยไม่สุจริต กฎหมายควรจะเพิ่มเติมหลักเกณฑ์เรื่องของระยะเวลาที่ตนเองมีที่ดินไว้ในครอบครองก่อนที่จะมาขอรับที่ดินที่รัฐจัดสรรไว้ในคุณสมบัติข้อนี้ด้วย เพื่อไม่ให้นายทุนหรือเอกชนใช้เป็นช่องทางในการแสวงหาผลประโยชน์จากที่ดินที่รัฐจัดสรรให้ เนื่องจากวัตถุประสงค์ในการจัดที่ดินของรัฐนั้นรัฐต้องการจัดที่ดินให้ราษฎรที่ไม่มีที่ดินทำกินหรือมีแต่เป็นจำนวนน้อยไม่พอแก่การเลี้ยงชีพจริงๆ ไม่ใช่ให้แก่นายทุนหรือเอกชนที่ใช้ช่องว่างของกฎหมายในเรื่องของคุณสมบัติมาแสวงหาผลประโยชน์จากที่ดินของรัฐ

อีกทั้ง จากการศึกษามาตรการทางกฎหมายในการจำกัดสิทธิการถือครองที่ดินของบุคคลตามพระราชบัญญัติปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม พ.ศ. 2518 พบว่า บทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าวเปิดช่องให้มีการกว้านซื้อที่ดินและไม่มีการกระจายการถือครองที่ดินอย่างเป็นธรรม ส่งผลให้เกษตรกรไร้ที่ดินทำกินเนื่องจากที่ดินจำนวนมากไม่ได้ใช้ให้ตรงตามวัตถุประสงค์ของการปฏิรูปที่ดินอย่างแท้จริง

ตามพระราชบัญญัติปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม พ.ศ. 2518 มาตรา 4 ได้ให้คำนิยามศัพท์ของคำว่า “การปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม” หมายความว่า การปรับปรุงเกี่ยวกับสิทธิและการถือครองในที่ดินเพื่อเกษตรกรรม รวมตลอดถึงการจัดที่อยู่อาศัยในที่ดินเพื่อเกษตรกรรมนั้น โดยรัฐนำที่ดินของรัฐหรือที่ดินที่รัฐจัดซื้อหรือเวนคืนจากเจ้าของที่ดิน ซึ่งมีได้ทำประโยชน์ในที่ดินนั้นด้วยตนเองหรือมีที่ดินเกินสิทธิตามพระราชบัญญัตินี้เพื่อจัดให้แก่เกษตรกรผู้ไม่มีที่ดินของตนเองหรือเกษตรกรที่มีที่ดินเล็กน้อยไม่เพียงพอแก่การครองชีพและสถาบันการเกษตรได้เช่าซื้อ เช่า หรือเข้าทำประโยชน์ โดยรัฐให้ความช่วยเหลือในการพัฒนาอาชีพเกษตรกรรม การปรับปรุงทรัพยากรและ

ปัจจัยการผลิต ตลอดจนการผลิตและการจำหน่ายให้เกิดผลดียิ่งขึ้น

นอกจากนี้ ยังได้ให้ความหมายของคำว่า “เกษตรกร” หมายความว่า ผู้ประกอบอาชีพทำนา ทำไร่ ทำสวน เลี้ยงสัตว์ เลี้ยงสัตว์น้ำ และกิจการอื่นที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ ประกาศในราชกิจจานุเบกษาและให้หมายความรวมถึงบุคคลผู้ยากจนหรือผู้จบการศึกษาทางเกษตรกรรม หรือผู้เป็นบุตรของเกษตรกร บรรดาซึ่งไม่มีที่ดินเพื่อเกษตรกรรมเป็นของตนเอง และประสงค์จะประกอบอาชีพเกษตรกรรมเป็นหลัก

จากพระราชบัญญัติการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม พ.ศ. 2518 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2532 ดังกล่าวสามารถแยก “เกษตรกร” เป็น 2 ประเภท คือ

1) ผู้ประกอบอาชีพเกษตรกรรมเป็นหลัก ได้แก่ ผู้ที่เป็นเกษตรกรอยู่แล้วตามความเป็นจริง และใช้เวลาส่วนใหญ่ในการประกอบอาชีพเกษตรกรรมมิใช่อาชีพอื่น และเป็นผู้ไม่มีที่ดินเพื่อเกษตรกรรมเป็นของตนเองหรือของบุคคลในครอบครัวเดียวกัน หรือมีที่ดินเล็กน้อยไม่เพียงพอแก่การครองชีพ

2) ผู้ประสงค์จะประกอบอาชีพเกษตรกรรมเป็นหลัก ได้แก่ ผู้ที่ยังไม่เป็นเกษตรกร แต่ประสงค์จะเป็นเกษตรกร และมาขอรับการจัดที่ดินจากการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรมบุคคลประเภทนี้ ได้แก่ ผู้ยากจน หมายถึง ผู้มีรายได้ซึ่งรวมสิทธิหรือประโยชน์อื่นๆ ที่สามารถคำนวณเป็นตัวเงินได้และเมื่อรวมกันแล้วจะต้องไม่สูงกว่าอัตรารายได้ที่คณะกรรมการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม (คปก.) กำหนด ส่วนผู้จบการศึกษาทางการเกษตรกรรม หมายถึง ผู้ที่จบการศึกษาไม่ต่ำกว่าระดับประกาศนียบัตรวิชาชีพ หรือเทียบเท่าในประเภทวิชาเกษตรกรรม บุตรของเกษตรกร หมายถึง บุตรโดยชอบด้วยกฎหมายของผู้ประกอบอาชีพเกษตรกรรมเป็นหลัก บุคคลดังกล่าวต้องไม่มีอาชีพอันมีรายได้ประจำเพียงพอแก่การยังชีพอยู่แล้ว ไม่มีที่ดินเพื่อเกษตรกรรมเป็นของตนเอง และประสงค์จะประกอบอาชีพเกษตรกรรมเป็นหลัก

ดังนั้น การพิจารณาความเป็นเกษตรกร นอกจากคำนึงถึงการถือครองปัจจัยการผลิต และที่มาของรายได้ แต่รากฐานที่สำคัญที่สร้างความเป็นตัวคนของเกษตรกรขึ้นมา คือ การใช้แรงงาน และ จิตสำนึกที่มีความสัมพันธ์สอดคล้องซึ่งกันและกัน นั่นก็คือ ต้องใช้แรงงานของตนเองและครอบครัวตลอดถึงเครื่องทุ่นแรงเป็นหลักในการทำการผลิต ส่วนในด้านจิตสำนึกนั้น ต้องแสดงออกถึงความเป็นผู้ที่มีความเข้าใจ รักและห่วงใยในศักดิ์ศรีความเป็นเกษตรกรและสิทธิเสรีภาพของเกษตรกร เช่น สิทธิในที่ดินและฐานทรัพยากรเพื่อการผลิต ทรัพยากรชีวภาพ สิทธิในการกำหนดราคาผลผลิตทางการเกษตร กล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือ เป็นผู้ที่มีความเข้าใจบทบาทของตนเองในสังคม โดยเกษตรกรมีหน้าที่ทางสังคม คือ การเป็นผู้ผลิตอาหาร ตลอดถึงวัตถุปัจจัยต่างๆ ที่จำเป็นในการดำรงชีพของมนุษย์ เมื่อเกษตรกรต้องทำหน้าที่อันสำคัญยิ่งแล้ว จึงมีความชอบธรรมที่จะเรียกร้อง

ต่อรัฐและสังคมให้ส่งมอบที่ดินที่เหมาะสมต่อการทำเกษตรกรรมให้อยู่ในมือเกษตรกร เพื่อใช้ที่ดินนั้นเป็นปัจจัยการผลิต เพราะถ้าเราปล่อยให้ที่ดินที่เหมาะสมกับการเกษตร ถูกผูกขาดอยู่ในมือนายทุน ซึ่งจำนวนไม่น้อยถูกปล่อยทิ้งร้าง ไม่ก่อประโยชน์ใดๆ กับสังคม เนื่องจากนายทุนผู้ถือกรรมสิทธิ์ในที่ดินกว้านซื้อไว้เก็งกำไร หรือหากที่ดินถูกใช้เพื่อเป็นหลักประกันในการกู้ยืมเงินจากสถาบันการเงิน ก็จะทำให้ขาดเจตนารมณ์การใช้ที่ดินเพื่อการเกษตรแต่เป็นเพียงการเปลี่ยนแปลงสินทรัพย์เป็นทุนเท่านั้น

เมื่อวิเคราะห์ความหมายของคำว่า “เกษตรกร” ดังกล่าวข้างต้นแล้ว ผู้เขียนเห็นว่ากฎหมายปฏิรูปที่ดินได้ให้ความหมายของคำว่าเกษตรกรที่เปิดกว้างมากเกินไป กล่าวคือ กฎหมายบัญญัติให้เกษตรกรหมายความรวมถึงบุคคลผู้ยากจน หรือผู้จบการศึกษาทางเกษตรกรรม หรือผู้เป็นบุตรของเกษตรกร ซึ่งในความเป็นจริงแล้วบุคคลเหล่านี้ก็ได้ประกอบอาชีพเกษตรกรรมแต่อย่างใด แม้จะมีความประสงค์ที่จะเป็นเกษตรกรแต่ก็ยังคงไม่มีจิตสำนึกของการเป็นเกษตรกรที่จะรักและหวงแหนที่ดินทำกินของตน และด้วยภาวะกดดันทางเศรษฐกิจเช่นนี้ อาจส่งผลให้จุดประสงค์ของการถือครองที่ดินมุ่งไปที่การเอาที่ดินเป็นสินค้าหรือใช้เป็นหลักทรัพย์ในการค้าประกัน การกู้ยืม หรือเอาเงิน ไปลงทุนในกิจการนอกภาคเกษตร มิใช่การทำประโยชน์ การใช้สอย หรือการผลิตในที่ดินโดยตรง ทำให้ที่ดินหลุดมือไปจากบุคคลเหล่านี้ไปสู่การครอบครองของกลุ่มนายทุนได้โดยง่าย

ดังนั้น ในทางหลักการและวิธีการปฏิบัติ จึงควรมีการแก้ไขเรื่องคุณสมบัติของผู้ครอบครองที่ดินที่ต้องจำกัดเฉพาะแต่การเป็นเกษตรกรอย่างแท้จริง เพื่อที่จะทำให้กลุ่มผู้ครอบครองที่ดินประเภทที่ 2 เข้ามาอยู่ในระบบของการปฏิรูปที่ดิน เนื่องจากปัจจุบันมีพื้นที่จำนวนมากที่ใช้ประโยชน์ในเรื่องของสิ่งปลูกสร้างและทำกิจการที่ไม่เกี่ยวข้องกับการเกษตร ส่งผลให้ปัญหาการไร้ที่ดินทำกินของเกษตรกรเป็นปัญหาที่สะสมมานานไม่สามารถแก้ไขได้ ทำให้การปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม ที่มุ่งเน้นให้เกิดประโยชน์จากการนำที่ดินไปใช้ในเรื่องการพัฒนาการทำเกษตรกรรมไม่บรรลุเป้าหมายที่วางไว้

4.2 ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับคำนิยามคำว่า “โอน” อันตกอยู่ในบังคับข้อห้ามโอน

เนื่องจากประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา 31 มีวัตถุประสงค์ในการจัดที่ดินของรัฐให้กับราษฎรที่ไม่มีที่ดินทำกินเป็นของตนเองหรือมีที่ดินอยู่แล้วแต่เป็นจำนวนน้อยไม่พอแก่การเลี้ยงชีพ เพื่อให้ราษฎรได้มีที่ดินทำกินหรือทำมาหาเลี้ยงชีพ เมื่อราษฎรได้รับ โฉนดที่ดินหรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์ในที่ดินที่รัฐจัดให้แล้ว ที่ดินนั้นตกอยู่ในบังคับข้อห้ามโอนภายในระยะเวลา 5 ปี หรือ 10 ปี แล้วแต่กรณี การบัญญัติจำกัดสิทธิดังกล่าวประมวลกฎหมายที่ดินไม่ได้บัญญัติให้คำนิยามไว้ว่า

การโอนหมายถึงอะไร ด้วยเหตุนี้ จึงทำให้เกิดปัญหาในการตีความกฎหมายเกี่ยวกับคำนิยามของคำว่า โอนว่าการโอนหมายถึงอะไร และการทำนิติกรรมอะไรบ้างที่กฎหมายถือว่าเป็นการโอนอันจะตกอยู่ใน บังคับข้อห้ามโอนตามประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา 31 เนื่องจากคำว่าโอนไม่มีกฎหมายบัญญัติให้ คำนิยามไว้โดยเฉพาะ ดังนั้น ผู้เขียนจึงขอแยกพิจารณา ดังนี้

พิจารณาตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542 ได้ให้ความหมายไว้ว่า โอน หมายถึง “ก. น้อมลง โน้ม ยกไปไว้อีกที่หนึ่ง เช่น โอนบัญชี ยอมมอบให้ ย้ายสังกัด (กฎ) ทำให้สิทธิ ตกไปเป็นของบุคคลอื่น เช่น โอนกรรมสิทธิ์”

พิจารณาตามประมวลกฎหมายรัชฎากร มาตรา 77/1(8) ได้วางหลักไว้ว่า “ขาย หมายความว่า จำหน่าย จ่าย โอนสินค้าไม่ว่าจะมีประโยชน์หรือค่าตอบแทนหรือไม่ และให้ หมายความว่ารวมถึง..” เมื่อพิจารณาจากหลักเกณฑ์ในบทบัญญัติกฎหมายทำให้เข้าใจได้ว่าการขาย จำหน่าย และการจ่ายถือเป็นการโอนด้วย

พิจารณาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เนื่องจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ไม่ได้ให้คำนิยามเกี่ยวกับคำว่าโอนไว้โดยเฉพาะ แต่เมื่อนำความหมายของคำว่าโอนตามที่ พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542 ให้คำแปลไว้มาพิจารณาประกอบกัน ทำให้ทราบว่า การทำนิติกรรมสัญญาดังต่อไปนี้ถือว่าเป็นการโอน เนื่องจากนิติกรรมสัญญาดังที่จะกล่าวต่อไปนี้ เป็นผลให้สิทธิในทรัพย์สินนั้นตกไปเป็นของบุคคลอื่น ได้แก่ ซื้อขาย ขายฝาก สัญญาให้ และ แลกเปลี่ยน เป็นต้น ทั้งนี้การทำนิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับที่ดินตามที่กล่าวมาข้างต้นนี้ต้องทำเป็น หนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่มิฉะนั้นจะตกเป็นโมฆะ เนื่องจากการทำเป็นหนังสือ และจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่เป็นแบบของนิติกรรม

ดังนั้น พิจารณาตามประมวลกฎหมายที่ดิน เนื่องจากประมวลกฎหมายที่ดินไม่ได้บัญญัติ ให้คำนิยามเกี่ยวกับการโอนไว้โดยเฉพาะ แต่เมื่อพิจารณาจากหลักเกณฑ์ของประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา 4 ทวิ ซึ่งได้วางหลักไว้ว่า “นับตั้งแต่วันที่ประกาศของคณะปฏิวัติฉบับนี้ใช้บังคับการ โอน กรรมสิทธิ์หรือสิทธิครอบครองในที่ดินซึ่งมีโฉนดที่ดินหรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์ ต้อง ทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่” ทำให้เข้าใจได้ว่าการโอนตามมาตรานี้ หมายถึง การทำให้กรรมสิทธิ์หรือสิทธิครอบครองในที่ดินเปลี่ยนมือจากบุคคลหนึ่งไปยังอีกบุคคล หนึ่ง และถ้าจะมีการโอนเปลี่ยนมือต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ด้วย ซึ่งการทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่เป็นแบบของการทำนิติกรรมเกี่ยวกับ ที่ดินตามประมวลกฎหมายที่ดินนี้

ดังนั้น เมื่อพิจารณาความหมายตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542 ประกอบกับหลักเกณฑ์ตามที่ประมวลกฎหมายรัชฎากร มาตรา 77/1(8) ประมวลกฎหมายที่ดิน

มาตรา 4 ทวิ และประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บัญญัติไว้แล้ว ผู้เขียนเห็นว่า การโอนตามประมวลกฎหมายที่ดินนั้น หมายถึง การทำให้กรรมสิทธิ์หรือสิทธิครอบครองในที่ดินเปลี่ยนมือจากบุคคลหนึ่งไปยังอีกบุคคลหนึ่ง อาจเป็นนิติกรรมสัญญาที่มีผลเป็นการโอนที่ดินทันที เช่น ซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้ และขายฝาก รวมทั้งนิติกรรมสัญญาที่มีผลเป็นการโอนที่ดินในภายหน้าด้วย เช่น จะซื้อ จะขาย เช่าซื้อ จะให้ และจะแลกเปลี่ยน เป็นต้น ยกเว้นในกรณีที่กฎหมายบัญญัติยกเว้นการโอนไว้

ด้วยเหตุนี้ จึงสรุปได้ว่าข้อกำหนดห้ามโอนตามประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา 31 นั้น ห้ามเฉพาะนิติกรรมสัญญาที่เป็นการโอน เช่น ซื้อขาย ขายฝาก แลกเปลี่ยน และให้ ซึ่งเป็นเรื่องการโอนเท่านั้น ดังนั้น ถ้าเป็นนิติกรรมสัญญาอื่นๆ ที่มีใช่เป็นนิติกรรมการโอนก็ไม่ตกอยู่ในบังคับข้อห้ามโอนตามประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา 31 นี้แต่อย่างใด จึงก่อให้เกิดปัญหาเป็นเหตุให้นายทุนหรือเอกชนอาศัยช่องว่างของกฎหมายดังกล่าวทำนิติกรรมเพื่อหลีกเลี่ยงกฎหมาย นิติกรรมอื่นๆ ที่นายทุนหรือเอกชนมักนิยมทำกับราษฎรเพื่อหลีกเลี่ยงกฎหมายเกี่ยวกับการตีความคำว่า โอนตามประมวลกฎหมายที่ดินที่พบมากในปัจจุบันนี้ ได้แก่

“การส่งมอบการครอบครอง”

สิทธิครอบครอง คือ สิทธิที่จะยึดถือทรัพย์สินไว้เพื่อตน ดังที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1367

สิทธิครอบครองเป็นสิทธิส่วนหนึ่งของกรรมสิทธิ์และเป็นสิทธิที่มีความยิ่งใหญ่รองจากกรรมสิทธิ์ กล่าวคือ เจ้าของสิทธิมีอำนาจใช้สอยทรัพย์สิน ปลดเปลื้องการรบกวนการครอบครอง เรียกเอาคืนซึ่งการครอบครอง ได้ดอกผล และโอนสิทธิครอบครองได้คล้ายคลึงกับเจ้าของกรรมสิทธิ์ ทั้งเป็นสิทธิที่ใช้ยื่นต่อบุคคลอื่นได้ทั่วไป เว้นแต่บุคคลอื่นเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินนั้น สิทธิครอบครองจึงมีความหมายทำนองเดียวกับเจ้าของ อนึ่งสิทธิครอบครองนี้สามารถโอนไปโดยการส่งมอบการครอบครองได้ดังที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1378 ซึ่งได้วางหลักไว้ว่า “การโอนไปซึ่งการครอบครองนั้นย่อมทำได้โดยส่งมอบทรัพย์สินที่ครอบครอง”

เมื่อพิจารณาตามประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา 4 ทวิ ซึ่งได้วางหลักไว้ว่า การโอนสิทธิในที่ดินซึ่งเป็นที่ดินมีโฉนดที่ดินหรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์จะสมบูรณ์และสามารถใช้ยื่นบุคคลภายนอกได้ก็ต่อเมื่อทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ จากหลักเกณฑ์ดังกล่าวทำให้เข้าใจได้ว่าประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา 4 ทวิ เป็นเรื่องของการกำหนดแบบของการทำนิติกรรม ซึ่งเมื่อไม่ทำตามแบบก็ตกเป็นโมฆะตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 152 ส่วนเมื่อไม่จดทะเบียนแล้วจะสมบูรณ์โดยการส่งมอบหรือไม่ก็ต้องพิจารณาตามประมวลกฎหมาย

แพ่งและพาณิชย์อีกครั้งหนึ่ง เนื่องจากที่ดินซึ่งมีหนังสือรับรองการทำประโยชน์สามารถโอนโดยการส่งมอบการครอบครองได้เป็นการโอนโดยข้อเท็จจริงตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1378 ซึ่งไม่มีแบบอยู่ในตัว

เมื่อพิจารณาหลักเกณฑ์ตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา 31 แล้วทำให้ทราบว่าเมื่อราษฎรได้รับโฉนดที่ดินหรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์ที่ออกสืบเนื่องจากใบจองแล้ว ราษฎรมีสិทธิทำกินและใช้ประโยชน์ในที่ดินที่รัฐจัดให้นั้นแล้ว เพียงแต่สิทธิของราษฎรถูกจำกัดโดยการห้ามโอนที่ดินที่รัฐจัดให้นั้นแก่บุคคลอื่นภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดไว้เท่านั้น เพราะกฎหมายมีเจตนาที่จะปกป้องราษฎรผู้ได้สิทธิในที่ดิน ให้มีที่ดินไว้ทำกินอย่างน้อยภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดห้ามโอนไว้ การที่ราษฎรส่งมอบการครอบครองที่ดินให้แก่นายทุนหรือเอกชนไปภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดการห้ามโอนไว้ ผู้เขียนเห็นว่าการส่งมอบการครอบครองถือเป็นการโอนตามประมวลกฎหมายที่ดินแล้ว เพราะการส่งมอบการครอบครองเป็นการทำให้สิทธิครอบครองในที่ดินเปลี่ยนมือจากบุคคลหนึ่งไปยังอีกบุคคลหนึ่ง อีกทั้งการที่ราษฎรส่งมอบการครอบครองให้แก่บุคคลอื่นไปถือว่ารราษฎรสละการครอบครองคือไม่ประสงค์จะทำกินในที่ดินที่รัฐจัดให้นั้นอีกต่อไปแล้วซึ่งขัดต่อวัตถุประสงค์ในการจัดที่ดินของรัฐที่ต้องการให้ราษฎรเข้าทำกินหรือทำมาหาเลี้ยงชีพในที่ดินที่รัฐจัดให้นั้นจริงๆ

“การทำนิติกรรมจำนอง” ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 702 วางหลักไว้ว่า “อันว่าจำนองนั้น คือ สัญญาซึ่งบุคคลคนหนึ่งเรียกว่าผู้จำนอง เอาทรัพย์สินตราไว้แก่บุคคลอีกคนหนึ่งเรียกว่าผู้รับจำนอง เพื่อเป็นประกันการชำระหนี้ โดยไม่ส่งมอบทรัพย์สินนั้นให้แก่ผู้รับจำนอง”

เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติข้างต้นแล้วทำให้ทราบว่า การจำนองเป็นเพียงการที่ผู้จำนองเอาทรัพย์สินตราไว้แก่ผู้รับจำนองเพื่อเป็นประกันการชำระหนี้ กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่จำนองจึงไม่โอนไปยังผู้รับจำนอง การจำนองมีผลเพียงทำให้ผู้รับจำนองชอบที่จะได้รับชำระหนี้จากทรัพย์สินที่จำนองก่อนเจ้าหนี้สามัญเท่านั้น ด้วยเหตุนี้ ผู้เขียนจึงเห็นว่าการทำนิติกรรมจำนองไม่ใช่การโอนตามประมวลกฎหมายที่ดิน จึงไม่ตกอยู่ในบังคับข้อห้ามโอนตามประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา 31 การที่กฎหมายยอมให้ราษฎรไปทำนิติกรรมจำนองที่ดินที่รัฐจัดให้ภายในระยะเวลาที่กฎหมายห้ามโอนได้ก็เพราะต้องการที่จะช่วยเหลือราษฎรในกรณีที่ราษฎรนำที่ดินของรัฐมาเป็นหลักประกันในการแปลงสินทรัพย์เป็นทุนในการทำเกษตรหรือทำมาหาเลี้ยงชีพนั่นเอง แต่กรณีสืบเนื่องดังกล่าวทำให้นายทุนหรือเอกชนอาศัยช่องว่างของกฎหมายเพื่อนำมาใช้เป็นโอกาสในการแสวงหาผลประโยชน์ให้แก่ตนเอง โดยทำนิติกรรมรับจำนองที่ดินที่รัฐจัดให้กับราษฎรในลักษณะหลีกเลี่ยงกฎหมาย เช่น การทำนิติกรรมสัญญาจำนองในลักษณะที่หนี้จำนองท่วมราคาที่ดิน การทำสัญญาจำนองเพื่ออำพรางสัญญาซื้อขายโดยคู่สัญญาไม่มีเจตนาผูกพันกันในเรื่องสัญญาจำนอง หรือ

นิติกรรมสัญญาจำนองในลักษณะที่ผู้จำนองมีเจตนาที่จะไม่ไถ่ถอนทรัพย์สินที่จำนอง เป็นต้น กล่าวคือ ลักษณะการทำนิติกรรมจำนองที่ดินที่รัฐจัดให้ดังกล่าวคู่สัญญาประสงค์ที่จะทำนิติกรรมสัญญาจำนองเพื่อหลีกเลี่ยงกฎหมายเกี่ยวกับบทนิยามคำว่า โอนตามประมวลกฎหมายที่ดินนี้เท่านั้น

ในกรณีของการทำนิติกรรมจำนองนี้ มีคำพิพากษาศาลฎีกาที่พอจะเทียบเคียงได้กับการทำนิติกรรมอื่นๆ ที่ประมวลกฎหมายที่ดินไม่ถือเป็นการ โอน ได้แก่ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1765/2548 ได้วินิจฉัยไว้ว่า “ที่ดินพิพาทเป็นที่ดินจัดสรรของสหกรณ์นิคมสวรรค์โลก จำกัด จำเลยที่ 2 การทำสัญญาซื้อขายที่ดินพิพาทดังกล่าวจึงอยู่ภายใต้บังคับข้อกำหนดห้ามโอนตามพระราชบัญญัติจัดที่ดินเพื่อการครองชีพ พ.ศ. 2511 มาตรา 12 วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติว่า ภายในห้าปีนับแต่วันที่ได้รับโฉนดที่ดินหรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์ในที่ดินผู้ได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์ในที่ดินจะโอนที่ดินนั้นไปยังผู้อื่นไม่ได้ นอกจากการตกทอดโดยทางมรดก หรือโอนไปยังสหกรณ์ที่ดินเป็นสมาชิกอยู่แล้วแต่กรณี ดังนั้น เมื่อโจทก์กับจำเลยที่ 1 ทำสัญญาซื้อขายที่ดินพิพาทภายในกำหนดเวลาห้าปีนับแต่วันที่จำเลยที่ 1 ได้รับหนังสือรับรองการทำประโยชน์ (น.ส. 3 ก.) จึงมีวัตถุประสงค์เป็นการต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมาย สัญญาซื้อขายที่ดินพิพาทดังกล่าวจึงตกเป็นโมฆะตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 150 แม้โจทก์จะเข้าครอบครองที่ดินพิพาทแล้ว ก็ถือว่าเป็นเพียงการครอบครองที่ดินพิพาทไว้แทนจำเลยที่ 1 เจ้าของที่ดินพิพาท จำเลยที่ 1 ย่อมมีสิทธินำที่ดินดังกล่าวไปจดทะเบียนจำนองไว้แก่จำเลยที่ 2 ได้ โจทก์จึงไม่อาจฟ้องขอให้เพิกถอนการจดทะเบียนจำนองที่ดินพิพาทระหว่างจำเลยทั้งสอง”

จากคำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าวข้างต้น ผู้เขียนเห็นว่าคำพิพากษาดังกล่าวได้วินิจฉัยไว้เป็นบรรทัดฐานแล้วว่าภายในระยะเวลาห้ามโอนที่ดินที่รัฐจัดให้นั้น ราษฎรสามารถนำที่ดินที่รัฐจัดให้ไปทำนิติกรรมสัญญาจำนองได้ไม่ต้องห้ามตามประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา 31 นี้แต่อย่างใด โดยเทียบเคียงกับพระราชบัญญัติจัดที่ดินเพื่อการครองชีพ พ.ศ. 2511 มาตรา 12 วรรคหนึ่ง

“การทำนิติกรรมการเช่า” ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 537 ได้วางหลักไว้ว่า “อันว่าเช่าทรัพย์สินนั้น คือ สัญญาซึ่งบุคคลคนหนึ่งเรียกว่าผู้ให้เช่า ตกลงให้บุคคลอีกคนหนึ่งเรียกว่าผู้เช่าได้ใช้หรือได้รับประโยชน์ในทรัพย์สินอย่างใดอย่างหนึ่งชั่วระยะเวลาอันมีจำกัดและผู้เช่าตกลงจะให้ค่าเช่าเพื่อการนั้น”

เมื่อพิจารณาจากหลักเกณฑ์ของการเช่าแล้ว ผู้เขียนจึงเห็นว่า การเช่าไม่เป็นการโอนตามประมวลกฎหมายที่ดินเพราะการเช่าเป็นเพียงแต่ผู้เช่าได้ใช้หรือได้รับประโยชน์ในทรัพย์สินที่เช่าเท่านั้น ดังนั้นถ้าผู้เช่าได้ครอบครองและใช้ประโยชน์ในทรัพย์สินตามสัญญาเช่า ไม่ว่าจะนานเท่าใดก็ไม่ได้กรรมสิทธิ์ เพราะถือว่าเป็นการครอบครองแทนเจ้าของเท่านั้น กล่าวคือ แม้ว่าการเช่าจะไม่ถือเป็นการโอนตามประมวลกฎหมายที่ดิน แต่เนื่องจากวัตถุประสงค์ในการจัดที่ดินของรัฐ คือ

ต้องการที่จะให้ราษฎรมีที่ดินทำกินและใช้ประโยชน์จากที่ดินที่รัฐจัดให้นั้นจริงๆ การที่ราษฎรให้บุคคลอื่นเช่าที่ดินที่รัฐจัดให้นั้นอาจขัดต่อวัตถุประสงค์ในการจัดที่ดินของรัฐที่ต้องการให้ราษฎรเข้าทำกินหรือทำมาหาเลี้ยงชีพในที่ดินที่รัฐจัดให้นั้นอย่างแท้จริง การทำนิติกรรมการเช่าที่ดินที่ส่งผลกระทบต่อสิทธิทำกินหรือทำมาหาเลี้ยงชีพของราษฎร เช่น การทำนิติกรรมการเช่าที่ดินที่รัฐจัดให้ทั้งแปลงถือเป็นการทำนิติกรรมการเช่าเพื่อหลีกเลี่ยงกฎหมายเกี่ยวกับบทนิยามคำว่าโอนตามประมวลกฎหมายที่ดินเพราะการเช่าที่ดินที่รัฐจัดให้ทั้งแปลงทำให้ราษฎรไม่สามารถทำมาหากินหรือทำประโยชน์ในที่ดินที่รัฐจัดให้ได้ซึ่งส่งผลกระทบต่อการทำมาหากินของราษฎรโดยตรง

เมื่อพิจารณาจากปัญหาดังกล่าวข้างต้นแล้วผู้ศึกษาจึงเห็นสมควรที่จะขยายคำจำกัดความของคำว่า “โอน” ให้กว้างขึ้นเพื่อไม่ให้เกิดความสับสนหรือเกิดปัญหาในการตีความกฎหมายอีกครั้งหนึ่ง เพื่อความชัดเจนและความมีประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมาย เช่น ให้คำนิยามคำว่าโอนให้รวมถึงการทำนิติกรรมอื่นๆ อันมีลักษณะดังต่อไปนี้ เช่น การทำสัญญาจำนองในลักษณะที่หนีจำนองท่วมราคาที่ดิน หรือในลักษณะที่ราษฎรผู้จำนองไม่มีเจตนาที่จะไถ่ถอนทรัพย์สินที่จำนองหรือการทำสัญญาเช่าที่ดินที่รัฐจัดให้อันอยู่ในลักษณะของการหลีกเลี่ยงกฎหมายเกี่ยวกับบทนิยามคำว่าโอน เช่น การทำนิติกรรมการเช่าที่ดินที่รัฐจัดให้ทั้งแปลง เป็นต้น

อีกทั้ง ตามพระราชบัญญัติการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม พ.ศ. 2518 นั้น มาตรา 39 กำหนดเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิในการใช้ประโยชน์ที่ดินไว้ว่า ที่ดินที่บุคคลได้รับสิทธิโดยการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรมจะทำการแบ่งแยก หรือ โอนสิทธิในที่ดินนั้นไปยังผู้อื่นมิได้ เว้นแต่การตกทอดทางมรดกแก่ทายาทโดยธรรม หรือ โอนไปยังสถาบันเกษตรกร หรือ ส.ป.ก. เพื่อประโยชน์ในการปฏิรูปที่ดิน

จากบทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าว จะเห็นได้ว่า มีการจำกัดสิทธิในการใช้ประโยชน์ที่ดิน โดยกำหนดการควบคุมการโอน เว้นแต่ตกทอดทางมรดก หรือ โอนให้ทายาท หรือ สหกรณ์ หรือ ส.ป.ก. โดยมีบทบัญญัติในการควบคุมขนาดการถือครองที่ดิน และการใช้ประโยชน์ในที่ดินด้วย ซึ่งแตกต่างกับการจำกัดสิทธิตามกฎหมายว่าด้วยการครองชีพและการจัดที่ดินของประชาชน โดยเฉพาะอย่างยิ่งสิทธิในการโอนไปยังบุคคลอื่น การจำกัดสิทธิตามกฎหมายปฏิรูปที่ดินเป็นการห้ามถาวร ส่วนการจำกัดสิทธิตามกฎหมายว่าด้วยการครองชีพและการจัดที่ดินของประชาชน จำกัดสิทธิการโอน 10 ปี 5 ปี หรือ 10 ปีแล้วแต่กรณีเท่านั้น

ความแตกต่างของสิทธิในที่ดินดังกล่าวเกิดจากการได้รับสิทธิในที่ดินจากเงื่อนไขของกฎหมายคนละฉบับ การเข้าครอบครองการทำประโยชน์ในที่ดินตามช่วงระยะเวลาที่แตกต่างกัน แต่ผู้ที่อยู่อาศัยทำประโยชน์ในที่ดินประเภทต่างๆ ก็มีความต้องการเอกสารสิทธิตามประมวลกฎหมายที่ดิน ประเด็นความแตกต่างของสิทธิในที่ดินนี้ จึงมีแนวคิดว่าจะควรมีสิทธิในที่ดินเพียง

ประเภทเดียวเพื่อให้ผู้ถือครองทำประโยชน์ในที่ดินมีความเท่าเทียมกัน และใช้กฎหมายฉบับเดียวกัน ในการจัดการดูแลการใช้ประโยชน์ที่ดินให้เป็นมาตรฐานเดียว ทั้งนี้ หากสิทธิในที่ดินของผู้ถือครอง ทำประโยชน์ในที่ดินจากกฎหมายแต่ละฉบับแตกต่างกัน อาจทำให้เกิดกรณีปัญหาการออกเอกสารสิทธิ ในที่ดินที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายโดยอาศัยช่องโหว่ของกฎหมายและการทุจริตต่อหน้าที่ของเจ้าหน้าที่รัฐ

จึงเห็นได้ว่า เนื่องจากกฎหมายเกี่ยวกับการจัดที่ดินที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันมีหลายฉบับ แต่ละฉบับได้บัญญัติหลักเกณฑ์และวิธีการจัดที่ดินแตกต่างกัน ไม่เป็นมาตรฐานเดียวกัน และสิทธิ ในที่ดินที่ได้รับการจัดที่ดินตามกฎหมายแต่ละฉบับก็แตกต่างกัน ดังนั้น เพื่อให้กฎหมายเกี่ยวกับการ จัดที่ดินแต่ละฉบับมีมาตรฐานเดียวกัน จึงควรเปลี่ยนจากการห้ามโอนตลอดไปเป็นห้ามโอน 5 ปีแรก เว้นแต่ตกทอดทางมรดก หรือโอนให้ทายาท หรือสภกรณ์ หรือ ส.ป.ก. และหลังจาก 5 ปี แล้วไม่มีข้อจำกัดห้ามโอน แต่ทั้งนี้ต้องมีบทบัญญัติในการควบคุมขนาดการถือครองที่ดิน และการ ใช้ประโยชน์ในที่ดินด้วย

4.3 ปัญหาการจำกัดสิทธิในปริมาณการถือครองที่ดินตามประมวลกฎหมายที่ดิน

จากการศึกษามาตรการทางกฎหมายในการจำกัดสิทธิการถือครองที่ดินของบุคคล พบว่า กฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันนั้น ส่วนใหญ่เป็นกฎหมายที่จำกัดสิทธิในการถือครองที่ดินของ รัฐเท่านั้น โดยไม่มีบทบัญญัติใดของกฎหมายที่จำกัดสิทธิในการถือครองที่ดินของเอกชนโดยตรง จึงมีประเด็นปัญหาที่ต้องวิเคราะห์ว่า เป็นการสมควรหรือไม่ที่จะนำบทบัญญัติในเรื่องการจำกัดสิทธิ ในขนาดการถือครองที่ดินตามมาตรา 34-49 แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน ที่ได้ยกเลิกไปกลับมา ทบทวนอีกครั้ง เพื่อแก้ไขปัญหาการขาดแคลนที่ดินทำกินของประชาชนส่วนใหญ่หรือไม่ โดย พิจารณาจากหลักการ ดังนี้

4.3.1 การกำหนดสิทธิในที่ดินสำหรับคนสัญชาติไทย

เดิมนั้นได้มีการบัญญัติไว้ในหมวด 3 ตั้งแต่มาตรา 34 ถึงมาตรา 49 ในประมวลกฎหมาย ที่ดิน พ.ศ. 2497 โดยกำหนดให้คนไทยคนหนึ่งมีที่ดินได้ดังนี้ คือ

ที่ดินเพื่อเกษตรกรรม	ไม่เกิน 50 ไร่
ที่ดินเพื่ออุตสาหกรรม	ไม่เกิน 10 ไร่
ที่ดินเพื่อพาณิชย์กรรม	ไม่เกิน 5 ไร่

ที่ดินเพื่อที่อยู่อาศัย ไม่เกิน 5 ไร่²

เมื่อพิจารณาถึงเหตุผลและวัตถุประสงค์ที่สำคัญของกฎหมายก็เพื่อให้รัฐสามารถดำเนินการจัดที่ดินได้อย่างที่ควรจะเป็นและมีความเหมาะสม โดยคำนึงถึงประโยชน์ของประเทศและประชาชนส่วนใหญ่ ดังนั้น การกำหนดสิทธิในที่ดินตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายที่ดินดังกล่าวก็เพื่อประโยชน์ของประเทศชาติและประชาชนนั่นเอง ซึ่งถ้าปล่อยให้ทุกคนสามารถถือครองที่ดินได้อย่างเสรีไม่จำกัดจำนวน ผู้ที่มีเงินทุนมากกว่าก็จะทำการกว้านซื้อที่ดินไว้เพื่อการเก็งกำไร ที่นาซึ่งเดิมเป็นของชาวนาได้ถูกขายถูกบังคับชำระหนี้กลายเป็นของนายทุน ชาวนาจำนวนมากต้องเช่านายทุนทำ ชาวนาชาวไร่ต้องบุกกรุกกลางทำลายป่าไม้เพื่อเป็นที่ทำมาหากิน เมื่อทางเสรีก็ถูกผู้มีอิทธิพลและมีอำนาจทางการเงินบังคับซื้อ ต้องขายและไปกลางทำลายป่าแห่งอื่นอีก ทำให้ที่ดินมีราคาสูงขึ้น เกษตรกรไม่สามารถซื้อหาที่ดินเป็นที่อยู่อาศัยและแหล่งทำกินได้ ต้องเช่านายทุน นับเป็นความเดือดร้อนอย่างยิ่ง จนกระทั่งปัจจุบัน การเก็งกำไรจากที่ดินและการมุ่งเอาที่ดินเป็นสินค้าเชิงธุรกิจ ได้เป็นต้นเหตุให้เกิดวิกฤตเศรษฐกิจและมีการปั่นราคาที่ดิน ด้วยเหตุนี้เมื่อสภาพการณ์ของประเทศตามช่วงเวลาเปลี่ยนแปลงไป ปัญหาจำนวนประชากรที่เพิ่มขึ้นกับความไม่เพียงพอในพื้นที่ของประเทศ ปัญหาการไร้ที่ดินทำกิน ปัญหาการบุกกรุกทำลายป่า ปัญหาทางด้านการวางผังเมืองได้ทวีความรุนแรงขึ้น อีกทั้งกฎหมายที่ใช้บังคับในปัจจุบันก็ไม่สามารถช่วยกระจายการถือครองที่ดินอย่างเป็นธรรมได้ ป่าไม้ยังคงถูกทำลาย เกษตรกรขาดที่ดินทำกิน การกว้านซื้อเพื่อเก็งกำไรก็ยังคงมีอยู่ต่อไป ฉะนั้น ผู้เขียนเห็นว่าจึงควรมีการแก้ไขปรับปรุงและพัฒนากฎหมายที่ดิน ให้มีการจำกัดสิทธิในการถือครองที่ดินของบุคคลอีกครั้งหนึ่งตามความเหมาะสมเพื่อช่วยแก้ไขปัญหาดังกล่าวที่เกิดขึ้น ซึ่งสามารถวิเคราะห์เหตุผลได้ ดังต่อไปนี้

1) การกำหนดสิทธิการถือครองที่ดินไม่เป็นการจำกัดสิทธิของประชาชนในการถือครองที่ดิน เนื่องจากรัฐธรรมนูญฯ ใต้ให้อำนาจรัฐที่จะออกกฎหมายมาจำกัดสิทธิเช่นนี้ได้ เพราะเป็นสิทธิที่มีเงื่อนไข ไม่ใช่สิทธิเด็ดขาด และโดยแท้จริงแล้ว พื้นดินทั่วไปที่สามารถออกเอกสารสิทธิได้นั้น ปัจจุบันปรากฏว่าอยู่ในการถือครองของบุคคลเพียงกลุ่มใดกลุ่มหนึ่งที่มีกำลังทรัพย์เพียงพอเพื่อกว้านซื้อมากักตุนไว้ และยังอยู่ในกลุ่มอิทธิพลรวมทั้งนักการเมืองซึ่งมีอำนาจในการออกกฎหมาย ด้วยเหตุนี้ การจำกัดสิทธิในการถือครองที่ดินจึงกระทบต่อบุคคลเพียงส่วนน้อยที่ครอบครองที่ดินไว้เป็นจำนวนมากนั่นเอง ไม่ใช่กระทบต่อประชาชนทั่วไป ซึ่งถ้ารัฐสามารถออกกฎหมายกำหนด

² สำนักนโยบายและแผนทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม. (2551). รายงานการศึกษาโครงการจัดทำยุทธศาสตร์การบริหารจัดการที่ดิน: การวางแผนการถือครองที่ดิน การสงวนและพัฒนาที่ดินและการสงวนหรือหวงห้ามที่ดินของรัฐ. กรุงเทพฯ: กระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม. หน้า 15.

จำนวนการถือครองที่ดินได้อย่างเหมาะสมในแต่ละประเภทของกิจกรรม ก็ย่อมเป็นผลดีต่อการพัฒนาประเทศและเกิดความเป็นธรรมในการจัดสรรที่ดินอันเป็นทรัพยากรของแผ่นดิน โดยรวมที่ทุกคนควรจะได้มีสิทธิถือครองและใช้ประโยชน์อย่างเท่าเทียมกัน

2) การจำกัดสิทธิในการถือครองที่ดินจะไม่ก่อให้เกิดปฏิกิริยาต่อต้านไม่ยอมรับจากประชาชน เนื่องจากยังมีครัวเรือนในประเทศไทยอีกจำนวนมากที่ขาดแคลนที่ดินทำกินและอยู่อาศัย อีกทั้งส่วนหนึ่งยังคงเช่าที่ดินทำกินอยู่ ที่ดินส่วนใหญ่จึงอยู่ในความครอบครองของกลุ่มนายทุน นักเก็งกำไรและผู้มีอำนาจทางการเมือง ฉะนั้น ปฏิกิริยาต่อต้านที่จะเกิดขึ้นก็เป็นเพียงการผลัดกันของบุคคลเหล่านี้ที่เสียประโยชน์เนื่องจากได้ถือครองที่ดินไว้จำนวนมากเท่านั้น และการถือครองที่ดินที่ตกทอดกันมาตั้งแต่บรรพบุรุษจนถึงทายาทปัจจุบัน ยังส่งผลให้ผู้ถือกำเนิดขึ้นมาใหม่ในแผ่นดินประเทศไทยที่เหลือเพียงไม่มาก ก็ต้องซื้อหรือเช่าจากผู้ครอบครองที่ดินในราคาแพงและกลายเป็นหนี้ค่าที่ดินเป็นเวลานาน

3) ขั้นตอนการออกกฎหมายนั้นอยู่ที่ฝ่ายรัฐบาลและรัฐสภา ด้วยเหตุที่ฝ่ายรัฐบาลเป็นผู้นำเสนอกฎหมายหรือสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภาซึ่งเป็นผู้ดูแลการออกกฎหมาย และบรรดานักการเมืองเหล่านั้นต่างเป็นผู้มีฐานะพอที่จะสามารถกว้านซื้อที่ดินมาอยู่ในครอบครองได้เป็นจำนวนมาก อีกทั้งบางคนยังเป็นผู้ทำธุรกิจด้านที่ดินและพัฒนาอสังหาริมทรัพย์ ดังนั้น จึงเป็นการยากที่จะปฏิบัติด้วยการออกกฎหมายมาจำกัดสิทธิการถือครองที่ดินของตนเอง ซึ่งโดยแท้จริงแล้วถ้าบุคคลตามที่กล่าวมานั้นต้องปล่อยที่ดินออกมาด้วยการถูกกฎหมายบังคับ จะส่งผลให้ประชาชนส่วนใหญ่ได้รับประโยชน์ ด้วยเหตุนี้ ร่างกฎหมายเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิการถือครองที่ดิน จึงไม่ได้รับการพิจารณาทั้งจากฝ่ายของรัฐบาลและรัฐสภา เพราะกระทบต่อผลประโยชน์ของตนและพวกพ้อง

4) คำว่า “สาธารณชน” หมายถึง กลุ่มบุคคลส่วนใหญ่ทั่วไปของประเทศ ซึ่งอันที่จริงแล้ว บุคคลเหล่านั้นเป็นผู้ขาดแคลนที่ดินทำกินและอยู่อาศัยหรือสถานะอีกประการหนึ่งก็คือผู้เช่าที่ดิน บรรดา กลุ่มของสาธารณชนนี้ต่างก็เรียกร้องให้รัฐช่วยกระจายการถือครองที่ดินอย่างเป็นธรรม ช่วยจัดหาที่ดินอันเป็นแหล่งทำกินพร้อมทั้งที่อยู่อาศัย และต้องการให้มีการจำกัดสิทธิการถือครองที่ดินมากกว่า เพื่อเปิดโอกาสให้ได้มีโอกาสครอบครองเป็นเจ้าของที่ดินได้บ้าง

จากเหตุผลดังที่ได้กล่าวมา ผู้เขียนเห็นควรให้มีการแก้ไขปรับปรุงและพัฒนากฎหมายที่ดินให้มีการจำกัดสิทธิในการถือครองที่ดินของบุคคลตามความเหมาะสม เพื่อช่วยแก้ไขปัญหาต่างๆ ที่เกิดขึ้น อย่างไรก็ตาม สำหรับบุคคลที่มีความสามารถและมีปัจจัยที่จะทำที่ดินให้เกิดประโยชน์หรือท้องที่ใดที่ดินให้ประโยชน์ในการเกษตรน้อยไม่เพียงพอต่อการครองชีพ หรือในกรณีอุตสาหกรรมประเภทใดต้องใช้ที่ดินจำนวนมาก หรือบุคคลใดแสดงได้ว่าการประกอบอุตสาหกรรมประเภทนั้นๆ จำเป็นต้องใช้ที่ดินเกินกว่าที่กฎหมายกำหนด หรือเป็นอุตสาหกรรมที่ได้รับการ

ส่งเสริมการลงทุนก็ควรได้รับการยกเว้น หรืออนุญาตให้บุคคลเช่นว่านั้นมีสิทธิถือครองที่ดินได้เกินกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้ มาตรการในการกำหนดสิทธิในที่ดินนี้ หากได้มีการกำหนดไว้โดยชัดเจน และได้รับการปฏิบัติอย่างจริงจังแล้วก็จะสามารถกระจายสิทธิในการถือครองที่ดินไปสู่ประชาชนส่วนใหญ่ของประเทศอันเป็นการแก้ไขปัญหาทางถือครองที่ดินได้ ตลอดจนสามารถพัฒนาการจัดสรรและการใช้ทรัพยากรที่ดินให้เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ

4.3.2 การจำกัดสิทธิโดยการห้ามทอดทิ้งหรือไม่ทำประโยชน์ในที่ดิน

โดยกฎหมายที่เกี่ยวกับการจำกัดสิทธิในการถือครองที่ดินที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันเป็นการจำกัดสิทธิการถือครองที่ดินในสามลักษณะ คือ การจำกัดสิทธิในปริมาณการถือครองที่ดิน การจำกัดสิทธิในการใช้ที่ดินและการจำกัดสิทธิตามกฎหมายอื่นๆ ซึ่งการจำกัดสิทธิในแต่ละลักษณะดังกล่าวนี้ ยังคงไม่สามารถแก้ไขปัญหาการกว้านซื้อที่ดินของนายทุน ปัญหาการกระจุกตัวของการถือครองที่ดิน ทำให้เกษตรกรขาดแคลนที่ดินทำกิน ทั้งนี้ เนื่องจากบทบัญญัติของกฎหมายเกี่ยวกับการถือครองที่ดินทั้งในส่วนมาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการถือครองที่ดินโดยตรงและมาตรการภาษีที่ดิน ยังขาดความชัดเจนและเปิดช่องให้มีการใช้กฎหมายเพื่อการถือครองที่ดินโดยไม่มีการกระจายการถือครองและไม่สามารถควบคุมปริมาณการถือครองที่ดินได้ จึงมีประเด็นปัญหาที่จะต้องทำการวิเคราะห์ดังต่อไปนี้

ประมวลกฎหมายที่ดิน พ.ศ. 2497 มาตรา 6 กำหนดให้เจ้าของที่ดินหมกมุ่นสิทธิในที่ดินในกรณีที่บุคคลใดมีสิทธิในที่ดินตามโฉนดที่ดินหรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์ หากบุคคลนั้นทอดทิ้งไม่ทำประโยชน์ในที่ดินหรือปล่อยที่ดินให้เป็นที่รกร้างว่างเปล่าเกินกำหนดเวลาตามที่กฎหมายบัญญัติให้ถือว่าสละสิทธิในที่ดินนั้น

- 1) สำหรับที่ดินที่มีโฉนดที่ดินเกินสิบปีติดต่อกัน
- 2) สำหรับที่ดินที่มีหนังสือรับรองการทำประโยชน์ เกินห้าปีติดต่อกัน

จากบทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าวนี้ แสดงว่ารัฐต้องการให้เจ้าของที่ดินได้ทำประโยชน์ในที่ดินที่ตนถือครองอยู่นั้นอย่างจริงจัง เพื่อประโยชน์ในการพัฒนาเศรษฐกิจของประเทศ โดยไม่ต้องการให้เป็นที่รกร้างว่างเปล่าหรือทอดทิ้งไม่ทำประโยชน์ ซึ่งไม่ก่อให้เกิดประโยชน์และเป็นผลเสียในทางเศรษฐกิจของประเทศ จึงต้องมีวิธีการที่จะเร่งรัดให้ผู้ถือครองที่ดินเหล่านั้นทำประโยชน์ในที่ดินของตนเพื่อเพิ่มผลผลิต หากละเลยเกินกำหนดเวลาของกฎหมายก็ให้ที่ดินนั้นตกเป็นของรัฐ เพื่อที่รัฐจะได้นำไปจัดหาผลประโยชน์ในทางอื่น หรือจัดให้ประชาชนคนยากจนได้มีที่อยู่ที่ทำกินต่อไปได้ การที่กฎหมายกำหนดในเรื่องการทอดทิ้งไม่ทำประโยชน์ปล่อยที่ดินให้เป็นที่รกร้างว่างเปล่าติดต่อกันนั้น แม้จะเป็นการจำกัดสิทธิในการถือครองที่ดินของบุคคล แต่ในทางปฏิบัติปรากฏว่าไม่เคยมีกรณีได้ยื่นคำร้องต่อศาล และมีการส่งเพิกถอนโฉนดที่ดิน และหนังสือ

รับรองการทำประโยชน์แม้แต่รายเดียว กฎหมายดังกล่าวมีผลบังคับได้ยาก จึงเป็นเพียงการปรามหรือกระตุ้นเตือนให้เจ้าของที่ดินได้เข้าทำประโยชน์ในที่ดินเท่านั้น

ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นว่าควรมีการแก้ไขระยะเวลาของประมวลกฎหมายที่ดินฯ มาตรา 6 เสียใหม่ จากเดิมกรณีที่ดินมีโฉนดถูกต้องถึงเกิน 10 ปี และที่ดินที่มีหนังสือรับรองการทำประโยชน์เกิน 5 ปี ติดต่อกัน ก็ให้ลดลงมาตามความเหมาะสมเพื่อกระตุ้นและเร่งให้เจ้าของที่ดินมีการทำประโยชน์ในที่ดินนั้นๆ ต่อไป