

ปัญหากฎหมายของคณะกรรมการอุทกศาสตร์ที่ดินเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน



วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต

สาขาวิชานิติศาสตร์ ไม่สังกัดภาควิชา/เทียบเท่า

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ปีการศึกษา 2563

ลิขสิทธิ์ของจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

LEGAL PROBLEMS OF DEDICATION STATUS OF PRIVATE LAND FOR THE PUBLIC DOMAIN
LAND



A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements
for the Degree of Master of Laws in Laws
Common Course
FACULTY OF LAW
Chulalongkorn University
Academic Year 2020
Copyright of Chulalongkorn University

หัวข้อวิทยานิพนธ์	ปัญหากฎหมายของสถานะการอุทิศที่ดินเป็นทรัพย์สิน สำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน
โดย	น.ส.หนึ่งฤทัย สิทธิสิงห์
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก	ศาสตราจารย์ ดร.ศนันท์ภรณ์ โสทธิพันธุ์

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย อนุมัติให้หัวข้อวิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต

.....	คณบดีคณะนิติศาสตร์
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.ปาริณา ศรีวินิชย์)	
คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์	ประธานกรรมการ
.....	
(ดร.มานิตย์ วงศ์เสรี)	อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก
.....	
(ศาสตราจารย์ ดร.ศนันท์ภรณ์ โสทธิพันธุ์)	กรรมการภายนอกมหาวิทยาลัย
.....	
(รองศาสตราจารย์ ดร.มุนินทร์ พงศาปาน)	

CHULALONGKORN UNIVERSITY

หนึ่งฤทัย ลิทธิสิงห์ : ปัญหากฎหมายของสถานะการอุทิศที่ดินเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน. (LEGAL PROBLEMS OF DEDICATION STATUS OF PRIVATE LAND FOR THE PUBLIC DOMAIN LAND) อ.ที่ปรึกษาหลัก : ศ. ดร.ศนันท์ภรณ์ โสถดิพันธุ์

ปัจจุบันประเทศไทยไม่มีกฎหมายบัญญัติรับรองการอุทิศที่ดินของเอกชนแต่มีวิธีคิดและแนวปฏิบัติว่าการอุทิศเป็นการสละกรรมสิทธิ์ในที่ดิน โดยไม่ว่าเอกชนจะอุทิศที่ดินโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายก็มีผลให้ที่ดินเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินทันที แต่อย่างไรก็ตามกฎหมายกำหนดให้เอกชนแสดงความเป็นเจ้าของที่ดินด้วยทะเบียนกรรมสิทธิ์คือโฉนดที่ดิน การทำนิติกรรมเปลี่ยนมือใดๆซึ่งที่ดินมีกรรมสิทธิ์จะต้องทำตามแบบที่กฎหมายกำหนดโดยทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ไม้อาจทำได้บ้างการแสดงเจตนา มิฉะนั้น นิติกรรมจะตกเป็นโมฆะตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ 152 ขณะเดียวกันก็มีผลให้กรรมสิทธิ์ในที่ดินไม่เปลี่ยนแปลงตามกฎหมายเนื่องจากการได้มาโดยนิติกรรมซึ่งที่ดินอันเป็นอสังหาริมทรัพย์ไม่บริบูรณ์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1299 วรรคแรก การใช้วิธีคิดและแนวปฏิบัติดังกล่าวมาข้างต้นจึงก่อให้เกิดปัญหาความไม่เป็นระบบของกฎหมายและอาจนำมาซึ่งความไม่ยุติธรรมกับผู้ที่เกี่ยวข้องกับที่ดิน

จากการศึกษาพบว่าการอุทิศที่ดินมีฐานะทางกฎหมายเป็นการแสดงเจตนาทำนิติกรรมฝ่ายเดียวของเอกชนผู้เป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์เพื่อสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินของตนให้เป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน โดยประเทศไทยไม่มีกฎหมายบัญญัติแบบหรือวิธีการอุทิศที่ดินไว้ซึ่งโดยหลักแล้วนิติกรรมใดที่กฎหมายมิได้บัญญัติแบบไว้ก็อาจสมบูรณ์และมีผลเมื่อเอกชนแสดงเจตนาตามหลักทั่วไป แต่ที่ดินซึ่งเป็นอสังหาริมทรัพย์ที่มีกฎหมายบัญญัติให้เอกชนแสดงความเป็นเจ้าของด้วยทะเบียนกรรมสิทธิ์ การทำนิติกรรมอุทิศที่ดินของเอกชนโดยใช้เพียงการแสดงเจตนาจึงไม่มีผลให้กรรมสิทธิ์ในที่ดินเปลี่ยนเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันได้ตามกฎหมาย นอกจากนี้ ตามหลักกฎหมายของประเทศไทยการที่รัฐจะได้อำนาจซึ่งที่ดินของเอกชนต้องมีกฎหมายบัญญัติให้อำนาจรัฐไว้เฉพาะกรณี ยกตัวอย่างเช่น การได้มาโดยเอกชนเวนคืนที่ดินโดยสมัครใจตามประมวลกฎหมายที่ดินมาตรา 5 หรือการได้มาซึ่งที่ดินราชพัสดุที่มีกฎหมายบัญญัติวิธีการและขั้นตอนให้รัฐดำเนินการได้มาซึ่งที่ดินของเอกชนไว้ โดยรัฐจะได้อำนาจซึ่งที่ดินของเอกชนในกรณีดังกล่าวเมื่อดำเนินการตามกฎหมายหมายแล้วเท่านั้น แต่สำหรับการอุทิศที่ดินไม่มีกฎหมายบัญญัติให้อำนาจรัฐไว้รัฐจึงไม่อาจได้มาซึ่งที่ดินของเอกชนโดยการอุทิศที่ดิน ทั้งนี้ จากการศึกษากฎหมายของต่างประเทศ ได้แก่ ประเทศเครือรัฐออสเตรเลียและประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศสมีบทบัญญัติของกฎหมายรับรองการอุทิศที่ดินของเอกชน โดยกำหนดให้เอกชนต้องแสดงเจตนาอุทิศที่ดินโดยชัดแจ้งต่อนายทะเบียนที่ดินหรือหน่วยงานของรัฐที่มีอำนาจรับการอุทิศที่นั่น และมีบทบัญญัติกำหนดอำนาจและขั้นตอนให้รัฐรับการอุทิศที่ดินจากเอกชนได้ นอกจากนี้ ได้ศึกษาพบว่าประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีมีบทบัญญัติรับรองการแสดงเจตนาสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชนและมีบทบัญญัติให้อำนาจรัฐรับเอาที่ดินซึ่งเอกชนได้สละกรรมสิทธิ์แล้ว การมีกฎหมายบัญญัติรับรองการอุทิศที่ดินหรือการสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชนจึงทำให้ทั้งสามประเทศที่กล่าวมาข้างต้นไม่มีปัญหากฎหมายว่ากรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชนเปลี่ยนแปลงด้วยเหตุ ดังกล่าวได้อย่างไร ซึ่งแตกต่างจากประเทศไทยที่ไม่มีกฎหมายบัญญัติรับรองการอุทิศที่ดินหรือการสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชนจึงเกิดปัญหากฎหมายของสถานะการอุทิศที่ดินเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน

ดังนั้น ผู้เขียนจึงเสนอให้มีการเพิ่มเติมบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายที่ดิน โดยบัญญัติฐานะทางกฎหมายของการอุทิศที่ดินว่าการอุทิศเป็นการแสดงเจตนาทำนิติกรรมฝ่ายเดียวของผู้มีกรรมสิทธิ์ในที่ดินจึงต้องมีกฎหมายบัญญัติรับรองการสละกรรมสิทธิ์หรือการอุทิศที่ดินด้วย และเสนอให้บัญญัติวิธีการทางกฎหมายของการอุทิศที่ดินของเอกชนโดยกำหนดให้ผู้อุทิศที่ดินต้องแสดงเจตนาอุทิศโดยชัดแจ้งเป็นลายลักษณ์อักษรและนำโฉนดที่ดินมาแสดงต่อเจ้าพนักงานที่ดิน ทั้งนี้ เพื่อให้การอุทิศที่ดินมีความเป็นระบบของกฎหมายและป้องกันปัญหาการนำโฉนดที่ดินไปทำนิติกรรมภายหลังจากการมีกรรมสิทธิ์ในที่ดินแล้ว นอกจากนี้ ผู้เขียนเสนอให้เพิ่มเติมบทบัญญัติให้เจ้าพนักงานที่ดินมีอำนาจรับหรือปฏิเสธไม่รับการอุทิศที่ดินจากเอกชนและกำหนดขั้นตอนเพื่อเป็นกรอบในการพิจารณาว่าจะรับหรือปฏิเสธไม่รับที่ดินในกรณีใด ทั้งนี้ เพื่อให้รัฐมีอำนาจรับการอุทิศที่ดินจากเอกชนได้ตามกฎหมาย

สาขาวิชา นิติศาสตร์

ลายมือชื่อนิสิต

ปีการศึกษา 2563

ลายมือชื่อ อ.ที่ปรึกษาหลัก

6280187734 : MAJOR LAWS

KEYWORD: Dedication, Public Domain Land, Land for Public Purpose

Nungruthai Sittising : LEGAL PROBLEMS OF DEDICATION STATUS OF PRIVATE LAND FOR THE PUBLIC DOMAIN LAND. Advisor: Prof. Sanunkorn Sotthibandhu, Dr.Jur.

Currently, Thailand does not have a law to certify the devotion of private land, but there are ways of thinking and practice that devotion is a waiver of ownership of land. However, the law requires private sectors to express ownership of the land with a register. Any change of hands in which the land is owned must be done in accordance with the law by making a letter and registering it to the officers, not alone expressing intent, otherwise the law will be mochaed in accordance with Civil and Commercial Code 152, while resulting in the ownership of the land unchanged under the law due to the acquisition of the law, which is not fult of real estate under civil and commercial code. 1299 First paragraph The use of the above-mentioned methods of thinking and practices poses problems of unorthinkability of the law and may bring unfairness to those involved in the land.

Studies have shown that the devotion of legal land is a show of intent to make a unilateral law of the private ownership to relinquish ownership of their land as property for shared citizens. Thailand does not have a law or method of dedicating land, which is primarily a law that is not required by law and takes effect when the private sector expresses its intent in accordance with the general principles, but the land, which is real estate, is required by law to be privately owned by the Proprietary Register. The legalization of private land using only the intent does not result in the ownership of the land being changed to a legally shared citizen's property. In addition, according to the laws of Thailand, the state's purchase of private land must be required by law to authorize the state only in case. For example, the voluntary acquisition of land foreunneration under Article 5 of the Land Code or the acquisition of royal parcel land with laws, procedures and procedures for the state to acquire private land. The state will only obtain private land in such cases once the warrant is legally implemented. However, for the devotion of land, there is no law to authorize the state to obtain private land by dedicating the land. The Commonwealth of Australia and the Republic of France have provisions of the Law certifying the devotion of private land. It requires the private sector to express its intention to dedicate the land only to land registrars or government agencies with the authority to dedicate. And there are provisions that impose authority and procedures for the state to accept the devotion of land from the private sector. In addition, studies have shown that the Federal Republic of Germany has a provision to certify the intent to waive ownership of private land and a provision to authorize the state to take land which is already waived by the private sector. Having legislation certifying the devotion of land or waiving ownership of private lands, the three countries mentioned above have no problem with the law on how private land ownership changes for such reasons. Unlike Thailand, where there is no law certifying the devotion of land or waiving ownership of private land, there is a legal problem of the status of land devotion as property for shared citizens.

Therefore, the writer proposes to add the provisions of the Land Code by diciving the legal status of the land devotion, that the devotion is a unilateral intent of the proprietors in the land, so that there must also be a law certifying the waiver of ownership or devotion of land. And proposed to provide legal means of private land devotion by requiring land devotees to express their intentions expressly in writing and present the title deeds to the land clerk. This is to ensure that the devotion of land is systemic of law and prevents the problem of applying title deeds to legalization after the land is dedicate. Additionally, this article The author proposes to further provide the land officer with the authority to accept or refuse to accept the devotion of land from the private sector and set out procedures to determine whether to accept or deny the land in any case.

Field of Study: Laws

Student's Signature

Academic Year: 2020

Advisor's Signature

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ สำเร็จได้ด้วยความสำเร็จอย่างยิ่งของ ศาสตราจารย์ ดร.ศันท์ภรณ์ โสทธิพันธุ์ ที่กรุณารับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษา ท่านได้ให้คำชี้แนะประเด็นปัญหา ข้อคิดเห็นทางกฎหมาย รวมทั้งให้คำปรึกษาในเรื่องต่างๆ เพื่อให้วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีความสมบูรณ์มากขึ้น ตลอดจนเป็นแรงผลักดันที่สำคัญที่ทำให้ผู้เขียนสามารถทำวิทยานิพนธ์ได้จนสำเร็จลุล่วง รวมถึงการชี้แนะให้ผู้เขียนทราบและเข้าใจหลักการและความสำคัญของการทำวิทยานิพนธ์ได้อย่างเป็นระบบ ผู้เขียนรู้สึกซาบซึ้งถึงความกรุณาของท่านเป็นอย่างยิ่ง ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณ ดร.มานิตย์ วงศ์เสรี ที่กรุณารับเป็นประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ และรองศาสตราจารย์ ดร.มนินทร์ พงศาปาน ที่รับเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ซึ่งทั้งสองท่านได้ให้คำแนะนำ ข้อคิดเห็นเพื่อปรับปรุงวิทยานิพนธ์ให้สมบูรณ์มากขึ้น เช่นเดียวกัน

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณนางฐานิดา ปุยะติ มารดา นายสุเชษฐ สิริธิสิงห์ บิดา และนายภิรมย์ ปุ่นประโคน บิดาบุญธรรม ที่คอยสนับสนุนให้ความรัก ความห่วงใย และให้กำลังใจผู้เขียนตลอดมาจนสำเร็จการศึกษาได้ด้วยดี

ขอขอบคุณ คุณจรรยา สุขวรรณะ ซึ่งเป็นผู้ให้คำแนะนำและสนับสนุนเกี่ยวกับระบบอิเล็กทรอนิกส์ซึ่งเป็นส่วนสำคัญที่ทำให้วิทยานิพนธ์สำเร็จโดยสมบูรณ์ และขอขอบคุณพี่ๆ เพื่อนๆ น้องๆ ของผู้เขียนที่ให้กำลังใจเกี่ยวกับการศึกษาเสมอมา รวมทั้งขอขอบคุณน้องๆ ในสาขากฎหมายเอกชนและธุรกิจที่ช่วยแนะนำ ส่งเสริม และสนับสนุนข้อมูลต่างๆ ในการศึกษาจนสำเร็จลุล่วง

ท้ายที่สุดนี้ หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีประโยชน์ทางวิชาการประการใด ผู้เขียนขอกราบเป็นกตเวทิตาแต่มารดา บิดา คุณยายประสพ รัตน์ประโคน ครู อาจารย์ ตลอดจนบุคคลผู้มีพระคุณที่เกี่ยวข้องซึ่งทำให้วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จได้

หนึ่งฤทัย สิริธิสิงห์

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....ค	ค
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....ง	ง
กิตติกรรมประกาศ.....จ	จ
สารบัญ.....ฉ	ฉ
บทที่ 1.....1	1
บทนำ.....1	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....1	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา.....4	4
1.3 สมมติฐานของการวิจัย.....5	5
1.4 วิธีดำเนินการวิจัย.....5	5
1.5 ขอบเขตของการวิจัย.....6	6
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....6	6
1.7 ทบทวนวรรณกรรมที่เกี่ยวข้อง.....7	7
บทที่ 2.....9	9
ข้อความคิดพื้นฐานของการได้มาซึ่งสิทธิในที่ดินของเอกชน.....9	9
2.1 กรรมสิทธิ์ในที่ดิน (ownership).....9	9
2.1.1 ความเป็นมาของกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชน.....9	9
2.1.1.1 ความเป็นมาของกรรมสิทธิ์ในที่ดินตามกฎหมายโรมัน.....10	10
2.1.1.2 ความเป็นมาของกรรมสิทธิ์ในที่ดินตามกฎหมายไทย.....14	14
2.1.2 การได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชน.....18	18
2.1.2.1 การได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชนโดยนิติกรรม.....18	18

2.1.2.2 การได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชนโดยทางอื่นนอกจากนิติกรรม	20
2.1.3 การเปลี่ยนกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชนโดยนิติกรรม	23
2.1.3.1 วิธีการและแบบของการเปลี่ยนกรรมสิทธิ์ในที่ดินโดยสัญญาซื้อขาย	24
2.1.3.2 วิธีการและแบบของการเปลี่ยนกรรมสิทธิ์ในที่ดินโดยสัญญาแลกเปลี่ยน	26
2.1.3.3 วิธีการและแบบของการเปลี่ยนกรรมสิทธิ์ในที่ดินโดยสัญญาให้.....	27
2.1.4 ผลของการทำนิติกรรมเปลี่ยนกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชน.....	28
2.1.4.1 ผลของการทำตามแบบของกฎหมาย	28
2.1.4.2 ผลของการไม่ทำตามแบบของกฎหมาย.....	28
2.2 สิทธิครอบครองที่ดิน	29
2.2.1 ความเป็นมาของสิทธิครอบครองในที่ดินของเอกชน	29
2.2.1.1 ความเป็นมาของสิทธิครอบครองที่ดินตามกฎหมายโรมัน	29
2.2.1.2 ความเป็นมาของสิทธิครอบครองที่ดินตามกฎหมายไทย	29
2.2.2 การได้มาซึ่งสิทธิครอบครองที่ดินของเอกชน.....	30
2.2.2.1 ต้องมีการยึดถือที่ดินทางกายภาพ (corpus)	30
2.2.2.2 ต้องมีเจตนายึดถือเพื่อตน (animus).....	30
2.2.3 วิธีโอนการครอบครองที่ดินของเอกชน.....	30
2.2.4 ผลของการโอนการครอบครองในที่ดินของเอกชน	31
บทที่ 3	33
ข้อความคิดพื้นฐานของการได้มาซึ่งสิทธิในที่ดินในความดูแลของรัฐ.....	33
3.1 ลักษณะของที่ดินซึ่งอยู่ในความดูแลของรัฐ.....	34
3.1.1. ที่ดินสาธารณสมบัติของแผ่นดิน	34
3.1.1.1 ประเภทของที่ดินสาธารณสมบัติของแผ่นดิน	34
3.1.1.2 อำนาจในการดูแลรักษาที่ดินสาธารณสมบัติของแผ่นดิน.....	36
3.1.2 ที่ดินราชพัสดุ.....	38

3.1.2.1	ประเภทของที่ดินราชพัสดุ.....	39
3.1.2.2	อำนาจดูแลรักษาที่ดินราชพัสดุ.....	39
3.2	การได้มาซึ่งที่ดินอันอยู่ในความดูแลของรัฐ.....	39
3.2.1	การได้มาโดยนิติกรรม.....	39
3.2.2	การได้มาโดยกฎหมาย	40
3.2.2.1	การได้มาตามประมวลกฎหมายที่ดิน	40
3.2.2.2	การได้มาตามพระราชบัญญัติที่ราชพัสดุ พ.ศ. 2562.....	41
3.3	การอุทิศที่ดินเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน	44
3.3.1	ที่มาของการอุทิศที่ดินเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน.....	44
3.3.2	วิธีการอุทิศที่ดินตามแนวปฏิบัติของศาลฎีกา	46
3.3.3	การนำประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา 2 มาปรับใช้กับผลการอุทิศที่ดิน.....	50
3.4	ปัญหากฎหมายของสถานะการอุทิศที่ดินเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน	50
3.4.1	ปัญหาฐานะทางกฎหมายของการอุทิศที่ดิน	50
3.4.1.1	ปัญหาลักษณะการอุทิศกับนิติเหตุ.....	50
3.4.1.2	ปัญหาลักษณะการอุทิศกับนิติกรรมฝ่ายเดียว.....	51
3.4.1.3	ปัญหาลักษณะการอุทิศกับสัญญา	51
3.4.2	ปัญหาวิธีการทางกฎหมายของการอุทิศที่ดิน	51
3.4.3	ปัญหาผลทางกฎหมายของการอุทิศที่ดิน	52
บทที่ 4	53
	ข้อความคิดพื้นฐานของการอุทิศที่ดินเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันตามกฎหมายของ ต่างประเทศ	53
4.1	ข้อความคิดพื้นฐานของการอุทิศที่ดินเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันของเครือรัฐ ออสเตรเลีย.....	54
4.1.1	การมีสิทธิในที่ดินของเอกชน (private land).....	55

4.1.1.1	กรรมสิทธิ์ในที่ดิน (freehold land หรือ free simple หรือ ownership)...	55
4.1.1.2	leasehold หรือ Crown lease.....	56
4.1.2	การได้มาซึ่งที่ดินสาธารณะประโยชน์ของรัฐตามกฎหมาย (acquisition for Public Purpose Land).....	56
4.1.2.1	การได้มาโดยข้อตกลง.....	58
4.1.2.2	การได้มาโดยใช้ข้อบังคับทางกฎหมาย.....	59
4.1.2.3	การได้มาโดยการอุทิศที่ดิน (Dedication for public purpose).....	60
4.1.3	วิธีการอุทิศที่ดินเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันของประเทศเครือรัฐออสเตรเลีย (Dedication process for public purpose).....	61
4.1.4	ผลการอุทิศที่ดินเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน.....	63
4.2	ข้อความคิดพื้นฐานของการอุทิศที่ดินเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันของประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส.....	64
4.2.1	การมีสิทธิในที่ดินของเอกชน (Private Land).....	64
4.2.2	การได้มาซึ่งที่ดินสาธารณะประโยชน์โดยเอกชนอุทิศที่ดิน.....	65
4.2.3	วิธีการอุทิศที่ดินเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินตามกฎหมายของประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส.....	66
4.2.4	ผลของการอุทิศที่ดินเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน.....	67
4.3	ข้อความคิดพื้นฐานของการสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชนของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี.....	68
4.3.1	การเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชน.....	68
4.3.2	การสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชน.....	68
บทที่ 5	71
วิเคราะห์ปัญหากฎหมายของสถานะการอุทิศที่ดินเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน.....		71
5.1	ปัญหาฐานะทางกฎหมายของการอุทิศที่ดิน.....	71
5.1.1	ปัญหาลักษณะการอุทิศกับนิติเหตุ.....	92

5.1.2 ปัญหาลักษณะการอุทศกับนิติกรรมฝ่ายเดียว	93
5.1.3 ปัญหาลักษณะการอุทศกับสัญญา	100
5.2 ปัญหาวิธีการทางกฎหมายของการอุทศที่ดิน	102
5.3 ปัญหาผลทางกฎหมายของการอุทศที่ดิน	109
บทที่ 6	119
บทสรุปและข้อเสนอแนะ	119
6.1 บทสรุป	119
6.1.1 ปัญหาฐานะทางกฎหมายของการอุทศที่ดิน	122
6.1.2 ปัญหาวิธีการทางกฎหมายของการอุทศ	123
6.1.3 ปัญหาผลทางกฎหมายของการอุทศที่ดิน	126
6.2 ข้อเสนอแนะ	127
บรรณานุกรม	130
ภาคผนวก	137
ภาคผนวก ก	138
ภาคผนวก ข	142
ภาคผนวก ค	147
ภาคผนวก ง	149
ประวัติผู้เขียน	150

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

การมีกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชนเป็นทรัพย์สินที่เกิดขึ้นด้วยอำนาจแห่งกฎหมาย ซึ่งตามประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา 1 ประกอบกับมาตรา 3 กำหนดให้เอกชนแสดงความเป็นเจ้าของที่ดิน ด้วยทะเบียนกรรมสิทธิ์คือโฉนดที่ดิน การทำนิติกรรมอันมีผลให้เกิดการเปลี่ยนแปลงกรรมสิทธิ์ในที่ดินย่อมจะต้องดำเนินการตามแบบที่กฎหมายบัญญัติโดยทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ยกตัวอย่างเช่น การซื้อขาย การแลกเปลี่ยน หรือการให้โดยเสน่หาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หากไม่ดำเนินการตามแบบที่กฎหมายกำหนดนอกจากมีผลให้นิติกรรมไม่สมบูรณ์และตกเป็นโมฆะตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 152 แล้วยังส่งผลให้กรรมสิทธิ์ในที่ดินไม่เปลี่ยนแปลงด้วย เนื่องจากการได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์ในที่ดินซึ่งเป็นอสังหาริมทรัพย์โดยนิติกรรมไม่บริบูรณ์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1299 วรรคแรก ดังนั้น เมื่อเอกชนทำนิติกรรมที่มุ่งหมายให้มีการเปลี่ยนแปลงกรรมสิทธิ์ในที่ดินจึงไม่อาจทำได้เพียงด้วยการแสดงเจตนาตามหลักทั่วไป เนื่องจากไม่มีผลให้กรรมสิทธิ์ในที่ดินเปลี่ยนแปลงตามกฎหมาย

นอกจากการเปลี่ยนแปลงกรรมสิทธิ์ที่ดินระหว่างเอกชนแล้ว เอกชนอาจประสงค์ให้ที่ดินของตนเปลี่ยนเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันซึ่งเป็นที่ดินในความดูแลของรัฐ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1304(2) เพื่อให้รัฐนำที่ดินดังกล่าวไปดำเนินการเพื่อประโยชน์ของสาธารณะต่อไป ทั้งนี้ ปัจจุบันกฎหมายของประเทศไทยมีบทบัญญัติรับรองการเปลี่ยนที่ดินของเอกชนเป็นที่ดินของรัฐเฉพาะกรณีของการเวนคืนที่ดินโดยสมัครใจเท่านั้น ซึ่งบัญญัติอยู่ในมาตรา 5 ของประมวลกฎหมายที่ดิน โดยกำหนดให้ผู้ประสงค์เวนคืนที่ดินให้แก่อำนาจรัฐต้องนำเอกสารแสดงสิทธิในที่ดินไปแสดงต่อเจ้าพนักงานที่ดินเพื่อเวนคืน หลังจากนั้น กฎหมายได้บัญญัติให้เจ้าพนักงานที่ดินมีอำนาจตามกฎหมายในการตรวจสอบข้อมูลของที่ดินและมีอำนาจรับการเวนคืนที่ดินจากเอกชนตามประมวลกฎหมายที่ดินมาตรา 71 ประกอบกับมาตรา 72 , 73 , 74 และ 75 เมื่อมีการเวนคืนที่ดินตามวิธีการที่กฎหมายกำหนดแล้วมีผลให้ที่ดินของเอกชนเปลี่ยนเป็นที่ดินของรัฐตามกฎหมาย โดยรัฐอาจนำที่ดินซึ่งเอกชนได้เวนคืนไปใช้ประโยชน์อย่างทรัพย์สินของแผ่นดินธรรมดา เช่น ดำเนินการทำเป็นที่ราชพัสดุและให้เอกชนเช่าเพื่อหารายได้เข้ารัฐ หรือดำเนินการทำให้ที่ดินเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน เช่น การทำเป็นสวนสาธารณะก็ได้ เป็นต้น ทั้งนี้ เนื่องจากบทบัญญัติเรื่องการเวนคืนที่ดินโดย

สมัครใจบัญญัติเพียงว่าการเวนคืนที่ดินทำให้ที่ดินเป็นของรัฐโดยมิได้บัญญัติว่าเป็นที่ดินของรัฐประเภทใด รัฐจึงมีอำนาจใช้ที่ดินตามวัตถุประสงค์ของรัฐซึ่งอาจเป็นการใช้อย่างทรัพย์สินของแผ่นดินธรรมดา อันไม่ตรงตามความประสงค์ของเอกชนที่ต้องการให้ที่ดินเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน การใช้วิธีการเวนคืนที่ดินแก่รัฐจึงอาจไม่สอดคล้องกับความประสงค์ของเอกชน อย่างไรก็ตาม ปัจจุบันกฎหมายของประเทศไทยมิได้บัญญัติรับรองการเปลี่ยนที่ดินของเอกชนเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันไว้เฉพาะจึงก่อให้เกิดปัญหาทางกฎหมายหลายประการ

สำหรับการอุทิศที่ดินเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันนั้น ปรากฏขึ้นจากคำพิพากษาของศาลฎีกาและศาลปกครองสูงสุดว่าเป็นการสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชนและทำให้ที่ดินเป็นที่สาธารณประโยชน์ เมื่อพิจารณาคำพิพากษาของศาลฎีกาแล้วพบทั้งกรณีทีวินิจฉัยว่าเป็นการอุทิศที่ดินโดยชัดแจ้งและการอุทิศที่ดินโดยปริยาย ดังนี้

กรณีที่ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าเป็นการอุทิศที่ดินโดยชัดแจ้ง ยกตัวอย่างเช่นคำพิพากษาของศาลฎีกาที่ 738/2557 “ภ. ทำหนังสือสัญญาบริจาคที่ดินเพื่อสร้างวัดต่อหน้านายอำเภอและเจ้าพนักงานที่ดินซึ่งมีจำเลยที่ 2 เป็นผู้ขออนุญาตสร้างวัด หากทางราชการอนุญาตให้สร้างวัดและตั้งเป็นวัดแล้ว ภ. จะจัดการโอนที่ดินให้แก่วัดภายในเวลาที่นายอำเภอกำหนด ถือได้ว่า ภ. มีเจตนาอุทิศที่ดินพิพาทเพื่อใช้เป็นที่สร้างวัด ที่ดินพิพาทย่อมตกเป็นของแผ่นดินสำหรับใช้เป็นที่สร้างวัดตามเจตนาของ ภ. โดยไม่จำเป็นต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนการยกให้ต่อพนักงานเจ้าหน้าที่” คำพิพากษาของศาลฎีกาฉบับดังกล่าววินิจฉัยว่าการแสดงเจตนาอุทิศที่ดินโดยชัดแจ้งโดยเพียงแค่ทำเป็นหนังสืออุทิศก็มีผลให้ที่ดินของเอกชนตกเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินโดยไม่ต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่อีก และตัวอย่างคำพิพากษาของศาลฎีกาที่ 8014/2551 วินิจฉัยว่า “กรณีบิดาโจทก์ทั้งห้าอุทิศที่ดินพิพาทให้บุตรเป็นสระน้ำประจำหมู่บ้าน เพื่อให้ชาวบ้านใช้ประโยชน์ร่วมกัน ที่ดินพิพาทจึงเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินประเภททรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน ตาม ป.พ.พ. มาตรา 1304 (2) โดยไม่จำเป็นต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือ เพียงแต่แสดงเจตนาอุทิศให้ก็ใช้ได้ แม้ต่อมาสระน้ำจะตื้นเขินจนไม่ได้ใช้ประโยชน์และมีการถมสระน้ำปลูกสร้างร้านค้าชนบทกับทำสนามเด็กเล่นที่ที่ดินพิพาทก็ยังคงเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินอยู่ตามเดิม โดยหาได้เปลี่ยนสภาพไปเป็นอย่างอื่นไม่” คำพิพากษาของศาลฎีกาฉบับนี้ได้วินิจฉัยว่ากรณีเจ้าของที่ดินมีเจตนาขุดบ่อน้ำบนที่ดินของตนและให้ประชาชนทั่วไปเข้าไปใช้ประโยชน์ได้ เป็นการแสดงเจตนาอุทิศที่ดินอันมีผลให้ที่ดินนั้นเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินโดยที่ไม่ต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือแสดงการอุทิศอีกแต่อย่างใด นอกจากนี้ศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยเรื่องการอุทิศที่ดินโดยชัดแจ้ง ยกตัวอย่าง คำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดที่ อ.569/2557 วินิจฉัยว่า “เมื่อ ร. เจ้าของกรรมสิทธิ์ได้ทำหนังสืออุทิศที่ดินพิพาทให้แก่ อบต. ผู้ฟ้องคดีโดยมิได้เป็นไปเพื่อบุคคลใดบุคคลหนึ่งโดยเฉพาะ ที่ดินดังกล่าวจึงตกเป็นทรัพย์สินสำหรับ

พลเมืองใช้ร่วมกัน ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1304(2) โดยไม่ต้องจดทะเบียน โอนกรรมสิทธิ์ต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ตามมาตรา 525 ” ซึ่งศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยเรื่องการอุทธรณ์ที่ดินโดยขัดแย้งเป็นแนวทางเดียวกันกับตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 8014/2551 ดังกล่าวมาแล้วข้างต้น

ส่วนกรณีการอุทธรณ์ที่ดินโดยปริยาย ยกตัวอย่างเช่น คำพิพากษาของศาลฎีกาที่ 2970/2543 “การที่เจ้าของที่ดินพิพาทคนเดิมแสดงเจตนาขายที่ดินพิพาทให้เป็นทางสาธารณประโยชน์และยอมให้ประชาชนทั่วไปใช้ที่ดินพิพาทเป็นทางสัญจรไปมาเป็นเวลาหลายสิบปี ย่อมถือได้ว่ามีเจตนาอุทธรณ์ที่ดินพิพาทเป็นทางสาธารณะโดยปริยายมาตั้งแต่ต้นแล้วเมื่อที่ดินพิพาทตกเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินประเภททรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันตาม ป.พ.พ. มาตรา 1304 (2) ย่อมมีผลทันทีโดยไม่ต้องจดทะเบียนเป็นทางสาธารณประโยชน์อีก” และตัวอย่างคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดที่ อ.299/2562 “อบต.ได้ทำการสร้างถนนคอนกรีตกว้างเกินกว่าถนนสาธารณะเดิม จำนวน 1 เมตร เป็นผลให้ที่ดินของผู้ฟ้องคดีต้องถูกจำกัดการใช้ประโยชน์จากเดิม แต่เจ้าของที่ดินได้ให้ประชาชนทั่วไปได้ใช้ถนนสัญจรเป็นเวลาหลายสิบปีโดยที่มิได้มีการหวงห้าม ซึ่งการอุทธรณ์ที่ดินให้เป็นทางสาธารณประโยชน์นั้น มีทั้งการแสดงเจตนาโดยชัดแจ้งและโดยปริยาย เนื่องจากไม่มีกฎหมายบัญญัติวิธีการไว้อย่างชัดเจน ฉะนั้น เมื่อเจ้าของที่ดินอุทธรณ์ที่ดินของตนให้เป็นทางสาธารณประโยชน์แล้ว ที่ดินดังกล่าวก็กลายเป็นที่สาธารณประโยชน์ไปโดยไม่ต้องทำการจดทะเบียนใดๆอีก” เป็นกรณีที่ศาลฎีกาและศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่าเพียงแค่ออกซงเจ้าของที่ดินมีพฤติการณ์ที่แสดงออกว่ายินยอมให้ประชาชนทั่วไปใช้ทางเพื่อสัญจรไปมาเป็นเวลานานหลายสิบปีก็มีผลเป็นการแสดงเจตนาอุทธรณ์ที่ดินเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินแล้ว

จากคำพิพากษาของศาลฎีกาและคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดดังกล่าวมาแล้วข้างต้นสามารถสรุปได้ว่าการอุทธรณ์ที่ดินเป็นกรณีที่เจ้าของ “ที่ดิน” ได้แสดงเจตนาสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินของตนให้กลายเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1304(2) จึงมีประเด็นอันเป็นปัญหาว่าเจ้าของ “ที่ดิน” ซึ่งเป็นอสังหาริมทรัพย์สามารถสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินของตนเพียงด้วยการแสดงเจตนาได้หรือไม่เนื่องจากไม่มีกฎหมายบัญญัติรับรองให้กระทำได้เช่นนั้น ต่างจากกรณีเจ้าของสังหาริมทรัพย์ที่สามารถสละกรรมสิทธิ์ในสังหาริมทรัพย์ของตนได้เพียงแต่เลิกครอบครองทรัพย์สินโดยมีเจตนาสละกรรมสิทธิ์และเมื่อได้สละกรรมสิทธิ์แล้วมีผลให้สังหาริมทรัพย์กลายเป็นทรัพย์สินไม่มีเจ้าของดังที่บัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1319 ความว่า “ถ้าเจ้าของสังหาริมทรัพย์เลิกครอบครองทรัพย์สินด้วยเจตนาสละกรรมสิทธิ์ไซ้ ท่านว่า

สังหาริมทรัพย์นั้นไม่มีเจ้าของ” แต่สำหรับกรณี “ที่ดิน” ซึ่งเป็นอสังหาริมทรัพย์ไม่มีกฎหมายบัญญัติให้กระทำได้โดยวิธีเดียวกัน

ปัญหาประการต่อมา ศาลฎีกาและศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยว่าการอุทธรณ์ที่ดินมีได้ทั้งการเจตนาอุทธรณ์โดยชัดแจ้งและการแสดงอุทธรณ์โดยปริยายซึ่งมีผลให้ที่ดินเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินในทันทีเมื่อได้แสดงเจตนาอุทธรณ์โดยไม่ต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ หรือดำเนินการอย่างใดต่อไปอีกเนื่องจากไม่มีกฎหมายบัญญัติวิธีการอุทธรณ์ไว้ จึงเกิดปัญหาความไม่เป็นระบบตามหลักกฎหมายลักษณะทรัพย์อันมีหลักสำคัญว่าการโอนเปลี่ยนมือซึ่งสิทธิในที่ดินของเอกชนจะต้องกระทำตามแบบทางกฎหมายเพื่อให้เปิดเผยต่อสาธารณชนทั่วไป มิฉะนั้นสาธารณชนย่อมไม่อาจตรวจสอบและทราบได้ว่าบุคคลใดเป็นผู้มีกรรมสิทธิ์ ที่แท้จริงและอาจนำมาซึ่งความไม่เป็นธรรมต่อเจ้าของที่ดินและบุคคลที่เข้ามาเกี่ยวข้องกับที่ดินในภายหลังได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งที่ดินมีโฉนดซึ่งเป็นทรัพย์สินที่มีมูลค่ามากในปัจจุบัน กฎหมายได้กำหนดให้ผู้เป็นเจ้าของที่ดินต้องแสดงความเป็นเจ้าของด้วยทะเบียนกรรมสิทธิ์และการโอนเปลี่ยนมือในที่ดินนอกจากจะต้องแสดงเจตนาอย่างไม่มีข้อบกพร่องทางกฎหมายแล้วยังจะต้องทำตามแบบทางกฎหมายด้วยจึงจะมีผลให้กรรมสิทธิ์เปลี่ยนมือไปยังคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่ง

ประการสุดท้ายเนื่องจาก “การอุทธรณ์ที่ดิน” มิได้มีบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์หรือกฎหมายอื่นใดจึงทำให้เกิดความไม่ชัดเจนเกี่ยวกับ “สถานะ” ของการ “อุทธรณ์” ที่ดินให้เป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินประเภททรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันว่าการอุทธรณ์ เป็นนิติกรรม เป็นสัญญา หรือเป็นเพียงการแสดงเจตนาฝ่ายเดียวที่เป็นนิติเหตุอันกระทบต่อ “ผลของกฎหมาย” เกี่ยวกับประเด็นดังกล่าว ด้วยเหตุนี้ จึงจำเป็นต้องศึกษาเพื่อให้เกิดความชัดเจนทั้งสถานะทางกฎหมายและผลทางกฎหมายของการอุทธรณ์ที่ดินเพื่อหาแนวทางแก้ไขปัญหากฎหมายของสถานะการอุทธรณ์ที่ดินเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อศึกษาปัญหาทางกฎหมายที่เกิดจากความไม่ชัดเจนของสถานะการอุทธรณ์ที่ดินของเอกชนให้เป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันโดยชัดแจ้งและการอุทธรณ์โดยปริยายของประเทศไทย
2. เพื่อศึกษาหลักเกณฑ์ วิธีปฏิบัติ คำพิพากษาของศาลฎีกาและคำพิพากษาศาลปกครอง รวมถึงกฎหมายที่เกี่ยวข้องของประเทศไทยที่ใช้ในการแก้ปัญหาและผลของการแก้ปัญหา

3. เพื่อศึกษากฎหมายการอุทิศที่ดินของเครือรัฐออสเตรเลียและสาธารณรัฐฝรั่งเศสซึ่งมีบทบัญญัติแห่งกฎหมายรับรองการอุทิศที่ดินเพื่อนำมาเป็นแนวทางแก้ปัญหา และกฎหมายของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีซึ่งมีบทบัญญัติรับรองการสละกรรมสิทธิ์ในที่ดิน

4. เพื่อศึกษาพื้นฐานทางความคิด ความเป็นมาทางประวัติศาสตร์ เกี่ยวกับที่ดินของเอกชนและที่ดินของรัฐตามกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย สาธารณรัฐฝรั่งเศส และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

5. เพื่อศึกษาความเป็นมาทางประวัติศาสตร์ พื้นฐานทางความคิดเกี่ยวกับที่ดินเอกชนและที่ดินของรัฐประเภทสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน หลักกรรมสิทธิ์และสิทธิครอบครองในที่ดิน หลักนิติกรรมสัญญา รูปแบบและวิธีการแสดงเจตนา ผลทางกฎหมายในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ศึกษาหลักกฎหมายการเวนคืนที่ดิน วิธีการเวนคืนที่ดิน และผลของการเวนคืน ตามประมวลกฎหมายที่ดิน เพื่อหาแนวทางแก้ไขปัญหาที่เกิดจากความไม่ชัดเจนของสถานะการอุทิศที่ดินดังกล่าว

1.3 สมมติฐานของการวิจัย

เนื่องจากที่ดินมีโฉนด แสดงกรรมสิทธิ์ของผู้เป็นเจ้าของตามกฎหมายเอกชนด้วยทะเบียนกรรมสิทธิ์ การโอนเปลี่ยนมือใดๆไม่อาจทำได้เพียงด้วยการแสดงเจตนา การอุทิศที่ดินเพียงด้วยการแสดงเจตนาให้เป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันจึงก่อให้เกิดปัญหาในความเป็นระบบของกฎหมายและอาจก่อให้เกิดความไม่ยุติธรรม

1.4 วิธีดำเนินการวิจัย

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นการศึกษาและค้นคว้าวิจัยจากเอกสาร (Document Research) โดยการวิเคราะห์ข้อมูลจากเอกสารที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ประมวลกฎหมายที่ดิน พระราชบัญญัติที่ราชพัสดุ พ.ศ.2562 มติคณะรัฐมนตรีและระเบียบปฏิบัติต่างๆที่เกี่ยวข้องกับการอุทิศที่ดินเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน รวมถึงวิทยานิพนธ์ บทความ คำพิพากษาของศาลฎีกาและคำพิพากษาของศาลปกครองสื่ออิเล็กทรอนิกส์สารสนเทศ (Internet) ที่มีเนื้อหาสาระที่เกี่ยวข้องกับหลักกฎหมายดังกล่าวข้างต้นและการอุทิศที่ดิน โดยนำข้อมูลมาศึกษาวิเคราะห์อย่างเป็นระบบเพื่อหาบทสรุปและแนวทางแก้ปัญหา เพื่อเป็นประโยชน์ในการปรับปรุงเพิ่มเติมกฎหมายของประเทศไทยเพื่อให้เกิดความชัดเจนของสถานะและผลทางกฎหมายของการอุทิศที่ดินต่อไป

1.5 ขอบเขตของการวิจัย

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ เป็นการศึกษาวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายอันเกิดจากการอุทธรณ์ที่ดินเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันไม่มีสถานะที่ชัดเจนทางกฎหมาย โดยศึกษาทั้งกรณีอุทธรณ์ที่ดินโดยชัดแจ้งและการอุทธรณ์ที่ดินโดยปริยายของประเทศไทยศึกษาทฤษฎีทางกฎหมาย ความเป็นมาทางประวัติศาสตร์ของที่ดินเอกชนและที่ดินของรัฐหลักกรรมสิทธิ์และการครอบครองที่ดินของเอกชน การถือครองที่ดินของรัฐ หลักการแสดงเจตนา รูปแบบและวิธีการแสดงเจตนา หลักนิติกรรมสัญญาและผลทางกฎหมาย รวมถึงการแสดงเจตนาเปลี่ยนกรรมสิทธิ์และสิทธิครอบครองในที่ดินของเอกชนโดยการทำสัญญาซื้อขาย สัญญาแลกเปลี่ยน สัญญาให้โดยเสนาหาและแบบทางกฎหมายของการทำสัญญาดังกล่าวอันปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ศึกษาหลักกฎหมายที่บัญญัติให้รัฐได้มาซึ่งที่ดินมาอยู่ในความดูแลของรัฐ ได้แก่ การได้มาซึ่งสิทธิในที่ดินตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ การได้มาโดยหลักกฎหมายการเวนคืนที่ดินโดยสมัครใจ ตามประมวลกฎหมายที่ดิน และการได้มาซึ่งสิทธิในที่ดินตามพระราชบัญญัติที่ราชพัสดุ พ.ศ.2562 โดยการรวบรวมข้อมูลที่เกี่ยวข้องจากหนังสือ วิทยานิพนธ์ บทความ คำพิพากษาของศาลฎีกา คำพิพากษาของศาลปกครอง และบทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งทำการศึกษาคำพิพากษาศาลฎีกาการอุทธรณ์ที่ดินของเครือรัฐออสเตรเลีย สาธารณรัฐฝรั่งเศส และกฎหมายเรื่องการสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชนของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี โดยจะนำมาศึกษาเพื่อเป็นแนวทางในการวิเคราะห์และแก้ปัญหาทางกฎหมายอันเกิดจากความไม่ชัดเจนของสถานะและผลทางกฎหมายของการอุทธรณ์ที่ดินในประเทศไทยต่อไป

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้ทราบถึงปัญหาทางกฎหมายที่เกิดจากความไม่ชัดเจนของสถานะการอุทธรณ์ที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันโดยชัดแจ้งและการอุทธรณ์ที่ดินโดยปริยายของประเทศไทย
2. ทำให้ทราบหลักเกณฑ์ วิธีปฏิบัติ คำพิพากษาของศาลฎีกาและคำพิพากษาของศาลปกครองและกฎหมายที่เกี่ยวข้องของประเทศไทยที่ใช้ในการแก้ปัญหาและผลของการแก้ปัญหา
3. ทำให้ทราบหลักกฎหมายการอุทธรณ์ที่ดินของเครือรัฐออสเตรเลีย สาธารณรัฐฝรั่งเศส และหลักกฎหมายเรื่องการสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชนของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี
4. ทำให้ทราบและเข้าใจพื้นฐานทางความคิด ความเป็นมาทางประวัติศาสตร์เกี่ยวกับที่ดินของเอกชนและที่ดินของรัฐ ตามกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย สาธารณรัฐฝรั่งเศส และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

5. ทำให้ทราบความเป็นมาทางประวัติศาสตร์ พื้นฐานทางความคิดเกี่ยวกับที่ดินเอกชนและที่ดินของรัฐประเภทสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน หลักกรรมสิทธิ์และสิทธิครอบครองในที่ดิน หลักนิติกรรมสัญญา รูปแบบและวิธีการแสดงเจตนา ผลทางกฎหมายในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หลักกฎหมายการเวนคืนที่ดิน วิธีการเวนคืนที่ดิน และผลของการเวนคืนที่ดิน ตามประมวลกฎหมายที่ดิน นำมาสู่แนวทางและข้อเสนอแนะการปรับปรุงเพิ่มเติมกฎหมาย และสามารถแก้ปัญหาที่เกิดจากความไม่ชัดเจนของสถานะการอุทิศที่ดินเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันได้

1.7 ทบทวนวรรณกรรมที่เกี่ยวข้อง

วรรณกรรมที่เกี่ยวข้องกับการเรียบเรียงวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ มีดังนี้

1. วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย โดยนางสาว เกสินี ยุคตานนท์ เรื่อง “ปัญหาทางกฎหมายของการอุทิศที่ดินเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน: ศึกษาเฉพาะกรณีถนนสาธารณะ” ได้ทำการศึกษาถึงความไม่ชัดเจนของสถานะทางกฎหมายของการอุทิศที่ดินเฉพาะกรณีอุทิศเป็นถนนสาธารณะว่ามีสถานะเป็นการ ให้โดยเสนหาได้หรือไม่ ส่วนวิทยานิพนธ์ของผู้วิจัยมุ่งที่จะศึกษาถึงความไม่ชัดเจนของสถานะทางกฎหมายของการอุทิศที่ดินว่าเป็น นิติกรรม เป็นสัญญา หรือเป็นเพียงการแสดงเจตนาฝ่ายเดียวที่เป็นนิติเหตุหรือไม่ โดยมีขอบเขตการศึกษาอยู่บนฐานของสาธารณสมบัติของแผ่นดินประเภททรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันโดยทั่วไปมิได้จำกัดเฉพาะกรณีถนนสาธารณะ

2. วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย โดยนางสาวสุภัทร ภัทรสุนทร เรื่อง “ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับทะเบียนที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน”

ได้ศึกษามาตรการทางกฎหมายในการดูแลรักษาที่ดินสาธารณประโยชน์ และหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวง ในการป้องกันปัญหาการออกโฉนดหล่มล้ำที่สาธารณะ และปัญหาประชาชนบุกรุกสาธารณสมบัติของแผ่นดิน ทำให้สาธารณสมบัติของแผ่นดิน ลดจำนวนลง ทั้งนี้ เพื่อกำหนดแบบหรือเอกสารเพื่อแสดงความสมบูรณ์ของที่ดินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 4 ว่าด้วยทรัพย์สิน ซึ่งประเด็นดังกล่าวนี้ต่างจากประเด็นที่ผู้วิจัยกำลังศึกษา เนื่องจากผู้วิจัยได้ศึกษาถึงสถานะทางกฎหมายของการอุทิศที่ดินว่าเป็น นิติกรรมเป็นสัญญา หรือเป็นเพียงการแสดงเจตนาฝ่ายเดียวที่เป็นนิติเหตุ เพื่อให้เกิดความชัดเจนของสถานะทางกฎหมายและผลทางกฎหมายของการอุทิศ

3. บทความเกี่ยวกับวิทยานิพนธ์เรื่อง “ปัญหาทางกฎหมายกรณีเอกชนอุทิสที่ดินให้แก่รัฐ” โดยว่าที่ร้อยตรี สุริยันต์ ศรีสุวรรณ

ได้ศึกษาถึงปัญหาเกี่ยวกับการแสดงเจตนาอุทิสที่ดินด้วยวาจาและการอุทิสที่ดินโดยปริยาย ซึ่งไม่มีหลักฐานเป็นหนังสืออันนำมาซึ่งความไม่เป็นธรรมต่อผู้สืบสิทธิในที่ดินและบุคคลภายนอก โดยเสนอแนะให้บัญญัติเรื่องการอุทิสที่ดินเพิ่มเติมไปเข้าไปในมาตรา 5 ของประมวลกฎหมายที่ดินอันเป็นบทบัญญัติเรื่องการเวนคืนที่ดินโดยสมัครใจ ซึ่งจะทำให้การอุทิสที่ดินมีวิธีการทางกฎหมาย เช่นเดียวกับการเวนคืนที่ดิน ซึ่งแตกต่างจากประเด็นที่ผู้วิจัยทำการศึกษาเนื่องจากผู้วิจัยมุ่งที่จะศึกษาฐานะทางกฎหมายของการอุทิสที่ดิน อันนำมาสู่วิธีการอุทิสที่ดินและผลทางกฎหมายของการอุทิสที่ดิน เพื่อให้เกิดความชัดเจนของสถานะทางกฎหมายและผลทางกฎหมายของการอุทิสที่ดินเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วม



บทที่ 2

ข้อความคิดพื้นฐานของการได้มาซึ่งสิทธิในที่ดินของเอกชน

การได้มาซึ่งสิทธิในที่ดินของเอกชนเป็นการได้ทรัพย์สินในอสังหาริมทรัพย์ที่เกิดขึ้นด้วยอำนาจของกฎหมาย โดยอาจแบ่งสิทธิในที่ดินของเอกชนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้ 2 ประเภท คือกรรมสิทธิในที่ดินและสิทธิครอบครองในที่ดิน ซึ่งสิทธิในที่ดินแต่ละประเภทมีพื้นฐานความเป็นมาและหลักกฎหมายที่แตกต่างกัน โดยผู้วิจัยได้ทำการศึกษาเป็นลำดับต่อไปนี้

2.1 กรรมสิทธิในที่ดิน (ownership)

ที่ดินมีความสำคัญต่อการดำเนินกิจกรรมของมนุษย์ในด้านสังคม เศรษฐกิจ การเมืองและในด้านอื่น ๆ เนื่องจากเป็นอสังหาริมทรัพย์ที่เป็นฐานของการเกิดสิทธิต่างๆเหนือที่ดินอีกหลายประการ การมีกรรมสิทธิในที่ดินส่งผลให้เอกชนสามารถทำประโยชน์บนที่ดินได้อย่างเต็มที่ เนื่องจากกรรมสิทธิเป็นทรัพย์สินที่แสดงถึงความเป็นเจ้าของ¹ ในลักษณะการมีอำนาจเด็ดขาดที่จะบังคับบัญชาหรือดำเนินการต่างๆเหนือที่ดินของตนได้โดยอิสระ อย่างไรก็ตาม เอกชนจะมีกรรมสิทธิในที่ดินได้ต้องมีกฎหมายบัญญัติรับรองไว้² หรือมีเหตุการณ์ใดๆที่กฎหมายรับรองให้เกิดกรรมสิทธิได้เท่านั้น³

2.1.1 ความเป็นมาของกรรมสิทธิในที่ดินของเอกชน

กรรมสิทธิในที่ดินของเอกชนมีจุดเริ่มต้นมาจากความรู้สึกหวงแหนหรือรู้สึกเป็นเจ้าของที่ดิน ซึ่งตนได้ทำประโยชน์อันเป็นลักษณะของมนุษย์ที่เกิดขึ้นตามธรรมชาติ เมื่อสังคมได้วิวัฒนาการจนมีความซับซ้อนมากขึ้นที่ดินจึงยิ่งมีคุณค่าความสำคัญต่อมนุษย์มากขึ้นตามสภาพของสังคมที่แปรเปลี่ยนไปจึงเกิดพัฒนาการของหลักกฎหมายเกี่ยวกับกรรมสิทธิในที่ดินเพื่อนำมาใช้เป็นกฎเกณฑ์ควบคุมการดำเนินการต่างๆเกี่ยวกับที่ดินของเอกชนเพื่อให้สังคมเกิดความสงบเรียบร้อย⁴

¹ ประมูล สุวรรณศร, คำอธิบายตอนที่ 2 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 4 ว่าด้วยทรัพย์สิน (กรุงเทพมหานคร: นิติบรรณการ, 2511), หน้า 24.

² ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1298 บัญญัติว่า “ทรัพย์สินทั้งหลายนั้น ท่านว่าจะก่อตั้งขึ้นได้แต่ด้วยอาศัยอำนาจในประมวลกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่น”

³ อานนท์ มาเฝ้า, กรรมสิทธิ (กรุงเทพมหานคร: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2560), หน้า 67.

⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 52-54.

2.1.1.1 ความเป็นมาของกรรมสิทธิ์ในที่ดินตามกฎหมายโรมัน

(1) พัฒนาการของกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชนสมัยโรมัน

สมัยโรมันกรรมสิทธิ์ในที่ดินแปรเปลี่ยนไปตามสภาพสังคมในแต่ละยุคสมัย ในยุคโรมันโบราณประมาณปี 753 ก่อนคริสต์ศักราชโรมันเป็นเพียงชุมชนหรือหมู่บ้านเล็กๆที่ยังไม่มีความซับซ้อนจึงยังไม่ปรากฏแนวคิดเรื่องกรรมสิทธิ์ในที่ดิน⁵ ต่อมาเมื่อโรมันสู้รบกับดินแดนอื่นๆและผนวกดินแดนที่รบมาได้เข้ากับดินแดนเดิมจนแผ่ขยายอาณาเขตเป็นนครรัฐ (epoca repubblicana)⁶ และเกิดเป็นสังคมที่มีความซับซ้อนมากขึ้น จึงได้มีการแบ่งที่ดินออกเป็น 2 ประเภทคือที่ดินในกรุงโรมหรือที่ดินในอิตาลี (solum italicum) และที่ดินนอกกรุงโรมหรือที่ดินนอกอิตาลี (solum provinciale)⁷ แต่ยังไม่มีความคิดว่าเอกชนสามารถเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในที่ดินได้ เนื่องจากสังคมโรมันมีแนวคิดดั้งเดิมว่าที่ดินในกรุงโรมเป็นของกษัตริย์หรือเป็นส่วนรวมของพลเมืองโรมัน ส่วนที่ดินที่อยู่นอกกรุงโรมซึ่งได้มาจากการขยายดินแดนถือว่าเป็นที่ดินของรัฐหรือเป็นที่ดินส่วนรวมไม่อาจมีผู้ใดเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ได้ เพราะดินแดนส่วนนี้เกิดจากการร่วมมือร่วมใจของคนโรมันที่สละชีวิตและเงินทองในการซื้ออาวุธเพื่อออกรบและตีจนได้ดินแดนมา⁸ ต่อมา ดินแดนของโรมันได้แผ่ขยายออกไปกลายเป็นจักรวรรดิและยากแก่การ

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

⁵ ประชุม โฉมฉาย, หลักกฎหมายโรมันเบื้องต้น (กรุงเทพมหานคร: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555), หน้า 13.

⁶ ศันันท์ภรณ์ โสทธิพันธุ์, คำอธิบายความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายเอกชนโรมัน (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2559), หน้า 20.

⁷ ประชุม โฉมฉาย, กฎหมายเอกชนเปรียบเทียบเบื้องต้น: จารีตโรมันและแอ่งโกลแซกซอน (กรุงเทพมหานคร: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555), หน้า 79.

⁸ ศันันท์ภรณ์ โสทธิพันธุ์, คำอธิบายความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายเอกชนโรมัน, หน้า 20.

ปกครองดูแล กษัตริย์ได้แบ่งที่ดินออกเป็นส่วนๆมอบให้แก่ขุนนาง โดยขุนนางมีพันธสัญญาในการช่วย กษัตริย์ออกรบ ต่อมาเมื่อขุนนางมีที่ดินเพิ่มขึ้นก็ได้จัดสรรที่ดินแก่หัวหน้าครอบครัวในชนชั้นธรรมดา เป็นรายบุคคล⁹อันเป็นจุดเริ่มต้นของการมีกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชนในสมัยโรมัน¹⁰

(2) การได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์ในที่ดินตามกฎหมายโรมัน

กฎหมายโรมันได้แยกนิติกรรมทางหนี้และนิติกรรมทางทรัพย์สินออกจากกัน เด็ดขาด กล่าวคือ เมื่อคู่กรณีตกลงทำสัญญากันสัญญาที่ทำขึ้นเป็นเพียงบ่อเกิดหรือผลทางหนี้เท่านั้น ไม่ทำให้เกิดผลในทางทรัพย์สินด้วย¹¹ กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินจึงไม่โอนไปยังคู่สัญญาอีกฝ่าย หากคู่สัญญา ต้องการได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์ที่ดินจะต้องดำเนินการทำนิติกรรมทางทรัพย์สินอีกต่างหาก ซึ่งตามกฎหมาย โรมันได้แบ่งนิติกรรมทางทรัพย์สินออกเป็น 3 ประเภท¹² ดังนี้

(ก) การโอนกรรมสิทธิ์ด้วยการสร้างฟ้อง (cessio in iure)

เป็นวิธีการโอนกรรมสิทธิ์โดยผ่านหลักการและแบบของกระบวนการ พิจารณา¹³ ซึ่งต้องกระทำต่อหน้าผู้พิพากษาโดยคู่สัญญาจะต้องสร้างว่ามีข้อพิพาทเกิดขึ้นยกตัวอย่าง เช่น ในสัญญาซื้อขายโดยทั้งผู้ซื้อและผู้ขายจะต้องปรากฏตัวต่อหน้าผู้พิพากษา (praetor) พร้อมด้วย สัญลักษณ์ของที่ดินที่จะโอนกรรมสิทธิ์¹⁴ หลังจากนั้นผู้ซื้อจะจับที่สัญลักษณ์ของที่ดินแล้วประกาศว่า ที่ดินนั้นเป็นกรรมสิทธิ์ของตนเอง และผู้พิพากษา (praetor) จะถามผู้ขายว่าอ้างกรรมสิทธิ์ในที่ดิน เช่นเดียวกันหรือไม่ ฝ่ายผู้ขาย

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

⁹ ประชุม โคมฉาย, วิวัฒนาการของกฎหมายโรมัน (กรุงเทพมหานคร: โครงการตำราและเอกสาร ประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2553), หน้า 277-278.

¹⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 275.

¹¹ มุนินทร์ พงศาปาน, ระบบกฎหมายซีวิลลอว์: จากกฎหมายสิบสองโต๊ะสู่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2563), หน้า 124-125.

¹² Paul du Plessis, Textbook on Roman Law (New York: Oxford University Press Inc., 2010), pp. 178-181.

¹³ ศนันท์กรณ โสติพันธ์, คำอธิบายความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายเอกชนโรมัน, หน้า 123.

¹⁴ Andrew Borkowski, Textbook on Roman Law (New York: Oxford University Press Inc., 2003), p. 202.

จะตอบว่าไม่หรือนิ่งเฉยเพื่อยอมรับว่าที่ดินเป็นกรรมสิทธิ์ของผู้ซื้อ¹⁵ หลังจากนั้นผู้พิพากษา (praetor) จะประกาศว่าที่ดินนั้นเป็นกรรมสิทธิ์ของผู้ซื้อ เมื่อดำเนินการเช่นนั้นแล้วจึงเกิดการโอนกรรมสิทธิ์ด้วยนิติกรรมทางทรัพย์สินที่สมบูรณ์¹⁶

(ข) การโอนกรรมสิทธิ์ด้วยวิธีการใช้ดาซัง (mancipatio)

เป็นวิธีการดั้งเดิมที่ใช้มาก่อนจะมีกฎหมาย 12 โต๊ะ แต่ขณะนั้นที่ดินส่วนใหญ่ยังไม่สามารถเป็นกรรมสิทธิ์ของเอกชนรายบุคคลได้¹⁷ จึงสันนิษฐานว่าเป็นวิธีการที่ใช้เฉพาะการโอนกรรมสิทธิ์ในสังหาริมทรัพย์เท่านั้น ต่อมาวิธีการดังกล่าวได้พัฒนามาใช้กับการโอนกรรมสิทธิ์ในที่ดินด้วย ซึ่งการโอนกรรมสิทธิ์แต่ละครั้งจะต้องประกอบไปด้วยบุคคลผู้โอนและผู้รับโอน ผู้ที่มีความรู้เกี่ยวกับธุรกิจเชิงพาณิชย์ซึ่งต้องเป็นพลเมืองโรมันและพยานอย่างน้อยห้าคนอยู่พร้อมกัน โดยผู้โอนต้องจับทรัพย์สินหรือสัญลักษณ์ของทรัพย์สินที่จะรับโอนเพื่อยืนยันว่าตนเป็นเจ้าของพร้อมกับกล่าวถ้อยคำที่กำหนดโดยวางทองหรือสัมฤทธิ์ลงบนดาซัง เมื่อทำตามวิธีการดังกล่าวครบถ้วนผู้รับโอนก็ได้ไปซึ่งกรรมสิทธิ์ในที่ดิน¹⁸

(ค) การโอนกรรมสิทธิ์ด้วยการส่งมอบ (traditio)

แต่เดิมเป็นวิธีการที่ใช้ส่งมอบตัวทรัพย์สินที่เป็นรูปธรรมซึ่งประกอบไปด้วยเงื่อนไขประการจึงจะเป็นการโอนกรรมสิทธิ์¹⁹ ได้แก่ ผู้โอนต้องเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน วัตถุประสงค์ในการโอนต้องชอบด้วยกฎหมาย ทั้งผู้โอนและผู้รับโอนจะต้องมีเจตนาตรงกันและประการสุดท้ายต้องมีการส่งมอบตัวทรัพย์สินให้ผู้รับโอนด้วย ต่อมาการโอนกรรมสิทธิ์²⁰ โดยการส่งมอบถูกพัฒนาวิธีการเพื่อใช้ส่งมอบสังหาริมทรัพย์หรือทรัพย์สินที่ส่งมอบยาก เช่นที่ดินหรือตึกที่ไม่อาจมีการส่งมอบในทางรูปธรรมได้ เช่นการส่งมอบด้วยวิธี Traditio longa manu²¹ เป็นการระบุหรือชี้ตัวทรัพย์สินให้อยู่ในความรับรู้หรือการ

¹⁵ Ibid.

¹⁶ Ibid., 200.

¹⁷ ประชุม โฉมฉาย, กฎหมายเอกชนเปรียบเทียบเบื้องต้น: จารีตโรมันและแองโกลแซกซอน, หน้า 83.

¹⁸ Andrew Borkowski, Textbook on Roman Law, p. 201.

¹⁹ ประชุม โฉมฉาย, กฎหมายเอกชนเปรียบเทียบเบื้องต้น: จารีตโรมันและแองโกลแซกซอน, หน้า 106.

²⁰ เรื่องเดียวกัน.

²¹ Paul du Plessis, Textbook on Roman Law, p. 181.

มองเห็นของผู้รับโอน เป็นผลให้ทรัพย์สินนั้นอยู่ในอำนาจควบคุมของผู้รับโอนได้ทันที²² ต่อมาได้ยอมรับให้มีการส่งมอบสัญลักษณ์ของทรัพย์สินที่ต้องการโอนกรรมสิทธิ์ (Symbolic delivery)²³ เช่น ส่งมอบกุญแจบ้านแทนการส่งมอบตัวบ้านเมื่อทำการส่งมอบสัญลักษณ์แล้วผู้รับโอนย่อมได้ไปซึ่งกรรมสิทธิ์ในตัวบ้าน เป็นต้น

(3) ที่ดินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินตามกฎหมายโรมัน (res publicae)

ที่ดินประเภทนี้ถือเป็นทรัพย์สินนอกพาณิชย์ที่ไม่อาจอยู่ในกองทรัพย์สินของเอกชนคนใดคนหนึ่งได้เนื่องจากทรัพย์สินสาธารณะเป็นของรัฐ²⁴ เช่น ถนนสาธารณะ แม่น้ำ สะพาน ท่าเรือ ที่ดินสาธารณะ ที่ดินนอกอิตาลีที่พลเมืองโรมันออกรบและตีมาในภายหลังซึ่งถือเป็นของส่วนรวมของประชาชนโรมันทุกคน²⁵ สาธารณสมบัติของแผ่นดินตามกฎหมายโรมันแบ่งออกเป็น 2 ประเภท²⁶ ดังนี้

(ก) สาธารณสมบัติของแผ่นดินที่ใช้เพื่อประโยชน์ของเอกชน

สาธารณสมบัติของแผ่นดินประเภทนี้รัฐอาจให้เอกชนมีสัมปทานได้เพื่อเป็นการหารายได้เข้ารัฐ²⁷ ยกตัวอย่างเช่นการให้สัมปทานเหมืองแร่หรือเหมืองหิน วนอุทยานแห่งชาติและที่ดินสาธารณะ เป็นต้น อย่างไรก็ตาม รัฐสามารถยกสาธารณสมบัติของแผ่นดินประเภทนี้ให้เอกชนได้แต่จะต้องดำเนินการตามเงื่อนไขพิเศษตามกฎหมายเพื่อเปลี่ยนสภาพสาธารณสมบัติของแผ่นดินให้เป็นทรัพย์สินที่เอกชนสามารถถือเอาได้ในภายหลัง²⁸

(ข) สาธารณสมบัติของแผ่นดินที่ใช้เพื่อประโยชน์สาธารณะโดยแท้

โดยหลักแล้วสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่ประเภทนี้ไม่อาจจำหน่ายจ่ายโอนได้ แต่อาจแปรสภาพเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่ใช้เพื่อประโยชน์ของเอกชนและโอนให้แก่เอกชนได้

²² Ibid.

²³ Ibid., p. 182.

²⁴ Paul du Plessis, *Textbook on Roman Law*, p. 152.

²⁵ Ibid.

²⁶ ประชุม โฉมฉาย, หลักกฎหมายโรมันเบื้องต้น, หน้า 268.

²⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 269.

²⁸ เรื่องเดียวกัน.

ในภายหลังเมื่อไม่ได้ใช้ประโยชน์เพื่อสาธารณะแล้ว²⁹ และต้องดำเนินการแปรสภาพตามเงื่อนไขของกฎหมาย ยกตัวอย่างเช่น โรงละครของรัฐที่เลิกใช้ไปแล้ว เป็นต้น

2.1.1.2 ความเป็นมาของกรรมสิทธิ์ในที่ดินตามกฎหมายไทย

ที่ดินเป็นทรัพย์สินที่มีคุณค่าและความสำคัญกับสังคมไทยมาตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบัน แรกเริ่มที่สังคมไทยยังไม่มีควมซับซ้อนคนไทยใช้ประโยชน์บนที่ดินเพื่อการดำรงชีวิตประจำวัน เช่น ใช้ปลูกสร้างที่อยู่อาศัย ใช้เป็นที่เพาะปลูกพืชไร่เลี้ยงสัตว์ เมื่อสังคมขยายตัวและมีการติดต่อค้าขายกับชาวต่างชาติ นอกจากที่ดินจะถูกใช้ประโยชน์เพื่อการดำรงชีวิตประจำวันแล้วได้ถูกนำมาใช้เพื่อแสวงหาประโยชน์ทางเศรษฐกิจด้วย ที่ดินจึงมีความสำคัญตามสภาพแวดล้อมของสังคมในแต่ละยุคสมัย อย่างไรก็ตาม ในสมัยโบราณการใช้ประโยชน์จากที่ดินของคนไทยไม่ได้อยู่บนฐานของการมีกรรมสิทธิ์อย่างเช่นปัจจุบัน เนื่องมาจากเหตุผล 2 ประการ ประการแรก ในสังคมโบราณยังมีจำนวนประชากรไม่มากประกอบกับสังคมยังไม่เจริญจึงเน้นความสำคัญของที่ดินเพื่อการเพาะปลูกพืชพันธุ์เลี้ยงสัตว์หรือสร้างที่อยู่อาศัย แต่ที่ดินไม่ได้เป็นสาระสำคัญในกองทรัพย์สินของเอกชนอย่างเช่นในปัจจุบัน เนื่องมาจากในยุคนั้นที่ดินไม่มีราคาในตัวเองแต่ผลผลิตต่างๆที่เก็บเกี่ยวได้จากที่ดินเป็นสาระสำคัญในกองทรัพย์สินของเอกชนมากกว่าตัวที่ดิน³⁰ ประการที่สอง เมื่อสังคมพัฒนาจนกระทั่งมีผู้ปกครองจึงเริ่มมีการกำหนดดินแดนเพื่อสร้างอาณาเขตในการปกครองของตน ที่ดินจึงเริ่มมีความสำคัญมากขึ้นโดยยึดโยงอยู่กับอำนาจของผู้ปกครองจนกระทั่งพัฒนามาเป็นแนวคิดที่ว่าที่ดินทุกหนทุกแห่งเป็นของผู้ปกครองหรือกษัตริย์ และพัฒนาต่อมาจนกระทั่งมีกฎหมายกำหนดให้เอกชนสามารถเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในที่ดินได้ โดยมีพัฒนาการและความเป็นมาของกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชนจากอดีตจนถึงปัจจุบัน ดังนี้

(1) ความเป็นมาของกรรมสิทธิ์ในที่ดินตามกฎหมายสมัยสุโขทัย

กฎหมายในสมัยสุโขทัยปรากฏข้อความในศิลาจารึกของพ่อขุนรามคำแหง ความว่า "ไพร่ในเมืองสุโขทัยนี้จึงชม สร้างป่าหมาก ป่าพลู ทั่วเมืองนี้ทุกแห่งป่าลางก็หลายในเมืองนี้"

²⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 270.

³⁰ ร. แลงการ์ด, ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2553), หน้า 357.

หมากม่วงก็หลายในเมืองนี้ หมากขามก็หลายในเมืองนี้ ใครสร้างได้ไว้แก้มัน³¹ ซึ่งแสดงให้เห็นว่าในสมัยสุโขทัยเอกชนสามารถมีกรรมสิทธิ์ในที่ดินได้แต่จะต้องเป็นผู้ที่ใช้ความอุตสาหกรรมทำประโยชน์บนที่ดินแล้วเท่านั้น³² นอกจากนี้ กรรมสิทธิ์ในที่ดินอาจได้มาโดยการตกทอดทางมรดก ดังปรากฏข้อความในศิลาจารึกต่อมาว่า "ไพร่ฟ้าหน้าใส ลูกเจ้าลูกขุนผู้ใดแลล้มตายหายกว่า เหยาเรือน พ่อเชื้อ เลือค้ำมันข้างขอลูกเมียเยี่ยข้าม ไพร่ฟ้าข้าไทย ป่าหมากป่าพลู พ่อเชื้อมันไว้แก้มันสิ้น"³³ เหตุผลที่กษัตริย์ให้เอกชนมีกรรมสิทธิ์ในที่ดินได้น่าจะมาจากสมัยสุโขทัยมีรูปแบบการปกครองอย่างพ่อปกครองลูกกษัตริย์จึงเอื้อเพื่อให้ประชาชนซึ่งเปรียบเสมือนลูกของกษัตริย์มีที่ดินไว้ทำกิน

(2) ความเป็นมาของกรรมสิทธิ์ในที่ดินตามกฎหมายสมัยอยุธยา

ในสมัยอยุธยามีกฎหมายลักษณะเบ็ดเสร็จบทที่ 41 และ 42 บัญญัติว่า "ที่ดินทั้งในกรุงและนอกกรุงศรีอยุธยาเป็นของพระเจ้าอยู่หัว หากแต่ราษฎรทั้งหลายผู้เป็นข้าแผ่นดินอยู่ หาไซ้ที่ราษฎรไม่" และกฎหมายอาญาหลวงบทที่ 17 บัญญัติว่า "ผู้ใดเข้ากันสร้างเล็กรั้งที่ไร่นาเรียกสวนโดยไม่บอกแก่เสนา นานายระวางนายอากรกำนันพื้นที่ให้ไปดู ท่านให้ลงโทษ 6 สถาน"³⁴ กฎหมายทั้งสองฉบับแสดงให้เห็นถึงหลักกรรมสิทธิ์ในที่ดินสมัยอยุธยาว่าที่ดินทุกแปลงเป็นของพระมหากษัตริย์แต่เพียงผู้เดียว ประชาชนจะสามารถเข้าทำประโยชน์ในที่ดินได้เมื่อได้รับอนุญาตจากกษัตริย์เท่านั้น อย่างไรก็ตาม กฎหมายลักษณะเบ็ดเสร็จที่ 42 ได้บัญญัติไว้ตอนหนึ่งว่า "ที่นอกเมืองหลวงอย่าให้เป็นทำเลเปล่า ให้นายอำเภอร้อยแขวงและนายอากรจัดคนเข้าอยู่ ผู้ใดทำเป็นไร่เป็นสวนปลูกต้นไม้อันถาวรไว้ให้ลดค่าอากรให้แก่มันปีหนึ่ง พันกว่านั้นเป็นอากรหลวง" และกฎหมายอาญาหลวงบทที่ 17 บัญญัติว่า "เมื่อผู้ใดกันสร้างไร่นาเรียกสวนและบอกกล่าวแก่เจ้าหน้าที่ให้ไปดู ท่านให้เจ้าหน้าที่เขียนฎีกาโฉนดให้ไว้แก่ผู้กันสร้างเพื่อให้อันผู้กันสร้างอยู่บ้านไหน กันสร้างขึ้นใหม่ในตำบลใด" จากบทบัญญัติกฎหมายดังกล่าวทำให้เกิดข้อสงสัยว่าสมัยอยุธยานั้นแท้ที่จริงแล้วเอกชนสามารถมีกรรมสิทธิ์ในที่ดินได้หรือไม่ จากศึกษาพบว่า

³¹ กรมที่ดิน, รวมกฎหมายเกี่ยวกับที่ดิน อนุสรณ์ในพิธีเปิดอาคารใหม่ในกรมที่ดิน (2511), หน้า ข.

³² กรมที่ดิน, "วิวัฒนาการเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการออกโฉนดที่ดิน" [ออนไลน์] วันที่ 6 เมษายน 2564.

แหล่งที่มา: <https://www.dol.go.th/chaiphum/Pages/welcome.aspx>

³³ กรมที่ดิน, รวมกฎหมายเกี่ยวกับที่ดิน อนุสรณ์ในพิธีเปิดอาคารใหม่ในกรมที่ดิน, หน้า ข.

³⁴ เสนีย์ ปราโมช, กฎหมายสมัยอยุธยา (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2559), หน้า 82-83.

เหตุที่กฎหมายบัญญัติให้เอกชนทำประโยชน์ในที่ดินและให้เจ้าหน้าที่รัฐออกโฉนดให้ก็ตาม แต่โฉนดในกรณีนี้ไม่ใช่หลักฐานแสดงกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชนแต่ออกให้เพื่อประโยชน์ในการเก็บอากรเข้ารัฐ³⁵ เหตุที่สมัยกรุงศรีอยุธยาบัญญัติกฎหมายกำหนดให้ที่ดินเป็นของพระมหากษัตริย์ ยังมีเหตุผลในเรื่องความมั่นคงปลอดภัยของบ้านเมืองในสมัยนั้นที่มีชาวต่างชาติเข้ามาติดต่อค้าขายในประเทศหากปล่อยให้เอกชนสามารถมีกรรมสิทธิ์อย่างอิสระ ชาวต่างชาติที่มีกำลังและทุนทรัพย์มากกว่าอาจได้กรรมสิทธิ์ในที่ดินจนกระทบต่อคนไทยได้³⁶

(3) ความเป็นมาของกรรมสิทธิ์ในที่ดินตามกฎหมายสมัยกรุงรัตนโกสินทร์

ในสมัยกรุงรัตนโกสินทร์เป็นช่วงที่มีการเปลี่ยนแปลงสภาพเศรษฐกิจ สังคม และการเมืองของประเทศอย่างมาก เนื่องจากการเข้ามาแสวงหาอาณานิคมของชาวต่างชาติประเทศไทยจำต้องแก้ไขกฎหมายให้ทันสมัยตามแนวคิดทางกฎหมายของชาติตะวันตกโดยมีพัฒนาการและความเป็นมาของหลักกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชนตามช่วงเวลา ดังนี้

(ก) ช่วงกรุงรัตนโกสินทร์ตอนต้น

สมัยรัชกาลที่ 1 และรัชกาลที่ 2 ประเทศไทยยังคงใช้กฎหมายลักษณะเบ็ดเสร็จซึ่งสืบทอดหลักการเดิมมาตั้งแต่สมัยกรุงศรีอยุธยาว่าที่ดินทุกแปลงเป็นของพระมหากษัตริย์เอกชนจึงยังไม่อาจมีกรรมสิทธิ์ในที่ดินได้³⁷ ต่อมา สมัยรัชกาลที่ 3 ได้มีการออกหนังสือสำคัญสำหรับบ้านให้แก่เอกชนเพื่อป้องกันปัญหาการรุกล้ำที่ดินระหว่างเอกชนด้วยกันเอง แต่หนังสือสำคัญสำหรับบ้านเป็นแต่เพียงหลักฐานแสดงขอบเขตที่ดินของเอกชนเพื่อป้องกันปัญหาข้อพิพาทเท่านั้น ในสมัยรัชกาลที่ 4 มีประกาศขายฝากและจำนำที่สวน ที่นา โดยการออกตราแดงในเขตจังหวัดกรุงเก่าเพื่อให้เป็นหลักฐานว่าผู้มีชื่อนั้นเป็นเจ้าของที่นาและต้องเสียภาษี ซึ่งในเวลานี้เองที่เอกชนสามารถเป็นเจ้าของที่ดินได้บ้างแล้วตามข้อเท็จจริง แต่ในทางกฎหมายยังไม่มีการบัญญัติให้เอกชนมีกรรมสิทธิ์ในที่ดินได้

(ข) ช่วงสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวรัชกาลที่ 5

พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวรัชกาลที่ 5 โปรดให้มีการประกาศออกโฉนดที่ดิน ร.ศ.120 โดยมีการออกโฉนดแผนที่เพื่อเป็นหลักฐานการแห่งการได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชน ประกาศออกโฉนดที่ดิน ร.ศ.120 จึงเป็นกฎหมายฉบับแรกที่บัญญัติให้เอกชนมีกรรมสิทธิ์ในที่ดินได้ ดังที่ปรากฏตามข้อ 7 ว่า “ที่ดินซึ่งได้ออกโฉนดตามประกาศนี้ ให้

³⁵ ร.แสงกาด์, ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย, หน้า 382-383.

³⁶ เสนีย์ ปราโมช, กฎหมายสมัยอยุธยา, หน้า 84.

³⁷ กรมที่ดิน, "วิวัฒนาการเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการออกโฉนดที่ดิน" [ออนไลน์].

เจ้าของมีกรรมสิทธิ์เหมือนอย่าง นาคุโค คือ ต้องเสียค่าที่หรือค่านาแก่รัฐบาลทุกปี”³⁸ หลังจากนั้นได้มีพระราชบัญญัติการออกโฉนดตราจอง ร.ศ.124 ให้ออกโฉนดตราจองเพื่อใช้ในมณฑลพิษณุโลก โดยโฉนดตราจองเป็นเอกสารแสดงการได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชนเช่นเดียวกัน³⁹ ต่อมา ได้มีพระราชบัญญัติการออกโฉนดที่ดินร.ศ.127 ซึ่งมีวัตถุประสงค์ให้มีการรวบรวมเอกสารแสดงการได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์ในที่ดินที่กระจัดกระจายอยู่ตามกฎหมายเการวมเป็นฉบับเดียวกันตามพระราชบัญญัตินี้ เพื่อให้มีความเป็นระบบและสะดวกในการชำระคดีความ ทั้งนี้ พระราชบัญญัติการออกโฉนดที่ดินร.ศ. 127 ถือเป็นรากฐานของกฎหมายเกี่ยวกับการออกโฉนดที่ดินฉบับต่อๆมา โดยได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมเป็นพระราชบัญญัติออกโฉนดที่ดินฉบับสุดท้ายคือพระราชบัญญัติออกโฉนดที่ดิน (ฉบับที่ 6) พ.ศ. 2479 และได้พัฒนาจนต่อมาก่อร่างเป็นประมวลกฎหมายที่ดิน พ.ศ. 2497 ซึ่งใช้บังคับเกี่ยวกับการออกโฉนดที่ดินรวมไปถึงหนังสือแสดงสิทธิในที่ดินประเภทอื่นที่เป็นการรับรองสิทธิในที่ดินของเอกชนในปัจจุบัน

จากความเป็นมาของกรรมสิทธิ์ที่ดินดังกล่าวข้างต้น เห็นได้ว่าเดิมประเทศไทยมีแนวคิดว่า กษัตริย์เป็นเจ้าของที่ดินทุกหนทุกแห่งในราชอาณาจักร จุดเริ่มต้นของกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชนเกิดจากมีกฎหมายบัญญัติให้มีกรรมสิทธิ์ได้ แต่เมื่อสังคมพัฒนาและมีความซับซ้อนมากขึ้น การมีเพียงบทบัญญัติของกฎหมายที่รับรองกรรมสิทธิ์ของเอกชนไม่อาจป้องกันความขัดแย้งอันเกิดจาก ข้อพิพาทเรื่องกรรมสิทธิ์บนที่ดินได้เนื่องจากไม่มีหลักฐานที่ใช้ในการพิสูจน์กรรมสิทธิ์ในที่ดิน ด้วยเหตุดังกล่าว ในสมัยรัตนโกสินทร์จึงมีกฎหมายกำหนดให้มีเอกสารแสดงกรรมสิทธิ์ในที่ดิน ซึ่งมีความชัดเจนและใช้แพร่หลายมากขึ้นในสมัยรัชกาลที่ 5 เริ่มจากกำหนดให้มีโฉนดตราจอง โฉนดแผนที่และพัฒนามาเป็นโฉนดที่ดินในปัจจุบัน ด้วยเหตุนี้การแสดงความเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในที่ดินตามกฎหมายไทยจึงต้องแสดงออกทางโฉนดที่ดินอันเป็นทะเบียนกรรมสิทธิ์เพียงประการเดียว⁴⁰ ซึ่งบุคคลภายนอกจะทราบและตรวจสอบความเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์จากโฉนดที่ดินได้⁴¹ อันเป็นการป้องกันมิให้เกิดข้อพิพาทเกี่ยวกับที่ดิน

³⁸ กรมที่ดิน, รวมกฎหมายเกี่ยวกับที่ดิน อนุสรณ์ในพิธีเปิดอาคารใหม่ในกรมที่ดิน, หน้า 48.

³⁹ ภาสกร ชุณหะวัณ, คำอธิบายประมวลกฎหมายที่ดิน (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2536), หน้า 165.

⁴⁰ ประมวลกฎหมายที่ดินมาตรา 1 บัญญัติว่า “โฉนดที่ดิน หมายความว่า หนังสือสำคัญแสดงกรรมสิทธิ์ที่ดิน”

⁴¹ อานนท์ มาเฝ้า, กฎหมายทรัพย์สิน: ความรู้พื้นฐานทางความคิด หลักทั่วไป และบทเบ็ดเสร็จทั่วไป (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2562), หน้า 210.

2.1.2 การได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชน

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1299 บัญญัติให้ผู้ได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์ในที่ดินต้องไปดำเนินการจดทะเบียนการได้มาลงในทะเบียนที่ดิน 2 กรณี ดังนี้

2.1.2.1 การได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชนโดยนิติกรรม

(1) การได้มาโดยนิติกรรมซึ่งที่ดินมีโฉนด

โฉนดที่ดินเป็นทะเบียนกรรมสิทธิ์ ดังนั้นบุคคลที่มีชื่อในโฉนดจึงเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในที่ดินตามกฎหมาย การได้กรรมสิทธิ์ในที่ดินมีโฉนดโดยนิติกรรมทุกกรณีต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1299 วรรคแรก⁴² หากเพียงแต่แสดงเจตนาตามหลักอิสระทางแพ่งโดยไม่ดำเนินการตามวิธีการที่กฎหมายกำหนดไว้ย่อมเป็นการได้มาที่ไม่บริบูรณ์และไม่อาจอ้างการได้มายันต่อบุคคลอื่นได้ “ความไม่บริบูรณ์” มีความหมายเพียงใด มีความคิดเห็นของนักกฎหมายแตกต่างกัน ดังนี้

ศาสตราจารย์ ม.ร.ว.เสนีย์ ปราโมช มีความเห็นว่า ไม่บริบูรณ์ หมายถึงความไม่ครบถ้วนหรือขาดสาระสำคัญของการได้มาซึ่งทรัพย์สิน เป็นเหตุให้ไม่สามารถอ้างยันต่อผู้ใดได้ว่ามี การได้มาโดยนิติกรรมซึ่งกรรมสิทธิ์ในอสังหาริมทรัพย์⁴³

ศาสตราจารย์ประมูล สุวรรณศร มีความเห็นว่า ไม่บริบูรณ์ หมายความว่า ไม่ได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์ในที่ดินหรือกล่าวอีกทางหนึ่งคือกฎหมายไม่รับรู้ว่าผู้ได้มาเป็นผู้ทรงกรรมสิทธิ์⁴⁴

ศาสตราจารย์บัญญัติ สุชีวะ มีความเห็นว่า ไม่บริบูรณ์ มีความหมายว่า ยังไม่อาจบังคับได้ในฐานะทรัพย์สินหรือไม่อาจใช้ยันต่อบุคคลภายนอกได้ แต่การได้มาไม่เสียเปล่ายังมีผลบังคับกันได้ระหว่างคู่สัญญาในฐานะเป็นบุคคลสิทธิ⁴⁵

ศาสตราจารย์ศรีราชา เจริญพานิช⁴⁶ มีความเห็นว่า ไม่บริบูรณ์ หมายถึงไม่ก่อให้เกิดทรัพย์สินขึ้นเลยส่วนจะมีผลระหว่างคู่กรณีหรือไม่นั้นก็เป็นอีกประเด็น เนื่องจากการไม่ปฏิบัติตามมาตรา 1299 วรรคแรกอาจมีบุคคลสิทธิผูกพันเฉพาะคู่กรณีได้

⁴² ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1299 วรรคแรก บัญญัติว่า “ภายในบังคับแห่งบทบัญญัติในประมวลกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่น ท่านว่าการได้มาโดยนิติกรรมซึ่งอสังหาริมทรัพย์หรือทรัพย์สินอันเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์นั้นไม่บริบูรณ์ เว้นแต่นิติกรรมจะได้ทำเป็นหนังสือและได้จดทะเบียนการได้มากับพนักงานเจ้าหน้าที่”

⁴³ เสนีย์ ปราโมช, กฎหมายลักษณะทรัพย์สิน ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ชัยฤทธิ, 2497), หน้า 174-175.

⁴⁴ ประมูล สุวรรณศร, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งบรรพ 1 ว่าด้วยทรัพย์สิน (กรุงเทพมหานคร: 2501), หน้า 15.

⁴⁵ บัญญัติ สุชีวะ, กฎหมายลักษณะทรัพย์สิน (กรุงเทพมหานคร: กรุงเทพมหานครการพิมพ์, 2530), หน้า 70-71.

รองศาสตราจารย์วริยะ นามศิริพงศ์พันธุ์ มีความเห็นว่า ไม่บริบูรณ์ หมายความว่ายังไม่มีการโอนกรรมสิทธิ์ที่แท้จริงเพราะไม่ได้ทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ จึงเกิดผลทางหนี้เท่านั้นยังไม่ทำให้ได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์ในที่ดิน⁴⁷

รองศาสตราจารย์อานนท์ มาเมาะ⁴⁸ มีความเห็นว่า เป็นความไม่บริบูรณ์ในการได้มาซึ่งทรัพย์สิน ซึ่งเป็นคนละประเด็นกับเรื่องแบบทางกฎหมายของการทำนิติกรรม

รองศาสตราจารย์มานิตย์ จุมปา⁴⁹ มีความเห็นว่า ไม่บริบูรณ์เป็นทรัพย์สินจึงไม่อาจใช้บังคับบุคคลภายนอกได้ แต่บังคับกันได้ระหว่างคู่สัญญาในฐานะบุคคลสิทธิ

สำหรับผู้วิจัย มีความเห็นว่าความไม่บริบูรณ์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1299 วรรคแรกหมายความว่าไม่บริบูรณ์เป็นทรัพย์สิน ทั้งนี้ เนื่องจากกรรมสิทธิ์คือทรัพย์สินประเภทหนึ่งที่ตั้งขึ้นด้วยอำนาจแห่งกฎหมาย เมื่อกฎหมายบัญญัติให้การได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์โดยนิติกรรมต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่แต่ไม่กระทำตามที่กฎหมายกำหนดจึงไม่มีการได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์ในที่ดินและไม่อาจอ้างต่อบุคคลใดได้ว่าตนมีกรรมสิทธิ์ในที่ดินนั้นในขณะเดียวกันบุคคลภายนอกก็ไม่มีหน้าที่ต้องเคารพกรรมสิทธิ์ของบุคคลที่อ้างว่าได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์ในที่ดินโดยนิติกรรมแต่อย่างใด

(2) การได้มาโดยนิติกรรมซึ่งที่ดินมือเปล่า

ที่ดินมือเปล่าคือที่ดินที่ไม่มีโฉนดหรือไม่มีเอกสารแสดงกรรมสิทธิ์มีเพียงเอกสารที่แสดงสิทธิครอบครองที่ดินได้แก่ ส.ค. 1 , น.ส.3 , น.ส.3 ก และ น.ส.3 ข. เป็นต้น ดังนั้นผู้มีชื่อในเอกสารดังกล่าวจึงไม่มีกรรมสิทธิ์ในที่ดิน⁵⁰ เป็นเพียงผู้ที่กฎหมายสันนิษฐานว่ามีสิทธิครอบครองที่ดินเท่านั้น⁵¹ ทั้งนี้ เนื่องจากสิทธิครอบครองที่ดินเป็นทรัพย์สินในอสังหาริมทรัพย์ที่ตั้งอยู่บนฐาน

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

⁴⁶ ศรีราชา เจริญพานิช, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยทรัพย์สิน (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2545), หน้า 92-93,344.

⁴⁷ วริยะ นามศิริพงศ์พันธุ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยทรัพย์สิน บรรพ 4 (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2545), หน้า 184-185.

⁴⁸ อานนท์ มาเมาะ, กฎหมายทรัพย์สิน: ความรู้พื้นฐานทางความคิด หลักทั่วไป และบทเบ็ดเสร็จทั่วไป, หน้า 209.

⁴⁹ มานิตย์ จุมปา, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยทรัพย์สิน (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2562), หน้า 124-125.

⁵⁰ ภาสกร ชุณหอุไร, คำอธิบายประมวลกฎหมายที่ดิน, หน้า 260.

⁵¹ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1373 บัญญัติว่า “ถ้าทรัพย์สินเป็นอสังหาริมทรัพย์ที่ได้จัดไว้ในทะเบียนที่ดิน ท่านให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าบุคคลผู้มีชื่อในทะเบียนเป็นผู้มีสิทธิครอบครอง”

ของข้อเท็จจริง⁵²ความบริสุทธิ์ของสิทธิครอบครองจึงไม่ได้อยู่ที่ได้มีการจดทะเบียนการได้มา แม้มีการทำนิติกรรมการได้มาซึ่งที่ดินมือเปล่าก็ไม่มีผลให้ผู้ได้มาซึ่งสิทธิครอบครองในที่ดินไปพร้อมกับการทำนิติกรรมนั้น แต่จะมีสิทธิครอบครองที่ดินต่อเมื่อได้เข้ายึดถือที่ดินมือเปล่าโดยมีเจตนายึดถือเพื่อตนแล้ว⁵³ ด้วยเหตุนี้ การได้มาโดยนิติกรรมซึ่งสิทธิครอบครองที่ดินมือเปล่าจึงไม่อยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ที่จะต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา 1299 วรรคแรกแต่อย่างใด

2.1.2.2 การได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชนโดยทางอื่นนอกจากนิติกรรม

การได้มาโดยทางอื่นนอกจากทางนิติกรรมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1299 วรรคสอง⁵⁴ หมายถึง การได้มาโดยบทบัญญัติของกฎหมาย⁵⁵ซึ่งปรากฏในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ 3 กรณี ดังนี้

(1) การได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์ในที่ดินตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 4 ว่าด้วยทรัพย์สิน

(ก) การได้กรรมสิทธิ์ในสิ่งอกริมตลิ่ง

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1308⁵⁶ที่งอกริมตลิ่ง หมายถึง ที่ดินที่งอกออกไปจากตลิ่งซึ่งเกิดจากการทับถมของดินหินโคลนทรายตามธรรมชาติ โดยไม่ได้เกิดจากการกระทำของมนุษย์⁵⁷และเป็นบริเวณที่ปกติแล้วน้ำท่วมไม่ถึง⁵⁸เมื่อเกิดที่งอกบนที่ดิน

⁵² อานนท์ มาเฝ้า, กฎหมายทรัพย์สิน: ความรู้พื้นฐานทางความคิด หลักทั่วไป และบทเบ็ดเสร็จทั่วไป, หน้า 203.

⁵³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 204.

⁵⁴ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1299 วรรคสอง บัญญัติว่า “ถ้ามีผู้ได้มาซึ่งอสังหาริมทรัพย์ หรือทรัพย์สินอันเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์โดยทางอื่นนอกจากนิติกรรม สิทธิของผู้ได้มานั้น ถ้ายังมีได้จดทะเบียนไว้ ท่านว่าจะมีการเปลี่ยนแปลงทางทะเบียนไม่ได้ และสิทธิอันยังมีได้จดทะเบียนนั้น มิให้ยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้บุคคลภายนอกผู้ได้สิทธิมาโดยเสียค่าตอบแทนและโดยสุจริต และได้จดทะเบียนสิทธิโดยสุจริตแล้ว”

⁵⁵ ประมวล สุวรรณศร, คำอธิบายตอนที่ 2 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 4 ว่าด้วยทรัพย์สิน, หน้า 41.

⁵⁶ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1308 บัญญัติว่า “ที่ดินแปลงใดเกิดที่งอกริมตลิ่ง ที่งอกเป็นทรัพย์สินของเจ้าของที่ดินแปลงนั้น”

⁵⁷ คำพิพากษาของศาลฎีกาที่ 7435/2540 วินิจฉัยว่า “เดิมที่ดินของโจทก์ทางด้านทิศตะวันออกติดแม่น้ำ แต่ปัจจุบันติดที่ดินพิพาท ที่ดินพิพาทยาวไปทางแม่น้ำ 61.80 เมตร สภาพของที่ดินพิพาทกับที่ดินอื่นซึ่งติดกับที่ดินพิพาทเป็นแนวยาวทอดไปตามริมแม่น้ำหลายกิโลเมตร ที่ดินพิพาทส่วนที่ติดกับที่ดินของโจทก์มีลักษณะเป็นที่ลุ่มต่ำกว่าที่ดินของโจทก์ จากที่ดินพิพาทส่วนที่เป็นที่ลุ่มขึ้นไปทางทิศเหนือมีลักษณะค่อย ๆ ลุ่มลึกลงบางตอนลึกท่วมศีรษะ ส่วนทางด้านทิศใต้ก็เช่นเดียวกัน แต่ลักษณะลุ่มลึกน้อยกว่า เมื่อที่ดินพิพาทและที่ดินที่ทอดเป็นแนวยาวไป

กรรมสิทธิ์ของบุคคลใดบุคคลนั้นย่อมได้กรรมสิทธิ์ในท้องที่โดยผลของมาตรา 1308 ทั้งนี้ บัญญัติดังกล่าวใช้เฉพาะการได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์เท่านั้น ส่วนกรณีเกิดท้องที่มือเปล่าซึ่งมีเพียงสิทธิครอบครองไม่ทำให้ผู้ครอบครองที่ดินได้กรรมสิทธิ์ในท้องที่แต่อย่างใด

(ก) การได้กรรมสิทธิ์ในที่ดินโดยการครอบครองปรปักษ์

เป็นกรณีครอบครองที่ดินซึ่งเป็นกรรมสิทธิ์ของบุคคลอื่นโดยมีเจตนาเอาที่ดินนั้นเป็นของตน⁵⁹ หากมีการครอบครองด้วยความสงบเปิดเผยและมีระยะเวลาครอบครองติดต่อกันจนครบ 10 ปี กฎหมายบัญญัติให้ผู้ครอบครองได้กรรมสิทธิ์ในที่ดินไปโดยการครอบครองปรปักษ์ตามมาตรา 1382 ซึ่งบัญญัติว่าความว่า “บุคคลใดครอบครองทรัพย์สินของผู้อื่นไว้ด้วยความสงบและโดยเปิดเผยด้วยเจตนาเป็นเจ้าของ ถ้าเป็นอสังหาริมทรัพย์ได้ครอบครองติดต่อกันเป็นเวลาสิบปี ถ้าเป็นสังหาริมทรัพย์ได้ครอบครองติดต่อกันเป็นเวลาห้าปีไซ้ ท่านว่าบุคคลนั้นได้กรรมสิทธิ์” ทั้งนี้ เฉพาะแต่ที่ดินมีโฉนดเท่านั้นที่สามารถมีการครอบครองปรปักษ์ได้ เนื่องจากตามมาตรา 1383 บัญญัติผลของการครอบครองปรปักษ์ไว้ชัดเจนว่าผู้ครอบครองได้ไปซึ่งกรรมสิทธิ์ ส่วนที่ดินมือเปล่ามีเพียงสิทธิครอบครองจึงไม่อาจมีการครอบครองปรปักษ์จนได้กรรมสิทธิ์ได้

(2) การได้กรรมสิทธิ์ในที่ดินทางมรดกตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 6 ว่าด้วยมรดก

เกิดขึ้นในกรณีที่เจ้าของที่ดินถึงแก่ความตายที่ดินนั้นย่อมเป็นทรัพย์มรดก และตกทอดเป็นกรรมสิทธิ์ของทายาททันที ทายาทจึงได้กรรมสิทธิ์ที่ดินไปโดยผลของกฎหมายดังนี้

ตามแนวแม่น้ำนั้น เกิดจากกระแสน้ำได้เซาะที่ดินฝั่งตรงกันข้ามและบริเวณดังกล่าวน้ำไม่ไหลหมุนเวียน ส่วนทางด้านทิศตะวันออกของที่ดินโจทก์กับที่ดินพิพาทเดิมมีลำรางคั้น น้ำท่วมถึงทุกปี

แต่ระยะหลังลำรางคั้นเงินเพราะมีเขื่อนกันทำให้น้ำเปลี่ยนทางเดิน เป็นที่งอกยาวไปตามแนวแม่น้ำ ที่ดินพิพาทมิได้เกิดจากการที่น้ำพัดพาเอาดินจากที่อื่นมาทับถมกันที่ริมตลิ่งตามธรรมชาติจนน้ำท่วมไม่ถึงทำให้เกิดที่ดินงอกออกไปจากริมตลิ่ง แต่เป็นทางน้ำที่ตื้นเขินขึ้นเพราะน้ำเปลี่ยนทางเดิน และเดิมที่ดินพิพาทเป็นเกาะมีลำคลองกั้นกลางระหว่างที่ดินพิพาทกับที่ดินของโจทก์ทางทิศเหนือและทางทิศใต้มีคลอง แต่ทางราชการได้ปิดกั้นคลองทำให้ลำคลองที่กั้นกลางระหว่างที่ดินพิพาทกับที่ดินของโจทก์ตื้นเขินน้ำท่วมไม่ถึง ที่ดินพิพาทจึงไปติดกับที่ดินของโจทก์ ซึ่งแสดงให้เห็นว่าเดิมสภาพของที่ดินพิพาทเป็นเกาะ เมื่อลำรางที่กั้นระหว่างที่ดินพิพาทกับที่ดินของโจทก์ตื้นเขินและน้ำท่วมไม่ถึง ที่ดินพิพาทจึงติดกับที่ดินของโจทก์ ที่ดินพิพาทจึงมิใช่ที่ดินที่งอกออกไปจากริมตลิ่งของที่ดินโจทก์ตามธรรมชาติแต่เป็นท้องทางน้ำที่ตื้นเขินแล้วขยายเข้ามาติดที่ดินของโจทก์ ที่ดินพิพาทจึงมิใช่ที่งอก-ริมตลิ่งของที่ดินโจทก์ ตาม ป.พ.พ.มาตรา 1308 โจทก์จึงไม่มีอำนาจฟ้องขับไล่และเรียกค่าเสียหายจากจำเลยได้”

⁵⁸ ศรีราชา เจริญพานิช, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยทรัพย์สิน, หน้า 118-119.

⁵⁹ วิริยะ นามศิริพงศ์พันธุ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยทรัพย์สิน บรรพ 4, หน้า 93-118.

บัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1602 วรรคแรก⁶⁰ ทั้งนี้ กรณีการทำพินัยกรรมยกที่ดินให้แก่ทายาทแม้เป็นการแสดงเจตนาทำนิติกรรมของบุคคลในระหว่างมีชีวิตอยู่เพื่อยกที่ดินให้แก่ผู้รับพินัยกรรม แต่พินัยกรรมที่สร้างขึ้นยังไม่มีผลให้กรรมสิทธิ์ในที่ดินโอนไปยังทายาททันทีในเวลาที่ทำพินัยกรรมสมบูรณ์ แต่จะโอนเมื่อผู้ทำพินัยกรรมถึงแก่ความตายตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1599⁶¹ ทายาทจึงได้กรรมสิทธิ์ในที่ดินโดยบทบัญญัติว่าด้วยมรดกอันเป็นการได้มาโดยทางอื่นนอกจากนิติกรรม⁶²

(3) การได้กรรมสิทธิ์ในที่ดินโดยคำพิพากษาของศาล

บุคคลที่ชนะคดียอมได้ไปซึ่งกรรมสิทธิ์ในที่ดินโดยบริบูรณ์ตามคำพิพากษาของศาล⁶³ ซึ่งรวมถึงกรณีที่ศาลพิพากษาให้จำเลยดำเนินการทำนิติกรรมแต่จำเลยไม่ปฏิบัติตามจึงให้ถือเอาคำพิพากษาของศาลแทนการแสดงเจตนาของจำเลยตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 213 วรรคสอง⁶⁴ ยกตัวอย่างเช่น กรณีศาลพิพากษาให้ผู้จะขายที่ดินดำเนินการทำหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามสัญญาจะซื้อจะขาย เมื่อผู้จะขายไม่ดำเนินการให้ถือเอาคำ

⁶⁰ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1602 บัญญัติว่า “ เมื่อบุคคลใดตาย มรดกของบุคคลนั้นตกทอดแก่ทายาท ”

⁶¹ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1599 วรรคแรก บัญญัติว่า " กองมรดกยอมตกทอดแก่ทายาทโดยสิทธิตามกฎหมายหรือโดยพินัยกรรม

ทายาทที่มีสิทธิตามกฎหมาย เรียกว่า ทายาทโดยธรรม

ทายาทที่มีสิทธิตามพินัยกรรม เรียกว่า ผู้รับพินัยกรรม "

⁶² ประมวล สุวรรณศร, คำอธิบายตอน 2 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 4 ว่าด้วยทรัพย์ (กรุงเทพมหานคร: 2501), หน้า 14-15.

⁶³ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 352/2488 ผู้อาศัยซึ่งชนะคดีผู้ให้อาศัยยอมได้รับสิทธิตามคำพิพากษาโดยไม่จำเป็นต้องขอให้ศาลบังคับเสมอไป และใช้ยื่นคู่กรณีได้ โดยไม่จำเป็นต้องจดทะเบียนสิทธินั้น จำเลยมีสิทธิอาศัยใช้ลานนวดข้าวในที่ดินของโจทก์ เพียงแต่จำเลยชุดหลุม ปิดประตูและรั้วรั้วตั้งนี้ เป็นการใช้สิทธิอาศัยเกินขอบเขตดีไปบ้างเล็กน้อยยังไม่เป็นปฏิปักษ์แก่กรรมสิทธิ์ในที่ดินของโจทก์อันเป็นเหตุให้ระงับตัดสิทธิอาศัยของจำเลยได้โจทก์รับตามรายงานพิจารณาว่าจะเป็นผู้นำสืบก่อนแล้วจะมาโต้แย้งหน้าที่นำสืบในภายหลังไม่ได้ โจทก์ฟ้องว่าจำเลยผู้อาศัยใช้สิทธิเกินขอบเขตดี จำเลยให้การปฏิเสธตั้งนี้ เป็นหน้าที่โจทก์ต้องนำสืบก่อน.

⁶⁴ มาตรา 213 ถ้าลูกหนี้ละเลยเสียไม่ชำระหนี้ของตน เจ้าหนี้จะร้องขอต่อศาลให้สั่งบังคับชำระหนี้ก็ได้ เว้นแต่สภาพแห่งหนี้จะไม่เปิดช่องให้ทำเช่นนั้นได้

เมื่อสภาพแห่งหนี้ไม่เปิดช่องให้บังคับชำระหนี้ได้ ถ้าวัตถุแห่งหนี้เป็นอันให้กระทำการอันหนึ่งอันใด เจ้าหนี้จะร้องขอต่อศาลให้สั่งบังคับให้บุคคลภายนอกกระทำการอันนั้นโดยให้ลูกหนี้เสียค่าใช้จ่ายให้ก็ได้ แต่ถ้าวัตถุแห่งหนี้เป็นอันให้กระทำนิติกรรมอย่างใดอย่างหนึ่งไป ศาลจะสั่งให้ถือเอาตามคำพิพากษาแทนการแสดงเจตนาของลูกหนี้ก็ได้

พิพาทของศาลแพ่งการแสดงเจตนาของจำเลย เป็นต้น อย่างไรก็ตาม นักกฎหมายบางท่านมีความเห็นว่ากรณีดังกล่าวไม่เป็นการได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์ในที่ดินโดยทางอื่นนอกจากทางนิติกรรม เนื่องจากไม่เป็นการได้มาโดยบทบัญญัติของกฎหมายโดยตรงแต่เป็นการวินิจฉัยตัดสินคดีของศาลเพื่อยุติข้อพิพาทอันเกิดจากนิติกรรม⁶⁵

โดยสรุปแล้ว การได้กรรมสิทธิ์ในที่ดินโดยทางอื่นนอกจากทางนิติกรรมเป็นการได้มาโดยผลของกฎหมายและมีผลบริบูรณ์โดยไม่ต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนการได้มาต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ อย่างไรก็ตาม การที่ไม่จดทะเบียนการได้มามีผลตามมาตรา 1299 วรรคสองอยู่ 2 ประการ โดยประการแรก ในกรณีที่ต้องการโอนกรรมสิทธิ์ที่ดินให้แก่บุคคลอื่นจะไม่สามารถเปลี่ยนแปลงทางทะเบียนได้ และประการที่สอง ไม่อาจยกการได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์ในที่ดินที่ไม่จดทะเบียนต่อผู้บุคคลภายนอกที่สุจริต เสียค่าตอบแทนและจดทะเบียนโดยสุจริตได้ตามที่บัญญัติในมาตรา 1299 วรรคสองตอนท้าย

2.1.3 การเปลี่ยนกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชนโดยนิติกรรม

ปกติแล้วเอกชนมีอิสระที่จะตัดสินใจกำหนดขอบเขตทางกฎหมายของทรัพย์สินได้ด้วยตนเอง⁶⁶ โดยอาจทำนิติกรรมจำหน่ายโอนที่ดินต่อไปยังบุคคลอื่นได้ตามหลักศักดิ์สิทธิ์ในการแสดงเจตนาและหลักเสรีภาพในการทำนิติกรรม อย่างไรก็ตามที่ดินเป็นอสังหาริมทรัพย์ที่มีความสำคัญการทำนิติกรรมเปลี่ยนกรรมสิทธิ์ในที่ดินจึงเกี่ยวข้องกับประโยชน์ได้เสียของส่วนรวมกฎหมายจึงไม่ยอมให้เอกชนเปลี่ยนกรรมสิทธิ์โดยอาศัยเพียงแค่เจตนาเพียงอย่างเดียวจะต้องทำตามแบบทางกฎหมาย ซึ่งกำหนดไว้สำหรับการทำนิติกรรมแต่ละประเภทด้วยจึงจะมีผลสมบูรณ์⁶⁷ เหตุผลที่กฎหมายต้องกำหนดแบบไว้มี 2 ประการ⁶⁸ ดังนี้

(ก) เพื่อให้ผู้แสดงเจตนาทำนิติกรรมรับผิดชอบในความยินยอมที่ตนได้แสดงออกไป เพราะเมื่อคู่กรณีไปทำตามแบบที่กฎหมายกำหนดย่อมเป็นการยืนยันเจตนาที่หนักแน่นมั่นคงของตนแล้ว

⁶⁵ อานนท์ มาเฝ้า, กฎหมายทรัพย์สิน: ความรู้พื้นฐานทางความคิด หลักทั่วไป และบทเบ็ดเสร็จทั่วไป, หน้า 238.

⁶⁶ ศนันทกรณ โสคติพันธุ์, คำอธิบายนิติกรรม-สัญญา (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2563), หน้า 31.

⁶⁷ เสนีย์ ปราโมช, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้ เล่ม 1 (ภาค 1-2) (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2520), หน้า 13-14.

⁶⁸ ศนันทกรณ โสคติพันธุ์, คำอธิบายนิติกรรม-สัญญา, หน้า 103

(ข) เพื่อให้การแสดงเจตนาที่แน่นอนสำหรับบุคคลที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ ความแน่นอนต่อบุคคลที่ทำนิติกรรม เนื่องจากมีโอกาสตรวจสอบการแสดงเจตนาของตนและผลทางกฎหมายของนิติกรรมก่อนที่จะทำนิติกรรมลงไป

(ค) ความแน่นอนสำหรับประชาชนทั่วไป เมื่อทำนิติกรรมโอนกรรมสิทธิ์ในที่ดินตามแบบของกฎหมายโดยทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ทำให้บุคคลทั่วไปสามารถตรวจสอบความเป็นเจ้าของที่ดินจากทะเบียนกรรมสิทธิ์และทราบข้อมูลที่แท้จริงเกี่ยวกับที่ดินก่อนตัดสินใจทำนิติกรรมเกี่ยวกับที่ดินต่อไป

2.1.3.1 วิธีการและแบบของการเปลี่ยนกรรมสิทธิ์ในที่ดินโดยสัญญาซื้อขาย

สัญญาซื้อขายปรากฏนิยามและรูปแบบอยู่ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 453⁶⁹ ซึ่งสามารถสรุปสาระสำคัญได้ดังนี้

(1) สัญญาซื้อขายเป็นสัญญาต่างตอบแทน

สัญญาเกิดขึ้นจากการแสดงเจตนาทำนิติกรรมของบุคคลตั้งแต่สองฝ่ายขึ้นไปอันมีเจตนาเสนอและสนองต้องตรงกันตามความมุ่งหมายหรือวัตถุประสงค์แห่งสัญญานั้น⁷⁰ โดยต้องผ่านขั้นตอนของการแสดงเจตนาทำนิติกรรมอย่างครบถ้วนสมบูรณ์ปราศจากข้อบกพร่องทางกฎหมายของคู่กรณีแต่ละฝ่ายมาแล้ว ส่วนสัญญาต่างตอบแทน⁷¹ ปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 369 หมายถึง สัญญาที่คู่สัญญาต่างฝ่ายต่างเป็นเจ้าของและลูกหนี้ซึ่งกันและกัน⁷² โดยหน้าที่ผูกพันคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งเป็นมูลฐานของการชำระหนี้ของคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งด้วย

(2) มุ่งที่จะโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่ซื้อขาย

การโอนกรรมสิทธิ์เป็นสาระสำคัญประการหนึ่งของสัญญาซื้อขาย โดยบัญญัติชัดเจนในมาตรา 453 ว่า “ผู้ขายโอนกรรมสิทธิ์แห่งทรัพย์สินที่ซื้อขายให้แก่ผู้ซื้อ” ดังนั้นผู้ขายจึงต้องเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินในขณะที่ทำสัญญาซื้อขายด้วย หากนำทรัพย์สินของบุคคล

⁶⁹ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 453 บัญญัติว่า “อันว่าซื้อขายนั้น คือสัญญาซึ่งบุคคลฝ่ายหนึ่ง เรียกว่าผู้ขาย โอนกรรมสิทธิ์แห่งทรัพย์สินให้แก่บุคคลอีกฝ่ายหนึ่ง เรียกว่าผู้ซื้อ และผู้ซื้อตกลงว่าจะใช้ราคาทรัพย์สินนั้นให้แก่ผู้ขาย”

⁷⁰ ศักดิ์ สนองชาติ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมสัญญา (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2557), หน้า 344-345.

⁷¹ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 369 บัญญัติว่า “ในสัญญาต่างตอบแทนนั้น คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งจะไม่ยอมชำระหนี้จนกว่าอีกฝ่ายหนึ่งจะชำระหนี้ หรือขอปฏิบัติการชำระหนี้ก็ได้ แต่ความข้อนี้ทำนมิให้ใช้บังคับ ถ้านั้นของคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งยังไม่ถึงกำหนด”

⁷² ศักดิ์ สนองชาติ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมสัญญา, หน้า 412-413.

อื่นไปทำสัญญาซื้อขายย่อมไม่มีผลผูกพันเจ้าของที่แท้จริงและเจ้าของมีสิทธิติดตามเอาคืนทรัพย์สินได้⁷³ นอกจากนี้ผู้ซื้อก็ไม่ได้ไปซึ่งกรรมสิทธิ์ในที่ดินตามหลักผู้รับโอนไม่มีสิทธิดีกว่าผู้โอน⁷⁴ อย่างไรก็ตามแม้ผู้รับโอนจะไม่ได้กรรมสิทธิ์ในที่ดินไปตามสัญญาซื้อขาย แต่ก็อาจได้กรรมสิทธิ์ไปตามหลักกฎหมายอื่นได้ เช่น ได้กรรมสิทธิ์จากการครอบครองปรปักษ์ที่ดิน หรือการซื้อทรัพย์สินโดยสุจริตจากการขายทอดตลาดตามคำพิพากษาของศาล⁷⁵ เป็นต้น จึงกล่าวได้ว่าสัญญาซื้อขายเป็นสัญญาที่ผู้ขายมุ่งที่จะโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่ซื้อขายให้แก่ผู้ซื้อ⁷⁶

(3) มีข้อตกลงจะใช้ราคาของทรัพย์สินที่ตกลงซื้อขาย

ข้อตกลงจะใช้ราคาเป็นสาระสำคัญที่สุดของสัญญาซื้อขาย หากไม่มีข้อตกลงเรื่องการชำระราคาของทรัพย์สินที่ซื้อขายย่อมไม่ใช่สัญญาซื้อขาย แต่อาจเข้าองค์ประกอบของสัญญาแลกเปลี่ยนหรือสัญญาให้โดยเสน่หาแล้วแต่กรณี ทั้งนี้ เพียงแต่มีข้อตกลงแต่ยังไม่ชำระราคาก็ถือว่าครบองค์ประกอบของสัญญาซื้อขายแล้ว⁷⁷ ดังเช่นตัวอย่างคำพิพากษาของศาลฎีกาที่ 1700/2527 วินิจฉัยว่า “เมื่อโจทก์จำเลยทำหนังสือสัญญาซื้อขายที่พิพาทและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่แล้ว การซื้อขายย่อมเสร็จเด็ดขาดกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินย่อมโอนไปยังผู้ซื้อในทันทีเมื่อได้ทำสัญญากันตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 458 การชำระราคาทรัพย์สินที่ขายเป็นเพียงข้อกำหนดของสัญญาเท่านั้นหาใช่สาระสำคัญที่จะทำให้ สัญญาซื้อขายไม่สมบูรณ์ไม่” จากคำพิพากษาของศาลฎีกาฉบับนี้ เห็นได้ว่าการชำระราคาไม่ใช่สาระสำคัญในการซื้อขายแต่ต้องมีข้อตกลงในการชำระราคาเป็นสำคัญ โดยราคาจะต้องเป็นเงินเสมอและเป็นเงินที่ใช้อยู่ในปัจจุบัน

⁷³ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1336 บัญญัติว่า “ภายในบังคับแห่งกฎหมายเจ้าของทรัพย์สินมีสิทธิใช้สอยและจำหน่ายทรัพย์สินของตนและได้ซึ่งดอกผลแห่งทรัพย์สินนั้น กับทั้งมีสิทธิติดตามและเอาคืนซึ่งทรัพย์สินของตนจากบุคคลผู้ไม่มีสิทธิจะยึดถือไว้ และมีสิทธิขัดขวางมิให้ผู้อื่นสอดเข้าเกี่ยวข้องกับทรัพย์สินนั้นโดยมิชอบด้วยกฎหมาย”

⁷⁴ สุจินตนา ชุมวิสูตร, หลักกฎหมายซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้ (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2558), หน้า 20.

⁷⁵ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2444/2537 วินิจฉัยว่า “โจทก์เป็นผู้ซื้อสังหาริมทรัพย์จากการขายทอดตลาดตามคำสั่งศาลโดยสุจริต สิทธิของโจทก์จึงไม่เสียไปแม้ภายหลังจะพิสูจน์ได้ว่าทรัพย์สินนั้นมีชื่อของจำเลยหรือลูกหนี้ตามคำพิพากษา ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1330 และแม้จะยังมิได้มีการชำระราคาทรัพย์สินครบถ้วนหรือยังมิได้มีการจดทะเบียนโอนกรรมสิทธิ์โจทก์ก็มีสิทธิฟ้องขับไล่ผู้อยู่อาศัยในสังหาริมทรัพย์ที่ซื้อนั้นได้”

⁷⁶ ฉันทวัฒน์ วรทัต, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วย ซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้ (กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2563), หน้า 5.

⁷⁷ สุจินตนา ชุมวิสูตร, หลักกฎหมายซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้, หน้า 29.

เนื่องจากหากชำระด้วยทรัพย์สินอื่นอาจเข้าลักษณะสัญญาแลกเปลี่ยนที่ไม่ใช่สัญญาซื้อขาย ส่วนผู้ที่
จะชำระราคาจะเป็นผู้ซื้อหรือบุคคลภายนอกไม่ใช่สาระสำคัญของสัญญาซื้อขายแต่อย่างใด⁷⁸

(4) สัญญาซื้อขายที่ดินต้องทำตามแบบที่กฎหมายกำหนด

โดยปกติแล้วการทำสัญญาซื้อขายสังหาริมทรัพย์ทั่วไปย่อมสมบูรณ์ด้วยการ
แสดงเจตนาของคู่สัญญาที่มีคำเสนอคำสนองตรงกันและปฏิบัติครบองค์ประกอบของสัญญาซื้อขายทั้ง
3 ประการดังกล่าวมาแล้ว แต่สำหรับการทำสัญญาซื้อขายที่ดินซึ่งเป็นอสังหาริมทรัพย์ ประมวล
กฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 456 วรรคแรก⁷⁹ ได้กำหนดให้คู่สัญญาต้องกระทำตามแบบโดยต้อง
ทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ สัญญาซื้อขายจึงจะมีผลสมบูรณ์และบังคับได้
ตามสิทธิหน้าที่ของคู่สัญญา

2.1.3.2 วิธีการและแบบของการเปลี่ยนกรรมสิทธิ์ในที่ดินโดยสัญญาแลกเปลี่ยน

วัตถุประสงค์ทางกฎหมายของสัญญาแลกเปลี่ยน คือ การโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน
ที่ตกลงแลกเปลี่ยนให้แก่กันจึงเป็นสัญญาต่างตอบแทนประเภทหนึ่ง⁸⁰ ดังที่บัญญัติอยู่ในประมวล
กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 518 ความว่า “อันว่าแลกเปลี่ยนนั้น คือสัญญาซึ่งคู่กรณีต่างโอน
กรรมสิทธิ์แห่งทรัพย์สินให้แก่กันและกัน” สัญญาแลกเปลี่ยนต่างจากสัญญาซื้อขายในประเด็นที่สัญญา
ซื้อขายนั้นผู้ขายเป็นผู้โอนหรือมุ่งจะโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินเพียงฝ่ายเดียว ส่วนผู้ซื้อมีหน้าที่ชำระ
ราคาแก่ผู้ขาย⁸¹ อย่างไรก็ตาม แม้คู่สัญญาซื้อขายตกลงจะโอนเงินเพิ่มเข้ากับทรัพย์สินที่แลกเปลี่ยนกัน
สัญญาดังกล่าวยังคงเป็นสัญญาแลกเปลี่ยน เพียงแต่ต้องนำบัญชีนิติเรื่องการซื้อขายมาบังคับกับเงิน
ที่ต้องชำระด้วยตามที่บัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 520⁸² ดังตัวอย่างคำ
พิพากษาศาลฎีกาที่ 737/2480 ที่วินิจฉัยว่า “ทำสัญญาแลกเปลี่ยนที่ดินกันโดยฝ่ายหนึ่งตกลงจะเพิ่ม
ราคาที่ดินให้ เมื่ออีกฝ่ายหนึ่งยังมิได้รับเงินส่วนที่เพิ่มให้ แม้จะได้รับที่ดินมาแล้วก็ถือว่าเป็นสัญญา

⁷⁸ ไพฑูริย์ เอกจริยากร, คำอธิบาย ซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้ (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2556), หน้า 64-65.

⁷⁹ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 456 วรรคแรก บัญญัติว่า “การซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ ถ้ามิได้ทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่เป็นโมฆะ”

⁸⁰ ฉันทวีร์น วรทัต, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วย ซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้, หน้า 490.

⁸¹ สมยศ เชื้อไทย, หลักกฎหมายซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้ (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2552), หน้า 22.

⁸² ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 520 บัญญัติว่า “ถ้าคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งในสัญญาแลกเปลี่ยนตกลงจะโอนเงินเพิ่มเข้ากับ ทรัพย์สินสิ่งอื่นให้แก่อีกฝ่ายหนึ่งไซ้ บททั้งหลายอันว่าด้วยราคาในลักษณะซื้อขายนั้นให้ใช้ถึงเงินเช่นว่านั้นด้วย”

จะแลกเปลี่ยนเท่านั้น” ทั้งนี้ เนื่องจากสัญญาแลกเปลี่ยนเป็นสัญญาที่ต้องมีการโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินให้แก่กันคู่สัญญาทั้งสองฝ่ายจึงต้องเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่แลกเปลี่ยน หากฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งหรือทั้งสองฝ่ายไม่มีกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินสัญญาแลกเปลี่ยนย่อมไม่เกิดขึ้นและอีกฝ่ายหนึ่งย่อมไม่ได้กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินไป⁸³

สำหรับแบบของการแลกเปลี่ยนกฎหมายลักษณะแลกเปลี่ยนไม่ได้กำหนดไว้โดยตรง แต่ได้บัญญัติให้นำบทบัญญัติทั้งหลายในลักษณะซื้อขายมาใช้กับการแลกเปลี่ยนด้วย⁸⁴ ด้วยเหตุนี้ การแลกเปลี่ยนที่ดินจึงต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา 456 วรรคแรกด้วย

2.1.3.3 วิธีการและแบบของการเปลี่ยนกรรมสิทธิ์ในที่ดินโดยสัญญาให้

สัญญาให้ปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 521 บัญญัติว่า “อันว่าให้นั้น คือสัญญาซึ่งบุคคลคนหนึ่งเรียกว่า ผู้ให้ โอนทรัพย์สินของตนให้โดยเสนหาแก่บุคคลอีกคนหนึ่งเรียกว่า ผู้รับ และผู้รับยอมรับเอาทรัพย์สินนั้น” จากบทบัญญัตินี้ดังกล่าวแสดงให้เห็นว่าสัญญาให้มีวัตถุประสงค์ในการโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินเช่นเดียวกับสัญญาซื้อขายและสัญญาแลกเปลี่ยน⁸⁵ ด้วยเหตุนี้ผู้ให้จึงต้องเป็นเจ้าของทรัพย์สินที่ให้เสมอ⁸⁶ อย่างไรก็ตาม สัญญาให้มีลักษณะและสาระสำคัญแตกต่างจากสัญญาประเภทอื่นอยู่หลายประการ ประการแรก การให้ต้องไม่มีค่าตอบแทนและไม่ใช้สัญญาต่างตอบแทนเพราะเกิดจากความอยากให้ซึ่งเป็นเจตนาอิสระของผู้ให้เอง⁸⁷ หากไม่ต้องการให้ก็เพียงไม่ทำสัญญาให้ ต่างจากการซื้อขายหรือแลกเปลี่ยนที่คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งต้องชำระหนี้ต่างตอบแทนแก่คู่สัญญาอีกฝ่าย ประการที่สอง การให้ต้องมีผู้รับและต้องแสดงเจตนารับในขณะนั้น มิฉะนั้นย่อมไม่สมบูรณ์เป็นการให้ ทั้งนี้ เพราะมาตรา 521 บัญญัติไว้ชัดเจนว่าผู้รับยอมรับเอาทรัพย์สินนั้น ประการสุดท้ายการให้จะต้องมีการส่งมอบทรัพย์สินที่ให้ในขณะที่ทำการให้ ซึ่งการส่งมอบทรัพย์สินถือเป็นแบบของการให้ด้วย หากไม่ส่งมอบทรัพย์สินการให้ย่อมไม่เกิดขึ้นและเป็นโมฆะเพราะไม่ได้ทำตามแบบ อย่างไรก็ตาม การส่งมอบทรัพย์สินในสัญญาให้ไม่ใช้การปฏิบัติการชำระ

⁸³ ฉันทวิชช์ วรทัต, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วย ซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้, หน้า 488.

⁸⁴ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 519 บัญญัติว่า “บทบัญญัติทั้งหลายในลักษณะซื้อขายนั้น ท่านให้ใช้ถึงการ แลกเปลี่ยนด้วย โดยให้ถือว่าผู้เป็นคู่สัญญาแลกเปลี่ยนเป็นผู้ขายในส่วนทรัพย์สินซึ่งตนได้ส่งมอบและเป็นผู้ซื้อในส่วนทรัพย์สินซึ่งตนได้รับในการแลกเปลี่ยนนั้น”

⁸⁵ สมยศ เชื้อไทย, หลักกฎหมายซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้, หน้า 178.

⁸⁶ ศนันทกรณ โสทธิพันธุ์, คำอธิบายซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้ (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2559), หน้า 395.

⁸⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 378.

หนี้⁸⁸ เพราะสัญญาให้หนี้ไม่ก่อหนี้หรือหน้าที่ทางกฎหมายทั้งกับผู้ให้และผู้รับ ทั้งนี้ เนื่องจากที่ดินเป็นทรัพย์สินที่หากจะทำการซื้อขายต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ การให้ที่ดินจึงทำตามแบบที่บัญญัติไว้ในมาตรา 525 โดยจะต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ด้วย เมื่อทำตามแบบแล้วการให้ย่อมสมบูรณ์โดยไม่ต้องส่งมอบที่ดิน⁸⁹

2.1.4 ผลของการทำนิติกรรมเปลี่ยนกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชน

2.1.4.1 ผลของการทำตามแบบของกฎหมาย

เมื่อทำนิติกรรมเปลี่ยนกรรมสิทธิ์ในที่ดินตามแบบโดยทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่แล้ว มีผลให้สัญญาสมบูรณ์เกิดสิทธิหน้าที่ระหว่างคู่สัญญาตามกฎหมาย และมีผลให้กรรมสิทธิ์ในที่ดินโอนไปยังคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งทันทีพร้อมกับความสมบูรณ์ของสัญญา⁹⁰ ทั้งนี้ เนื่องจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไม่ได้แยกหลักเกณฑ์ในเรื่องของระบบแบบของนิติกรรมและระบบทะเบียนที่ดินออกจากกัน⁹¹ การทำตามแบบจึงเป็นเงื่อนไขของการโอนกรรมสิทธิ์ในที่ดินด้วย

2.1.4.2 ผลของการไม่ทำตามแบบของกฎหมาย

ในทางกลับกันหากคู่กรณีทำนิติกรรมเปลี่ยนกรรมสิทธิ์ที่ดินแต่ไม่ได้ทำตามแบบที่กฎหมายบัญญัติไว้ กล่าวคือไม่ทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ นิติกรรมนั้นตกเป็นโมฆะเสียเปล่ามาตั้งแต่ต้นตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 152⁹² เป็นเหตุให้กรรมสิทธิ์ในที่ดินไม่โอนไปยังคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง⁹³

⁸⁸ บุษยามาศ มุ่งสันติ, "ปัญหาทางทฤษฎีของสัญญาให้และคำมั่นว่าจะให้," วารสารรวมคำแห่ง 9, 1 (มกราคม-มิถุนายน 2563): 263-287.

⁸⁹ มาตรา 525 การให้ทรัพย์สินซึ่งถ้าจะซื้อขายกันจะต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่นั้น ท่านว่าย่อมสมบูรณ์ต่อเมื่อได้ทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ในกรณีเช่นนี้ การให้ย่อมเป็นอันสมบูรณ์โดยมิพักต้องส่งมอบ

⁹⁰ สุชาติรัตน์ ภัทรานุรักษ์กุล, "ปัญหาความสัมพันธ์ระหว่างระบบแบบและระบบทะเบียน: ศึกษากรณีสัญญาซื้อขายอสังหาริมทรัพย์," วารสารกระบวนการยุติธรรม 2, 4 (ตุลาคม-ธันวาคม 2552): 88-91.

⁹¹ เรื่องเดียวกัน.

⁹² ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 152 บัญญัติว่า "การใดมิได้ทำให้ถูกต้องตามแบบที่กฎหมายบังคับไว้ การนั้นเป็นโมฆะ"

⁹³ คำพิพากษาของศาลฎีกาที่ 404/2504 "การซื้อขายที่ดินมีโฉนดแม้ผู้ร้องซึ่งเป็นผู้ซื้อจะชำระราคาเรียบร้อยแล้วและได้ยึดถือโฉนดครอบครองถือเอาประโยชน์จากที่ดินนั้นตลอดมาก็ตาม ถ้ายังไม่ได้จดทะเบียนโอนกรรมสิทธิ์ การซื้อขายย่อมยังไม่สมบูรณ์ตามกฎหมาย ฉะนั้น โจทก์ในฐานะเจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาของจำเลยซึ่งเป็นผู้ขายย่อมมีสิทธิยึดที่ดินนั้นชำระหนี้ได้ (ประชุมใหญ่ ครั้งที่12/2504)"

2.2 สิทธิครอบครองที่ดิน

2.2.1 ความเป็นมาของสิทธิครอบครองในที่ดินของเอกชน

ที่ดินซึ่งไม่มีเอกสารแสดงกรรมสิทธิ์ ได้แก่ ส.ค.1 , น.ส.3 , น.ส.3 ก และ น.ส.3 ข หรือเรียกว่าที่ดินมือเปล่าเป็นที่ดินซึ่งเอกชนมีเพียงสิทธิครอบครอง การมีสิทธิครอบครองที่ดินดังกล่าวเกิดขึ้นตามบทบัญญัติของกฎหมาย แต่มีฐานของสิทธิมาจากการยึดถือที่ดินตามข้อเท็จจริง (de facto)⁹⁴ ต่างจากกรรมสิทธิ์ที่ในที่ดินที่ผู้ทรงกรรมสิทธิ์อาจไม่ได้ยึดถือที่ดินอยู่ตามความเป็นจริงก็ได้

2.2.1.1 ความเป็นมาของสิทธิครอบครองที่ดินตามกฎหมายโรมัน

กฎหมายโรมันโบราณการครอบครองไม่มีฐานะเป็นสิทธิตามกฎหมายแต่เป็นข้อเท็จจริงที่บุคคลเข้ายึดถือเอาทรัพย์สินสิ่งใดสิ่งหนึ่งตามปกติ⁹⁵ อย่างไรก็ตามนักกฎหมายโรมันยอมรับว่าการครอบครองเป็นฐานของการมีกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน⁹⁶ และการได้มาซึ่งการครอบครองมีองค์ประกอบ 2 ประการ ประการแรกคือ corpus เป็นการควบคุมทรัพย์สินทางกายภาพหรือตามข้อเท็จจริง และประการที่สอง animus คือมีเจตนาถือครองทรัพย์สินเป็นของตน⁹⁷ คล้ายกับการใช้อำนาจเหนือทรัพย์สินอย่างทรัพย์สินอื่น ๆ⁹⁸

2.2.1.2 ความเป็นมาของสิทธิครอบครองที่ดินตามกฎหมายไทย

ก่อนมีการใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยทรัพย์สิน ประเทศไทยยังไม่มีแนวคิดว่าการครอบครองเป็นสิทธิตามกฎหมาย ในกรณีครอบครองที่ดินมีความคิดเพียงว่าเมื่อมีผู้ทำประโยชน์บนที่ดินอยู่แล้วบุคคลอื่นก็ไม่ควรละเมิด⁹⁹ ต่อมา เมื่อมีการบัญญัติประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์สิทธิครอบครองถูกจัดไว้ในบรรพ 4 เรื่องทรัพย์สินเป็นผลให้การครอบครองมีฐานะเป็นทรัพย์สินสิทธิตามกฎหมายประเภทหนึ่งโดยมีลักษณะพิเศษที่ต้องพิจารณาประกอบกับการยึดถือทรัพย์สิน ตามความเป็นจริงด้วย

⁹⁴ เสนีย์ ปราโมช, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กฎหมายลักษณะทรัพย์สิน (กรุงเทพมหานคร: อักษรสาสน์, 2521), หน้า 375.

⁹⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 490-491.

⁹⁶ Paul du Plessis, *Textbook on Roman Law*, pp. 171-172.

⁹⁷ Ibid., 173.

⁹⁸ ศนันท์กรณ โสคติพันธุ์, คำอธิบายความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายเอกชนโรมัน, หน้า 130.

⁹⁹ เสนีย์ ปราโมช, กฎหมายลักษณะทรัพย์สินประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์, หน้า 496.

2.2.2 การได้มาซึ่งสิทธิครอบครองที่ดินของเอกชน

การได้มาซึ่งสิทธิครอบครองบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1367 ความว่า “บุคคลใดยึดถือทรัพย์สินโดยเจตนาจะยึดถือเพื่อตน ท่านว่าบุคคลนั้นได้ซึ่งสิทธิครอบครอง” การที่เอกชนจะได้มาซึ่งสิทธิครอบครองที่ดินต้องประกอบไปด้วย 2 ส่วน ดังนี้

2.2.2.1 ต้องมีการยึดถือที่ดินทางกายภาพ (corpus)

การยึดถือประกอบไปด้วย 2 ส่วน คือ ส่วนแรก ต้องมีความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลผู้ยึดถือกับที่ดินนั้นในลักษณะมีอำนาจเหนือที่ดิน และส่วนที่สอง ผู้ยึดถือต้องแสดงออกซึ่งความสัมพันธ์นั้นให้บุคคลภายนอกรับรู้¹⁰⁰ ตัวอย่างเช่น การที่เอกชนเข้าไปทำประโยชน์ในที่ดินรกร้างว่างเปล่ามีการล้อมรั้วและดูแลไม่ให้บุคคลอื่นเข้ามาเกี่ยวข้อง

2.2.2.2 ต้องมีเจตนายึดถือเพื่อตน (animus)

เจตนายึดถือเพื่อตนเป็นสิ่งที่อยู่ภายในจิตใจของผู้ยึดถือ การที่จะทราบว่าบุคคลใดมีเจตนายึดถือทรัพย์สินเพื่อตนหรือไม่นั้น ต้องพิจารณาจากพฤติกรรมของบุคคลนั้น มาตรา 1369 จึงบัญญัติข้อสันนิษฐานไว้ว่า “บุคคลใดยึดถือทรัพย์สินไว้ ท่านให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าบุคคลนั้นยึดถือเพื่อตน” ซึ่งโดยหลักแล้วเมื่อบุคคลเข้าไปยึดถือที่ดินไว้ย่อมแสดงว่ามีเจตนายึดถือที่ดินเพื่อตนแล้ว¹⁰¹

2.2.3 วิธีโอนการครอบครองที่ดินของเอกชน

การโอนการครอบครองที่ดินมือเปล่า การโอนการครอบครองบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1378 ถึงมาตรา 1380 โดยหลักทำได้โดยการส่งมอบทรัพย์สินที่ครอบครองแก่ผู้รับโอน¹⁰² แต่ในกรณีผู้รับโอนยึดถือทรัพย์สินนั้นอยู่แล้วการโอนการครอบครองอาศัยเพียงการแสดงเจตนาของผู้โอน¹⁰³ นอกจากนี้ แม้ผู้โอนยังยึดถือทรัพย์สินอยู่แต่ได้แสดงเจตนาว่าจะยึดถือแทนผู้รับโอน การโอนการครอบครองมีผลเมื่อผู้โอนแสดงเจตนาว่านับแต่นี้ต่อไปจะยึดถือแทนผู้รับโอน¹⁰⁴ โดย

¹⁰⁰ วิริยะ นามศิริพงศ์พันธุ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยทรัพย์สิน (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2555), หน้า 61.

¹⁰¹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 66.

¹⁰² ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1378 บัญญัติว่า “การโอนไปซึ่งการครอบครองนั้นย่อมทำได้โดยส่งมอบทรัพย์สินที่ครอบครอง”

¹⁰³ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1379 บัญญัติว่า “ถ้าผู้รับโอนหรือผู้แทนยึดถือทรัพย์สินอยู่แล้ว ท่านว่าการโอนไปซึ่งการครอบครองจะทำเพียงแสดงเจตนาก็ได้”

¹⁰⁴ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1380 บัญญัติว่า “การโอนไปซึ่งการครอบครองย่อมเป็นผลแม้ผู้โอนยังยึดถือทรัพย์สินอยู่ ถ้าผู้โอนแสดงเจตนาว่าต่อไปจะยึดถือทรัพย์สินนั้นแทนผู้รับโอน

เห็นได้ว่ากรณีที่ดินมือเปล่าการโอนการครอบครองทำได้ด้วยการส่งมอบที่ดินให้แก่ผู้รับ การครอบครองจึงโอนไปบนฐานของบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เรื่องการครอบครองดังกล่าวมาแล้วข้างต้น

ด้วยเหตุดังกล่าว ในการทำสัญญาซื้อขาย สัญญาแลกเปลี่ยน หรือสัญญาให้ที่ดินมือเปล่า ซึ่งกฎหมายบัญญัติแบบให้ทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ดังที่ปรากฏตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 456 วรรคแรก¹⁰⁵ มาตรา 519¹⁰⁶ และ มาตรา 525¹⁰⁷ หากไม่ทำตามแบบนิติกรรมย่อมตกเป็นโมฆะตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 152 แต่อย่างไรก็ตาม เนื่องจากการครอบครองที่ดินสามารถโอนได้ด้วยการส่งมอบการครอบครอง แม้นิติกรรมดังกล่าวไม่ได้ทำตามแบบและตกเป็นโมฆะ หากมีการส่งมอบการครอบครองให้แก่กันแล้ว คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งย่อมได้ไปซึ่งการครอบครองที่ดินตามบทบัญญัติว่าด้วยการครอบครองดังกล่าวมาแล้วข้างต้น ดังตัวอย่างคำพิพากษาของศาลฎีกาที่ 863/2510 วินิจฉัยว่า “แม้การซื้อขายไม่ได้ทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่จะเป็นโมฆะก็ดี แต่ที่พิพาทเป็นที่ดินมือเปล่า ผู้ขายมีแต่เพียงสิทธิครอบครองเท่านั้น เมื่อผู้ขายได้ส่งมอบที่พิพาทให้ผู้ซื้อตามสัญญาซื้อขายก็พึงได้ว่าผู้ขายได้สละเจตนาครอบครองไม่ยึดถือที่พิพาทต่อไป การครอบครองของผู้ขายสิ้นสุดลงแล้ว ผู้ซื้อได้รับโอนการครอบครอง ย่อมได้ไปซึ่งสิทธิการครอบครองที่พิพาทนั้น ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1377, 1378 แล้ว ผู้ขายจะมาฟ้องเรียกที่พิพาทคืนไม่ได้”

2.2.4 ผลของการโอนการครอบครองในที่ดินของเอกชน

เมื่อโอนการครอบครองที่ดินมือเปล่าให้แก่กันแล้ว หากผู้รับโอนมีเจตนายึดถือที่ดินเพื่อตน ย่อมได้ไปซึ่งสิทธิครอบครองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1367 ทั้งนี้ การเป็นผู้ครอบครองได้รับความคุ้มครองสิทธิตามกฎหมาย ได้แก่ สิทธิในการเรียกให้ปลดเปลื้องการรบกวนภายใน 1 ปีนับแต่ถูกรบกวนการครอบครอง¹⁰⁸ ยกตัวอย่างเช่น ผู้ครอบครองมีสิทธิฟ้องขับไล่ผู้ที่จอด

ถ้าทรัพย์สินนั้นผู้แทนของผู้โอนยึดถืออยู่ การโอนไปซึ่งการครอบครองจะทำได้โดยผู้โอนสั่งผู้แทนว่า ต่อไปให้ยึดถือทรัพย์สินไว้แทนผู้รับโอนก็ได้ ”

¹⁰⁵ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 79

¹⁰⁶ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 84

¹⁰⁷ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 89

¹⁰⁸ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1374 บัญญัติว่า “ถ้าผู้ครอบครองถูกรบกวนในการครอบครองทรัพย์สิน เพราะมีผู้สอดเข้าเกี่ยวข้องโดยมิชอบด้วยกฎหมายไซ้ร้ ท่านว่าผู้ครอบครองมีสิทธิจะให้ปลดเปลื้องการรบกวนนั้นได้ ถ้าเป็นที่น่าวิตกว่าจะยังมีการรบกวนอีก ผู้ครอบครองจะขอต่อศาลให้สั่งห้ามก็ได้ ”

แพ้งหน้าที่ดินของตน¹⁰⁹หรือมีสิทธิขัดขวางไม่ให้ผู้ใดเดินผ่านที่ดินของตนได้¹¹⁰เป็นต้น และมีสิทธิเรียกคืนการครอบครองภายใน 1 ปีเมื่อถูกแย่งการครอบครองโดยมิชอบด้วยกฎหมาย¹¹¹ ยกตัวอย่างเช่น มีผู้ขัดขวางการนำเจ้าพนักงานรังวัดที่ดิน ผู้ครอบครองมีสิทธิฟ้องเพื่อเรียกคืนการครอบครองได้¹¹² เป็นต้น

ซึ่งเห็นได้ว่า การเป็นผู้มีสิทธิครอบครองที่ดินมือเปล่าต้องพิจารณาจากการยึดถือตามข้อเท็จจริง เนื่องจากสิทธิครอบครองเกิดขึ้นเมื่อมีการยึดถือที่ดินตามความเป็นจริงเท่านั้น ไม่ได้ขึ้นอยู่กับหลักฐานทางทะเบียน แม้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1373 ได้บัญญัติว่า “ถ้าทรัพย์สินเป็นอสังหาริมทรัพย์ที่ได้จัดไว้ในทะเบียนที่ดิน ท่านให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าบุคคลผู้มีชื่อในทะเบียนเป็นผู้มีสิทธิครอบครอง” แต่บทบัญญัติดังกล่าวเป็นเพียงข้อสันนิษฐานทางกฎหมาย โดยผู้มีชื่อในทะเบียนอาจไม่ใช่ผู้มีสิทธิครอบครองหากไม่ได้ครอบครองที่ดินตามข้อเท็จจริง

โดยสรุปแล้ว การเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชนต้องแสดงออกด้วยทะเบียนกรรมสิทธิ์คือการมีชื่อในโฉนดที่ดิน และการทำนิติกรรมใดๆที่มีผลเป็นการเปลี่ยนกรรมสิทธิ์ในที่ดินจะต้องทำตามแบบที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับนิติกรรมแต่ละประเภทด้วย เมื่อทำตามแบบจะมีผลให้นิติกรรมสมบูรณ์และมีผลให้กรรมสิทธิ์เปลี่ยนแปลงไปพร้อมกับความสมบูรณ์ของนิติกรรม อย่างไรก็ตาม หากไม่ทำตามแบบนอกจากจะมีผลให้นิติกรรมไม่สมบูรณ์และเป็นโมฆะแล้วยังมีผลให้กรรมสิทธิ์ในที่ดินไม่เปลี่ยนแปลงด้วย เนื่องจากตามหลักของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์การทำตามแบบของนิติกรรมเป็นเงื่อนไขในการโอนกรรมสิทธิ์ในที่ดิน ในขณะที่การเป็นผู้มีสิทธิครอบครองที่ดินมือเปล่า กฎหมายกำหนดให้แสดงออกด้วยการยึดถือทรัพย์สินไว้ตามความเป็นจริงโดยมีเจตนายึดถือเพื่อตน และการโอนการครอบครองสามารถทำได้โดยการส่งมอบที่ดินตามบทบัญญัติเรื่องการครอบครอง ดังนั้น แม้การทำนิติกรรมโอนที่ดินมือเปล่าไม่ได้ทำตามแบบของกฎหมายซึ่งมีผลให้นิติกรรมเป็นโมฆะหากมีการส่งมอบการครอบครองแก่กันแล้วก็มีผลให้การครอบครองเปลี่ยนแปลงตามกฎหมาย

¹⁰⁹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 336/2479 “เพียงแต่มีสิทธิครอบครอง ผู้ครอบครองก็ฟ้องขับไล่ผู้ที่จอดแพ้งหน้าที่ดินที่ตนครอบครองอยู่ได้”

¹¹⁰ มานิตย์ จุมปา, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยทรัพย์สิน, หน้า 369.

¹¹¹ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1375 บัญญัติว่า “ถ้าผู้ครอบครองถูกแย่งการครอบครองโดยมิชอบด้วย กฎหมายไซ้ ท่านว่าผู้ครอบครองมีสิทธิจะได้คืนซึ่งการครอบครองเว้นแต่อีก ฝ่ายหนึ่งมีสิทธิเหนือทรัพย์สินดีกว่าซึ่งจะเป็นเหตุให้เรียกคืนจากผู้ครอบครอง ได้ การฟ้องคดีเพื่อเอาคืนซึ่งการครอบครองนั้น ท่านว่าต้องฟ้องภายในปี หนึ่งนับแต่เวลาถูกแย่งการครอบครอง”

¹¹² คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 336/2479 “จำเลยครอบครองที่ดินอยู่ได้คัดค้านการที่โจทก์นำรังวัดที่พิพาทเพื่อออกโฉนดถือว่าเป็นการโต้แย้งสิทธิของโจทก์แล้ว หากโจทก์มิได้ฟ้องร้องเอาคืนการครอบครองใน 1 ปี ย่อมหมดสิทธิฟ้องร้องตามมาตรา 1375”

บทที่ 3

ข้อความคิดพื้นฐานของการได้มาซึ่งสิทธิในที่ดินในความดูแลของรัฐ

ที่ดินของรัฐมีความแตกต่างจากที่ดินของเอกชน¹ กล่าวคือ กฎหมายกำหนดให้รัฐมีอำนาจเหนือที่ดินซึ่งเป็นทรัพย์สินของรัฐในลักษณะเป็นการจัดการ ดูแล หรือใช้สอยที่ดินเพื่อประโยชน์ของส่วนรวม โดยอำนาจเหนือดังกล่าวไม่ได้มีลักษณะของการเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์หรือเจ้าของสิทธิครอบครองที่ดินอย่างเช่นเอกชน รัฐจึงไม่ได้มีสิทธิหรือเสรีภาพที่จะจำหน่าย จ่าย โอนที่ดินได้อย่างอิสระแต่ขึ้นอยู่กับว่ากฎหมายให้อำนาจรัฐดำเนินการอย่างไรกับที่ดินเพื่อให้เกิดประโยชน์ต่อส่วนรวม²

ที่ดินของรัฐมี 2 ประเภท ได้แก่ที่ดินอันเป็นทรัพย์สินของแผ่นดินธรรมดาและที่ดินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน สำหรับที่ดินอันเป็นทรัพย์สินของแผ่นดินธรรมดา หมายถึง ที่ดินที่รัฐใช้เพื่อประโยชน์ของรัฐเอง หรือนำไปจำหน่ายจ่ายโอน หรือให้เช่าคล้ายกับทรัพย์สินเอกชน³ อันมีวัตถุประสงค์เพื่อหารายได้เข้ารัฐ⁴ แต่จะต้องกระทำภายใต้บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ให้อำนาจ⁵ ส่วนที่ดินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน หมายถึง ที่ดินซึ่งมีไว้เพื่อประโยชน์หรือสงวนไว้เพื่อประโยชน์ร่วมกัน ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1304⁶



¹ อานนท์ มาเม้า, กฎหมายทรัพย์สิน: ความรู้พื้นฐานทางความคิด หลักทั่วไป และบทเบ็ดเสร็จทั่วไป, หน้า 52.

² เรื่องเดียวกันหน้า, หน้า 53-54.

³ บัญญัติ สุชีวะ, กฎหมายลักษณะทรัพย์สิน, หน้า 109.

⁴ เสนีย์ ปราโมช, กฎหมายลักษณะทรัพย์สิน ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์, หน้า 124.

⁵ อานนท์ มาเม้า, กฎหมายทรัพย์สิน: ความรู้พื้นฐานทางความคิด หลักทั่วไป และบทเบ็ดเสร็จทั่วไป, หน้า 328.

⁶ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1304 วรรคแรก บัญญัติว่า “สาธารณสมบัติของแผ่นดินนั้นรวมทรัพย์สินทุกชนิดของแผ่นดินซึ่งใช้เพื่อสาธารณประโยชน์หรือสงวนไว้เพื่อประโยชน์ร่วมกัน”

3.1 ลักษณะของที่ดินซึ่งอยู่ในความดูแลของรัฐ

3.1.1. ที่ดินสาธารณสมบัติของแผ่นดิน

3.1.1.1 ประเภทของที่ดินสาธารณสมบัติของแผ่นดิน

(1) สาธารณสมบัติของแผ่นดินตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1304 (1)⁷

(ก) ที่ดินรกร้างว่างเปล่า (waste land⁸) หมายถึง ที่ดินที่ยังไม่เคยมีเอกชนเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์หรือมีสิทธิครอบครองโดยชอบด้วยกฎหมายมาก่อน⁹ จึงตกเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1304(1) ยกตัวอย่างเช่น คำพิพากษาของศาลฎีกาที่ 13268/2557 วินิจฉัยว่า “ ที่ดินนอกเขตวัดซึ่งมิได้ตกเป็นกรรมสิทธิ์ของบุคคลใด จึงเป็นที่ดินของรัฐตามประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา 2 เมื่อรัฐยังมิได้เข้าทำประโยชน์ยอมเป็นที่ดินรกร้างว่างอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินตามมาตรา 1304(1)”

(ข) ที่ดินที่มีผู้เวนคืน การเวนคืนที่ดินกรณีนี้ นักกฎหมายของประเทศไทยมีความคิดเห็นตรงกันว่าเป็นกรณีที่มีเอกชนเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์หรือมีสิทธิครอบครองที่ดินโดยชอบด้วยกฎหมายอยู่ก่อนแล้ว ต่อมาเอกชนได้นำที่ดินดังกล่าวมาเวนคืนสิทธิให้แก่รัฐด้วยความสมัครใจซึ่งทำให้ที่ดินนั้นเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน¹⁰

(ค) ที่ดินซึ่งมีผู้ทอดทิ้ง คือ ที่ดินที่มีเอกชนเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์หรือมีสิทธิครอบครองที่ดินโดยชอบด้วยกฎหมาย ต่อมาได้ทอดทิ้งไม่ทำประโยชน์ในที่ดินหรือปล่อยให้เป็นที่รกร้างว่างเปล่าจนครบสิบปีตามประมวลกฎหมายที่ดินมาตรา 6¹¹ จึงมีลักษณะเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน

(ง) ที่ดินซึ่งกลับมาเป็นของแผ่นดินโดยประการอื่นตามกฎหมายที่ดิน

นักกฎหมายของประเทศไทยมีความคิดเห็นเกี่ยวกับความหมายของที่ดินซึ่งกลับมาเป็นของแผ่นดินโดยประการอื่นตามกฎหมายที่ดินออกเป็น 2 ฝ่าย โดยฝ่ายแรก

⁷ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1304 บัญญัติว่า “สาธารณสมบัติของแผ่นดินนั้นรวมทรัพย์สินทุกชนิดของแผ่นดินซึ่งใช้เพื่อสาธารณประโยชน์หรือสงวนไว้เพื่อประโยชน์ร่วมกัน เช่น (1) ที่ดินรกร้างว่างเปล่า และที่ดินซึ่งมีผู้เวนคืนหรือทอดทิ้ง หรือกลับมาเป็น ของแผ่นดินโดยประการอื่นตามกฎหมายที่ดิน”

⁸ มานิตย์ จุมปา, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยทรัพย์สิน, หน้า 61.

⁹ บัญญัติ สุชีวะ, กฎหมายลักษณะทรัพย์สิน, หน้า 111.

¹⁰ ภาสกร ชุนหุไร, คำอธิบายประมวลกฎหมายที่ดิน, หน้า 44.

¹¹ มานิตย์ จุมปา, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยทรัพย์สิน, หน้า 62.

เห็นว่า หมายถึง ที่ดินที่กลับมาเป็นสิทธิของรัฐตามพระราชบัญญัติเวนคืนอสังหาริมทรัพย์¹² ส่วนฝ่ายที่สองเห็นว่า สาธารณสมบัติของแผ่นดินตามมาตรา 1304(1) จะมีเฉพาะที่รกร้างว่างเปล่าเท่านั้น¹³ กล่าวคือ ไม่ว่าจะเป็นที่ดินที่มีผู้เวนคืนโดยสมัครใจตามประมวลกฎหมายที่ดินมาตรา 5 หรือทอดทิ้งโดยสมัครใจตามประมวลกฎหมายที่ดินมาตรา 6 ย่อมทำให้ที่ดินนั้นเป็นที่รกร้างว่างเปล่า ส่วนการเวนคืนตามพระราชบัญญัติเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ตามความเห็นของฝ่ายแรก เป็นการเวนคืนในลักษณะบังคับโดยมีวัตถุประสงค์นำที่ดินไปจัดทำสาธารณูปโภคหรือป้องกันประเทศหรือเพื่อประโยชน์แก่รัฐ ในกรณีอื่นๆตามกฎหมายเท่านั้นจึงไม่อาจเป็นที่รกร้างว่างเปล่าได้¹⁴

สำหรับผู้วิจัยมีความเห็นตามเหตุผลของฝ่ายที่สอง เนื่องจากพระราชบัญญัติเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ ได้กำหนดวัตถุประสงค์ของการเวนคืนที่ดินไว้ชัดเจนเพื่อนำที่ดินไปจัดทำสาธารณูปโภคหรือป้องกันประเทศหรือเพื่อประโยชน์แก่รัฐ ดังนั้น การเวนคืนที่ดินจึงทำได้ตามวัตถุประสงค์ดังกล่าวเท่านั้น จึงไม่อาจเวนคืนเพื่อนำมาเป็นที่รกร้างว่างเปล่าได้

(2) สาธารณสมบัติของแผ่นดินตามมาตราประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1304(2)

สาธารณสมบัติของแผ่นดินประเภทนี้มีลักษณะเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน ยกตัวอย่างเช่น ที่ชายตลิ่ง ทางน้ำ ทางหลวง ทะเลสาบ ที่ชายทะเล ที่เลี้ยงสัตว์สาธารณะ ซึ่งโดยสภาพแล้วประชาชนทั่วไปมีสิทธิใช้สอยได้ร่วมกันโดยไม่จำกัดบุคคลผู้มีสิทธิเข้าใช้¹⁵ ทั้งนี้ ความเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันพิจารณาจากสภาพของที่ดินตามข้อเท็จจริง โดยไม่ต้องมีกฎหมายบัญญัติหรือขึ้นทะเบียนว่าที่ดินดังกล่าวเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันแต่อย่างใด¹⁶

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

¹² บัญญัติ สุชีวะ, กฎหมายลักษณะทรัพย์, หน้า 112.

¹³ ภาสกร ชุณหะวัณ, คำอธิบายประมวลกฎหมายที่ดิน, หน้า 46.

¹⁴ ประมูล สุวรรณศร, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งบรรพ 1 ว่าด้วยทรัพย์, หน้า 82-83.

¹⁵ มานิตย์ จุ่มปา, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยทรัพย์สิน, หน้า 63.

¹⁶ คำพิพากษาของศาลฎีกาที่ 100/2515 วินิจฉัยว่า “ที่ดินซึ่งประชาชนในหมู่บ้านใช้ร่วมกันสำหรับเลี้ยงสัตว์พาหนะโคกระบือและเป็นป่าช้ามา 80 ปี เศษแล้ว เป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินตามมาตราประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1304 (2) คือ ทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน ไม่ใช่ที่ดินรกร้างว่างเปล่า

ที่สาธารณสมบัติของแผ่นดินประเภทที่เป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันนั้น เกิดขึ้นและเป็นอยู่ตามสภาพของที่ดิน และการใช้ร่วมกันของประชาชน โดยไม่ต้องมีประกาศพระราชกฤษฎีกาสงวนไว้หรือขึ้นทะเบียนหรือมีเอกสารของทางราชการกำหนดให้เป็นที่สาธารณประโยชน์เช่นนั้น ทั้งผู้ใดไม่อาจยกอายุความขึ้นต่อสู้กับแผ่นดินได้”

(3) สาธารณสมบัติของแผ่นดินตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1304(3)

เป็นที่ดินซึ่งใช้เพื่อใช้ประโยชน์ของแผ่นดินโดยเฉพาะ ยกตัวอย่าง เช่น ที่ดินที่ใช้เป็นที่ก่อสร้างสถานที่ราชการเพื่อให้ประชาชนเข้ามาติดต่อกับราชการต่างๆ ซึ่งมีข้อสังเกตว่าแม้จะเป็นที่ดินอันใช้เพื่อประโยชน์ของแผ่นดินโดยเฉพาะก็เป็นไปเพื่อประโยชน์สาธารณะ¹⁷

การพิจารณาว่า ที่ดินเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1304(1) ถึง (3) ขึ้นอยู่กับสภาพของที่ดินนั้นว่ามีการใช้เพื่อสาธารณประโยชน์หรือสงวนไว้เพื่อประโยชน์ร่วมกันหรือไม่ โดยไม่จำเป็นต้องมีการขึ้นทะเบียนเป็นที่ดินสาธารณสมบัติของแผ่นดินแต่อย่างใด¹⁸

3.1.1.2 อำนาจในการดูแลรักษาที่ดินสาธารณสมบัติของแผ่นดิน

โดยหลักแล้วที่ดินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินทุกประเภทอยู่ในอำนาจดูแลรักษาของกระทรวงมหาดไทย ทั้งนี้ กรณีที่กฎหมายไม่ได้บัญญัติไว้เป็นอย่างอื่นกฎหมายกำหนดให้อธิบดีกรมที่ดินเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ดูแลรักษาและดำเนินการคุ้มครองป้องกันสาธารณสมบัติของแผ่นดินทุกประเภท¹⁹ เว้นแต่กรณีที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยมอบหมายให้หน่วยงานอื่นเป็นผู้มีอำนาจแทนหรือมีพระราชบัญญัติอื่นกำหนดไว้โดยเฉพาะก็ให้อำนาจดังกล่าวเป็นของหน่วยงานที่กำหนด ทั้งนี้ ปัจจุบันได้มีการออกกฎหมายบัญญัติให้สาธารณสมบัติของแผ่นดินแต่ละประเภทอยู่ในอำนาจดูแลและสงวนรักษาของหน่วยงานรัฐแตกต่างกันไป จึงไม่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของอธิบดีกรมที่ดินแล้ว ยกตัวอย่างเช่น คำสั่งกระทรวงมหาดไทยที่ 505/2552 ลงวันที่ 20 พฤศจิกายน 2552 ซึ่งอาศัยอำนาจตามประมวลกฎหมายที่ดินมาตรา 8 มอบหมายให้กรุงเทพมหานคร เมืองพัทยา เทศบาล และองค์การบริหารส่วนตำบลมีหน้าที่ในการดูแลรักษาและดำเนินการคุ้มครองป้องกันสาธารณสมบัติของแผ่นดิน ประเภทที่ดินรกร้างว่างเปล่าตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1304(1) เป็นต้น

สำหรับสาธารณสมบัติของแผ่นดินประเภททรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1304(2) ได้มีกฎหมายกำหนดให้อยู่ในอำนาจดูแลรักษาของหน่วยงานรัฐแตกต่างกันออกไปตามลักษณะของที่ดิน เช่น แม่น้ำ พระราชบัญญัติการเดินเรือใน

¹⁷ บัญญัติ สุชีวะ, กฎหมายลักษณะทรัพย์, หน้า 113.

¹⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 114.

¹⁹ ประมวลกฎหมายที่ดินมาตรา 8 บัญญัติว่า “บรรดาที่ดินทั้งหลายอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินหรือเป็นทรัพย์สินของแผ่นดินนั้น ถ้าไม่มีกฎหมายกำหนดไว้เป็นอย่างอื่นให้อธิบดีมีอำนาจดูแลรักษาและดำเนินการคุ้มครองป้องกันได้ตามควรแก่กรณี อำนาจหน้าที่ดังกล่าวนี้รัฐมนตรีจะมอบหมายให้ทบวงการเมื่ออื่นเป็นผู้ใช้ก็ได้”

น่านน้ำไทยมาตรา 117 พ.ศ. 2456 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย (ฉบับที่ 14) พ.ศ. 2535²⁰ กำหนดให้อยู่ในอำนาจดูแลบริหารจัดการของกรมเจ้าท่า หรือ ทางหลวง ตามพระราชพระราชบัญญัติทางหลวง พ.ศ.2535 กำหนดให้อยู่ในอำนาจของกรมทางหลวง²¹ เป็นต้น สำหรับสาธารณสมบัติของแผ่นดินซึ่งใช้เพื่อประโยชน์แผ่นดินโดยเฉพาะ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1304(3) ยกตัวอย่างเช่นที่ราชพัสดุ ซึ่งมีพระราชบัญญัติที่ราชพัสดุ พ.ศ.2562 กำหนดให้กระทรวงการคลังเป็นผู้ถือกรรมสิทธิ์และให้กรมธนารักษ์มีหน้าที่ปกครองดูแลและรักษา²²

โดยสรุปแล้ว ที่ดินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินมีลักษณะพิเศษ เนื่องจากมิใช่เพื่อสาธารณประโยชน์หรือสงวนไว้เพื่อประโยชน์ร่วมกันของส่วนรวม กฎหมายจึงกำหนดให้หน่วยงานต่างๆของรัฐมีอำนาจหน้าที่ดูแล คุ้มครองป้องกันและรักษาที่ดินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินให้คงสภาพเพื่อประโยชน์ส่วนรวมตลอดไป สาธารณสมบัติของแผ่นดินจึงมีลักษณะเป็นทรัพย์สินนอกพาณิชย์ที่ต้องมีกฎหมายมาควบคุมอย่างเข้มงวด²³ เพื่อห้ามไม่ให้ยึด ห้ามไม่ให้โอนและห้ามไม่ให้ยกอายุความขึ้นต่อสู้แผ่นดินในเรื่องสาธารณสมบัติของแผ่นดิน ซึ่งบัญญัติอยู่ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1305²⁴ มาตรา 1306²⁵

²⁰ พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทยมาตรา 117 พ.ศ. 2456 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย (ฉบับที่ 14) พ.ศ. 2535 มาตรา 117 บัญญัติว่า “ห้ามมิให้ผู้ใดปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดล่วงล้ำเข้าไปเหนือ น้ำ ในน้ำ และใต้น้ำ ของแม่น้ำ ลำคลอง บึง อ่างเก็บน้ำ ทะเลสาบ อันเป็นทางสัญจรของประชาชนหรือที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกัน หรือทะเลภายในน่านน้ำไทยหรือบนชายหาดของทะเลดังกล่าว เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากเจ้าท่า หลักเกณฑ์และวิธีการในการอนุญาตให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวงโดยกฎกระทรวงดังกล่าวจะต้องระบุลักษณะของอาคารและการล่วงล้ำที่พึงอนุญาตได้ไว้ให้ชัดเจนพร้อมทั้งระยะเวลาที่จะต้องพิจารณาอนุญาตให้แล้วเสร็จด้วย เมื่อผู้ขออนุญาตยื่นคำขอถูกต้องตามหลักเกณฑ์ วิธีการและลักษณะที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวงตามวรรคสองแล้ว เจ้าท่าต้องอนุญาตภายในระยะเวลาที่กำหนดในกฎกระทรวงดังกล่าว”

²¹ ตามพระราชพระราชบัญญัติทางหลวง พ.ศ.2535 มาตรา 19 ให้อธิบดีกรมทางหลวงเป็นเจ้าหน้าที่กำกับตรวจตราและควบคุมทางหลวงและงานทาง ที่เกี่ยวกับทางหลวงพิเศษ ทางหลวงแผ่นดิน และทางหลวงสัมปทาน

²² พระราชบัญญัติที่ราชพัสดุ พ.ศ.2562 มาตรา 8 บัญญัติว่า

“ให้กระทรวงการคลังเป็นผู้ถือกรรมสิทธิ์ในที่ราชพัสดุ

ให้กรมธนารักษ์มีหน้าที่ในการปกครอง ดูแล และบำรุงรักษาที่ราชพัสดุส่วนการใช้และการจัดหาประโยชน์ให้เป็นไปตามที่บัญญัติในพระราชบัญญัตินี้”

²³ มานิตย์ จุมปา, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยทรัพย์สิน, หน้า 47.

²⁴ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1305 บัญญัติว่า “ทรัพย์สินซึ่งเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินนั้นจะโอนแก่กันได้ เว้นแต่อาศัยอำนาจแห่งบทกฎหมายเฉพาะหรือพระราชกฤษฎีกา”

3.1.2 ที่ดินราชพัสดุ

ที่ดินซึ่งเป็นที่ราชพัสดุ²⁶ หมายถึง ที่ดินอันเป็นทรัพย์สินของแผ่นดินทุกชนิด หรือหรือที่ดินซึ่งสงวนหรือหวงห้ามไว้เพื่อประโยชน์แผ่นดินโดยเฉพาะ หรือเพื่อประโยชน์ของทางราชการตามกฎหมาย ยกเว้นที่ดินรกร้างว่างเปล่า ที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน ที่ดินของรัฐวิสาหกิจที่เป็นนิติบุคคลและขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งไม่อยู่ในความหมายของที่ดินราชพัสดุ²⁷

ที่ดินราชพัสดุมีไว้เพื่อใช้ในประโยชน์ต่างๆของทางราชการเป็นหลัก โดยกระทรวง ทบวง กรม องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หน่วยงานของรัฐ หรือองค์กรอื่นๆของรัฐ สามารถขอใช้ประโยชน์จากที่ดินราชพัสดุได้ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กฎหมายบัญญัติไว้ อย่างไรก็ตาม ทางราชการอาจนำที่ดิน

²⁵ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1306 บัญญัติว่า “ท่านห้ามมิให้ยกอายุความขึ้นเป็นข้อต่อสู้กับแผ่นดินในเรื่องทรัพย์สินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน”

²⁶ พระราชบัญญัติที่ดินราชพัสดุ พ.ศ. 2562 มาตรา 6 บัญญัติว่า “ที่ดินราชพัสดุ ได้แก่

- (1) อสังหาริมทรัพย์อันเป็นทรัพย์สินของแผ่นดินทุกชนิด
- (2) ที่ดินที่สงวนหรือหวงห้ามไว้เพื่อประโยชน์แผ่นดินโดยเฉพาะ
- (3) ที่ดินที่สงวนหรือหวงห้ามไว้เพื่อประโยชน์ของทางราชการตามกฎหมาย”

²⁷ พระราชบัญญัติที่ดินราชพัสดุ พ.ศ. 2562 มาตรา 7 บัญญัติว่า “อสังหาริมทรัพย์ดังต่อไปนี้ ไม่เป็นที่ราชพัสดุ

(1) ที่ดินรกร้างว่างเปล่า และที่ดินซึ่งมีผู้เวนคืนหรือทอดทิ้งหรือกลับมาเป็นของแผ่นดิน โดยประการอื่นตามกฎหมายที่ดิน แต่ไม่รวมถึงที่ดินรกร้างว่างเปล่าที่สงวนหรือหวงห้ามไว้เพื่อประโยชน์ ของแผ่นดิน โดยเฉพาะหรือเพื่อประโยชน์ของทางราชการตามกฎหมาย

(2) อสังหาริมทรัพย์อันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้หรือสงวนไว้ เพื่อประโยชน์ของพลเมืองใช้ร่วมกัน

(3) อสังหาริมทรัพย์ของรัฐวิสาหกิจที่เป็นนิติบุคคลและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

(4) อสังหาริมทรัพย์ขององค์การมหาชน ซึ่งได้มาโดยมีผู้อุทิศให้หรือโดยการซื้อหรือแลกเปลี่ยนจากรายได้หรือทรัพย์สินขององค์การมหาชนนั้นโดยไม่ได้ใช้เงินงบประมาณแผ่นดินหรือเงินอุดหนุน จากรัฐบาล

(5) อสังหาริมทรัพย์ของสถานศึกษาของรัฐที่เป็นนิติบุคคล ซึ่งได้มาโดยมีผู้อุทิศให้หรือ โดยการซื้อหรือแลกเปลี่ยนจากรายได้หรือทรัพย์สินของสถานศึกษานั้น โดยไม่ได้ใช้เงินงบประมาณแผ่นดิน หรือเงินอุดหนุนจากรัฐบาล

(6) อสังหาริมทรัพย์ของหน่วยงานของรัฐที่มีกฎหมายจัดตั้ง ซึ่งได้มาโดยมีผู้อุทิศให้หรือโดยการซื้อหรือแลกเปลี่ยนจากรายได้หรือทรัพย์สินของหน่วยงานของรัฐนั้น โดยไม่ได้ใช้เงินงบประมาณ แผ่นดินหรือเงินอุดหนุนจากรัฐบาล

(7) อสังหาริมทรัพย์ที่มีกฎหมายเฉพาะบัญญัติยกเว้นไว้ไม่ให้ถือเป็นที่ดินราชพัสดุ

พัสดุที่ไม่ได้ใช้ประโยชน์ให้ประชาชนเช่าเพื่อหารายได้เข้ารัฐก็ได้²⁸ ทั้งนี้จะต้องดำเนินการตามหลักเกณฑ์ และวิธีการที่กฎหมายบัญญัติไว้เช่นเดียวกัน

3.1.2.1 ประเภทของที่ดินราชพัสดุ

(1) ที่ดินราชพัสดุดันมีสภาพเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน คือที่ดินที่ใช้เพื่อประโยชน์ของแผ่นดินโดยเฉพาะในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1304(3) ยกตัวอย่างเช่น เป็นที่ตั้งของศาลากลางจังหวัด สถานีตำรวจ ที่ว่าการอำเภอ หรือที่ตั้งที่ทำการราชการอื่นๆ เป็นต้น

(2) ที่ดินราชพัสดุดันเป็นทรัพย์สินของแผ่นดินธรรมดา คือที่ดินราชพัสดุ อื่นๆนอกจากที่เป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน ยกตัวอย่างเช่น อุปกรณ์สำนักงาน เป็นต้น

ที่ดินราชพัสดุจะมีฐานะเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินหรือทรัพย์สินของแผ่นดินธรรมดาขึ้นอยู่กับการใช้ประโยชน์ กล่าวคือ หากใช้เพื่อสาธารณประโยชน์หรือสงวนไว้เพื่อประโยชน์ร่วมกันก็มีลักษณะเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน²⁹ หากการไม่มีการใช้ประโยชน์ในลักษณะดังกล่าวก็เป็นทรัพย์สินของแผ่นดินธรรมดา

3.1.2.2 อำนาจดูแลรักษาที่ดินราชพัสดุ

พระราชบัญญัติที่ราชพัสดุ พ.ศ. 2562 มาตรา 8 กำหนดให้กระทรวงการคลังเป็นผู้ถือกรรมสิทธิ์และอยู่ในอำนาจปกครอง ดูแล และจัดการของกรมธนารักษ์³⁰ ในการจัดหาและขึ้นทะเบียนที่ราชพัสดุ ดูแลการใช้ที่ราชพัสดุและจัดหาประโยชน์จากที่ราชพัสดุ เช่นการให้เช่า เป็นต้น

3.2 การได้มาซึ่งที่ดินอันอยู่ในความดูแลของรัฐ

3.2.1 การได้มาโดยนิติกรรม

รัฐอาจได้ที่ดินของเอกชนมาโดยการทำนิติกรรมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ทั้งนี้ อาจเป็นนิติกรรมที่มีค่าตอบแทน เช่น การซื้อขาย หรือนิติกรรมที่ไม่มีค่าตอบแทน เช่นการให้ เป็นต้น อย่างไรก็ตาม อย่างไรก็ดี รัฐจะทำนิติกรรมเพื่อให้ได้มาซึ่งที่ดินของเอกชนจะต้องมีกฎหมายให้อำนาจไว้โดยตรง หรือการทำนิติกรรมนั้นเกี่ยวเนื่องด้วยอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายของรัฐ

ยกตัวอย่างเช่น พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ.2496 ซึ่งแก้ไขถึงฉบับที่ 13 พ.ศ.2552 มาตรา 15 (3)³¹ กำหนดให้เทศบาลมีหน้าที่จัดการให้มีตลาดสด เป็นผลให้เทศบาลมีอำนาจตาม

²⁸ สุรทิน กรีด่างศักดิ์, "ระเบียบและแนวทางการใช้ที่ราชพัสดุ" [ออนไลน์] วันที่ 15 มิถุนายน 2564. แหล่งที่มา:

<https://wd.coj.go.th/th/file/get/file/20190815314d67b393d67a32286b4e160bbcbad6150144.pdf>

²⁹ บัญญัติ สุชีวะ, กฎหมายลักษณะทรัพย์สิน, หน้า 114-115.

³⁰ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 22

กฎหมายในการทำนิติกรรมกับเอกชนเพื่อให้ได้มาซึ่งที่ดินเพื่อมาดำเนินการให้มีตลาดสด เช่น เป็น ผู้รับการให้ตามการทำสัญญาให้ ดังที่ปรากฏในคำพิพากษาของศาลฎีกาที่ 2195/2522³² ซึ่งต้องทำตามแบบของนิติกรรมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 525

3.2.2 การได้มาโดยกฎหมาย

3.2.2.1 การได้มาตามประมวลกฎหมายที่ดิน

(1) การได้มาโดยเอกชนเวนคืนที่ดินแก่รัฐโดยสมัครใจ

การเวนคืนที่ดิน หมายถึง การที่เอกชนผู้เป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์หรือสิทธิครอบครองนำที่ดินมาเวนคืนสิทธิแก่รัฐโดยสมัครใจ³³ ซึ่งปรากฏตามประมวลกฎหมายที่ดินมาตรา 5 ความว่า “ผู้ใดมีความประสงค์เวนคืนสิทธิในที่ดินให้แก่รัฐ ให้ยื่นคำขอเวนคืนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ตามมาตรา 71” โดยผู้เวนคืนต้องนำเอกสารแสดงกรรมสิทธิ์หรือแสดงสิทธิครอบครองที่ดินไปแสดง เพื่อให้เจ้าพนักงานที่ดินบันทึกการเวนคืนลงในเอกสารแสดงสิทธิในที่ดินดังกล่าวด้วย ตามมาตรา 72³⁴ และมาตรา 75³⁵

การที่รัฐจะได้มาซึ่งที่ดินที่เอกชนเวนคืนจะต้องกระทำการตามกฎหมาย กล่าวคือ เจ้าพนักงานที่ดินต้องตรวจสอบความสมบูรณ์และความถูกต้องรวมถึงมีอำนาจเรียกผู้ที่เกี่ยวข้องมาสอบสวนเพื่อให้ทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับที่ดิน หากพบว่ามีข้อบกพร่องห้ามมิให้เจ้า

³¹ มาตรา 51 ภายใต้บังคับแห่งกฎหมาย เทศบาลตำบลอาจจัดทำกิจการใดๆในเขตเทศบาล ดังต่อไปนี้

(3) ให้มีตลาด ท่าเทียบเรือและท่าข้าม

³² คำพิพากษาของศาลฎีกาที่ 2195/2522 วินิจฉัยว่า “ยกที่ดิน ตลาดสดและผลไม้ มีโฉนดให้สุขาภิบาลเพื่อหาประโยชน์มาปรับปรุงท้องที่ เป็นการให้แก่สุขาภิบาลโดยเฉพาะ มิใช่ให้ใช้เป็นสาธารณประโยชน์ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1304 เมื่อไม่ได้จดทะเบียนการให้ตาม มาตรา 525 ผู้ให้เรียกคืนได้”

³³ เสนีย์ ปราโมช, กฎหมายลักษณะทรัพย์สิน ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์, หน้า 129.

³⁴ ประมวลกฎหมายที่ดินมาตรา 72 บัญญัติว่า “ผู้ใดประสงค์จะจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ให้คู่กรณีนำหนังสือแสดงสิทธิในที่ดินมาขอจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา 71

การขอจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมตามวรรคหนึ่ง สำหรับที่ดินที่มีโฉนดที่ดิน ใบโฉนดหรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์คู่กรณีอาจยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ณ กรมที่ดิน หรือ สำนักงานที่ดินแห่งใดแห่งหนึ่ง เพื่อให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา 71 ดำเนินการจดทะเบียนให้ เว้นแต่การจดทะเบียนที่ต้องมีการประกาศหรือต้องมีการรังวัด”

³⁵ ประมวลกฎหมายที่ดินมาตรา 75 บัญญัติว่า “ การดำเนินการจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมเกี่ยวกับที่ดินที่มีโฉนดที่ดินหรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์ให้เจ้าพนักงานที่ดินบันทึกข้อตกลงหรือทำสัญญาเกี่ยวกับการนั้น แล้วแต่กรณีแล้วให้จดบันทึกสาระสำคัญลงในโฉนดที่ดินหรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์ ฉบับสำนักงานที่ดินและฉบับเจ้าของที่ดินให้ตรงกันด้วย”

พนักงานที่ดินรับการเวนคืนตาม มาตรา 73³⁶ ประกอบกับมาตรา 74³⁷ ในทางตรงกันข้ามเมื่อเจ้าพนักงานที่ดินตรวจสอบแล้วไม่พบข้อบกพร่องก็จะดำเนินการรับการเวนคืนที่ดินมาเป็นของรัฐ โดยการบันทึกลงในเอกสารแสดงสิทธิในที่ดิน โดยเห็นได้ว่า การที่รัฐจะได้ที่ดินมาโดยเอกชนเวนคืนจะต้องปฏิบัติตามวิธีการและขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดโดยเคร่งครัด เมื่อเจ้าพนักงานที่ดินบันทึกการเวนคืนแล้ว มีผลให้ที่ดินของเอกชนเปลี่ยนไปเป็นที่ดินของรัฐ ทั้งนี้ การเวนคืนที่ดินมีผลให้ที่ดินเปลี่ยนเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินหรือไม่ก็ได้ โดยต้องพิจารณาจากสภาพของที่ดินนั้นเองว่ามีการใช้เพื่อประโยชน์หรือสงวนไว้เพื่อประโยชน์ร่วมกันหรือไม่

3.2.2.2 การได้มาตามพระราชบัญญัติที่ราชพัสดุ พ.ศ. 2562

ในบางกรณีรัฐอาจทำสัญญาต่างตอบแทนกับเอกชนให้ได้มาซึ่งที่ดินราชพัสดุเพื่อนำมาใช้ตามวัตถุประสงค์ในทางราชการ เช่น นำมาก่อสร้างที่ทำการของราชการ บ้านพักข้าราชการหรือจัดสร้างสาธารณูปโภค เช่น สนามกีฬา หรือสวนสาธารณะ เป็นต้น³⁸

การที่รัฐได้มาซึ่งที่ดินอันเป็นที่ราชพัสดุจะต้องดำเนินการตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ให้อำนาจรัฐในการได้มา ยกตัวอย่างเช่น ระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยการจัดซื้อจัดจ้างและบริหารพัสดุภาครัฐ พ.ศ.2560³⁹ กำหนดวิธีการและขั้นตอนการซื้อที่ดินหรือสิ่งปลูกสร้างไว้ในข้อ 19 ข้อ 23 และ ข้อ 24 ดังนี้

³⁶ ประมวลกฎหมายที่ดินมาตรา 73 บัญญัติว่า “เมื่อปรากฏต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ว่านิติกรรมที่คู่กรณีนำมาขอจดทะเบียนนั้นเป็นโมฆะกรรม พนักงานเจ้าหน้าที่ไม่ต้องจดทะเบียนให้ หากนิติกรรมที่คู่กรณีนำมาขอจดทะเบียนนั้นปรากฏว่าเป็นโมฆะกรรม ให้พนักงาน เจ้าหน้าที่รับจดทะเบียนในเมื่อคู่กรณีฝ่ายที่อาจเสียหายยืนยันให้จด”

³⁷ ประมวลกฎหมายที่ดินมาตรา 74 บัญญัติว่า “ในการดำเนินการจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมของพนักงานเจ้าหน้าที่ ตามมาตรา 71 ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจสอบสวนคู่กรณีและเรียกบุคคลที่เกี่ยวข้องมาให้ถ้อยคำ หรือส่งเอกสารหลักฐานที่เกี่ยวข้องได้ตามความจำเป็น แล้วให้พนักงานเจ้าหน้าที่ดำเนินการ ไปตามควรแก่กรณี

ถ้ามีกรณีเป็นที่ควรเชื่อได้ว่า การขอจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมนั้น จะเป็นการ หลีกเลี่ยงกฎหมายหรือเป็นที่ควรเชื่อได้ว่าบุคคลใดจะซื้อที่ดินเพื่อประโยชน์แก่คนต่างด้าว ให้ขอ คำสั่งต่อรัฐมนตรีคำสั่งรัฐมนตรีเป็นที่สุด”

³⁸ กรมธนารักษ์, "ประวัติความเป็นมาและข้อมูลทั่วไปของที่ราชพัสดุ" [ออนไลน์] วันที่ 15 เมษายน 2564. แหล่งที่มา: <https://www.treasury.go.th/>

³⁹ สำนักงานปลัดกระทรวงพาณิชย์, "ระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยการจัดซื้อจัดจ้างและบริหารพัสดุภาครัฐ พ.ศ.2560" [ออนไลน์] วันที่ 15 มิถุนายน 2564. แหล่งที่มา: http://www.ops.moc.go.th/more_news.php?cid=434

ข้อ 19 หน่วยงานของรัฐแห่งใดประสงค์จะซื้อหรือจ้างให้กับหน่วยงานของรัฐแห่งอื่น ให้กำหนดหลักเกณฑ์วิธีการ และรายละเอียดการดำเนินการซื้อหรือจ้าง ซึ่งอย่างน้อยต้องประกอบด้วยประเภท หรือชนิดของพัสดุ ที่ต้องการซื้อหรือจ้าง วิธีการซื้อหรือจ้าง และการทำสัญญา หรือข้อตกลง เป็นหนังสือต่อคณะกรรมการนโยบายเพื่อขอความเห็นชอบ และเมื่อได้รับความเห็นชอบแล้ว ให้หน่วยงานของรัฐดำเนินการตามวิธีการที่กำหนดต่อไป ในกรณีที่เห็นสมควร คณะกรรมการนโยบายอาจประกาศกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และรายละเอียดการดำเนินการซื้อหรือจ้างตามวรรคหนึ่ง เพื่อให้หน่วยงานของรัฐปฏิบัติได้

ข้อ 23 ในการซื้อที่ดินหรือสิ่งปลูกสร้าง ให้เจ้าหน้าที่จัดทำรายงานเสนอหัวหน้าหน่วยงานของรัฐ โดยเสนอผ่านหัวหน้าเจ้าหน้าที่ ตามรายการดังต่อไปนี้

- (1) เหตุผลและความจำเป็นที่ต้องซื้อ
- (2) รายละเอียดของที่ดินหรือสิ่งปลูกสร้างที่ต้องการซื้อ รวมทั้งเนื้อที่ และท้องที่ที่ต้องการ
- (3) ราคาประเมินของทางราชการในท้องที่นั้น
- (4) ราคาซื้อขายของที่ดินหรือสิ่งปลูกสร้างใกล้เคียงบริเวณที่จะซื้อครั้ง
หลังสุดประมาณ 3 ราย
- (5) วงเงินที่จะซื้อ โดยให้ระบุวงเงินงบประมาณ ถ้าไม่มีวงเงินดังกล่าว ให้ระบุวงเงินที่ประมาณว่าจะซื้อในครั้งนั้น
- (6) วิธีที่จะซื้อ และเหตุผลที่ต้องซื้อโดยวิธีนั้น
- (7) ข้อเสนออื่นๆ เช่น การขออนุมัติแต่งตั้งคณะกรรมการต่างๆ ที่จำเป็นในการซื้อ

ข้อ 24 เมื่อหัวหน้าหน่วยงานของรัฐให้ความเห็นชอบตามรายงานที่เสนอตามข้อ 22 หรือข้อ 23 แล้ว ให้เจ้าหน้าที่ดำเนินการตามวิธีซื้อหรือจ้างนั้นต่อไปได้

ระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการพัสดุของหน่วยงานการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น พ.ศ.2535⁴⁰ กำหนดวิธีการและขั้นตอนการซื้อที่ดินหรือสิ่งปลูกสร้างไว้ในข้อ 9 ข้อ 10 ตรี และ ข้อ 21 ดังนี้

⁴⁰ สำนักงานส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นจังหวัดชัยนาท, "ระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการพัสดุของหน่วยงานการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น พ.ศ.2535" [ออนไลน์] วันที่ 15 มิถุนายน 2564. แหล่งที่มา: www.Chainatlocal.go.th

ข้อ 9 ในกรณีที่มีผู้อุทิศพัสดุให้เป็นกรรมสิทธิ์แก่หน่วยการบริหารราชการท้องถิ่น หรือให้สิทธิเกี่ยวแก่พัสดุหรือมอบให้เป็นผู้ดูแลพัสดุนั้น ถ้าการกระทำดังกล่าวมีเงื่อนไขหรือพาระติดพัน หน่วยการบริหารราชการท้องถิ่นจะรับเอาพัสดุหรือสิทธินั้นๆ ได้ต่อเมื่อได้รับความเห็นชอบจากสภาหน่วยการบริหารราชการท้องถิ่น

ข้อ 10 ตริ การจัดหาพัสดุตามระเบียบนี้ ผู้มีหน้าที่รับผิดชอบแต่ละขั้นตอนของการจัดหาต้องดำเนินการโดยเปิดเผย สามารถตรวจสอบได้ และเปิดโอกาสให้มีการแข่งขันกันอย่างเป็นธรรม ทั้งนี้ โดยคำนึงถึงคุณสมบัติและความสามารถของผู้เสนอราคาหรือผู้เสนองาน เว้นแต่กรณีมีลักษณะเฉพาะตามที่กำหนดไว้ในระเบียบนี้

ข้อ 21 ก่อนดำเนินการจัดซื้อที่ดินและหรือสิ่งปลูกสร้างให้เจ้าหน้าที่พัสดุทำรายงานเสนอผู้สั่งซื้อตามรายการดังต่อไปนี้

- (1) เหตุผลและความจำเป็นที่ต้องซื้อ
- (2) รายละเอียดของที่ดินและหรือสิ่งก่อสร้างที่ต้องการซื้อ รวมทั้งเนื้อที่และท้องที่ที่ต้องการ
- (3) ราคาประเมินของทางราชการในท้องที่นั้น
- (4) ราคาซื้อขายของที่ดินและสิ่งก่อสร้างใกล้เคียงบริเวณที่จะซื้อครั้งหลังสุด ประมาณ 3 ราย
- (5) วงเงินที่จะซื้อ โดยให้ระบุวงเงินงบประมาณ วงเงินโครงการเงินกู้ หรือเงินช่วยเหลือที่จะซื้อในครั้งนั้นทั้งหมด ถ้าไม่มีวงเงินดังกล่าวให้ระบุวงเงินที่ประมาณว่าจะซื้อในครั้งนั้น
- (6) วิธีที่จะซื้อและเหตุผลที่ต้องซื้อโดยวิธีนั้น
- (7) ข้อเสนออื่นๆ เช่น การขออนุมัติแต่งตั้งคณะกรรมการต่างๆ ที่จำเป็นในการซื้อ การออกประกาศสอบราคาหรือประกาศประกวดราคาการซื้อที่ดินและหรือสิ่งก่อสร้างให้ติดต่อกับเจ้าของโดยตรง

โดยสรุปแล้ว เห็นได้ว่ารัฐจะได้มาซึ่งที่ดินของเอกชนต่อเมื่อมีกฎหมายบัญญัติให้ได้มาและต้องปฏิบัติตามวิธีการและขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดไว้เท่านั้น สำหรับการได้มาโดยนิติกรรมจะต้องมีกฎหมายบัญญัติให้รัฐสามารถเป็นคู่สัญญาทำนิติกรรมเพื่อให้ได้มาซึ่งที่ดินของเอกชน หรือการทำนิติกรรมดังกล่าวเกี่ยวเนื่องกับอำนาจหน้าที่ของรัฐตามกฎหมาย สำหรับการได้มาโดยกฎหมายรัฐจะต้องปฏิบัติตามวิธีการและขั้นตอนในกฎหมายโดยเคร่งครัด หากกฎหมายมิได้บัญญัติให้อำนาจไว้ หรือ

บัญญัติให้อำนาจไว้แต่หน่วยงานของรัฐมิได้ปฏิบัติตามวิธีการและขั้นตอนที่กฎหมายกำหนด ย่อมไม่มีผลให้รัฐได้มาซึ่งที่ดินของเอกชนตามกฎหมายแต่อย่างใด

3.3 การอุทิศที่ดินเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน

การอุทิศที่ดินไม่ปรากฏถ้อยคำและนิยามภายใต้บทบัญญัติของกฎหมาย อย่างไรก็ตาม นักกฎหมายไทยได้ให้นิยามของการอุทิศที่ดินไว้ดังนี้

ศาสตราจารย์ประมุข สุวรรณศรี ให้ความหมายของการอุทิศว่า เป็นการแสดงเจตนาสละกรรมสิทธิ์ซึ่งอาจเป็นการแสดงเจตนาโดยตรงหรือโดยปริยายก็ได้⁴¹

ศาสตราจารย์วิริยะ นามศิริพงศ์พันธุ์ อธิบายว่า การอุทิศ เป็นกรณีที่เอกชนเจ้าของอสังหาริมทรัพย์ได้แสดงเจตนาอย่างแข็งขันที่จะอุทิศอสังหาริมทรัพย์ของตนให้เป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน⁴²

รองศาสตราจารย์ภาสกร ชุณหอุไร อธิบายว่าการอุทิศ คือ การที่เจ้าของที่ดินอุทิศที่ดินของตนทั้งแปลงหรือบางส่วนให้เป็นสาธารณประโยชน์ ไม่ว่าจะ เป็นประโยชน์แก่ที่ดินของตนเองหรือไม่ก็ได้⁴³

รองศาสตราจารย์อานนท์ มาเฝ้า อธิบายว่าการอุทิศ หมายถึง การที่เอกชนแสดงเจตนาสละสิทธิในที่ดินของตนให้เป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน โดยอาจเป็นการอุทิศโดยชัดแจ้งหรือการอุทิศโดยปริยายก็ได้⁴⁴

3.3.1 ที่มาของการอุทิศที่ดินเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน

การอุทิศที่ดินเกิดขึ้นตามวิธีคิดและแนวปฏิบัติของศาลฎีกา โดยคาดว่าปรากฏขึ้นครั้งแรกจากคำพิพากษาของศาลฎีกาที่ 538/2469⁴⁵ ซึ่งวินิจฉัยว่า “กรณีที่ราชกรณียาวยวาทาให้ทาง

⁴¹ ประมุข สุวรรณศรี, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยทรัพย์สิน (สำนักพิมพ์นิติบรรณการ: กรุงเทพมหานคร, 2539), หน้า 36.

⁴² วิริยะ นามศิริพงศ์พันธุ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยทรัพย์สิน, หน้า 48.

⁴³ ภาสกร ชุณหอุไร, คำอธิบายประมวลกฎหมายที่ดิน, หน้า 576.

⁴⁴ อานนท์ มาเฝ้า, กฎหมายทรัพย์สิน: ความรู้พื้นฐานทางความคิด หลักทั่วไป และบทเบ็ดเสร็จทั่วไป, หน้า 332.

⁴⁵ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 538/2469 วินิจฉัยว่า “กรณีที่ราชกรณียาวยวาทาให้ทางราชการตัดถนนบางส่วนผ่านที่ดินกรรมสิทธิ์ของตนโดยไม่คิดเอาค่าที่ดินและค่ารั้วถนนจากทางราชการ เป็นการปลงใจอุทิศที่ดินให้เป็นทางสาธารณประโยชน์ไม่ใช่การยกให้ราชการหน่วยงานใดหน่วยงานหนึ่งเป็นการส่วนตัว อีกทั้งราชการก็เป็นเพียงตัวแทนของรัฐบาลเท่านั้น และเมื่อได้ปลงใจอุทิศที่ดินแล้วย่อมไม่อาจกลับใจเรียกคืนได้”

ราชการตัดถนนบางส่วนผ่านที่ดินกรรมสิทธิ์ของตน โดยไม่คิดเอาค่าที่ดินและค่ารื้อถอนจากทางราชการ เป็นการปลงใจอุทิศที่ดินให้เป็นทางสาธารณประโยชน์มิใช่การยกให้ราชการหน่วยงานใด หน่วยงานหนึ่งเป็นการส่วนตัว อีกทั้งราชการก็เป็นเพียงตัวแทนของรัฐบาลเท่านั้น และเมื่อได้ปลงใจอุทิศที่ดินแล้วย่อมไม่อาจกลับใจเรียกคืนได้” โดยสามารถสรุปหลักจากแนวทางวินิจฉัยของศาลฎีกา ได้ดังนี้

ประการแรก การที่เอกชนยินยอมให้รัฐนำที่ดินกรรมสิทธิ์ของตนไปสร้างถนนให้ประชาชนใช้สัญจรและไม่ได้คิดค่าตอบแทนจากรัฐเป็นการปลงใจอุทิศที่ดินให้เป็นทางสาธารณประโยชน์ มิใช่การยกที่ดินให้ราชการหน่วยงานใดหน่วยงานหนึ่งเป็นการส่วนตัวโดยเฉพาะ

ประการที่สอง เมื่ออุทิศที่ดินแล้วมีผลให้ผู้อุทิศไม่สามารถเรียกคืนได้ อันเป็นการเปลี่ยนที่ดินของเอกชนไปเป็นที่ดินของรัฐ

ประการที่สาม ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าการอุทิศที่ดินเป็นที่สาธารณประโยชน์มิใช่การโอนที่ดินให้แก่รัฐบาลจึงไม่จำเป็นต้องดำเนินการโอนโฉนดที่ดินตามพระราชบัญญัติออกโฉนดที่ดิน ร.ศ.127 มาตรา 39 โดยมาตราดังกล่าวเป็นแบบของการโอนที่ดินที่มีผลบังคับใช้อยู่ในขณะเกิดข้อพิพาท ซึ่งบัญญัติหลักการว่า ผู้ที่ได้รับประโยชน์จากที่ดินซึ่งได้ออกโฉนดตามพระราชบัญญัตินี้ เช่นซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้ เป็นต้น จะต้องเอาโฉนดมาให้เจ้าพนักงานแก้ไขทะเบียนด้วย การโอนจึงจะต้องตามกฎหมายหากไม่ดำเนินการเช่นนั้นย่อมไม่มีสิทธิอย่างใดอันเกิดจากนิติกรรมที่สร้างขึ้นเลย

หลังจากคำพิพากษาของศาลฎีกาที่ 538/2469 วินิจฉัยเรื่องการอุทิศที่ดินก็ได้มีคำพิพากษาของศาลฎีกาฉบับต่อมาวินิจฉัยตามแนวทางดังกล่าวมาจนกระทั่งปัจจุบัน ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 8014/2551 วินิจฉัยว่า “อุทิศที่ดินพิพาทให้ขุดเป็นสระน้ำประจำหมู่บ้าน เพื่อให้ชาวบ้านใช้ประโยชน์ร่วมกัน ที่ดินพิพาทจึงเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินประเภททรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันตาม ป.พ.พ. มาตรา 1304 (2) โดยไม่จำเป็นต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือเพียงแต่แสดงเจตนาอุทิศให้ก็ใช้ได้” และ

คำพิพากษาศาลฎีกา 3968/2541 “การสละที่ดินให้เป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินแม้ว่าจะเป็นการแสดงเจตนายกให้ด้วยวาจาก็มีผลสมบูรณ์ตามกฎหมายเมื่อที่ดินตกเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินแล้ว ย่อมไม่สามารถโอนให้แก่กันได้โดยทางนิติกรรม ซ. เจ้าของที่ดินเดิมได้อุทิศที่ดินพิพาทให้เป็นที่ดินสาธารณประโยชน์ที่ประชาชนสามารถเข้าร่วมกันไปแล้ว”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1733/2557 วินิจฉัยว่า “นับแต่วันที่โจทก์บันทึกคำยินยอมว่าโจทก์ขอให้ความร่วมมือกับสำนักงานพลังงานแห่งชาติในการก่อสร้างและปรับปรุงคลองส่งน้ำพนักกันน้ำเพื่อการพัฒนาที่ดิน โดยยินยอมสละที่ดินของตนเป็นสาธารณประโยชน์ และขอให้เจ้าหน้าที่ของสำนักงาน

พลังงานแห่งชาติใช้ที่ดินในการสำรวจ บำรุงรักษาและนำเครื่องจักรอุปกรณ์ ในการขุดคลองส่งน้ำผ่าน ได้ตามความประสงค์โดยโดยไม่ขอรับค่าตอบแทนใดๆ ถือได้ว่าโจทก์ได้สละสิทธิครอบครองในที่ดิน แล้ว ที่ดินจึงตกเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินซึ่งใช้เพื่อสาธารณประโยชน์สำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน ตาม ป.พ.พ.1304(3) แม้อต่อมาโจทก์ได้นำที่ดินดังกล่าวไปออกหนังสือรับรองการทำประโยชน์ และ โอนให้ผู้อื่น หรือเคยนำไปจำนองก็ตาม ก็ไม่มีผลโดยกฎหมายให้ที่ดินสาธารณประโยชน์กลับมาเป็น ของโจทก์อีก

โดยเห็นได้ว่า ประเทศไทยไม่มีกฎหมายบัญญัติเกี่ยวกับการอุทิศที่ดิน แต่ศาลฎีกามีวิธีคิด และแนวปฏิบัติมาโดยตลอดว่าการอุทิศคือการที่เจ้าของที่ดินสละกรรมสิทธิ์⁴⁶ หรือสละสิทธิ ครอบครองในที่ดินของตนเพื่อให้ที่ดินเป็นที่สาธารณประโยชน์ จึงไม่ต้องทำตามแบบของการทำนิติ กรรมโอนกรรมสิทธิ์หรือสิทธิครอบครองในที่ดิน

3.3.2 วิธีการอุทิศที่ดินตามแนวปฏิบัติของศาลฎีกา

ศาลฎีกาได้มีคำวินิจฉัยว่า การสละกรรมสิทธิ์หรือสละสิทธิครอบครองที่ดินไม่มี กฎหมายกำหนดวิธีการไว้ เอกชนจึงอาจสละกรรมสิทธิ์หรือสละสิทธิครอบครองในที่ดิน ได้ด้วยการ แสดงเจตนาตามหลักทั่วไปได้แก่ การแสดงเจตนาโดยชัดแจ้งและการแสดงเจตนาโดยปริยาย ซึ่งไม่ ต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ดังนี้

(1) การแสดงเจตนาอุทิศที่ดินโดยชัดแจ้ง หมายความว่า เอกชนได้แสดงเจตนาอุทิศ ที่ดินโดยแสดงออกให้ปรากฏซึ่งเจตนาอันอย่างชัดแจ้ง ว่าได้สละที่ดินเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน แล้ว⁴⁷ ซึ่งมี 3 กรณี ดังนี้-

(ก) การแสดงเจตนาอุทิศด้วยวาจา คือการที่เอกชนเจ้าของกรรมสิทธิ์ ได้กล่าวด้วย วาจาต่อเจ้าหน้าที่ของรัฐว่าประสงค์ยกที่ดินของตนเป็นที่สาธารณประโยชน์สำหรับประชาชนใช้ ร่วมกัน ยกตัวอย่างเช่น คำพิพากษาศาลฎีกา 3968/2541⁴⁸

“การสละที่ดินให้เป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน แม้ว่าจะเป็นการแสดง เจตนา ยกให้ด้วยวาจา ก็มีผลสมบูรณ์ตามกฎหมายเมื่อที่ดินตกเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินแล้ว

⁴⁶ กองผู้ช่วยผู้พิพากษาศาลฎีกา, "คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 538/2469" [ออนไลน์] วันที่ 9 มิถุนายน 2564. แหล่งที่มา: https://www.smartdeka.com/each_deka/

⁴⁷ อานนท์ มาเฝ้า, กฎหมายทรัพย์สิน: ความรู้พื้นฐานทางความคิด หลักทั่วไป และบทเบ็ดเสร็จทั่วไป, หน้า 334.

⁴⁸ กองผู้ช่วยผู้พิพากษาศาลฎีกา, "คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2970/2543" [ออนไลน์] วันที่ 9 มิถุนายน 2564. แหล่งที่มา: <https://deka.in.th/view-99118.html>

ยอมไม่สามารถโอนให้แก่กันได้โดยทางนิติกรรม ข. เจ้าของที่ดินเดิมได้อุทิศที่ดินพิพาทให้เป็นที่ดินสาธารณประโยชน์ที่ประชาชนสามารถใช้ร่วมกันไปแล้ว”

(2) การแสดงเจตนาอุทิศด้วยกิริยาอาการ เป็นกรณีเจ้าของที่ดินแสดงเจตนาอุทิศโดยการกระทำของตน ยกตัวอย่างเช่น คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 9214/2558⁴⁹

“ในขณะที่ ข. นำรังวัดที่ดินหนังสือรับรองการทำประโยชน์ (นส.3) เพื่อออกโฉนดที่ดินเลขที่ 1837 เมื่อปี 2508 นั้น ข. ซึ่งเป็นเจ้าของที่ดินในขณะนั้นได้ตกลงยินยอมให้นายอำเภอบางละมุงกันที่ดินส่วนสุดเขตทางด้านทิศตะวันตกที่ระบುವ่าจดทะเลไปจนถึงทะเลในระยยะ 15 เมตร ไว้เป็นที่ขายทะเลสาธารณประโยชน์ ซึ่งถือได้ว่า ข. ได้ยกหรืออุทิศที่ดินส่วนนั้นให้เป็นที่สาธารณสมบัติของแผ่นดินแล้ว แม้จะมีได้มีการทำหลักฐานกันไว้เป็นหนังสือหรือจดทะเบียนโอนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ก็มีผลบังคับได้ตามกฎหมายแล้ว”

(3) การแสดงเจตนาอุทิศด้วยการทำหนังสือแสดงความประสงค์อุทิศต่อหน่วยงานของรัฐหรือการอุทิศเป็นลายลักษณ์อักษร ยกตัวอย่างเช่น คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 738/2557⁵⁰

“ภ. ทำหนังสือสัญญาบริจาคที่ดินเพื่อสร้างวัดต่อหน้านายอำเภอและเจ้าพนักงานที่ดินซึ่งมีจำเลยที่ 2 เป็นผู้ขออนุญาตสร้างวัด หากทางราชการอนุญาตให้สร้างวัดและตั้งเป็นวัดแล้ว ภ. จะจัดการโอนที่ดินให้แก่วัดภายในเวลาที่นายอำเภอกำหนด ถือได้ว่า ภ. มีเจตนาอุทิศที่ดินพิพาทเพื่อใช้เป็นที่สร้างวัด ที่ดินพิพาทย่อมตกเป็นของแผ่นดินสำหรับใช้เป็นที่สร้างวัดตามเจตนาของ ภ. โดยไม่จำเป็นต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนการยกให้ต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามป.พ.พ.มาตรา 525”

(2) การแสดงเจตนาอุทิศที่ดินโดยปริยาย

สำหรับการแสดงเจตนาอุทิศที่ดินโดยปริยาย รองศาสตราจารย์อานนท์ มาเฝ้า ให้นิยามว่า หมายถึง การที่เอกชนแสดงออกโดยไม่แจ้งชัดว่าตนอุทิศที่ดินเป็นสาธารณสมบัติ

⁴⁹ Smartdeka, "คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 9214/2558" [ออนไลน์] วันที่ 9 มิถุนายน 2564. แหล่งที่มา: https://www.smartdeka.com/each_deka/%E0%B8%84%E0%B8%B3%E0%B8%9E%E0%B8%B4%E0%B8%9E%E0%B8%B2%E0%B8%81%E0%B8%A9%E0%B8%B2%E0%B8%A8%E0%B8%B2%E0%B8%A5%E0%B8%8E%E0%B8%B5%E0%B8%81%E0%B8%B2%E0%B8%97%E0%B8%B5%E0%B9%889214_2558

⁵⁰ ลอว์สยาม ดอทคอม, "คำพิพากษาศาลฎีกา 738/2557" [ออนไลน์] วันที่ 9 มิถุนายน 2564. แหล่งที่มา: <https://lawsiam.com/?name=deka&file=law&max=80>

ของแผ่นดินแต่อาจพิสูจน์จากพฤติการณ์ครั้งก่อนๆของบุคคลนั้น ยกตัวอย่างเช่น พฤติการณ์ที่เจ้าของที่ดินยอมให้ประชาชนทั่วไปใช้สอยที่ดินโดยไม่หวงห้าม⁵¹ เป็นต้น

ตามแนวปฏิบัติของศาลฎีกา การวินิจฉัยว่าเจ้าของที่ดินมีเจตนาอุทิศโดยปริยายหรือไม่ ต้องมีข้อเท็จจริงว่ามีจากพฤติการณ์ที่ประชาชนทั่วไปเข้าไปใช้ประโยชน์บนที่ดินของตนโดยไม่หวงห้ามและมีระยะเวลาติดต่อกันหลายสิบปี ยกตัวอย่างเช่น คำพิพากษาของศาลฎีกาที่ 599/2524⁵²

“เจ้าของที่ดินเดิมได้ปลูกต้นพุทธรังไฉ่เป็นแนวเขตที่ของตนโดยเว้นที่นอกเขตรั้วพุทธรังไฉ่ให้เป็นทางคนเดินและประชาชนได้ใช้ทางสายนี้ติดต่อกันตลอดมาเป็นเวลาหลายสิบปีแล้ว โดยเจ้าของที่ดินมิได้หวงห้ามหรือสงวนสิทธิไว้แต่ประการใดนั้น แสดงว่าได้อุทิศที่พิพาทให้เป็นทางสาธารณประโยชน์แล้วโดยปริยาย” และคำพิพากษาของศาลฎีกาที่ 2970/2543⁵³ “การที่เจ้าของที่ดินพิพาทคนเดิมแสดงเจตนายกที่ดินพิพาทให้เป็นทางสาธารณประโยชน์และยอมให้ประชาชนทั่วไปใช้ที่ดินพิพาทเป็นทางสัญจรไปมาเป็นเวลาหลายสิบปี ย่อมถือได้ว่ามีเจตนาอุทิศให้ที่ดินพิพาทเป็นทางสาธารณะโดยปริยายมาตั้งแต่ต้นแล้ว” เป็นต้น

อย่างไรก็ตาม หากที่ดินของเอกชนมีสภาพเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน แต่เจ้าของที่ดินยังหวงห้ามไม่ให้ประชาชนทั่วไปเข้าไปใช้สอย กรณีนี้ศาลฎีกาไม่ถือว่าเป็นการอุทิศที่ดินโดยปริยาย ยกตัวอย่างเช่น คำพิพากษาของศาลฎีกาที่ 3874/2554 วินิจฉัยว่า “พื้นที่พิพาทแม้เป็นบริเวณที่กลายเป็นพื้นน้ำทั้งหมดแล้ว แต่เจ้าของที่ดินยังสงวนสิทธิหรือหวงห้ามไม่ให้สาธารณะสมบัติของแผ่นดิน”

นอกจากนี้ ศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยเรื่องการอุทิศที่ดินโดยปริยาย ยกตัวอย่างเช่น คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดคดีหมายเลขแดงที่ อ.299/2562⁵⁴ เป็นกรณีที่เจ้าของที่ดินหนังสือ

⁵¹ อานนท์ มาเฝ้า, กฎหมายทรัพย์สิน: ความรู้พื้นฐานทางความคิด หลักทั่วไป และบทเบ็ดเสร็จทั่วไป, หน้า 334.

⁵² เนติบัณฑิตยสภา, "คำพิพากษาของศาลฎีกาที่ 4377/2549" [ออนไลน์] วันที่ 19 กรกฎาคม 2564. แหล่งที่มา: <https://deka.in.th/view-267303.html>

⁵³ กองผู้ช่วยผู้พิพากษาศาลฎีกา, "คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2970/2543" [ออนไลน์].

⁵⁴ ศาลปกครอง, "คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอันเกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมาย (ก่อสร้างถนนรुक้าในที่ดินของผู้ฟ้องคดี)" [ออนไลน์] วันที่ 11 มีนาคม 2564. แหล่งที่มา : <http://admincourt.go.th/admincourt/site/?page=05searchcategorydetail&id=1-1-14738&did=>

รับรองการทำประโยชน์(น.ส.3ก) เลขที่ 300 ตำบลเขาไม้แก้ว อำเภอเสีเกา จังหวัดตรัง เนื้อที่ 9 ไร่ 23 ตารางวา ได้อุทิศที่ดินของตนตลอดแนวทางทิศเหนือมีความกว้าง 4 เมตรให้แก่ราชการทำเป็นถนน เมื่อปี พ.ศ.2518 และในปี 2535 เจ้าของเดิมได้ออนที่ดินดังกล่าวแก่ผู้ฟ้องคดี ในเวลาต่อมามีประชาชนใช้ถนนเพิ่มมากขึ้นจึงทำให้ถนนดังกล่าวเกิดเป็นหลุมเป็นบ่อเป็นเหตุให้ผู้ใช้นถนนต้องหลบหลีกหลุมบ่อเข้าไปในที่ดินในส่วนที่ไม่ได้อุทิศ ต่อมาในปี 2542 ทางราชการจึงได้เข้าปรับปรุงถนนโดยขยายความกว้างเพิ่มขึ้นเป็น 6 เมตร ยาว 560 เมตร ซึ่งขณะนั้นผู้ฟ้องคดีมิได้คัดค้านและเมื่อปรับปรุงแล้วเสร็จประชาชนทั่วไปได้ใช้ถนนสัญจรไปมาโดยตลอดจนกระทั่งปี 2549 ถนนเริ่มชำรุดเป็นหลุมบ่ออีกครั้ง ทางราชการจึงได้ปรับปรุงเป็นถนนคอนกรีตเมื่อวันที่ 2 กันยายน 2549 โดยได้รับอนุมัติให้ดำเนินการถูกต้องตามขั้นตอน แต่ในวันดังกล่าวผู้ฟ้องคดีได้คัดค้านว่าราชการได้สร้างถนนคอนกรีตเกินกว่าจำนวนที่อุทิศไว้ทำให้ที่ดินของตนถูกทำเป็นถนนสาธารณะมากขึ้นทั้งที่ไม่ได้มีการอุทิศเพิ่มเติม แต่ทางราชการยังคงก่อสร้างถนนต่อไป ในวันที่ 5 กันยายน 2549 ผู้ฟ้องคดีจึงนำรถยนต์มาจอดขวางการสร้างถนนโดยอ้างว่าทางราชการขยายถนนกว้างกว่าที่เคยมีการอุทิศไว้โดยไม่แจ้งให้ผู้ฟ้องคดีทราบก่อน ทั้งนี้ ทางพิจารณาของศาลทราบว่าเดิมถนนพิพาทมีความกว้าง 4 เมตรแต่ได้รับการปรับปรุงหลายครั้งจนกระทั่งขยายเนื้อที่เป็น 6 เมตรจึงเป็นการสร้างถนนเกินจากทางสาธารณะเดิมจริง

คดีนี้ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เนื่องจากสาธารณสมบัติของแผ่นดินตามมาตรา 1304 เกิดขึ้นตามสภาพของที่ดินนั้นเองว่าใช้เพื่อสาธารณประโยชน์หรือสงวนไว้เพื่อประโยชน์ร่วมกันหรือไม่ และที่ดินของเอกชนจะกลายเป็นที่สาธารณประโยชน์ซึ่งประชาชนใช้ร่วมกันได้ก็เนื่องจากการอุทิศที่ดินซึ่งมิได้ทั้งการอุทิศที่ดินโดยชัดแจ้งและโดยปริยาย ทั้งนี้ เนื่องจากไม่มีกฎหมายบัญญัติวิธีการอุทิศไว้เมื่อเจ้าของที่ดินอุทิศที่ดินของตนให้เป็นทางพิพาทแล้ว ที่ดินที่อุทิศก็กลายเป็นที่สาธารณประโยชน์โดยไม่ต้องทำตามแบบพิธีใด แต่อย่างไรก็ตาม การปรับปรุงถนนของทางราชการเป็นการกระทำโดยปราศจากความระมัดระวังอันเป็นการละเมิดต่อผู้ฟ้องคดีทำให้ผู้ฟ้องคดีได้รับความเสียหายโดยเสียเนื้อที่เป็นทางสาธารณะเพิ่มเติมจากเดิม 4 เมตรเป็น 6 เมตรจึงเห็นควรกำหนดให้ชดใช้ค่าทดแทนแก่ผู้ฟ้องคดี

จากคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดข้างต้น สรุปได้ว่ากรณีทางราชการได้ปรับปรุงถนนรูก้ำเข้าไปในที่ดินเอกชนแม้ไม่ปรากฏว่าเจ้าของที่ดินแสดงเจตนาอุทิศส่วนที่รูก้ำให้เป็นถนนสาธารณะโดยชัดแจ้งก็ตาม หากต่อมาประชาชนโดยทั่วไปได้สัญจรบนถนนส่วนที่รูก้ำโดยที่เจ้าของที่ดินไม่ได้มีพฤติการณ์หวงห้ามเป็นระยะเวลาอันนาน ถือเป็นกรอุทิศที่ดินเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินโดยปริยาย ดังนั้น แม้ต่อมาจะทำการหวงห้ามในภายหลังก็ไม่มีผลให้ที่ดินซึ่งเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินแล้วเปลี่ยนไปเป็นที่ดินของเอกชนได้

3.3.3 การนำประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา 2 มาปรับใช้กับผลการอุทธรณ์ที่ดิน

ศาลฎีกาได้มีแนวปฏิบัติโดยนำประมวลกฎหมายที่ดินมาตรา 2⁵⁵ มาปรับให้เกิดผลของการอุทธรณ์ที่ดิน กล่าวคือ เมื่อเอกชนได้สละกรรมสิทธิ์ในที่ดินโดยการอุทธรณ์แล้ว ที่ดินดังกล่าวจึงไม่มีผู้ถือกรรมสิทธิ์ จึงถือว่าเป็นที่ดินรัฐอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน ยกตัวอย่างเช่น คำพิพากษาของศาลฎีกาที่ 13268/2557 วินิจฉัยว่า “ ที่ดินนอกเขตวัดซึ่งมิได้ตกเป็นกรรมสิทธิ์ของบุคคลใด จึงเป็นที่ดินของรัฐตามประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา 2 เมื่อรัฐยังมีได้เข้าทำประโยชน์ยอมเป็นที่ดินรกร้างว่างอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินตามมาตรา 1304(1)”

3.4 ปัญหากฎหมายของสถานะการอุทธรณ์ที่ดินเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน

เนื่องจากกฎหมายของประเทศไทยไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการอุทธรณ์ที่ดินเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน เมื่อมีข้อพิพาทเกิดขึ้นศาลไทยได้มีวิธีคิดและแนวปฏิบัติว่าการอุทธรณ์ที่ดิน คือ การที่เอกชน สละกรรมสิทธิ์ หรือสละสิทธิครอบครองที่ดินของตนเอง โดยนำประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา 2 มาปรับให้การอุทธรณ์ที่ดินมีผลเปลี่ยนสถานะของที่ดินเอกชนไปเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันอันเป็นที่ดินของรัฐได้เลยโดยไม่ต้องทำตามแบบ อย่างไรก็ตาม ตามหลักเกณฑ์การทำนิติกรรมของเอกชนเกี่ยวกับที่ดินซึ่งเป็นอสังหาริมทรัพย์ซึ่งได้กล่าวมาแล้วในบทที่ 2 กฎหมายกำหนดให้นิติกรรมต้องทำตามแบบจึงจะมีผลสมบูรณ์และเกิดความเคลื่อนไหวของสิทธิต่างๆตามความมุ่งหมายในการทำนิติกรรม หากไม่ทำตามแบบนิติกรรมจะตกเป็นโมฆะตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ 152 และมีผลให้การได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์ในที่ดินไม่บริบูรณ์ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1299 วรรคแรก ตามวิธีคิดและแนวปฏิบัติดังกล่าวมาข้างต้นส่งผลให้เกิดปัญหากฎหมายของสถานะการอุทธรณ์ที่ดินเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน ดังต่อไปนี้

3.4.1 ปัญหาฐานะทางกฎหมายของการอุทธรณ์ที่ดิน

3.4.1.1 ปัญหาลักษณะการอุทธรณ์กับนิติเหตุ

ทรัพย์สินในที่ดินของเอกชนจะเกิดขึ้นหรือเปลี่ยนแปลงได้เมื่อมีนิติเหตุหรือสาเหตุทางกฎหมาย โดยนิติเหตุอาจเป็นเหตุการณ์ทางธรรมชาติหรือการกระทำของบุคคลก็ได้ สำหรับนิติเหตุซึ่งเป็นการกระทำของบุคคลแบ่งออกได้เป็น 2 กรณี คือการกระทำที่บุคคลมิได้มุ่งหมายให้เกิดผลทางกฎหมายแต่มีกฎหมายบัญญัติผลของการกระทำไว้ กรณีนี้เมื่อบุคคลมีการกระทำตามที่กฎหมายบัญญัติก็มิผลให้เกิดความเคลื่อนไหวของสิทธิโดยบทบัญญัติของกฎหมาย สำหรับนิติเหตุอีกกรณีเกิดจากการกระทำของบุคคลที่มุ่งหมายให้กฎหมายรับรองให้เกิดความเคลื่อนไหวของสิทธิอันเป็นการ

⁵⁵ ประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา 2 บัญญัติว่า “ที่ดินซึ่งมิได้ตกเป็นกรรมสิทธิ์ของบุคคลหนึ่งบุคคลใด ให้ถือว่าเป็นของรัฐ”

แสดงเจตนาของบุคคล นิติเหตุการณ์นี้จึงต้องอาศัยการแสดงเจตนาของเป็นจุดเริ่มต้นในการเคลื่อนไหวของสิทธิตามกฎหมายหากบุคคลไม่มีการแสดงเจตนาย่อมไม่อาจมีการเคลื่อนไหวของสิทธิได้ การอุทธรณ์ที่ดินจะมีลักษณะเป็นนิติเหตุหรือสาเหตุทางกฎหมายในกรณีใดกรณีหนึ่งดังที่กล่าวมาหรือไม่จะนำไปวิเคราะห์ในบทที่ 5

3.4.1.2 ปัญหาลักษณะการอุทธรณ์กับนิติกรรมฝ่ายเดียว

นิติกรรมเป็นสาเหตุทางกฎหมายประเภทหนึ่งที่ทำให้เกิดความเคลื่อนไหวของสิทธิ ซึ่งจะต้องอาศัยการแสดงเจตนาของบุคคลเป็นองค์ประกอบของการเกิดนิติกรรม หากบุคคลไม่มีการแสดงเจตนาย่อมไม่อาจเกิดนิติกรรมขึ้นได้ เมื่อนิติกรรมเกิดขึ้นโดยสมบูรณ์แล้วจะมีผลเมื่อใดขึ้นอยู่กับว่าผลของนิติกรรมที่เกิดขึ้นเกี่ยวข้องกับประโยชน์ได้เสียของผู้ทำนิติกรรมฝ่ายเดียว หรือมีบุคคลอื่นมีส่วนได้เสียทางกฎหมายด้วย กล่าวคือ หากเกี่ยวข้องกับประโยชน์ได้เสียของผู้ทำนิติกรรมฝ่ายเดียว ย่อมเป็นนิติกรรมฝ่ายเดียวที่ไม่ต้องมีผู้รับการแสดงเจตนา ซึ่งกฎหมายกำหนดให้มีผลทันทีเมื่อการนิติกรรมสมบูรณ์ หากบุคคลอื่นมีส่วนได้เสียทางกฎหมายด้วย กฎหมายกำหนดให้นิติกรรมนั้นมีผลเมื่อมีผู้รับการแสดงเจตนา สำหรับการอุทธรณ์ที่ดินจะมีลักษณะเป็นนิติกรรมฝ่ายเดียวหรือไม่จะนำไปวิเคราะห์ต่อไปในบทที่ 5

3.4.1.3 ปัญหาลักษณะการอุทธรณ์กับสัญญา

สัญญาต้องประกอบไปด้วยบุคคล 2 ฝ่ายซึ่งแสดงเจตนาทำคำเสนอและคำเสนอต้องตรงกัน การอุทธรณ์ที่ดินเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันอันเป็นที่ดินในความดูแลของรัฐ จะมีลักษณะเป็นสัญญาหรือไม่จะนำไปวิเคราะห์ต่อไปในบทที่ 5

สาเหตุที่ต้องพิจารณาว่าการอุทธรณ์ที่ดินเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันมีลักษณะทางกฎหมายอย่างไร เนื่องจากทรัพย์สินในที่ดินของเอกชนจะเคลื่อนไหวตามหลักเกณฑ์ของลักษณะทางกฎหมายทั้ง 3 ประการข้างต้น

3.4.2 ปัญหาวิธีการทางกฎหมายของการอุทธรณ์ที่ดิน

กฎหมายกำหนดให้เอกชนแสดงความเป็นเจ้าของที่ดินด้วยทะเบียนกรรมสิทธิ์คือโฉนดที่ดิน⁵⁶ ในการทำนิติกรรมเปลี่ยนกรรมสิทธิ์ที่ดินจึงไม่อาจทำได้ด้วยการแสดงเจตนาเพียงอย่างเดียว โดยเห็นได้จากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้กำหนดให้นิติกรรมอันมีผลเป็นการเปลี่ยนกรรมสิทธิ์ในที่ดิน ได้แก่ การซื้อขาย การแลกเปลี่ยน หรือการให้โดยเสนหาต้องทำตามแบบโดยทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ จึงจะมีผลให้นิติกรรมสมบูรณ์และขณะเดียวกันมีผลให้กรรมสิทธิ์ในที่ดินโอนไปพร้อมกับความสมบูรณ์ของนิติกรรมด้วย หากไม่ทำตามแบบนี้นิติกรรมไม่

⁵⁶ ศักดิ์ สนองชาติ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมสัญญา, หน้า 83.

สมบูรณ์และตกเป็นโมฆะตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 152 และมีผลให้การได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์ในที่ดินโดยนิติกรรมไม่บริบูรณ์ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1299 วรรคแรก

สำหรับการอุทิศที่ดินซึ่งเป็นการเปลี่ยนสถานะทางกฎหมายของกรรมสิทธิ์ที่ดินเอกชนไปเป็นที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันซึ่งอยู่ในความดูแลของรัฐ ซึ่งศาลไทยมีวิสัยคิดและแนวปฏิบัติว่าไม่มีกฎหมายกำหนดแบบของการอุทิศที่ดินไว้ จึงสามารถอุทิศที่ดินได้โดยการแสดงเจตนาตามหลักทั่วไปไม่ว่าโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยาย ซึ่งเกิดปัญหาทางกฎหมายว่าการไม่ทำตามแบบของนิติกรรมจะมีผลให้เกิดการเปลี่ยนกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชนได้อย่างไร เนื่องจากผู้อุทิศที่ดินยังมีชื่ออยู่ในทะเบียนที่ดินซึ่งเป็นหลักฐานแสดงกรรมสิทธิ์ตามกฎหมาย ทั้งนี้ ผู้วิจัยจะนำไปวิเคราะห์ต่อไปในบทที่ 5

3.4.3 ปัญหาผลทางกฎหมายของการอุทิศที่ดิน

ศาลไทยมีแนวปฏิบัติโดยนำหลักกฎหมายในประมวลกฎหมายที่ดินมาตรา 2⁵⁷ มาวินิจฉัยว่าการอุทิศที่ดินเป็นการสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชนเป็นผลให้ที่ดินไม่มีบุคคลใดมีกรรมสิทธิ์ จึงถือเป็นที่ดินของรัฐ การใช้แนวปฏิบัติดังกล่าวเกิดประเด็นว่าที่ดินซึ่งเป็นอสังหาริมทรัพย์สามารถสละกรรมสิทธิ์ให้กลายเป็นทรัพย์สินไม่มีเจ้าของได้เช่นเดียวกับสังหาริมทรัพย์หรือไม่ โดยจะนำไปวิเคราะห์ต่อไปในบทที่ 5

⁵⁷ อ้างแล้วเชิงอรรถ ที่ 55

บทที่ 4

ข้อความคิดพื้นฐานของการอุทิศที่ดินเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันตาม กฎหมายของต่างประเทศ

ด้วยเหตุที่ประเทศไทยไม่มีกฎหมายบัญญัติเรื่องการอุทิศที่ดินเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน จึงได้มีแนวคิดและวิธีปฏิบัติว่าการอุทิศเป็นการสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชนและทำให้ที่ดินเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1304 โดยเอกชนอาจสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายก็ได้ การใช้แนวคิดและวิธีปฏิบัติดังกล่าวก่อให้เกิดปัญหาหลายประการ ได้แก่ ปัญหาฐานะทางกฎหมายของการอุทิศที่ดิน ปัญหาวิธีการทางกฎหมายของการอุทิศที่ดิน และปัญหาผลทางกฎหมายของการอุทิศที่ดิน อันนำมาสู่ปัญหากฎหมายของสถานะการอุทิศที่ดินเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันของประเทศไทย ทั้งนี้ เนื่องจากการใช้แนวปฏิบัติดังกล่าวเท่ากับว่าการสละกรรมสิทธิ์โดยการอุทิศที่ดินจะทำให้ที่ดินซึ่งเป็นกรรมสิทธิ์ของเอกชนเปลี่ยนไปเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินซึ่งอยู่ในความดูแลของรัฐ แต่อย่างไรก็ตามกรรมสิทธิ์เป็นทรัพย์สินประเภทหนึ่งที่เกิดขึ้นและเปลี่ยนแปลงได้โดยกฎหมายเท่านั้น ซึ่งกฎหมายกำหนดให้การมีกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชนต้องแสดงออกด้วยทะเบียนกรรมสิทธิ์คือโฉนดที่ดิน และกำหนดให้การโอนเปลี่ยนมือใดๆซึ่งที่ดินมีกรรมสิทธิ์จะต้องดำเนินการทำตามแบบที่กฎหมายกำหนดโดยการทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ไม่อาจทำได้ด้วยลำพังการแสดงเจตนา มิฉะนั้นจะไม่มีผลให้กรรมสิทธิ์เปลี่ยนแปลงตามกฎหมาย การใช้แนวคิดและวิธีปฏิบัติดังกล่าวมาข้างต้นจึงก่อให้เกิดปัญหาความไม่เป็นระบบของกฎหมายและอาจนำมาซึ่งความไม่ยุติธรรมกับผู้ที่เกี่ยวข้องกับที่ดิน โดยเฉพาะอย่างยิ่งการอุทิศที่ดินโดยชัดแจ้ง ด้วยวาจา ด้วยกิริยาอาการหรือด้วยลายลักษณ์อักษร หรือการอุทิศที่ดินโดยปริยายที่มีได้มีการจดทะเบียนทำให้ผู้ที่เข้ามาเกี่ยวข้องกับที่ดินในภายหลัง เช่น ผู้รับโอนที่ดินโดยนิติกรรมไม่อาจทราบได้ว่าเจ้าของที่ดินคนเดิมได้อุทิศที่ดินเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินไปแล้ว แม้จะทำนิติกรรมโอนกรรมสิทธิ์ในที่ดินตามแบบของกฎหมายก็ไม่มีผลให้ได้ไปซึ่งกรรมสิทธิ์

ในบทนี้ ผู้วิจัยจึงได้ศึกษากฎหมายของต่างประเทศ ได้แก่ ระบบกฎหมายของประเทศเครือรัฐออสเตรเลีย ระบบกฎหมายของประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศสและระบบกฎหมายของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี โดยสองประเทศแรก คือประเทศเครือรัฐออสเตรเลียและประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศสมีบทบัญญัติให้รัฐได้มาซึ่งที่ดินของเอกชนโดยการอุทิศที่ดินเป็นที่สาธารณประโยชน์และได้กำหนดไว้ชัดเจนว่าเมื่อเอกชนอุทิศที่ดินแล้วมีผลให้ที่ดินเป็นของรัฐ ซึ่งทำให้

ประเทศเครือรัฐออสเตรเลียและประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศสไม่มีปัญหาในการพิจารณาเรื่องฐานะทางกฎหมายของการอุทิศที่ดินอย่างเช่นประเทศไทย เนื่องจากเมื่ออุทิศแล้วมีผลให้ที่ดินเป็นของรัฐตามที่กฎหมายบัญญัติ ทั้งนี้ จากที่ได้กล่าวมาแล้วตอนต้นว่าประเทศไทยไม่มีกฎหมายเรื่องการอุทิศที่ดิน มีเพียงแนวคิดและวิธีปฏิบัติว่าการอุทิศเป็นการสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชน จึงต้องทำการศึกษาเสียก่อนว่าการสละกรรมสิทธิ์ที่ดินมีฐานะทางกฎหมายอย่างไร โดยได้ศึกษาระบบกฎหมายของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีซึ่งมีบทบัญญัติรับรองวิธีการและผลของการสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชนไว้ โดยจะนำมาใช้เป็นแนวทางในการวิเคราะห์ฐานะทางกฎหมายของการสละกรรมสิทธิ์โดยการอุทิศที่ดิน เพื่อจะนำไปสู่การวิเคราะห์ปัญหาวิธีการทางกฎหมายและผลทางกฎหมายของการอุทิศที่ดินของประเทศไทยต่อไป โดยกฎหมายของต่างประเทศที่ได้ทำการศึกษา มีรายละเอียดดังต่อไปนี้

4.1 ข้อความคิดพื้นฐานของการอุทิศที่ดินเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันของเครือรัฐออสเตรเลีย

ประเทศเครือรัฐออสเตรเลียเป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common law system) ซึ่งได้รับอิทธิพลมาจากประเทศอังกฤษ¹ นอกจากนี้อิทธิพลด้านระบบกฎหมายแล้วในขณะที่ประเทศอังกฤษปกครองประเทศเครือรัฐออสเตรเลียได้นำแนวความคิดเกี่ยวกับที่ดินอันมีที่มาจากระบบศักดินาเข้ามาใช้ในดินแดนของประเทศเครือรัฐออสเตรเลียด้วย² โดยมีแนวคิดที่ดินทั้งหมดในดินแดนของประเทศเป็นกรรมสิทธิ์ของกษัตริย์เรียกว่า “Crown Land” อันมีความหมาย 2 นัย โดยความหมายอย่างแคบหมายถึงที่ดินซึ่งเป็นทรัพย์สินของกษัตริย์³ และความหมายอย่างกว้าง หมายถึง

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

¹ Alex. C Castles, "The Reception and Status of English Law in Australia," [Online] Updated: 7 May 2021. Available from: <https://www.austlii.edu.au/au/journals/AdelLawRw/1963/1.pdf>

² Oxford University, "Australian Land Law in Context," [Online] Updated: 22 April 2021. Available from: https://www.oup.com.au/_data/assets/pdf_file/0023/140693/MACKIE_9780195575712.pdf

³ Lands Acquisition Act 1989, "Sec.6 Definitions Crown Land Means Land the Property of the Commonwealth, a State or a Territory," [Online]. Available from: <https://www.legislation.gov.au/>

ที่ดินของรัฐซึ่งปกครองในนามของกษัตริย์⁴ แต่ในเวลาต่อมาแนวคิดดังกล่าวอ่อนคลายลงโดยเอกชนสามารถมีสิทธิในที่ดินได้ 2 ลักษณะดังนี้

4.1.1 การมีสิทธิในที่ดินของเอกชน (private land)

4.1.1.1 กรรมสิทธิ์ในที่ดิน (freehold land หรือ free simple หรือ ownership)

เอกชนผู้มามีกรรมสิทธิ์สามารถใช้สิทธิในที่ดินของตนได้อย่างเสรี รวมถึงการจำหน่าย จ่าย โอน หรือให้ผู้อื่นเช่าที่ดินของตน⁵ แต่อย่างไรก็ตาม ที่ดินเอกชนอาจถูกรัฐบังคับซื้อคืนเพื่อนำไปดำเนินกิจกรรมอันเป็นประโยชน์สาธารณะแม้เจ้าของจะไม่ยินยอม⁶ เช่น นำไปสร้างโรงเรียน โรงพยาบาล หรือสร้างถนน สะพาน เป็นต้น

⁴ ศิริพร เอี่ยมรงค์ชัย อภิวัฒน์ จิระศิริโสภณ, "กฎหมายการจัดการดูแลรักษาผลประโยชน์ของคู่สัญญาของประเทศไทย สอ อ ส เต ร เลีย ย" [ออนไลน์] วันที่ 27 ตุลาคม 2563. แหล่งที่มา : <http://web.krisdika.go.th/pdfPage.jsp?type=news&newsID=606>

⁵ Stephanie Fryer-Smith, "Safe Backyards? Freehold Land and Native Title," [Online] Updated: 10 May 2021. Available from: <http://www.austlii.edu.au/au/journals/LegIssBus/2000/5.pdf>

⁶ Federal Register of Legislation, "Lands Acquisition Act 1989," [Online] Updated: 10 May 2021 Available from: <https://www.legislation.gov.au/Details/C2016C00827>

Sec.41 Acquisition by compulsory process

(1) If, in relation to the acquisition of an interest in land by an acquiring authority:

- (a) a pre-acquisition declaration has become absolute and is in force; or
- (b) a certificate has been given under section 24;

the Minister may, subject to section 42, declare, in writing, that the interest is acquired by the acquiring authority by compulsory process.

(2) The declaration shall:

- (a) identify the land concerned; and
- (b) specify the public purpose for which the interest is being acquired.

(3) A copy of the declaration shall be published in the *Gazette* and, if practicable, in a newspaper circulating in the district in which the land is situated.

(4) On the publication in the *Gazette* of a copy of the declaration, the interest is, by force of

this Act:

- (a) vested in the acquiring authority; and

4.1.1.2 leasehold หรือ Crown lease

สิทธิในที่ดินประเภทนี้เกิดขึ้นโดยเอกชนทำสัญญาเช่าที่ดินระยะยาวกับรัฐโดยมีกำหนดระยะเวลาจำกัด ซึ่งโดยหลักแล้วเอกชนต้องครอบครองที่ดินตามวัตถุประสงค์และระยะเวลาที่กำหนดไว้ในสัญญาเช่าและต้องชำระค่าเช่าแก่รัฐ⁷ แต่ผู้เช่าอาจนำที่ดินประเภทนี้ไปเป็นหลักประกันการกู้เงินจากธนาคารหรือสถาบันการเงินได้ แต่ต้องพิจารณาข้อจำกัดจากวัตถุประสงค์และระยะเวลาการเช่า ประกอบกับต้องได้รับอนุมัติจากรัฐจึงจะนำไปเป็นหลักประกันได้⁸ และกรณีที่เอกชนเช่าที่ดินเพื่อพัฒนาทางการค้าพาณิชย์รัฐอาจกำหนดเงื่อนไขที่จะอนุญาตให้มีการเปลี่ยนแปลงที่ดินตามสัญญาเช่าให้เป็นกรรมสิทธิ์ของเอกชนได้เมื่อเสร็จสิ้นการพัฒนาที่ดินแล้ว⁹

สำหรับเครื่องรัฐออสเตรเลียนที่ดินซึ่งเป็นกรรมสิทธิ์ของเอกชนอาจเปลี่ยนไปเป็นที่ดินของรัฐได้ การเปลี่ยนแปลงดังกล่าวจะต้องดำเนินการตามวิธีการที่กฎหมายบัญญัติ ซึ่งมีอยู่ด้วยกันหลายกรณีโดยอาจเป็นการได้มาโดยมีค่าตอบแทนหรือไม่มีค่าตอบแทน ดังนี้

4.1.2 การได้มาซึ่งที่ดินสาธารณะประโยชน์ของรัฐตามกฎหมาย (acquisition for Public Purpose Land)

ที่ดินสาธารณะประโยชน์หรือสาธารณสมบัติของแผ่นดิน หมายถึง ที่ดินที่รัฐได้สงวนรักษาไว้เพื่อประโยชน์ของส่วนรวมในด้านต่างๆ เช่น สร้างโรงเรียน โรงพยาบาลหรือสถานีตำรวจ ถนน เป็น

(b) freed and discharged from all other interests and from all trusts, restrictions, dedications, reservations, obligations, mortgages, encumbrances, contracts, licences, charges, and rates.

(5) Where, because of paragraph (4)(b), another interest in the land is, in whole or in part, divested, extinguished, or diminished, that other interest shall, to that extent, be taken, for the purposes of this Act (except section 46), to have been acquired by compulsory process.

(6) For the purposes of this Act, a person shall be taken to be affected by the declaration if:

- (a) the person is an owner of the interest identified in the declaration; or
- (b) the person is an owner of some other interest in the land that, because of paragraph (4)(b), is divested, extinguished, or diminished.

⁷ Northern Territory Government, "Leases of Crown Land Policy," [Online] Updated: 10 May 2021. Available from: https://dipl.nt.gov.au/_data/assets/pdf_file/0020/392114/leases-of-crown-land-policy.pdf

⁸ Ibid.

⁹ Ibid.

ต้น และรวมถึงแม่น้ำ ลำคลอง ป่าไม้ซึ่งเกิดขึ้นโดยธรรมชาติ ทั้งนี้ ตามกฎหมายของประเทศเครือรัฐออสเตรเลียการที่รัฐจะได้มาซึ่งที่ดินอันเป็นสิทธิของเอกชนเพื่อมาดำเนินกิจกรรมสาธารณประโยชน์ จะต้องเป็นไปตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย แต่ก่อนที่จะกล่าวถึงกฎหมายดังกล่าวขออธิบายโครงสร้างและรูปแบบการปกครองของประเทศเครือรัฐออสเตรเลียพอสังเขป เนื่องจากมีความสำคัญต่อความเข้าใจการบังคับใช้กฎหมายภายในเครือรัฐ ซึ่งประเทศเครือรัฐออสเตรเลียปกครองด้วยระบอบสหพันธรัฐ (federalism)¹⁰ ประกอบไปด้วยรัฐต่างๆจำนวน 6 รัฐ ได้แก่ รัฐนิวเซาท์เวลส์ รัฐวิกตอเรีย รัฐควีนแลนด์ รัฐเซาท์ออสเตรเลีย รัฐเวส เทิร์นออสเตรเลีย และรัฐแทสมาเนียและมีเขตการปกครอง 2 เขตการปกครอง ได้แก่ เขตการปกครองภาคเหนือ มีเมืองหลวง คือ กรุงดาร์วิน และเขตการปกครองเมืองหลวงของออสเตรเลียมีเมืองหลวง คือ กรุงแคนเบอร์ราด้วยการปกครองในรูปแบบของสหพันธรัฐที่กล่าวมาข้างต้นประเทศเครือรัฐออสเตรเลียจึงประกอบไปด้วยรัฐบาล 2 ระดับ¹¹ ได้แก่รัฐบาลออสเตรเลีย (Australian Government) หรืออาจเรียกอีกอย่างหนึ่งว่ารัฐบาลกลาง (Federal Government) หรือรัฐบาลสหพันธรัฐ (Commonwealth Government) โดยมีรัฐสภาซึ่งประกอบด้วยสองสภา (Houses) ได้แก่ สภาผู้แทนราษฎร (House of Representatives) และ วุฒิสภา (Senate) ซึ่งสมาชิกของทั้งสองสภาได้รับเลือกมาโดยตรงจากประชาชน มีอำนาจในการตรากฎหมายหรือเปลี่ยนแปลงกฎหมายของสหพันธรัฐ¹² (The Federal Register of Legislation) ทั้งนี้ กฎหมายซึ่งออกโดยรัฐบาลกลางจะเป็นแนวทางให้รัฐต่างๆและเขตการปกครองนำไปตราเป็นกฎหมายเพื่อบังคับใช้ในรัฐหรือเขตการปกครองของตนเอง เนื่องจากแต่ละรัฐและเขตปกครองตนเองต่างมีรัฐธรรมนูญและมีรัฐสภาทำหน้าที่ตรากฎหมายเป็นการเฉพาะ¹³

สำหรับวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มุ่งศึกษากฎหมายที่บัญญัติถึงการได้มาโดยเอกชนอุทิศที่ดินเป็นที่สาธารณประโยชน์อันเป็นกฎหมายในระดับสหพันธรัฐ (The Federal Register of Legislation) เพื่อนำมาใช้เป็นแนวทางในการวิเคราะห์ปัญหาสถานะทางกฎหมายของการอุทิศที่ดินของประเทศไทยต่อไป

¹⁰ สำนักการต่างประเทศ, "การบริหารจัดการเน้นการพัฒนาทรัพยากรมนุษย์" [ออนไลน์] วันที่ 16 มกราคม 2564. แหล่งที่มา:
<https://oia.coj.go.th/th/file/get/file/201809251c598585976f50c0c7ab621413e691e7194901.pdf>

¹¹ เรื่องเดียวกัน.

¹² สำนักงานการสื่อสารแห่งชาติ กระทรวงตรวจคนเข้าเมืองและการเป็นพลเมือง, "การเป็นพลเมืองออสเตรเลีย บทที่ 3 รัฐบาลและกฎหมายออสเตรเลีย" [ออนไลน์] วันที่ 16 มกราคม 2564. แหล่งที่มา:
<https://immi.homeaffairs.gov.au/citizenship-subsite/files/thai-test.pdf>

¹³ เรื่องเดียวกัน.

4.1.2.1 การได้มาโดยข้อตกลง

เป็นกรณีที่รัฐได้มาซึ่งที่ดินโดยมีข้อตกลงกับเอกชนเพื่อที่จะนำที่ดินมาดำเนินการเพื่อประโยชน์สาธารณะ อันเป็นการได้มาด้วยความสมัครใจของผู้เป็นเจ้าของที่ดิน¹⁴ ทั้งนี้ หน่วยงานของรัฐจะต้องดำเนินการให้ได้มาซึ่งที่ดินตามขั้นตอนที่กำหนดไว้ในกฎหมาย เช่น ต้องมีการประกาศวัตถุประสงค์ของการใช้ที่ดิน การขออนุมัติกำหนดค่าตอบแทนเพื่อชำระแก่เจ้าของที่ดินโดยต้องได้รับอนุมัติจากรัฐมนตรี เป็นต้น¹⁵

¹⁴ Federal Register of Legislation, "Lands Acquisition Act 1989."

Sec.16 Modes of acquisition

An interest in land may be acquired under this Act:

- (a) by agreement under section 40

¹⁵ Ibid.

Sec.40 Acquisition by agreement

(1) The Minister may authorize the acquisition by agreement of an interest in land, other than land in a public park, by an acquiring authority for a public purpose.

(2) The acquiring authority may then enter into an agreement for the acquisition of the interest if:

(a) a pre-acquisition declaration in relation to the acquisition has become absolute and is in force.

(b) the Minister has given a certificate under section 24 in respect of the acquisition.

(c) the interest is available in the market; or

(d) the interest is owned by the Commonwealth or a Commonwealth authority.

(3) Subject to subsection (3A), the Minister shall cause to be laid before each House of the Parliament, within 15 sitting days of that House after the agreement is entered into, a statement describing:

(a) the interest;

(b) the situation of the land;

(c) the price at which the interest is being, or has been, acquired; and

(d) the public purpose for which the interest is being, or has been, acquired.

(3A) Subsection (3) does not apply to an agreement for the acquisition of an interest that is available in the market.

4.1.2.2 การได้มาโดยใช้ข้อบังคับทางกฎหมาย¹⁶

เป็นกรณีรัฐได้มาซึ่งที่ดินโดยไม่ได้เกิดจากความสมัครใจของเอกชนแต่รัฐใช้ข้อบังคับทางกฎหมายให้ได้ที่ดินมาดำเนินการเพื่อประโยชน์สาธารณะในด้านต่างๆ โดยเอกชนผู้เป็นเจ้าของที่ดินจะได้รับค่าชดเชยจากรัฐ¹⁷

(4) Failure to comply with subsection (3) in relation to an acquisition does not invalidate the acquisition.

(5) The interest shall be taken to be available in the market if:

(a) the interest is currently advertised as being available for sale or lease;

(b) the interest is currently listed with a real estate agent, property manager or other person performing similar services as being available for sale or lease;

(c) the owner of the interest has offered it to the acquiring authority in response to a publicly advertised request by the acquiring authority and the owner's offer has not been withdrawn; or

(d) the Minister has certified under subsection (6) that the acquisition of the interest by agreement by the acquiring authority would be a standard commercial transaction.

(6) If the Minister is satisfied that the acquisition of an interest in land by an acquiring authority would amount to a normal commercial transaction between parties dealing with each other on equal terms, the Minister may give a certificate stating that the acquisition of the interest by the acquiring authority would be a standard commercial transaction.

¹⁶ Ibid.

Sec.16 Modes of acquisition

An interest in land may be acquired under this Act:

(b) by compulsory process under section 41.

¹⁷ Ibid.

Sec.41 Acquisition by compulsory process

(1) If, in relation to the acquisition of an interest in land by an acquiring authority:

(a) a pre-acquisition declaration has become absolute and is in force; or

(b) a certificate has been given under section 24;

the Minister may, subject to section 42, declare, in writing, that the interest is acquired by the acquiring authority by compulsory process.

(2) The declaration shall:

4.1.2.3 การได้มาโดยการอุทิศที่ดิน (Dedication for public purpose)¹⁸

การอุทิศที่ดินเกิดขึ้นด้วยความสมัครใจของเอกชน เพื่อให้รัฐนำที่ดินไปดำเนินการเพื่อประโยชน์สาธารณะ ทั้งนี้ การอุทิศที่ดินตามกฎหมายของประเทศเครือรัฐออสเตรเลียจะมีแต่เฉพาะการอุทิศโดยชัดแจ้งเท่านั้น โดยเจ้าของที่ดินต้องแสดงออกซึ่งความประสงค์จะอุทิศที่ดินต่อ

(a) identify the land concerned; and

(b) specify the public purpose for which the interest is being acquired.

(3) A copy of the declaration shall be published in the Gazette and, if practicable, in a newspaper circulating in the district in which the land is situated.

(4) On the publication in the Gazette of a copy of the declaration, the interest is, by force of this Act:

(a) vested in the acquiring authority; and

(b) freed and discharged from all other interests and from all trusts, restrictions, dedications, reservations, obligations, mortgages, encumbrances, contracts, licences, charges and rates.

(5) Where, because of paragraph (4)(b), another interest in the land is, in whole or in part, divested, extinguished or diminished, that other interest shall, to that extent, be taken, for the purposes of this Act (except section 46), to have been acquired by compulsory process.

(6) For the purposes of this Act, a person shall be taken to be affected by the declaration if:

(a) the person is an owner of the interest identified in the declaration; or

(b) the person is an owner of some other interest in the land that, because of paragraph (4)(b), is divested, extinguished or diminished.

¹⁸ Ibid.

Sec.122 Dedication for public purpose

(1) The Governor-General may, by Proclamation:

(a) set apart for, or dedicate to, a public purpose land vested in the Commonwealth, or in an officer or person on behalf of the Commonwealth; or

(b) revoke or vary the setting apart for, or dedication to, a public purpose of land vested in the Commonwealth, whether set apart or dedicated under this section or otherwise.

(2) Land set apart for, or dedicated to, a public purpose under subsection (1) may be vested in trustees upon trust to carry out the purpose for which it is set apart or dedicated.

นายทะเบียนที่ดิน¹⁹ หลังจากนั้น รัฐจะดำเนินการตามขั้นตอนของกฎหมายเพื่อให้ได้มาซึ่งที่ดินที่เอกชนอุทิศให้²⁰ โดยมีรายละเอียดของวิธีการอุทิศที่ดินซึ่งจะกล่าวในหัวข้อต่อไปนี้

4.1.3 วิธีการอุทิศที่ดินเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันของประเทศเครือรัฐออสเตรเลีย (Dedication process for public purpose)

เอกชนที่มีความประสงค์จะอุทิศที่ดินให้แก่รัฐต้องแสดงเจตนาโดยชัดแจ้ง โดยทำเป็นหนังสือหรือกรอกแบบฟอร์มเพื่อแสดงความประสงค์อุทิศที่ดินต่อนายทะเบียนที่ดิน²¹ โดยนายทะเบียนจะบันทึกข้อมูลลงในรายการจดทะเบียนเพื่อเป็นหลักฐานแสดงการอุทิศที่ดินดังกล่าว²² หลังจากนั้นรัฐจะดำเนินการตามขั้นตอนของกฎหมายเพื่อการได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์ในที่ดินที่เอกชนอุทิศให้ กล่าวคือ ต้องมีการออกประกาศว่าที่ดินดังกล่าวเป็นของรัฐโดยระบุด้วยว่าประสงค์ที่จะใช้ที่ดินนั้น

¹⁹ The State of New South Wales, "Registrar General's Guidelines " [Online] Updated: 10 May 2021. Available from: https://rg-guidelines.nswlrs.com.au/land_dealings/dealings_involving/crown_land/dedicated_land_and_reserves

²⁰ Federal Register of Legislation, "Lands Acquisition Act 1989."

Sec.21 Acquisitions to be in accordance with Act

(1) Subject to subsection (2), an acquiring authority shall not acquire an interest in land otherwise than in accordance with this Act unless:

(c) the acquisition is authorized by a law of the Commonwealth (including a law passed or made after the commencement of this Act) and that law, or another law of the Commonwealth, expressly provides that the first-mentioned law has effect despite anything contained in this Act;

²¹ Supra note 19.

²² South Australia Legislation, "Lands for Public Purposes Acquisition Act 1914 " [Online] Updated: 10 May 2021. Available from: <https://www.legislation.sa.gov.au/LZ/C/A/LANDS%20FOR%20PUBLIC%20PURPOSES%20ACQUISITION%20ACT%201914.aspx>

Sec.11 Proceedings to be adopted where land vests in His Majesty

(1) When any land acquired under this Act vests in His Majesty the King, the Governor may cause the grant or other muniment or muniments of title, and the instrument or document whereby the land is conveyed to His Majesty, to be lodged with the Registrar-General.

(2) The Registrar-General shall make any entry in the Register Book or other book in the Lands Titles or General Registry Office necessary or proper to evidence the vesting of the land in His Majesty.

เพื่อประโยชน์สาธารณะในกรณีใด พร้อมกับระบุเหตุผลที่เลือกนำที่ดินไปใช้ทำประโยชน์ดังกล่าว²³ โดยจะมีการแนบภาพถ่ายระวางที่ดิน จำนวนเนื้อที่ดินรวมถึงที่ดินติดต่อด้านไว้ท้ายประกาศ²⁴

²³ Federal Register of Legislation, "Lands Acquisition Act 1989."

Division 1 Pre-acquisition declarations

22 Declaration that land is suitable for acquisition

(1) The Minister may declare in writing that the Minister is considering the acquisition by an acquiring authority of an interest in land (other than a mortgage interest) for a public purpose.

(2) The declaration shall identify the acquiring authority, the land, the interest in the land and the public purpose.

²⁴ Federal Register of Legislation, "Lands Acquisition Act 1989, Pre-Acquisition Declaration - Deposited Plan 1224259 " [Online] Updated: 10 May 2021. Available from: <https://www.legislation.gov.au/Details/C2018G00717>

1. Acquisition

In accordance with the *Lands Acquisition Act 1989*, I am considering the acquisition of the interests in land specified in paragraph 3 for the public purpose described in paragraph 4.

The Commonwealth of Australia is the acquiring authority.

2. The Land

This declaration relates to the land identified as Lot 12 on Deposited Plan 1224259 shown in Part 1 of the Schedule.

The land is approximately 1.190 hectares and is located in the State of New South Wales. A plan showing the approximate location of the land is set out in Part 2 of the Schedule.

3. The Interests in Land

This declaration relates to the acquisition of all the legal estate and interest, excluding mineral rights, in relation to the land specified in paragraph 2.

4. Public Purpose

The public purpose of the acquisition is to enable the Commonwealth to manage and contain contaminants, being contaminants which the Commonwealth is responsible for managing and containing and which are situated in and upon the land as the result of the past disposal of waste on adjoining Commonwealth land.

5. Suitability for use for a public purpose

The land appears to be suitable for use for the public purpose described in paragraph 4.

6. Particulars of Proposed Use

หลังจากนั้นรัฐมนตรีจะนำประกาศดังกล่าวไปลงในราชกิจจานุเบกษา²⁵ เมื่อมีการประกาศลงราชกิจจานุเบกษาแล้วจะทำการบันทึกลงในระบบทะเบียนที่ดินของรัฐ ซึ่งระบบดังกล่าวเรียกว่าทะเบียนที่ดิน Registration of Title²⁶ อันมีฐานะเป็นเอกสารทางราชการที่มีไว้เพื่อแสดงความเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในที่ดิน²⁷ โดยใช้กับที่ดินทุกแปลงในประเทศเครือรัฐออสเตรเลียทั้งที่เป็นของรัฐและที่ดินเอกชน²⁸ และเป็นหลักฐานที่ใช้ยืนยันความเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ที่ดินได้อย่างชัดเจนและเป็นทางการ

4.1.4 ผลการอุทิศที่ดินเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน

เมื่อรัฐดำเนินการตามขั้นตอนที่กฎหมายบัญญัติเพื่อให้ได้มาซึ่งที่ดินที่เอกชนอุทิศและมีการบันทึกกรรมสิทธิ์ลงในระบบทะเบียนที่ดิน Registration of Title เพื่อแสดงว่ารัฐเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในที่ดินดังกล่าวแล้วมีผลให้ที่ดินของเอกชนเปลี่ยนไปเป็นที่ดินของรัฐตามกฎหมาย²⁹ เมื่อได้กรรมสิทธิ์ในที่ดินมาแล้วรัฐอาจตั้งหน่วยงานซึ่งทำหน้าที่เฉพาะในการดูแลรักษาที่ดินเพื่อวัตถุประสงค์สาธารณะด้วยหรือไม่ก็ได้³⁰

The land specified in paragraph 2 is proposed to be used to manage and contain contaminants situated in and upon the land.

7. Reasons why the Land appears to be Suitable for the Proposed Use

The reason why the land appears to be suitable for the use described in paragraph 6 is because of the contamination that is situated in and upon the land.

²⁵ Lands Acquisition Act 1989

Sec.23 Publication of pre-acquisition declarations

As soon as practicable after the making of a declaration under section 22, the Minister shall cause a copy of the declaration to be published in the Gazette and, if practicable, in a newspaper circulating in the district in which the relevant land is situated.

²⁶ H. Digitized, "The Torrens System " [Online] Updated: 11 May 2021. Available from: https://www.academia.edu/1141893/THE_TORRENS_SYSTEM

²⁷ B.A. E.A. Francis, A.A.S.A., , The Law and Practice Relating to Torrens Title in Australasia Volume 1 (Sydney: Hogbin, Poole (Printers) PTY. LTD), p. 6.

²⁸ Joseph H. Beale, "Registration of Title to Land " [Online] Updated: 11 May 2011. Available from: <https://www.jstor.org/stable/pdf/1321621.pdf>

²⁹ Supra note 27.

³⁰ South Australia Legislation, "Lands for Public Purposes Acquisition Act 1914 "

Sec.81. (1) The Minister may, by notification in the Gazette, add Crown land to any land dedicated under this Act.

(2) On publication of the notification in the Gazette

4.2 ข้อความคิดพื้นฐานของการอุทิศที่ดินเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันของประเทศ สาธารณรัฐฝรั่งเศส

4.2.1 การมีสิทธิในที่ดินของเอกชน (Private Land)

ประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศสใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ (Civil law system) ซึ่งได้รับอิทธิพลมาจากกฎหมายของโรมัน³¹ โดยเฉพาะอย่างยิ่งอิทธิพลของกฎหมายแพ่งในเรื่องกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชนซึ่งปรากฏขึ้นอย่างชัดเจนหลังจากการปฏิวัติฝรั่งเศสของนโปเลียนเมื่อค.ศ.1789³² ก่อนมีการปฏิวัติแต่เดิมประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศสมีรูปแบบการปกครองในระบบศักดินาที่ประชาชนทั่วไปไม่สามารถเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในที่ดินได้อย่างเสมอภาคและเท่าเทียมกัน แต่หลังจากที่มีการปฏิวัติฝรั่งเศสแล้วสิทธิในการเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ที่ดินของเอกชนถูกบัญญัติรับรองไว้อย่างชัดเจนในประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส³³ เป็นผลให้เอกชนทุกคนสามารถมีกรรมสิทธิ์ในที่ดินได้อย่างเสมอภาคภายใต้บทบัญญัติของกฎหมาย

-
- (a) the added land becomes part of the dedicated land;
 - (b) the added land becomes subject to the same dedication and trusts as the dedicated land;
 - (c) any rules, regulations or by-laws applicable to the dedicated land become applicable to the added land; and
 - (d) a reserve trust which is trustee of the dedicated land becomes trustee of the added land

³¹ Sylvia Edwards Davis, "Understanding the French Legal System: Civil Vs Common Law " [Online] Updated: 12 May 2021. Available from: <https://www.frenchentree.com/french-property/law/why-is-the-french-legal-system-so-complicated-civil-law-and-common-law/>

³² Emilija Stanković (Kragujevac), "The Influence of Roman Law on Napoleon's Code " [Online] Updated: 12 May 2021. Available from: <http://uir.unisa.ac.za/bitstream/handle/10500/3544/Feesbundel%20Stankovic%20E.pdf?sequence=1>

³³ Legifrance, "French Civil Code " [Online] Updated: 13 May 2021. Available from: https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section_lc/LEGITEXT000006070721/LEGISCTA000006117904?etatTexte=VIGUEUR&etatTexte=VIGUEUR_DIFF#LEGISCTA000006117904

article 544 Property is the right to enjoy and dispose of things in the most absolute manner, provided that they are not used for prohibited by laws or regulations.

article 546 Ownership of a thing, whether movable or immovable, gives right to everything it produces, and to what is incidentally united to it, either naturally or artificially. This right is called the "right of accession".

4.2.2 การได้มาซึ่งที่ดินสาธารณะประโยชน์โดยเอกชนอุทิศที่ดิน

ประมวลกฎหมายทรัพย์สินสาธารณะของประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส(Code du domaine de l'Etat or State domain code)³⁴ได้แบ่งประเภทของที่ดินอันเป็นทรัพย์สินสาธารณะออกเป็น 2 ประเภท ได้แก่ ที่ดินอันเป็นทรัพย์สินสาธารณะทั่วไป (Domaine privé)³⁵ เป็นที่ดินที่รัฐถือครองและใช้สอยได้อย่างเอกชน โดยรัฐอาจนำออกขาย ให้เช่าหรือแลกเปลี่ยนได้ภายใต้ข้อบังคับของกฎหมาย³⁶ และที่ดินอันเป็นที่สาธารณประโยชน์หรือสาธารณสมบัติของแผ่นดิน (Domaine public)³⁷ เช่นถนน ท่าเรือ ทางรถไฟ แม่น้ำ เป็นต้น ซึ่งรัฐถือครองทรัพย์สินประเภทนี้เพื่อประโยชน์ของสาธารณะจึงไม่สามารถนำไปจำหน่ายจ่ายโอนได้อย่างทรัพย์สินประเภทแรกเว้นแต่จะมีบทบัญญัติแห่งกฎหมายให้กระทำได้³⁸

การได้มาซึ่งที่ดินสาธารณะประโยชน์หรือสาธารณสมบัติของแผ่นดินปรากฏอยู่ใน General Code of ownership of public entities (Code général de la propriété des personnes publiques)³⁹ โดยรัฐอาจได้มาซึ่งที่ดินดังกล่าวโดยมีค่าตอบแทน เช่นการทำข้อตกลงกับ

³⁴ Legifrance, "State Domain Code (Code Du Domaine De L'etat) " [Online] Updated: 13 May 2020 Available from: https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section_lc/LEGITEXT000006070208/LEGISCTA000006164026/#LEGIARTI000006350664

³⁵ Ibid.

Article R69 Land belonging to the State can be rented for a period exceeding eighteen years on the proposal of the minister concerned and after favorable opinion of the minister in charge of construction with a view to carrying out town planning or construction operations.

Article R78 The exchange is authorized by the prefect, on the proposal of the director of tax services. This determines the value of the buildings for which the exchange is envisaged and fixes, if necessary, the amount of the balance.

³⁶ Maxime LE NOUVEL, "L'inadaptation De La Distinction Domaine Public / Domaine Privé Et Présentation De Modèles Divergents " [Online] Updated: 13 May 2021. Available from: <https://dumas.ccsd.cnrs.fr/dumas-02095480/document>

³⁷ Supra note 30.

³⁸ Supra note 32.

³⁹ Legifrance, "General Code of Ownership of Public Entities (Code Général De La Propriété Des Personnes Publiques) " [Online] Updated: 13 May 2021. Available from:

เอกชน ได้แก่ การซื้อขาย การแลกเปลี่ยน เป็นต้น ซึ่งการได้มาด้วยวิธีการดังกล่าวจะต้องดำเนินการตามวิธีการที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส (Civil Code)⁴⁰ และการได้มาโดยไม่มีค่าตอบแทน ได้แก่ กรณีมีเอกชนอุทิศที่ดินหรือทำพินัยกรรมยกที่ดินให้แก่รัฐเพื่อเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน สำหรับวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มุ่งทำการศึกษาเฉพาะหลักกฎหมายในเรื่องการอุทิศที่ดินเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินซึ่งจะกล่าวในหัวข้อต่อไป

4.2.3 วิธีการอุทิศที่ดินเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินตามกฎหมายของประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส

การที่รัฐได้มาซึ่งที่ดินโดยมีเอกชนอุทิศให้ เป็นการได้มาซึ่งสาธารณสมบัติของแผ่นดินของรัฐรูปแบบหนึ่งที่มีกฎหมายเฉพาะบัญญัติวิธีการไว้ กล่าวคือ เมื่อเอกชนได้อุทิศที่ดินแล้วรัฐหรือหน่วยงานของรัฐมีอำนาจใช้ดุลยพินิจในการพิจารณาว่าจะรับหรือปฏิเสธที่จะรับที่ดินหรือไม่ เช่น กรณีเอกชนอุทิศที่ดินที่มีภาระผูกพันติดมาด้วยรัฐหรือหน่วยงานของรัฐก็อาจปฏิเสธที่จะไม่รับที่ดินดังกล่าวได้⁴¹หรืออาจมีการยอมรับที่ดินที่อุทิศให้เพียงบางส่วน⁴²ซึ่งอำนาจในการพิจารณานั้นกฎหมาย

https://www.legifrance.gouv.fr/codes/texte_lc/LEGITEXT000006070299?etatTexte=VIGUEUR&etatTexte=VIGUEUR_DIFF

⁴⁰ Ibid.

Article L1111-1 The public entities mentioned in Article L. 1 acquire goods and rights, of a movable or immovable nature, amicably.

Acquisitions of real estate property and rights are carried out according to the rules of civil law.

⁴¹ Ibid.

Article L1121-1 Subject to the provisions of Article L. 1121-3 , donations and bequests made to the State are accepted, in its name, by the competent authority, in the forms and conditions set by decree of the Council of State.

Article L1121-2 State public establishments freely accept and refuse donations and bequests made to them without charges, conditions or real estate allocation.

When these gifts or legacies are encumbered with charges, conditions or real estate allocation, the acceptance or refusal is authorized by order of the minister or ministers responsible for the public establishment.

⁴² Ibid.

ได้กำหนดให้อยู่ในดุลยพินิจของคณะกรรมการผู้มีอำนาจตามกฎหมายของหน่วยงานของรัฐแต่ละหน่วยงานเป็นการเฉพาะ ยกตัวอย่างเช่น หากเอกชนอุทิสที่ดินให้แก่เทศบาลอำนาจให้การพิจารณาว่าจะรับหรือปฏิเสธไม่รับที่ดินจะอยู่ที่สภาเทศบาลนั้นๆโดยเฉพาะ⁴³ นอกจากนี้ กรณีที่มีผู้อุทิสที่ดินให้แก่ชุมชนหรือหมู่บ้านที่ไม่ได้เป็นส่วนหนึ่งของเทศบาล กฎหมายได้กำหนดให้สภาเทศบาลมีอำนาจในการพิจารณายอมรับที่ดินได้ แต่หากยอมรับแล้วจะต้องจัดการที่ดินให้เป็นไปเพื่อประโยชน์ของชุมชนหรือหมู่บ้านดังกล่าวด้วย⁴⁴

4.2.4 ผลของการอุทิสที่ดินเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน

กฎหมายของประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศสได้บัญญัติให้อำนาจหน่วยงานของรัฐในการพิจารณาว่าจะรับหรือไม่รับที่ดินที่เอกชนอุทิสหรือไม่ ดังนั้น หากหน่วยงานของรัฐปฏิเสธไม่รับที่ดินย่อมไม่มีผลให้ที่ดินของเอกชนเปลี่ยนไปเป็นที่ดินของรัฐโดยเอกชนยังคงเป็นเจ้าของที่ดินและมีสิทธิต่างๆในฐานะเจ้าของกรรมสิทธิ์อยู่เช่นเดิม แต่กรณีที่หน่วยงานของรัฐยอมรับที่ดินจะมีผลให้ที่ดินของเอกชนเปลี่ยนไปเป็นที่ดินของรัฐตั้งแต่วันที่หน่วยงานของรัฐได้ยอมรับที่ดิน⁴⁵ และเอกชนผู้อุทิสไม่มี

Article L1121-3 In all cases where donations and legacies give rise to claims from legal heirs, the authorization to accept them, in whole or in part, is given by decree of the Council of State.

⁴³ Legifrance, "General Code of Local and Regional Authorities (Code Général Des Collectivités Territoriales)," [Online] Updated: 13 May 2021. Available from: https://www.legifrance.gouv.fr/codes/texte_lc/LEGITEXT000006070633?etatTexte=VIGUEUR&etatTexte=VIGUEUR_DIFF

Article L2242-1 The municipal council decides on the acceptance of donations and bequests made to the municipality.

⁴⁴ Ibid.

Article L2242-2 When a donation or a bequest is made to a hamlet or to a district which does not constitute a section of municipality, the municipal council decides on the acceptance of this liberality.

If accepted, the municipality manages the property in the interest of the hamlet or district concerned.

⁴⁵ Ibid.

Article L2242-4 The deliberation of the municipal council or the administrative commission, which intervenes subsequently, has effect from the day of this acceptance.

กรรมสิทธิ์ในที่ดินอีกต่อไป หลังจากที่ได้ที่ดินมาเป็นของรัฐแล้วรัฐจะนำที่ดินที่ได้รับจากการอุทิศไปดำเนินการเพื่อสาธารณประโยชน์ต่อไป

4.3 ข้อความคิดพื้นฐานของการสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชนของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

4.3.1 การเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชน

ระบบกฎหมายของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี การเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ที่ดินทุกแปลงจะต้องจดทะเบียนไว้ในสำนักทะเบียนที่ดิน (Grundbuchamt)⁴⁶ ซึ่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันอันเป็นกฎหมายเอกชนได้บัญญัติให้การทำนิติกรรมต่างๆของเอกชนที่มีวัตถุประสงค์โอนกรรมสิทธิ์หรือเปลี่ยนแปลงกรรมสิทธิ์ในที่ดินจะต้องดำเนินการจดทะเบียน เว้นแต่กฎหมายจะกำหนดไว้เป็นประการอื่น หากไม่จดทะเบียนจะไม่มีผลให้ได้มาหรือเปลี่ยนแปลงกรรมสิทธิ์ ซึ่งเป็นไปตามหลักทั่วไปว่าด้วยสิทธิในที่ดินตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน(German Civil Code BGB) มาตรา 873⁴⁷

4.3.2 การสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชน

ตามระบบกฎหมายของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี นอกจากจะมีบทบัญญัติรับรองการแสดงเจตนาโอนกรรมสิทธิ์ในที่ดินหรือเปลี่ยนแปลงกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชนแล้วยัง

⁴⁶ Christian Hertel, "Real Property Law and Procedure in the European Union," (LL.M. George Washington University, D.C., USA, 2005," [Online]. Available from: <https://www.eui.eu/Documents/DepartmentsCentres/Law/ResearchTeaching/ResearchThemes/EuropeanPrivateLaw/RealPropertyProject/Germany.PDF>

⁴⁷ Federal Ministry of Justice and Consumer Protection, "German Civil Code Bgb," [Online] Updated: 17 June 2021. Available from: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgb/englisch_bgb.html#p3619

Division 2 General provisions on rights in land

Section 873

Acquisition by agreement and registration

(1) The transfer of the ownership of a plot of land, the encumbrance of a plot of land with a right and the transfer or encumbrance of such a right require agreement between the person entitled and the other person on the occurrence of the change of rights and the registration of the change of rights in the Land Register, except insofar as otherwise provided by law.

บัญญัติรับรองการสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชนอยู่ในประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (German Civil Code BGB) มาตรา 928(1) บัญญัติว่า “ กรรมสิทธิ์ในที่ดินอาจสละกันได้ เมื่อเจ้าของกรรมสิทธิ์ได้แสดงเจตนาสละกรรมสิทธิ์ต่อหน่วยงานทะเบียนที่ดิน และได้มีการจดทะเบียนการสละกรรมสิทธิ์ลงในทะเบียนที่ดินนั้นด้วยแล้ว ” โดยกฎหมายกำหนดให้เอกชนที่มีความประสงค์สละกรรมสิทธิ์ในที่ดินต้องแสดงเจตนาสละกรรมสิทธิ์ต่อสำนักงานทะเบียนที่ดินเพื่อให้ดำเนินการจดทะเบียนสละกรรมสิทธิ์⁴⁸ การสละกรรมสิทธิ์ตามกฎหมายแพ่งของเยอรมันเป็นการแสดงเจตนาของเจ้าของที่ดินที่มุ่งผลทางกฎหมายให้กรรมสิทธิ์ในที่ดินสิ้นสุดลง อย่างไรก็ตามเพียงการแสดงเจตนาอย่างเดียวไม่มีผลให้เป็นการสละกรรมสิทธิ์ได้ทันที แต่จะต้องไปจดทะเบียนเพื่อให้การแสดงเจตนาสละกรรมสิทธิ์สมบูรณ์⁴⁹ เมื่อเอกชนสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินแล้วมีผลให้ที่ดินดังกล่าวเป็นที่ดินไม่มีเจ้าของซึ่งกฎหมายได้กำหนดให้หน่วยงานการคลังในท้องที่อันเป็นที่ตั้งของที่ดิน มีอำนาจเหนือที่ดินดังกล่าวและจะต้องไปดำเนินการจดทะเบียนให้ที่ดินเป็นกรรมสิทธิ์ของหน่วยงานดังกล่าวต่อไป⁵⁰ ดังที่บัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (German Civil Code BGB) มาตรา 928(2) ความว่า “ สิทธิในการเข้าถือเอากรรมสิทธิ์ในที่ดินที่มีการสละกรรมสิทธิ์แล้วเป็นสิทธิของมลรัฐ (Fiskus des Landes)⁵¹ ที่ที่ดินนั้นตั้งอยู่และมลรัฐจะได้รับกรรมสิทธิ์ต่อเมื่อมีการจดทะเบียน ” ดังนั้น การแสดงเจตนาสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชนตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันต้องเป็นการแสดงเจตนาสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินโดยชัดแจ้งเท่านั้นไม่อาจแสดงเจตนาโดยปริยายได้

⁴⁸ Ibid.

Title 2

Acquisition and loss of ownership of plots of land

Section 928

Relinquishment of ownership, appropriation by fiscal authority

(1) The ownership of a plot of land may be relinquished by the owner declaring the waiver to the Land Registry and the waiver being registered in the Land Register.

⁴⁹ Supra note 48.

⁵⁰ Title 2 Acquisition and loss of ownership of plots of land

Section 928

Relinquishment of ownership, appropriation by fiscal authority

(2) The right to appropriate the relinquished plot of land belongs to the fiscal authority of the Land in which the plot of land is situated. The fiscal authority acquires ownership by having itself registered in the Land Register as owner.

⁵¹ Fiskus หมายถึง รัฐในฐานะที่สามารถดำเนินการทางทรัพย์สินได้ โดยทั่วไปจะมีลักษณะที่ มลรัฐ (Land) จะมอบอำนาจให้กองคลังของมลรัฐ (finanzdirektion) เป็นตัวแทนมลรัฐในการดำเนินการ

โดยสรุปแล้ว กฎหมายของประเทศเครือรัฐออสเตรเลียและกฎหมายของประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส การที่เอกชนจะอุทธรณ์ที่ดินให้เป็นที่สาธารณประโยชน์จะต้องดำเนินการตามขั้นตอนของกฎหมาย ส่วนระบบกฎหมายของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีการแสดงเจตนาสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชนก็ต้องดำเนินการตามกฎหมายเช่นเดียวกัน ไม่อาจทำได้ด้วยลำพังการใช้เจตนาอิสระของเอกชนเท่านั้นซึ่งแตกต่างจากประเทศไทยโดยจะนำไปวิเคราะห์ต่อไปในบทที่ 5



บทที่ 5

วิเคราะห์ปัญหากฎหมายของสถานะการอุทิศที่ดินเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน

ปัจจุบันประเทศไทยมีแนวคิดและวิธีปฏิบัติว่าการอุทิศเป็นการสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชน ทำให้ที่ดินเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน โดยเอกชนอาจสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินของตนโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายก็ได้ การใช้แนวคิดและวิธีปฏิบัติดังกล่าวก่อให้เกิดปัญหากฎหมายของสถานะการอุทิศที่ดินเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน¹ ซึ่งในบทนี้ผู้วิจัยได้ทำการวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายดังกล่าว แต่มิได้วิเคราะห์โดยการเปรียบเทียบระหว่างกฎหมายไทยและกฎหมายต่างประเทศ เนื่องจากประเทศไทยไม่มีกฎหมายบัญญัติเรื่องการอุทิศที่ดินอันจะนำมาวิเคราะห์โดยเปรียบเทียบได้ แต่เป็นการนำกฎหมายของต่างประเทศมาใช้เป็นแนวทางในการวิเคราะห์ปัญหากฎหมายของสถานะการอุทิศที่ดินเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันของประเทศไทย ได้แก่ ระบบกฎหมายของประเทศเครือรัฐออสเตรเลีย ระบบกฎหมายของประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส ซึ่งบัญญัติวิธีการและผลทางกฎหมายในกรณีเอกชนอุทิศที่ดินให้เป็นที่สาธารณประโยชน์ และระบบกฎหมายของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีซึ่งมีบทบัญญัติรับรองวิธีการและผลของการสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชนไว้อย่างชัดเจน โดยมีประเด็นให้วิเคราะห์ดังต่อไปนี้

5.1 ปัญหาฐานะทางกฎหมายของการอุทิศที่ดิน

ในการวิเคราะห์เพื่อให้ทราบว่าการสละกรรมสิทธิ์โดยการอุทิศที่ดินของเอกชน มีฐานะทางกฎหมาย อย่างไร ในเบื้องต้นต้องพิจารณาเสียก่อนว่า “การสละกรรมสิทธิ์” ในที่ดินเป็นการแสดงเจตนาหรือไม่ เนื่องจาก ในบางกรณีกฎหมายบัญญัติให้เกิดความเคลื่อนไหวของสิทธิโดยที่ไม่ต้องมีการแสดงเจตนาของบุคคล ซึ่งกรณีนี้ เพียงแต่มีเหตุการณ์ทางธรรมชาติหรือการกระทำใดๆของบุคคลที่ไม่ได้เกิดจากการแสดงเจตนา ก็เกิดความเคลื่อนไหวของสิทธิไปโดยผลของกฎหมาย ยกตัวอย่าง เหตุการณ์ทางธรรมชาติเช่น การเกิด กฎหมายกำหนดให้สภาพบุคคลเริ่มตั้งแต่คลอดและอยู่รอดเป็นทารก และการตายทำให้สภาพบุคคลสิ้นสุดลงตามกฎหมาย เป็นต้น ส่วนการกระทำที่มีได้เป็นการแสดงเจตนาของบุคคลแต่มีผลทางกฎหมาย ยกตัวอย่างเช่น การทำละเมิด แม้ผู้กระทำละเมิดไม่มีการ

¹ วิทยานิพนธ์นี้ผู้วิจัยได้ใช้ถ้อยคำว่า “สถานะการอุทิศที่ดิน” และ “ฐานะการอุทิศที่ดิน” โดยประสงค์ให้ถ้อยคำต่างกันเพื่อแสดงให้เห็นว่าเมื่อทราบฐานะทางกฎหมายของการอุทิศที่ดินแล้ว ก็จะทำให้ทราบวิธีการและผลทางกฎหมาย ท้ายที่สุดจะทำให้ทราบสถานะทางกฎหมายของการอุทิศที่ดิน

เจตนาให้ตนมีความรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้ถูกกระทำก็ตาม แต่กฎหมายกำหนดให้ผู้ทำละเมิดต้องใช้ค่าสินไหมทดแทน ทันทีเมื่อทำละเมิด เป็นต้น ซึ่งเห็นได้ว่าเมื่อเกิดเหตุการณ์ทางธรรมชาติหรือมีการกระทำใดๆของบุคคลเกิดขึ้นตามที่กฎหมายบัญญัติจะมีผลให้เกิดความเคลื่อนไหวของสิทธิของบุคคลตามบทบัญญัติของกฎหมายทันทีโดยไม่ต้องอาศัยการแสดงเจตนาแต่อย่างใด แต่ในบางกรณี กฎหมายกำหนดให้ต้องมีการแสดงเจตนาของบุคคลเพื่อเป็นจุดเริ่มต้นในการเคลื่อนไหวของสิทธิ หากบุคคลไม่มีการแสดงเจตนา ย่อมไม่อาจเกิดความเคลื่อนไหวของสิทธิต่างๆของบุคคลได้ตามกฎหมาย

การพิจารณาเพื่อให้ทราบว่าการสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินเป็นการแสดงเจตนาหรือไม่จึงมีความสำคัญต่อการพิจารณาฐานะทางกฎหมายของการสละกรรมสิทธิ์ กล่าวคือ หากการสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินไม่เป็นการแสดงเจตนาของบุคคลจะมีผลให้กรรมสิทธิ์เปลี่ยนแปลงได้ต่อเมื่อมีกฎหมายบัญญัติรับรองไว้เท่านั้น อย่างไรก็ตาม หากการสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินเป็นการแสดงเจตนาของบุคคลก็เป็นการแสดงเจตนาเปลี่ยนกรรมสิทธิ์ในที่ดิน แต่ที่ดินเป็นอสังหาริมทรัพย์ที่มีโฉนดเป็นเอกสารแสดงกรรมสิทธิ์ที่เมื่อมีการเปลี่ยนแปลงเกี่ยวกับกรรมสิทธิ์ในที่ดินจะต้องทำตามแบบ โดยการทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่จึงจะมีผลให้กรรมสิทธิ์ในที่ดินเปลี่ยนแปลง

ตามแนวความคิดทางทฤษฎี การแสดงเจตนาของบุคคลเป็นการใช้อำนาจอิสระในทางแพ่ง โดยศาสตราจารย์ ดร.ศนันท์กรณ โสทธิพันธุ์ ได้อธิบายว่า หลักอิสระในทางแพ่งคืออำนาจของเอกชนในการตัดสินใจเกี่ยวกับขอบเขตทางกฎหมายของตนเองทั้งในด้านส่วนตัวและด้านทรัพย์สิน² ซึ่งหมายความว่าปัจเจกชนมีความเป็นอิสระหรือมีเสรีภาพที่จะกำหนดของเขตในทางกฎหมายอย่างไรก็ได้ตามที่ต้องการหรือเห็นควร และเมื่อใช้อิสระหรือเสรีภาพนี้แล้วกฎหมายก็จะมารับรองสิ่งที่ทำให้เกิดผลทางกฎหมาย³ ทั้งนี้ การแสดงเจตนาที่กฎหมายรับรองต้องประกอบไปเงื่อนไข 2 ประการ ได้แก่ การก่อเจตนาภายในซึ่งมีจุดเริ่มต้นจากสาเหตุชักจูงใจที่อยู่ภายในจิตใจของบุคคลที่ต้องการแสดงเจตนาเพื่อมุ่งหมายให้เกิดผลทางกฎหมายอย่างใดอย่างหนึ่ง แต่เจตนาภายในยังไม่มีผลทางกฎหมายเนื่องจากเป็นสิ่งที่อยู่ภายในจิตใจจึงไม่อาจรับรู้ได้ โดยจะมีผลก็ต่อเมื่อบุคคลได้มีการแสดงเจตนาภายในให้ปรากฏออกมาเป็นเจตนาภายนอกแล้วเท่านั้น⁴ และเมื่อบุคคลมีการแสดงเจตนาโดยที่ไม่มีข้อผูกพร่อง กฎหมายก็จะบังคับรับรองให้เกิดผลตามกรอบของเจตนาที่ปรากฏออกมา

² ศนันท์กรณ โสทธิพันธุ์, คำอธิบายนิติกรรม-สัญญา (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2564), หน้า 31.

³ เรื่องเดียวกัน.

⁴ เสนีย์ ปราโมช, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้ เล่ม 1 (ภาค 1-2), หน้า 33.

อย่างไรก็ตาม แม้บุคคลได้แสดงเจตนาออกมาแล้วแต่การแสดงเจตนาที่แสดงออกไม่ตรงกับเจตนาภายในของตนไม่ว่าจะด้วยความตั้งใจหรือไม่ตั้งใจก็ตาม จะมีผลให้การแสดงเจตนาไม่สมบูรณ์ และตกเป็นโมฆะ กล่าวคือเจตนาที่แสดงออกมาไม่มีผลใดๆทางกฎหมายเลย ยกตัวอย่างเช่น การแสดงเจตนาซ่อนเร้นที่บุคคลแสดงเจตนาออกมาโดยตั้งใจให้แตกต่างจากเจตนาที่แท้จริงของตน และบุคคลซึ่งเป็นผู้รับการแสดงเจตนาทราบถึงการแสดงเจตนาที่แตกต่างดังกล่าว ทำให้การแสดงเจตนาที่แสดงออกมาเป็นโมฆะ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 154 เช่น คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5825/2543 วินิจฉัยว่า โจทก์กล่าวว่าจำเลยจะไม่ชำระหนี้แก่ธนาคารจึงให้จำเลยทำสัญญากู้เงินให้โจทก์ยึดถือไว้โดยไม่มีเจตนาที่จะกู้ยืมเงินกันจริง สัญญากู้ตกเป็นโมฆะตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 154 จำเลยไม่ต้องรับผิดชอบชำระหนี้ตามสัญญากู้เงินแก่โจทก์” เป็นต้น หรือบุคคลอาจไม่ได้ตั้งใจแสดงเจตนาออกมาให้แตกต่างจากเจตนาภายใน เช่น การแสดงเจตนาโดยสำคัญผิดในสาระสำคัญแห่งนิติกรรม ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 156 ก็ทำให้การแสดงเจตนาเป็นโมฆะเช่นเดียวกัน เช่น คำพิพากษาของศาลฎีกาที่ 6255/2546 วินิจฉัยว่า โจทก์ประสงค์ทำนิติกรรมจะขายที่ดินโดยไม่มีเจตนาทำนิติกรรมจำนองที่ดินแก่จำเลยที่ 2 ดังนั้น การทำสัญญาจำนองของโจทก์จึงเป็นการกระทำไปโดยสำคัญผิดในสิ่งซึ่งเป็นสาระสำคัญของนิติกรรม สัญญาจำนองจึงตกเป็นโมฆะ ตาม ป.พ.พ. มาตรา 156 วรรคหนึ่ง

โดยจะเห็นได้ว่าตามทฤษฎีและหลักกฎหมายของการแสดงเจตนาดังกล่าวมาข้างต้น การแสดงเจตนาของบุคคลจะมีผลทางกฎหมายก็ต่อเมื่อเจตนาที่ปรากฏออกมาภายนอกตรงกับเจตนาที่อยู่ภายในเท่านั้น หากเจตนาที่ปรากฏออกมาภายนอกไม่ตรงกับเจตนาที่อยู่ภายในเท่ากับว่าเจตนาที่แสดงออกมาไม่ได้ผ่านขั้นตอนของการมีเจตนาภายในมาก่อนจึงไม่ครบเงื่อนไขอันเป็นองค์ประกอบของการแสดงเจตนา กฎหมายจึงบัญญัติให้การแสดงเจตนาอันเป็นโมฆะ ทั้งนี้ เป็นเพราะถือว่ากระบวนการก่อเจตนาอันไม่สมบูรณ์ เสมือนกับว่าสิ่งที่แสดงออกมาไม่มีเจตนาภายในรองรับจนแทบจะถือได้ว่าไม่มีเจตนา⁵ ในบางกรณีแม้บุคคลแสดงเจตนาออกมาตรงกับเจตนาภายใน แต่เจตนาภายในเกิดขึ้นในลักษณะผิดปกติเนื่องจากมีเหตุการณ์มาแทรกแซงให้กระบวนการแสดงเจตนาแปรปรวนทำให้การแสดงเจตนาผิดปกติไป⁶ เพราะมีการทำล้อฉล ซึ่งผู้ถูกล้อฉลตัดสินใจหรือก่อเจตนาภายในตามที่ถูกล้อ หรือเพราะมีการข่มขู่ ผู้ข่มขู่จึงตัดสินใจหรือก่อเจตนาภายในตามที่ถูกข่มขู่ เป็นต้น แต่เนื่องจากเจตนาที่แสดงออกมาตรงกับเจตนาที่อยู่ภายในจึงครบเงื่อนไขซึ่งเป็นองค์ประกอบของการแสดงเจตนาแล้ว กฎหมายจึงบัญญัติให้การแสดงเจตนาอันเป็นโมฆียะ กล่าวคือ การแสดงเจตนามีผลสมบูรณ์โดยกฎหมายบังคับและรับรองให้ตามเจตนาที่แสดงออกมา แต่เนื่องจาก

⁵ ศนันท์ภรณ์ โสทธิพันธ์, คำอธิบายนิติกรรม-สัญญา, หน้า 128.

⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 146.

เป็นการแสดงเจตนาที่ถูกแทรกแซงให้กระบวนกรแสดงเจตนาผิดปกติ กฎหมายจึงกำหนดเวลาให้สามารถบอกล้างการแสดงเจตนาที่มีผลเป็นโมฆียะได้ เมื่อมีการบอกล้างแล้วจะมีผลให้การแสดงเจตนาอันเป็นโมฆะเสียเปล่ามาแต่ต้นเสมือนไม่ได้มีการแสดงเจตนาเลย แต่หากไม่มีการบอกล้างภายในเวลาที่กฎหมายกำหนดการแสดงเจตนาที่มีผลสมบูรณ์ตลอดไป

การสละกรรมสิทธิ์โดยการอุทิศที่ดินของเอกชนจะเป็นการแสดงเจตนาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์หรือไม่มีความคิดเห็นของนักกฎหมายดังนี้

ศาสตราจารย์ ม.ร.ว.เสนีย์ ปราโมช ได้อธิบายไว้ว่า ที่ดินของเอกชนจะเป็นที่ดินของรัฐได้หรือไม่ขึ้นอยู่กับว่าเจ้าของที่ดินได้อุทิศที่ดินแล้ว หากมีการบอกกล่าวชัดแจ้งว่าอุทิศให้แผ่นดินเพื่อสาธารณประโยชน์ หรือในลักษณะที่ยอมให้พลเมืองใช้แล้วแสดงให้เห็นว่า “ มีเจตนาจะสละสิทธิอุทิศให้ ” เพื่อสาธารณประโยชน์โดยชัดแจ้ง โดยที่ไม่มีข้อสงสัยว่าเอกชนยังสงวนสิทธิอยู่หรือไม่ “ ที่ดินของเอกชนก็เป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินได้ตามเจตนา ”⁷

ศาสตราจารย์ประมุข สุวรรณศรี อธิบายว่า การแสดงเจตนาสละกรรมสิทธิ์อุทิศให้เป็นของแผ่นดินอาจ เป็นไปได้ 2 วิธี คือ การแสดงเจตนาอุทิศให้โดยตรงและการแสดงเจตนาอุทิศให้โดยปริยาย⁸

รองศาสตราจารย์อานนท์ มาเฝ้า มีความเห็นว่า การแสดงเจตนาอุทิศที่ดินให้เป็นสาธารณะสมบัติของแผ่นดินเป็นไปตามแนวคิดพื้นฐานเรื่องประเภทของการแสดงเจตนา โดยมีได้ทั้งการแสดงเจตนาอุทิศโดยชัดแจ้งและการแสดงเจตนาอุทิศโดยปริยาย⁹

สำหรับศาลฎีกามีแนวปฏิบัติว่าการสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินเป็นการแสดงเจตนา ยกตัวอย่างเช่น คำพิพากษาของศาลฎีกาที่ 112/2539 จำเลยที่ 1 อุทิศถนนให้เป็นทางสาธารณประโยชน์ทั้งหมดถนนทั้งสายจึงตกเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินโดยสมบูรณ์ตามกฎหมายทันทีที่จำเลยที่ 1 ได้แสดงเจตนาอุทิศให้เป็นทางสาธารณประโยชน์โดยไม่จำเป็นต้องจดทะเบียนโอนสิทธิการให้ทางโฉนดต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 525¹⁰

⁷ เสนีย์ ปราโมช, กฎหมายลักษณะทรัพย์ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์, หน้า 126-127.

⁸ ประมุข สุวรรณศรี, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1 ว่าด้วยทรัพย์ (สำนักพิมพ์นิติบรรณการ: กรุงเทพมหานคร 2539), หน้า 76.

⁹ อานนท์ มาเฝ้า, กฎหมายทรัพย์สิ้น:ความรู้พื้นฐานทางความคิด หลักทั่วไป และบทเบ็ดเสร็จทั่วไป, หน้า 333.

¹⁰ สำนักงานส่งเสริมงานตุลาการ, "คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 112/2539" [ออนไลน์] วันที่ 19 กรกฎาคม 2564. แหล่งที่มา: <https://deka.in.th/view-3595.html>

จากคำอธิบายของนักกฎหมายและตัวอย่างของคำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าวมาแล้วข้างต้น เห็นได้ว่านักกฎหมายไทยและศาลฎีกามีความเห็นว่าการสละกรรมสิทธิ์โดยการอุทิศที่ดินเป็นการแสดงเจตนาของเอกชน

สำหรับกฎหมายของต่างประเทศที่ได้ศึกษามาในบทที่ 4 จะเห็นได้ว่าระบบกฎหมายของประเทศเครือรัฐออสเตรเลียบัญญัติเรื่องการอุทิศที่ดินไว้ใน Lands Acquisition Act 1989 section 122¹¹ ประกอบกับ Lands for Public Purposes Acquisition Act 1914 Section 11(1)¹² และระบบกฎหมายของประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศสได้บัญญัติเรื่องการอุทิศที่ดินไว้ใน General code of local and regional authorities Article L2242-1 , L2242-2 , L2242-4¹³ โดยทั้งสองประเทศที่กล่าวมาข้างต้นได้บัญญัติเรื่องการอุทิศที่ดินของเอกชนไว้ในกฎหมายเฉพาะ กล่าวคือ การอุทิศที่ดินของประเทศเครือรัฐออสเตรเลียต้องกระทำต่อนายทะเบียนที่ดิน ส่วนการอุทิศที่ดินของประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศสต้องกระทำต่อหน่วยงานของรัฐที่ประสงค์จะอุทิศที่ดินให้ จะเห็นได้ว่าการอุทิศที่ดินตามกฎหมายทั้งสองประเทศเกิดจากการแสดงเจตนาของเจ้าของที่ดิน และมีกฎหมายบัญญัติรับรองผลของการแสดงเจตนาอุทิศไว้ อันมีประเด็นว่าเมื่อเอกชนได้แสดงเจตนาอุทิศที่ดินแล้วมีผลให้ที่ดินเป็นของรัฐ การที่ประเทศเครือรัฐออสเตรเลียและประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศสมีกฎหมายรับรองการแสดงเจตนาอุทิศที่ดินจึงไม่จำเป็นต้องพิจารณาว่าการอุทิศที่ดินเป็นการแสดงเจตนาหรือเป็นการสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชนแต่อย่างใด เนื่องจากการอุทิศที่ดินมีผลสมบูรณ์โดยบทบัญญัติของกฎหมายที่บัญญัติไว้เฉพาะแล้ว

ส่วนระบบกฎหมายของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี บัญญัติรับรองการสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชนโดยอยู่ในมาตรา 928(1) ของประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน(German Civil Code BGB) อันเป็นกฎหมายเอกชน กำหนดให้ผู้ที่ประสงค์สละกรรมสิทธิ์ในที่ดินต้องไปแสดงเจตนาสละกรรมสิทธิ์ต่อสำนักงานทะเบียนที่ดินเพื่อให้ดำเนินการจดทะเบียน¹⁴ อันมีลักษณะเป็นการแสดงเจตนาฝ่ายเดียวต่อเจ้าหน้าที่ทางทะเบียน เพื่อให้มีผลทางนิติสัมพันธ์ต่อการสิ้นสุดของกรรมสิทธิ์ในที่ดิน โดยจะเห็นได้ว่าการสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินตามระบบกฎหมายของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีเป็นการแสดงเจตนาของเอกชนตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันจึงตกอยู่ภายใต้บทบัญญัติต่างๆอันเกี่ยวกับความสมบูรณ์ของการแสดงเจตนา(Title 2 Declaration of intent) กล่าวคือ อยู่ภายใต้บทบัญญัติเรื่องการแสดงเจตนาซ่อนเร้น มาตรา 116 (Section 116Mental reservation)

¹¹ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 18 บทที่ 4

¹² อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 22 บทที่ 4

¹³ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 43 ,44 และ 45 บทที่ 4

¹⁴ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 48 บทที่ 4

การแสดงเจตนาอำพราง มาตรา 117 (Section 117 Sham transaction) แสดงเจตนาโดยสำคัญผิด ในสาระสำคัญแห่งนิติกรรม มาตรา 119 (Section 119 Voidability for mistake) ซึ่งมีผลให้การแสดงเจตนาสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินเป็นโมฆะได้ (Section 122 Liability in damages of the person declaring avoidance) และการเจตนาโดยถูกกลฉ้อฉลและการแสดงเจตนาโดยข่มขู่ มาตรา 123 (Section 123 Voidability on the grounds of deceit or duress) ซึ่งมีผลให้การแสดงเจตนาสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินเป็นโมฆียะและอาจถูกบอกล้างได้ในภายหลังภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด ตามมาตรา 124 (Section 124 Period for avoidance) ดังนั้น หากเอกชนแสดงเจตนาโดยไม่มีข้อบกพร่อง การแสดงเจตนาสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินย่อมมีผลสมบูรณ์ตามกฎหมาย ในทางตรงกันข้ามหากเอกชนแสดงเจตนาบกพร่อง การแสดงเจตนาสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินย่อมตกเป็นโมฆะหรือโมฆียะแล้วแต่กรณี รวมไปถึงการนำความในมาตรา 925(2) ในเรื่องการแสดงเจตนาโอนและรับโอนกรรมสิทธิ์(Auflassung) ที่ไม่สามารถมีเงื่อนไขหรือเงื่อนไขได้ มาบังคับใช้โดยอนุโลม¹⁵ ซึ่งโดยหลักแล้วการเปลี่ยนกรรมสิทธิ์ต้องมีความชัดเจนไม่อยู่ภายใต้เงื่อนไขใดๆ โดยการสละกรรมสิทธิ์ก็อยู่ภายใต้หลักกฎหมายดังกล่าวเช่นเดียวกัน นอกจากนี้การแสดงเจตนาสละกรรมสิทธิ์ที่ต้องแสดงเจตนาเจ้าพนักงานทะเบียนที่ดินย่อมสามารถนำหลักกฎหมายว่าด้วยการแสดงเจตนาตามมาตรา 130(1) และ(3) มาใช้ได้ด้วย¹⁶

การบัญญัติเรื่องการสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งอันเป็นกฎหมายของเอกชน เป็นผลดีเนื่องจากการสละกรรมสิทธิ์จะถูกควบคุมโดยระบบของกฎหมายเอกชนซึ่งมี

¹⁵ Federal Ministry of Justice and Consumer Protection, "German Civil Code Bgb," [Online] Updated: 1 September 2021. Available from: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgb/englisch_bgb.html#p3619

Title 2 Acquisition and loss of ownership of plots of land Section 925(2) A declaration of conveyance that is made subject to a condition or a stipulation as to time is ineffective.

¹⁶ Ibid.

Section 130 Effectiveness of a declaration of intent to absent parties

(1) A declaration of intent that is to be made to another becomes effective, if made in his absence, at the point of time when this declaration reaches him. It does not become effective if a revocation reaches the other previously or at the same time.

(2) The effectiveness of a declaration of intent is not affected if the person declaring dies or loses capacity to contract after making a declaration.

(3) These provisions apply even if the declaration of intent is to be made to a public authority.

บทบัญญัติต่างๆที่ตราขึ้นสอดคล้องกับความสัมพันธ์ทางแพ่งของเอกชนอันมีพื้นฐานอยู่บนหลักอิสระทางแพ่ง โดยเฉพาะอย่างยิ่งความสัมพันธ์ของบุคคลกับทรัพย์สินซึ่งเป็นกรรมสิทธิ์ของตนเอง กล่าวคือเมื่อบุคคลใดเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ทรัพย์สินสิ่งใดสิ่งหนึ่ง บุคคลนั้นย่อมมีอิสระในการเลือกที่จะถือกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินต่อไปหรือจะจำหน่ายกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินของตนอย่างไรก็ได้ภายใต้บทบัญญัติแห่งกฎหมาย โดยปกติแล้วระบบกฎหมายแพ่งได้กำหนดหลักเกณฑ์ให้บุคคลต้องมีการแสดงเจตนาเพื่อให้กฎหมายบังคับรับรองการมีกรรมสิทธิ์หรือการเปลี่ยนแปลงกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินของตน สำหรับการสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินเป็นการจำหน่ายทรัพย์สินของเอกชนวิธีหนึ่ง ซึ่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมนีได้กำหนดเงื่อนไขให้เอกชนต้องแสดงออกด้วยการแสดงเจตนา และกฎหมายก็จะรับรองให้มีผลตามกรอบของเจตนาของบุคคล ดังนั้น หากบุคคลไม่มีการแสดงเจตนากฎหมายย่อมไม่บังคับรับรองให้มีการสละกรรมสิทธิ์ เนื่องจากกฎหมายไม่อาจบังคับกรอบเจตนาของบุคคลเว้นแต่เป็นเรื่องที่มีกฎหมายบัญญัติไว้เฉพาะ

สำหรับประเทศไทยไม่มีกฎหมายบัญญัติเรื่องการสละกรรมสิทธิ์โดยการอุทิศที่ดิน จึงต้องพิจารณาว่าเป็นการแสดงเจตนาของบุคคลหรือไม่ ทั้งนี้ ศาสตราจารย์ ม.ร.ว.เสนีย์ ปราโมช ได้มีความเห็นว่า การอุทิศที่ดินเป็นการแสดงเจตนาของบุคคล และที่ดินของเอกชนจะเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินได้ต่อเมื่อเอกชนได้แสดงเจตนาอุทิศที่ดินเท่านั้น¹⁷ คำอธิบายดังกล่าว สอดคล้องกับการแสดงเจตนาของเอกชนตามหลักอิสระในทางแพ่ง เนื่องจาก ถ้าบุคคลไม่ได้แสดงเจตนา ก็ไม่มีการสละกรรมสิทธิ์โดยการอุทิศที่ดินตามกฎหมาย สำหรับแนวปฏิบัติของศาลฎีกาตามตัวอย่างคำพิพากษาของศาลฎีกาที่ 112/2539¹⁸ ซึ่งได้กล่าวมาแล้วตอนต้นศาลฎีกามีความเห็นว่า การอุทิศเป็นการแสดงเจตนาสละกรรมสิทธิ์ในของเอกชน ทั้งนี้ เมื่อได้พิจารณาตามแนวความคิดทางทฤษฎีของการแสดงเจตนาแล้ว ผู้วิจัยเห็นว่า การสละกรรมสิทธิ์โดยการอุทิศที่ดินซึ่งปรากฏตามวิธีคิดและแนวทางปฏิบัติของประเทศไทยเป็นการแสดงเจตนาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยมีเหตุผลดังนี้

ประการแรก ตามหลักอิสระในทางแพ่งเอกชนมีอำนาจที่จะกำหนดขอบเขตทางกฎหมายเกี่ยวกับทรัพย์สินของตนได้อย่างอิสระ ซึ่งการสละกรรมสิทธิ์โดยการอุทิศที่ดินเป็นการกำหนดขอบเขตทางกฎหมายในทรัพย์สินของเอกชนประการหนึ่ง ที่เอกชนมีอำนาจกระทำได้ตามหลักอิสระในทางแพ่ง อย่างไรก็ตาม กฎหมายจะบังคับรับรองให้มีผลต่อเมื่อเอกชนได้มีการแสดงเจตนา

ประการที่สอง การสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินโดยการอุทิศเกิดจากความประสงค์ของเอกชนที่ต้องการให้ที่ดินของตนเองเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1304 จึงเป็นความมุ่งหมายให้กรรมสิทธิ์ในที่ดินของตนเปลี่ยนไปเป็นที่ดินในความดูแลของรัฐ

¹⁷ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 6

¹⁸ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 9

โดยไม่ว่าเอกชนจะมีมูลเหตุชกแจงใจใดๆในการสละกรรมสิทธิ์ก็ตาม เช่น อาจสละกรรมสิทธิ์ให้ที่ดิน บางส่วนของตนเป็นทางสาธารณะเพื่อให้ที่ดินส่วนที่เหลือมีทางเข้า - ออก เป็นต้น เมื่อได้มีการ ตัดสินใจที่จะสละกรรมสิทธิ์ย่อมก่อให้เกิดเจตนาภายในและเมื่อได้มีการแสดงให้ปรากฏออกมา ภายนอก จึงเป็นการแสดงเจตนาอันมุ่งหมายให้กฎหมายรับรองให้มีการเปลี่ยนแปลงกรรมสิทธิ์ไปเป็น ที่ดินในความดูแลของรัฐ

ด้วยเหตุผลทางกฎหมายดังกล่าวมาแล้วข้างต้น จึงสรุปได้ว่าการสละกรรมสิทธิ์โดยการอุทิศ ที่ดินเป็นการแสดงเจตนาของเอกชนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ แต่ประเทศไทยไม่มี กฎหมายบัญญัติรับรองผลของการแสดงเจตนาว่าเมื่อเอกชนได้แสดงเจตนาอุทิศที่ดินแล้วจะมีผลให้ ที่ดินเป็นของรัฐหรือไม่ โดยประเด็นดังกล่าวเป็นสาเหตุสำคัญประการหนึ่งที่ทำให้ประเทศไทยมี ปัญหากฎหมายของสถานะการอุทิศที่ดินเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน ซึ่งต่างจากระบบ กฎหมายของประเทศเครือรัฐออสเตรเลียและประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศสที่มีกฎหมายรับรองผลของ การแสดงเจตนาอุทิศที่ดินไว้ว่าเมื่ออุทิศแล้วมีผลให้ที่ดินเป็นของรัฐ ทำให้การอุทิศที่ดินตามกฎหมาย ของทั้งสองประเทศมีผลสมบูรณ์ตามบทบัญญัติของกฎหมาย

นอกจากนี้ เมื่อการสละกรรมสิทธิ์โดยการอุทิศที่ดินเป็นการแสดงเจตนาตามประมวล กฎหมายแพ่งและพาณิชย์จึงตกอยู่ภายใต้บทบัญญัติต่างๆอันเกี่ยวกับความสมบูรณ์ของการแสดง เจตนา ยกตัวอย่างเช่น การแสดงเจตนาซ่อนเร้น การแสดงเจตนาโดยสำคัญผิด ซึ่งมีผลให้การแสดง เจตนาเป็นโมฆะและการแสดงเจตนาโดยถูกกลฉ้อฉลหรือถูกข่มขู่ ที่มีผลให้การแสดงเจตนาเป็น โมฆียะ เป็นต้น แต่อย่างไรก็ตามในทางปฏิบัติไม่พบว่ามีกรกล่าวถึงประเด็นความสมบูรณ์ของการ แสดงเจตนาในกรณีการสละกรรมสิทธิ์โดยการอุทิศที่ดินแต่อย่างใด ซึ่งความสมบูรณ์ในการแสดง เจตนาเป็นประเด็นสำคัญ เนื่องจากกฎหมายจะรับรองให้กรรมสิทธิ์ความเคลื่อนไหวเมื่อมีการแสดง เจตนาที่สมบูรณ์เท่านั้น หากการแสดงเจตนามีข้อบกพร่องกรรมสิทธิ์ย่อมไม่อาจเคลื่อนไหวได้ตาม กฎหมาย

อย่างไรก็ดี มีข้อสังเกตว่าหากเอกชนแสดงเจตนาสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินให้เอกชนด้วยตนเอง มิได้สละให้เป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินจะมีผลให้กรรมสิทธิ์เปลี่ยนแปลงหรือไม่ ซึ่งกรณีนี้เห็นว่า ต้องพิจารณาโดยใช้หลักเกณฑ์การเปลี่ยนกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชนเช่นเดียวกัน กล่าวคือ เมื่อที่ดิน เป็นอสังหาริมทรัพย์ที่มีโฉนดเป็นเอกสารแสดงกรรมสิทธิ์การเปลี่ยนแปลงกรรมสิทธิ์ในที่ดินจึงต้องทำ ตามแบบ โดยการทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่จึงจะมีผลให้กรรมสิทธิ์ในที่ดิน เปลี่ยนแปลงตามกฎหมาย

โดยปกติแล้วเอกชนสามารถที่จะเลือกแสดงเจตนาโดยวิธีใดก็ได้ ซึ่งเป็นไปตามหลักอิสระในทางแพ่ง¹⁹ เมื่อเอกชนได้ตัดสินใจจะแสดงเจตนาอันก่อให้เกิดเจตนาภายในแล้ว อาจแสดงเจตนาให้ปรากฏออกมาภายนอกได้ 2 รูปแบบ ดังนี้

ก. การแสดงเจตนาโดยชัดแจ้ง พิจารณาจากความคิดเห็นของนักกฎหมายได้ดังนี้

ศาสตราจารย์ ดร.จิต เศรษฐบุตร มีความเห็นว่า การแสดงเจตนาโดยชัดแจ้ง หมายถึง การแสดงออกนอกกายเพื่อกระทำการนิติกรรมโดยตรง โดยเขียนเป็นลายลักษณ์อักษรหรือกล่าวด้วยวาจา หรือใช้อำกัปกรณ์อื่น คือ ใช้การเคลื่อนไหวร่างกาย หรืออวัยวะส่วนใดส่วนหนึ่งของร่างกาย ซึ่งตามประเพณีท้องถิ่นถือว่าเป็นการแสดงเจตนาแล้ว เช่น การใช้มือหยิบสินค้าที่วางขายในร้านขายของ²⁰

ศาสตราจารย์ ม.ร.ว.เสนีย์ ปราโมช มีความเห็นว่า การแสดงเจตนาโดยชัดแจ้ง หมายถึง การกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งด้วยอำกัปกรณ์หรือวาจาออกมาภายนอกตามความตั้งใจของบุคคล²¹

ศาสตราจารย์ ดร.ศนันท์ภรณ์ โสคติพันธ์ มีความเห็นว่า การแสดงเจตนาโดยชัดแจ้ง หมายถึง การแสดงเจตนาที่ชัดเจนปราศจากข้อสงสัยว่าเป็นการแสดงเจตนา ซึ่งอาจเกิดขึ้นได้หลายวิธี เช่น ด้วยวาจา ด้วยกริยาอาการ หรือด้วยลายลักษณ์อักษรก็ได้²²

ศาสตราจารย์ศักดิ์ สอนงชาติ มีความเห็นว่า การแสดงเจตนาโดยชัดแจ้ง หมายถึง การแสดงกริยาออกมาโดยชัดแจ้งเพื่อประสงค์จะทำการนิติกรรมนั้นโดยตรง อาจแสดงด้วยวาจา เขียนเป็นลายลักษณ์อักษร หรือกริยาอาการอย่างใดอย่างหนึ่งเป็นที่เข้าใจได้ว่าเป็นการแสดงเจตนา

เมื่อพิจารณาหลักกฎหมายของการแสดงเจตนาประกอบกับความคิดเห็นของนักกฎหมายแล้วจะเห็นได้ว่าการแสดงเจตนาโดยชัดแจ้ง คือการแสดงเจตนาที่ได้แสดงออกมาด้วยการกระทำทางกายภาพอันเป็นผลของการก่อเจตนาภายใน ซึ่งได้แสดงเจตนาออกมาด้วยวาจา ด้วยลายลักษณ์อักษร หรือด้วยกริยาอาการโดยมุ่งหมายให้การแสดงเจตนาของตนมีผลทางกฎหมาย และไม่มีข้อสงสัยว่าการแสดงออกดังกล่าวเป็นการแสดงเจตนาหรือไม่

ข. การแสดงเจตนาโดยปริยาย พิจารณาจากความคิดเห็นของนักกฎหมายได้ดังนี้

¹⁹ ศนันท์ภรณ์ โสคติพันธ์, คำอธิบายนิติกรรม-สัญญา, หน้า 163.

²⁰ จิต เศรษฐบุตร, หลักกฎหมายแพ่งลักษณะนิติกรรมและสัญญา (โรงพิมพ์เดือนตุลา กรุงเทพมหานคร, 2553), หน้า 88.

²¹ เสนีย์ ปราโมช, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้ เล่ม 1 (ภาค 1-2), หน้า 54.

²² ศนันท์ภรณ์ โสคติพันธ์, คำอธิบายนิติกรรม-สัญญา, หน้า 163-164.

ศาสตราจารย์ ดร.จิต เศรษฐบุตร อธิบายว่า การแสดงเจตนาโดยปริยาย หมายถึง การกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งที่มีใช้การแสดงเจตนาออกมาโดยตรง แต่การกระทำนั้นทำให้คาดเห็น โดยอาศัยเหตุผลอันควรว่ามีเจตนา²³

ศาสตราจารย์ ม.ร.ว.เสนีย์ ปราโมช อธิบายว่า การแสดงเจตนาไม่จำเป็นต้องพูดบอกกล่าวกันออกไปโดยชัดแจ้งเสมอ การกระทำของบุคคลจะเป็นการแสดงเจตนาโดยปริยายหรือไม่ จะต้องดูเป็นเรื่องๆไป เช่นมีคนส่งหนังสือราคาแพง 1 เล่มมาให้ อาจเป็นการแสดงเจตนาทำคำเสนอขายโดยปริยาย เมื่อเราเอาหนังสือของเขามาอ่าน อาจเป็นการรับทำสัญญาซื้อขายโดยปริยายก็ได้²⁴

ศาสตราจารย์ ดร.ศันท์ภรณ์ โสทธิพันธุ์ อธิบายว่า การแสดงเจตนาโดยปริยาย หมายถึง การแสดงเจตนาด้วยการกระทำ ซึ่งการกระทำนั้นไม่ชัดแจ้งว่าผู้กระทำมุ่งหมายจะแสดงเจตนาเพื่อทำนิติกรรมหรือไม่ จึงต้องอาศัยการสันนิษฐาน หากพิจารณาโดยรวมแล้วสามารถสันนิษฐานได้ว่าการกระทำนั้นเป็นการแสดงเจตนา²⁵

ศาสตราจารย์ศักดิ์ สอนงชาติ อธิบายว่า การแสดงเจตนาโดยปริยาย ได้แก่ การกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งซึ่งมิใช่เป็นการแสดงเจตนาทำนิติกรรมนั้นโดยตรง แต่พฤติการณ์เป็นที่คาดหมายได้ว่ามีเจตนาทำนิติกรรมนั้นด้วย²⁶

เมื่อพิจารณาหลักกฎหมายเรื่องการแสดงเจตนาประกอบกับความเห็นของนักกฎหมายดังกล่าวมาแล้วข้างต้น สรุปได้ว่าการแสดงเจตนาโดยปริยายเป็นรูปแบบการแสดงเจตนาของเอกชนประเภทหนึ่ง ที่ต้องประกอบไปด้วยเจตนาภายในและเจตนาภายนอกที่ครบถ้วนสมบูรณ์ตามเงื่อนไขของการแสดงเจตนา แต่เจตนาที่แสดงออกไม่ชัดแจ้งว่ามุ่งหมายจะแสดงเจตนาหรือไม่ จึงต้องสันนิษฐานโดยการคาดหมายจากพฤติการณ์ที่แสดงออกว่ามีการแสดงเจตนา ยกตัวอย่างเช่น การที่เจ้าหน้าที่ให้สัญญาคุ้มกันแก่ลูกหนี้หรือฉีกสัญญาคุ้มกัน ในขณะที่ลูกหนี้เป็นหนี้เจ้าหน้อยอยู่จึงคาดหมายได้ว่าเป็นการแสดงเจตนาปลดหนี้โดยปริยายแล้ว²⁷

สำหรับประเทศไทยมีวิธีคิดและแนวปฏิบัติว่าการแสดงเจตนาสละกรรมสิทธิ์โดยการอุทิศที่ดิน สามารถกระทำการโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายก็ได้ ดังปรากฏตามความคิดเห็นของนักกฎหมายดังต่อไปนี้

²³ จิต เศรษฐบุตร, หลักกฎหมายแพ่งลักษณะนิติกรรมและสัญญา, หน้า 89.

²⁴ เสนีย์ ปราโมช, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้ เล่ม 1 (ภาค 1-2), หน้า 48.

²⁵ ศันท์ภรณ์ โสทธิพันธุ์, คำอธิบายนิติกรรม-สัญญา, หน้า 164.

²⁶ ศักดิ์ สอนงชาติ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมสัญญา, หน้า 8.

²⁷ เรื่องเดียวกัน.

ศาสตราจารย์ ม.ร.ว.เสนีย์ ปราโมช มีความเห็นว่า การอุทิศที่ดินเป็นการแสดงเจตนาสละสิทธิอุทิศให้แผ่นดินเพื่อสาธารณประโยชน์โดยชัดแจ้ง หรือการยอมให้พลเมืองใช้โดยไม่มีข้อสงสัยว่ายังสงวนสิทธิในที่ดินอยู่²⁸

ศาสตราจารย์ประมุข สุวรรณนคร มีความเห็นว่า การแสดงเจตนาสละกรรมสิทธิอุทิศให้เป็นของแผ่นดินอาจเป็นไปได้ 2 วิธี คือ การแสดงเจตนาอุทิศให้โดยตรงและการแสดงเจตนาอุทิศให้โดยปริยาย²⁹

รองศาสตราจารย์ภาสกร ชุณหอุไร มีความเห็นว่า การอุทิศที่ดินจะเป็นการอุทิศโดยตรงหรือโดยปริยายก็ได้³⁰

รองศาสตราจารย์อานนท์ มาแก้ว มีความเห็นว่า การแสดงเจตนาอุทิศที่ดินให้เป็นสาธารณะสมบัติของแผ่นดินเป็นไปตามแนวคิดพื้นฐานเรื่องประเภทของการแสดงเจตนา โดยมีได้ทั้งการแสดงเจตนาอุทิศโดยชัดแจ้งและการแสดงเจตนาอุทิศโดยปริยาย³¹

สำหรับศาลฎีกามีแนวปฏิบัติว่าการอุทิศที่ดินมีได้ทั้งการแสดงเจตนาโดยชัดแจ้งและการแสดงเจตนาโดยปริยาย โดยเอกชนอาจอุทิศที่ดินมีโฉนดหรือที่ดินมือเปล่าก็ได้ ปราบฎตามตัวอย่างคำพิพากษาของศาลฎีกาดังต่อไปนี้

ก. การอุทิศที่ดินโดยชัดแจ้ง

1) กรณีอุทิศที่ดินมีโฉนดซึ่งเจ้าของมีกรรมสิทธิในที่ดิน การอุทิศเป็นการแสดงเจตนาสละกรรมสิทธิในที่ดิน เช่น การแจ้งความประสงค์ขออุทิศที่ดินเป็นที่สาธารณะด้วยวาจาต่อเจ้าหน้าที่ของรัฐ ตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3968/2541³² หรือการทำหนังสืออุทิศที่ดินเป็นที่สาธารณะต่อนายอำเภอ ตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 738/2557³³ เป็นต้น

2) กรณีอุทิศที่ดินมือเปล่าซึ่งเจ้าของมีเพียงสิทธิครอบครองในที่ดิน ได้แก่ ที่ดิน ส.ค.1 น.ส.3 น.ส.3 ก และ น.ส.3 ข การอุทิศเป็นการแสดงเจตนาสละการครอบครอง เช่น การนำเจ้าหน้าที่ไปรังวัดที่ดินของตนซึ่งมีหนังสือรับรองการทำประโยชน์ โดยให้กันที่ดินบางส่วนเป็นทาง

²⁸ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 6

²⁹ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 7

³⁰ ภาสกร ชุณหอุไร, คำอธิบายประมวลกฎหมายที่ดิน, หน้า 578.

³¹ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 8

³² อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 48 บทที่ 3

³³ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 50 บทที่ 3

สาธารณะตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 9214/2558³⁴ หรือการทำบันทึกคณะกรรมการครอบครองที่ดินเป็นที่สาธารณะประโยชน์ ตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1733/2557³⁵ เป็นต้น

เมื่อพิจารณารูปแบบการอุทิศที่ดินโดยชัดแจ้งจากตัวอย่างคำพิพากษาของศาลฎีกาที่ ยกมาข้างต้น ไม่ว่าจะเอกชนจะสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินมีโฉนดหรือสละสิทธิครอบครองในที่ดินมือเปล่า ก็เป็นการใช้อำนาจตามอิสระทางแพ่งในการกำหนดขอบเขตทางกฎหมายเกี่ยวกับที่ดินของตนเองโดยการสละกรรมสิทธิ์หรือสละสิทธิครอบครองในที่ดินให้เป็นของรัฐ ซึ่งรูปแบบของการแสดงเจตนาดังกล่าวได้ผ่านขั้นตอนของการก่อเจตนาภายในมาแล้ว จึงได้มีการแสดงออกโดยชัดแจ้งด้วยวาจาด้วยกิริยาอาการ หรือด้วยลายลักษณ์อักษร อันปราศจากข้อสงสัยว่าการแสดงออกในรูปแบบดังกล่าวมีเจตนามุ่งหมายให้ที่ดินของตนเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินหรือไม่ ผู้วิจัยจึงเห็นว่าการแสดงออกดังกล่าวเป็นการแสดงเจตนาโดยชัดแจ้งตามกฎหมายแล้ว

อย่างไรก็ตาม หากเจ้าของที่ดินมิได้มีการแสดงเจตนาจะถือว่าเจ้าของที่ดินได้แสดงเจตนาสละกรรมสิทธิ์หรือสละสิทธิครอบครองโดยการอุทิศที่ดินแล้วไม่ได้

ก.กรณีที่ดินมีโฉนด ปรากฏตามตัวอย่างคำพิพากษาที่ 183/2494 วินิจฉัยว่าทางเดินอยู่ในโฉนดซึ่งเป็นกรรมสิทธิ์ของเอกชนจะกลับกลายเป็นทางหลวงหรือทางสาธารณะได้ต้องมีการแสดงเจตนาอุทิศเท่านั้น เพียงแต่ได้ความว่ามีคนเดินผ่านไปมาหลายสิบปีทำให้ทางเดินกลับกลายเป็นทางหลวงหรือทางสาธารณะไม่³⁶ ซึ่งเห็นได้ว่ากรณีนี้ศาลฎีกามีได้วินิจฉัยว่าเอกชนมีการแสดงเจตนาสละกรรมสิทธิ์ในที่ดิน

ข.กรณีที่ดินมือเปล่า ปรากฏตามคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดที่ อ.351/2558³⁷ มีข้อเท็จจริงว่า ผู้ฟ้องคดีเป็นเจ้าของที่ดินตามหนังสือรับรองการทำประโยชน์(น.ส. 3) โดยมอบให้

³⁴ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 49 บทที่ 3

³⁵ พิพากษาศาลฎีกาที่ 1733/2557 วินิจฉัยว่า “สละที่ดินของตนเป็นสาธารณประโยชน์ และขอให้เจ้าหน้าที่ของสำนักงานพลังงานแห่งชาติใช้ที่ดินในการสำรวจ บำรุงรักษาและนำเครื่องจักรอุปกรณ์ ในการขุดคลองส่งน้ำผ่านได้ตามความประสงค์โดยโดยไม่ขอรับค่าตอบแทนใดๆ ถือได้ว่าโจทก์ได้สละสิทธิครอบครองในที่ดินแล้วที่ดินจึงตกเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินซึ่งใช้เพื่อสาธารณประโยชน์สำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน”

³⁶ กองผู้ช่วยผู้พิพากษา, "พิพากษาศาลฎีกาที่ 183/2494" [ออนไลน์] วันที่ 19 กรกฎาคม 2564. แหล่งที่มา: <https://deka.in.th/view-89177.html> อ้างถึงใน อานนท์ มาเม้า, กฎหมายทรัพย์สิน: ความรู้พื้นฐานทางความคิด หลักทั่วไป และบทเบ็ดเสร็จทั่วไป, หน้า 333.

³⁷ ศาลปกครองสูงสุด, "คดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอันเกิดจากใช้อำนาจตามกฎหมาย" [ออนไลน์] วันที่ 9 กรกฎาคม 2564 แหล่งที่มา: <https://admincourt.go.th>

มารดาเป็นผู้ดูแลที่ดินแทน เนื่องจากตนเองพักอาศัยอยู่ต่างจังหวัด ต่อมาทางเทศบาลได้ขออนุญาต มารดาเจ้าของที่ดินก่อสร้างคลองระบายน้ำรูก้าบนที่ดินพิพาทโดยมีเนื้อที่ส่วนที่รูก้ารวมประมาณ 1 ไร่ และมารดาได้ยินยอมด้วยวาจาให้ก่อสร้างได้ โดยที่เจ้าของที่ดินไม่ทราบข้อเท็จจริง เจ้าของที่ดินจึง นำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองให้ยกเลิกคลองระบายน้ำและคืนที่ดินให้แก่ตน

ศาลปกครองสูงสุดมีคำวินิจฉัยว่า “ การยินยอมหรือการอนุญาตด้วยวาจาของ มารดาเป็นการกระทำโดยไม่มีอำนาจและไม่ผูกพันเจ้าของที่ดิน เมื่อไม่ปรากฏหลักฐานใดๆอันแสดง ให้เห็นว่าเจ้าของที่ดินยินยอมหรืออนุญาตให้เทศบาลก่อสร้างคลองระบายน้ำรูก้าเข้ามาในที่ดินได้ การที่จะถือว่าเจ้าของที่ดินได้แสดงเจตนาอุทิศหรือสละการครอบครองที่ดินพิพาท จะต้องปรากฏ หลักฐานว่าเจ้าของที่ดินได้รับทราบข้อมูลอันเป็นสาระสำคัญโดยเฉพาะที่มีผลกระทบต่อตนอย่าง ชัดเจนว่า การก่อสร้างทางระบายน้ำทำให้ตนเสียที่ดินบริเวณใดและจำนวนเท่าใด ข้อเท็จจริงจึงยังไม่ อาจรับฟังได้ว่าผู้ฟ้องคดีได้แสดงเจตนาอุทิศที่ดินเพื่อก่อสร้างคลองระบายน้ำแล้ว ” จากคำวินิจฉัย ศาลปกครองสูงสุดแสดงให้เห็นว่าการที่มารดาซึ่งเป็นผู้ดูแลที่ดินแทนเจ้าของที่ดินได้ให้ความยินยอม ด้วยวาจาแก่ทางเทศบาล เพื่อก่อสร้างคลองระบายน้ำรูก้าที่ดินพิพาท จะถือว่าเจ้าของที่ดินได้อุทิศ หรือสละการครอบครองที่ดินให้แก่เทศบาลแล้วมิได้

อย่างไรก็ดี หากมีข้อเท็จจริงว่าเจ้าของที่ดินเป็นผู้ที่ให้ความยินยอมหรืออนุญาต ด้วยวาจาให้เทศบาลก่อสร้างคลองระบายน้ำ มีประเด็นว่าการให้ความยินยอมหรืออนุญาตจะเป็นการ แสดงเจตนาหรือไม่ เนื่องจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มิได้บัญญัติเรื่องความยินยอมไว้ แต่ อย่างไรก็ตามระบบกฎหมายไทยก็ยอมรับหลักความยินยอม *volenti non fit injuria* เป็นข้อยกเว้น ความรับผิดเพื่อละเมิด³⁸ ทั้งนี้ ตามแนวคิดทางทฤษฎีหลักความยินยอม (*volenti non fit injuria*) หมายความว่า เมื่อให้ความยินยอมแล้วย่อมไม่ถือว่ามีความเสียหาย หรือความยินยอมของผู้เสียหาย ทำให้ไม่เป็นละเมิดจากการกระทำที่ตนให้ความยินยอม³⁹ แต่ความยินยอมมีฐานะทางกฎหมาย อย่างไรนักกฎหมายไทยมีความเห็นต่างกัน ดังนี้

ศาสตราจารย์ ดร.ศันท์กรณ โสติพิพันธุ์ มีความเห็นว่า ด้านกฎหมายแพ่ง “ ความ ยินยอม เป็นการแสดงเจตนาฝ่ายเดียวของผู้ที่ให้ความยินยอมต่ออีกฝ่ายหนึ่ง จึงเป็นการแสดงเจตนา ที่ต้องมีผู้รับการแสดงเจตนา แต่ความยินยอมไม่เป็นนิติกรรมเพราะมิได้ก่อให้เกิดนิติสัมพันธ์หรือสิทธิ หน้าที่ระหว่างผู้ให้ความยินยอมและผู้ได้รับความยินยอม ส่งผลเพียงเป็นการที่ผู้ยินยอมได้สละ

³⁸ ศันท์กรณ โสติพิพันธุ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง และลาภมิควรได้ (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2558), หน้า 148.

³⁹ พิชัยศักดิ์ ทรายางกูร และ นริศรา แดงไผ่, "หลักความยินยอม" [ออนไลน์] วันที่ 10 กรกฎาคม 2564. แหล่งที่มา: <https://www.stou.ac.th/Schools/Slw/upload/Ex%2040701-3.pdf>

ประโยชน์ที่กฎหมายได้ให้ความคุ้มครองและไม่อาจอ้างหรือเรียกร้องความคุ้มครองจากกฎหมายได้อีก แต่ความยินยอมมิได้ก่อให้เกิดสิทธิใดๆ ต่อผู้ที่ได้รับความยินยอม ประกอบกับความยินยอมมิได้เกิดบนหลักอิสระในทางแพ่งที่ผู้ยินยอมจะยินยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนเสียหายอย่างไรก็ได้”⁴⁰

ศาสตราจารย์ไพจิตร ปุญญพันธุ์ มีความเห็นว่า ความยินยอมเป็นการแสดงเจตนาโดยฝ่ายเดียวของผู้เสียหาย และการแสดงเจตนาที่ย่อมเป็นนิติกรรมฝ่ายเดียว⁴¹

อาจารย์เพ็ญ เพ็งนิติ มีความเห็นว่า ความยินยอมของผู้เสียหาย ทำให้การกระทำนั้นไม่เป็นละเมิด⁴²

สำหรับแนวคำพิพากษาของศาลฎีกา ได้วินิจฉัยว่า ความยินยอมทำให้ไม่เป็นละเมิด ยกตัวอย่างเช่น คำพิพากษาของศาลฎีกาที่ 544/2523 คดีฟ้องให้ทำร่อนน้ำในที่สาธารณสมบัติของแผ่นดิน เป็นคดีฟ้องขอให้ปลดเปลื้องทุกซ์อันไม่อาจคำนวณเป็นราคาเงินได้จึงไม่ต้องห้ามอุทธรณ์ในข้อเท็จจริง

โจทก์ยินยอมให้จำเลยทิ้งดินจากเรือขุดลงในที่ดินของโจทก์รวมทั้งที่สาธารณะที่โจทก์ปกครองอยู่โดยไม่ติดใจเรียกร้องค่าทดแทนหรือค่าเสียหายใด ๆ ทั้งสิ้น การทิ้งดินของจำเลยจึงไม่เป็นละเมิด

สำหรับผู้วิจัยมีความเห็นว่าความยินยอมไม่เป็นการแสดงเจตนาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เนื่องจากตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ผู้แสดงเจตนาจะต้องมุ่งหมายให้การแสดงเจตนาของตนมีผลให้เกิดความเคลื่อนไหวของสิทธิและหน้าที่อย่างใดอย่างหนึ่ง แต่การยินยอมให้ผู้อื่นใช้ที่ดินของตนไม่เป็นการใช้เพื่อประโยชน์ส่วนตัวของผู้ที่ได้รับความยินยอมหรือเพื่อประโยชน์ของสาธารณะเป็นเพียงการอนุญาตให้ผู้อื่นใช้ที่ดินของตนเท่านั้น และมีผลเพียงให้ผู้ที่ได้รับอนุญาตสามารถกระทำการใดๆตามที่ได้รับอนุญาตบนที่ดินได้โดยไม่เป็นละเมิด แต่ไม่ก่อให้เกิดนิติสัมพันธ์ที่จะทำให้ผู้ซึ่งได้รับความยินยอมมีสิทธิในที่ดินแต่อย่างใด หากต่อมาเจ้าของที่ดินไม่ยินยอมให้ใช้ที่ดินต่อไปแล้ว หากยังใช้ประโยชน์ในที่ดินอยู่ย่อมเป็นการสละเมิดสิทธิของเจ้าของที่ดิน ทั้งนี้ เนื่องจากระบบกฎหมายไทยได้ยอมรับหลักความยินยอมว่าเป็นข้อยกเว้นความรับผิดเพื่อละเมิด

⁴⁰ ศนันท์กรณ์ โสทธิพันธุ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง และลามิควรได้, หน้า 161.

⁴¹ ไพจิตร ปุญญพันธุ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิดและหลักกฎหมายลักษณะ ละเมิด เรื่องข้อสันนิษฐานความผิดทางกฎหมาย (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ 2553), หน้า 281. อ้างถึงใน ภาณุพงศ์ พงษาชัย, "ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับหลักความยินยอมไม่เป็นละเมิด : กรณีศึกษาเปรียบเทียบระหว่างกฎหมายไทยกับกฎหมายสหรัฐอเมริกา," วารสารจุฬาลงกรณ์ 6, 2 (พฤศจิกายน 2562): 164.

⁴² เพ็ญ เพ็งนิติ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด (กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมกฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2558), หน้า 65.

เท่านั้น ดังปรากฏตามความคิดเห็นของนักกฎหมายและตัวอย่างคำพิพากษาของศาลฎีกาที่ 544/2523 ที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น

เมื่อความยินยอมไม่เป็นการแสดงเจตนาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ การที่เจ้าของที่ดินเพียงแค่อินยอมให้รัฐเข้าไปทำประโยชน์ในที่ดิน เช่น การสร้างคลองระบายน้ำรูกกล้า ที่ดินของตน จึงไม่เป็นการแสดงเจตนาสละกรรมสิทธิ์โดยการอุทิศที่ดินและไม่มีผลให้ที่ดินของเอกชน เปลี่ยนเป็นที่ดินของรัฐได้ตามกฎหมาย ในประเด็นนี้ ศาสตราจารย์ ม.ร.ว.เสนีย์ ปราโมช ได้ให้ความเห็นว่า แม้เจ้าของที่ดินได้อนุญาตให้พลเมืองใช้ที่ดินเพียงใด แต่ถ้ามิได้แสดงเจตนาอุทิศสละที่ดินเพื่อสาธารณประโยชน์แล้ว ที่ดินของเอกชนก็หากกลายเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินไม่⁴³

อย่างไรก็ดี นักกฎหมายบางท่านมีความเห็นว่าความยินยอมเป็นการแสดงเจตนาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์⁴⁴ ซึ่งผู้วิจัยเห็นว่าแม้ความยินยอมเป็นการแสดงเจตนาแต่ก็มิใช่การแสดงเจตนาสละกรรมสิทธิ์ในที่ดิน แต่เป็นเพียงการอนุญาตให้ผู้อื่นใช้ที่ดินของตนเท่านั้นไม่มีผลให้ที่ดินเปลี่ยนเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน

ข. การอุทิศที่ดินโดยปริยาย

รองศาสตราจารย์อานนท์ มาเม้า อธิบายว่า การแสดงเจตนาอุทิศที่ดินโดยปริยาย หมายถึง การที่เอกชนแสดงออกโดยไม่ชัดแจ้งว่าอุทิศที่ดินให้เป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน แต่การแสดงออกมีลักษณะทำให้ประชาชนทั่วไปรับรู้ได้ว่าบุคคลนั้นได้อุทิศที่ดินแล้ว โดยอาจพิสูจน์จากพฤติการณ์ครั้งก่อนๆ เช่นการยอมให้ประชาชนทั่วไปใช้ที่ดินโดยไม่หวงห้าม⁴⁵

ตามแนวปฏิบัติของศาลไทยได้นำพฤติการณ์ที่เจ้าของที่ดินปล่อยให้ประชาชนทั่วไปเข้าไปใช้ประโยชน์บนที่ดินของตนโดยไม่หวงห้ามและมีระยะเวลาติดต่อกันหลายสิบปี มาวินิจฉัยว่าเจ้าของที่ดินมีการแสดงเจตนาโดยปริยายแล้ว ทั้งนี้การอุทิศที่ดินโดยปริยายอาจมิได้ทั้งการอุทิศที่ดินมีโฉนดและที่ดินมือเปล่า ตามตัวอย่างคำพิพากษาของศาลฎีกาดังต่อไปนี้

1) กรณีอุทิศที่ดินมีโฉนด ยกตัวอย่างเช่นคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2970/2543 วินิจฉัยว่าเจ้ากรรมสิทธิ์ยอมให้ประชาชนทั่วไปใช้ที่ดินเป็นทางสัญจรไปมาเป็นเวลาหลายสิบปี ย่อมถือได้ว่ามีเจตนาอุทิศให้ที่ดินพิพาทเป็นทางสาธารณะโดยปริยายมาตั้งแต่ต้นแล้ว หรือคำพิพากษาของศาลฎีกาที่ 599/2524 วินิจฉัยว่าเจ้าของที่ดินเดิมได้ปลูกต้นพุทธรังไฉ่เป็นแนวเขตที่ของตน โดยเว้นที่นอกเขตรั้วพุทธรังไฉ่ให้เป็นทางคนเดินและประชาชนได้ใช้ทางสายนี้ติดต่อกันตลอดมาเป็นเวลาหลาย

⁴³ เสนีย์ ปราโมช, กฎหมายลักษณะทรัพย์ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์, หน้า 126.

⁴⁴ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 37.

⁴⁵ อานนท์ มาเม้า, กฎหมายทรัพย์สิน: ความรู้พื้นฐานทางความคิด หลักทั่วไป และบทเบ็ดเสร็จทั่วไป, หน้า

สิบปีแล้ว โดยเจ้าของที่ดินมิได้หวงห้ามหรือสงวนสิทธิไว้แต่ประการใดนั้น แสดงว่าได้อุทิศที่พิพาทให้เป็นทางสาธารณประโยชน์แล้วโดยปริยายแล้ว⁴⁶

2) กรณีอุทิศที่ดินมือเปล่า มีตัวอย่างคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดที่ อ.299/2562 เป็นกรณีที่มีสิทธิครอบครองที่ดินมีหนังสือรับรองการทำประโยชน์(น.ส.3ก) เลขที่ 300 ตำบลเขาไม้แก้ว อำเภอเสนา จังหวัดตราบึง เนื้อที่ 9 ไร่ 23 ตารางวา ได้อุทิศที่ดินของตนตลอดแนวทางทิศเหนือมีความกว้าง 4 เมตรให้แก่ราชการทำเป็นถนนเมื่อปี พ.ศ.2518 ต่อมาในปี 2535 เจ้าของเดิมได้โอนที่ดินดังกล่าวแก่ผู้ฟ้องคดี ในเวลาต่อมามีประชาชนใช้ถนนเพิ่มมากขึ้นจึงทำให้ถนนดังกล่าวเกิดเป็นหลุมเป็นบ่อ เป็นเหตุให้ผู้ใช้นถนนต้องหลบหลีกหลุมบ่อเข้าไปในที่ดินในส่วนที่ไม่ได้อุทิศ ต่อมาในปี 2542 ทางราชการจึงได้เข้าปรับปรุงถนนโดยขยายความกว้างเพิ่มขึ้นเป็น 6 เมตร ยาว 560 เมตร ซึ่งมากกว่าจำนวนที่แสดงเจตนาอุทิศ ซึ่งขณะนั้นผู้ฟ้องคดีมิได้คัดค้านเนื่องจากอาศัยอยู่ต่างจังหวัด เมื่อปรับปรุงแล้วเสร็จประชาชนทั่วไปได้ใช้ถนนสัญจรไปมาโดยตลอดจนกระทั่งปี 2549 ถนนเริ่มชำรุดเป็นหลุมบ่ออีกครั้ง ทางราชการจึงได้ปรับปรุงเป็นถนนคอนกรีตเมื่อวันที่ 2 กันยายน 2549 โดยได้รับอนุมัติให้ดำเนินการถูกต้องตามขั้นตอน แต่ในวันดังกล่าวผู้ฟ้องคดีได้คัดค้านว่าราชการได้สร้างถนนคอนกรีตเกินกว่าจำนวนที่อุทิศไว้ทำให้ที่ดินของตนถูกทำเป็นถนนสาธารณะมากขึ้นทั้งที่ไม่ได้มีการอุทิศเพิ่มเติมแต่ทางราชการยังคงก่อสร้างถนนต่อไป ในวันที่ 5 กันยายน 2549 ผู้ฟ้องคดีจึงนำรถยนต์มาจอดขวางการสร้างถนนโดยอ้างว่าทางราชการขยายถนนกว้างกว่าที่เคยมีการอุทิศไว้โดยไม่แจ้งให้ผู้ฟ้องคดีทราบก่อน ทั้งนี้ ทางพิจารณาของศาลทราบว่าเดิมถนนพิพาทมีความกว้าง 4 เมตรแต่ได้รับการปรับปรุงหลายครั้งจนกระทั่งขยายเนื้อที่เป็น 6 เมตรจึงเป็นการสร้างถนนเกินจากทางสาธารณะเดิมตามที่ผู้ร้องกล่าวอ้าง

คดีนี้ศาลปกครองสูงสุดตัดสินว่าที่ดินส่วนที่เกินมาจากการอุทิศครั้งแรกเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินโดยการอุทิศโดยปริยายแล้ว โดยวินิจฉัยว่า สาธารณสมบัติของแผ่นดินเกิดขึ้นตามสภาพของที่ดินนั้นเองว่าใช้เพื่อสาธารณประโยชน์หรือสงวนไว้เพื่อประโยชน์ร่วมกันหรือไม่และที่ดินของเอกชนจะกลายเป็นที่สาธารณประโยชน์ซึ่งประชาชนใช้ร่วมกันได้โดยเอกชนมีการอุทิศที่ดิน ซึ่งมีได้ทั้งการอุทิศที่ดินโดยชัดแจ้งและโดยปริยาย เนื่องจากไม่มีกฎหมายบัญญัติวิธีการอุทิศไว้ เมื่อเจ้าของที่ดินอุทิศที่ดินของตนให้เป็นทางพิพาทแล้ว ที่ดินที่อุทิศก็กลายเป็นที่สาธารณประโยชน์โดยไม่ต้องทำตามแบบพิธีใด

เมื่อได้พิจารณาหลักกฎหมายเรื่องการแสดงเจตนาโดยปริยายประกอบกับความเห็นของนักกฎหมายมาแล้ว จะเห็นได้ว่าการแสดงเจตนาโดยปริยายเป็นรูปแบบของการแสดงเจตนาของเอกชนประเภทหนึ่ง ที่ต้องประกอบไปด้วยเจตนาภายในและเจตนาภายนอกที่ครบถ้วนสมบูรณ์ตาม

⁴⁶ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 52 บทที่ 3

เงื่อนไขของการแสดงเจตนา แต่เนื่องจากเจตนาที่แสดงออกทางกายภาพไม่ชัดแจ้งว่ามุ่งจะแสดงเจตนาหรือไม่ จึงต้องใช้การสันนิษฐานโดยการคาดหมายจากพฤติการณ์ที่แสดงออกกว่ามีการแสดงเจตนาแล้ว ทั้งนี้ เนื่องจากประเทศไทยเป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Civil Law ซึ่งมีกฎหมายลายลักษณ์อักษรเป็นบ่อเกิดของกฎหมายลำดับต้น การจะคาดหมายว่าพฤติการณ์ใดเป็นการแสดงเจตนาโดยปริยายได้จะต้องมีกฎหมายกำหนดข้อสันนิษฐานไว้ และการพิจารณาต้องอยู่ภายใต้กรอบข้อสันนิษฐานของกฎหมาย ยกตัวอย่างเช่น การให้สัตยาบันแก่นิติกรรมอันเป็นโมฆียะ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 180 ซึ่งกฎหมายกำหนดว่าหากมีพฤติการณ์อย่างใดอย่างหนึ่งเกิดขึ้นเกี่ยวแก่โมฆียะกรรมโดยการกระทำของบุคคลซึ่งมีสิทธิบอกล้างโมฆียะกรรมนั้น ให้ถือเป็นการให้สัตยาบัน เช่น ได้ปฏิบัติการชำระหนี้แล้วทั้งหมดหรือแต่บางส่วน ได้มีการเรียกให้ชำระหนี้แล้ว เป็นต้น⁴⁷ ดังนั้นพฤติการณ์ที่จะนำมาสันนิษฐานได้ว่าการให้สัตยาบันก็ต้องเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด ไม่อาจนำพฤติการณ์อื่นที่กฎหมายไม่ได้กำหนดมาสันนิษฐานว่าเป็นการให้สัตยาบันได้ หรือ กรณีคำสนองโดยปริยาย ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 361 วรรคสอง ซึ่งบุคคลมีการกระทำที่ไม่ชัดแจ้งว่าเป็นการทำคำสนอง แต่การกระทำนั้นสันนิษฐานได้ว่าเป็นการแสดงเจตนาสนองรับ⁴⁸ ซึ่งกฎหมายได้กำหนดกรอบเพื่อสันนิษฐานไว้ 2 ประการ ได้แก่ การสันนิษฐานจากเจตนาของผู้เสนอหรือสันนิษฐานตามปกติประเพณี ซึ่งการสันนิษฐานว่าเป็นการแสดงเจตนาสนองรับหรือไม่ต้องอยู่ภายใต้กรอบที่กฎหมายกำหนดไว้ 2 ประการเท่านั้น⁴⁹

⁴⁷ ประมวลกฎหมายแพ่งพาณิชย์ มาตรา 180 บัญญัติว่า “มาตรา 180 ภายหลังเวลาอันพึงให้สัตยาบันได้ตามมาตรา 179 ถ้ามีพฤติการณ์อย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้เกิดขึ้นเกี่ยวด้วยโมฆียกรรมโดยการกระทำของบุคคลซึ่งมีสิทธิบอกล้างโมฆียกรรมตามมาตรา 175 ถ้ามิได้สงวนสิทธิไว้แจ้งชัดประการใดให้ถือว่าเป็นการให้สัตยาบัน

- (1) ได้ปฏิบัติการชำระหนี้แล้วทั้งหมดหรือแต่บางส่วน
- (2) ได้มีการเรียกให้ชำระหนี้แล้ว
- (3) ได้มีการแปลงหนี้ใหม่
- (4) ได้มีการให้ประกันเพื่อหนี้
- (5) ได้มีการโอนสิทธิหรือความรับผิดชอบทั้งหมดหรือแต่บางส่วน
- (6) ได้มีการกระทำอย่างอื่นอันแสดงได้ว่าเป็นการให้สัตยาบัน”

⁴⁸ ศนันทกรณ โสคติพันธ์, คำอธิบายนิติกรรม-สัญญา, หน้า 354.

⁴⁹ ประมวลกฎหมายแพ่งพาณิชย์ มาตรา 361 บัญญัติว่า “อันสัญญาระหว่างบุคคลซึ่งอยู่ห่างกันโดยระยะทางนั้น ย่อมเกิดเป็นสัญญาขึ้นแต่เวลาเมื่อคำบอกกล่าวสนองไปถึงผู้เสนอ

ถ้าตามเจตนาอันผู้เสนอได้แสดง หรือตามปกติประเพณีไม่จำเป็นจะต้องมีคำบอกกล่าวสนองไซ้ ท่านว่าสัญญานั้นเกิดเป็นสัญญาขึ้นในเวลาเมื่อมีการอันใดอันหนึ่งขึ้น อันจะพึงสันนิษฐานได้ว่าเป็นการแสดงเจตนาสนองรับ”

ก. สำหรับที่ดินมีโฉนด การนำพฤติการณ์ที่เจ้าของที่ดินให้ประชาชนทั่วไปเข้าไปใช้ประโยชน์บนที่ดินของตนโดยไม่หวงห้ามและมีระยะเวลาติดต่อกันหลายสิบปี มาเป็นข้อสันนิษฐานว่าเจ้าของที่ดินได้แสดงเจตนาอุทิศที่ดินโดยปริยายแล้วตามที่ปรากฏในความคิดเห็นของนักกฎหมาย⁵⁰ และตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2970/2543 และคำพิพากษาของศาลฎีกาที่ 599/2524 อาจไม่เหมาะสม เนื่องจากเจ้าของที่ดินไม่มีการกระทำทางใดๆปรากฏออกมาภายนอกที่จะนำมาคาดหมายว่าเจ้าของที่ดินมีการแสดงเจตนาโดยปริยายแล้ว และกฎหมายของประเทศไทยก็ได้บัญญัติเรื่องการแสดงเจตนาสละกรรมสิทธิ์โดยการอุทิศที่ดินโดยปริยายอันจะนำมาเป็นข้อสันนิษฐานได้ นอกจากนี้การมีแนวคิดและวิธีปฏิบัติให้มีการสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินโดยปริยายไม่สอดคล้องกับหลักความเป็นเจ้าของที่ดินต้องแสดงออกด้วยทะเบียนกรรมสิทธิ์คือโฉนดที่ดิน เนื่องจากเมื่อมีการเปลี่ยนแปลงเกี่ยวกับกรรมสิทธิ์ในที่ดินจะต้องมีการเปลี่ยนแปลงทางทะเบียนด้วย แต่ลักษณะของการสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินโดยปริยายไม่สามารถมีการเปลี่ยนแปลงทางทะเบียนได้ ทั้งนี้ อำนาจแห่งกรรมสิทธิ์ของเอกชนเป็นประเด็นที่ยิ่งใหญ่ การเกิดขึ้นหรือการเปลี่ยนแปลงกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินของเอกชนต้องเกิดขึ้นด้วยอำนาจแห่งกฎหมายเท่านั้น⁵¹ การใช้พฤติการณ์ดังกล่าวมาสันนิษฐานว่าเจ้าของที่ดินมีการแสดงเจตนาสละกรรมสิทธิ์โดยปริยายจึงเป็นการตีความเป็นโทษแก่เจ้าของที่ดินอันนำมาซึ่งไม่ยุติธรรม เนื่องจากมีผลให้เจ้าของที่ดินต้องเสียกรรมสิทธิ์ในที่ดินของตนไปโดยที่มิได้มีการแสดงเจตนา

อย่างไรก็ตาม การที่เจ้าของที่ดินปล่อยให้ประชาชนทั่วไปไปใช้ประโยชน์บนที่ดินติดต่อกันครบ 10 ปี อาจทำให้เกิดการจำยอมบนที่ดินโดยอายุความได้⁵² ยกตัวอย่างเช่น คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 165/2522 วินิจฉัยว่า โจทก์ใช้ทางเดินผ่านที่ดินของจำเลยมากกว่า 10 ปี ได้การจำยอมตามกฎหมาย อย่างไรก็ตามการเกิดการจำยอมบนที่ดินเป็นเพียงเหตุให้เจ้าของกรรมสิทธิ์ในที่ดินต้องรับกรรมบางอย่างซึ่งกระทบต่อที่ดินของตน หรืองดเว้นการใช้สิทธิบางประการอันเกี่ยวกับกรรมสิทธิ์ในที่ดินเท่านั้น ไม่ทำให้เจ้าของกรรมสิทธิ์เสียที่ดินไปแต่อย่างใด⁵³

ข. กรณีที่ดินมือเปล่า การนำพฤติการณ์ที่เจ้าของที่ดินให้ประชาชนทั่วไปเข้าไปใช้ประโยชน์บนที่ดินของตนโดยที่ไม่หวงห้ามและมีระยะเวลาติดต่อกันหลายสิบปี มาใช้เป็นข้อสันนิษฐานว่าเจ้าของที่ดินมีการแสดงเจตนาสละสิทธิครอบครองที่ดินโดยปริยายได้ ตามที่ปรากฏในความคิดเห็น

⁵⁰ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 41.

⁵¹ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 2 บทที่ 2

⁵² ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1401 บัญญัติว่า “การจำยอมอาจได้มาโดยอายุความ ท่านให้นำบทบัญญัติ ว่าด้วยอายุความได้สิทธิอันกล่าวไว้ในลักษณะ 3 แห่งบรรพนี้มาใช้บังคับโดยอนุโลม”

⁵³ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1387 บัญญัติว่า “อสังหาริมทรัพย์อาจต้องตกอยู่ในภาวะจำยอมอันเป็นเหตุให้เจ้าของต้องยอมรับกรรมบางอย่างซึ่งกระทบถึงทรัพย์สินของตน หรือต้องงดเว้นการใช้สิทธิบางอย่างอันมีกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินนั้นเพื่อประโยชน์แก่อสังหาริมทรัพย์อื่น”

ของนักกฎหมาย และตัวอย่างคำพิพากษาตัวอย่างคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดที่ อ.299/2562 น่าจะไม่เหมาะสมเช่นเดียวกัน เนื่องจากพฤติการณ์ดังกล่าวไม่มีการแสดงออกทางกายภาพอันเป็นการกระทำที่จะถือเป็นการแสดงเจตนาสละการครอบครองโดยปริยายได้ และบทบัญญัติว่าด้วยการครอบครองก็ได้บัญญัติข้อสันนิษฐานเรื่องการแสดงเจตนาสละสิทธิครอบครองที่ดินโดยปริยายไว้ ในขณะเดียวกันการมีแนวคิดและวิธีปฏิบัติให้สละการครอบครองที่ดินโดยปริยายได้ก็ไม่สอดคล้องกับลักษณะของการมีสิทธิครอบครองที่ดิน เนื่องจากสิทธิครอบครองเกิดขึ้นเมื่อบุคคลยึดถือที่ดินตามความเป็นจริงและมีเจตนายึดถือเพื่อตน⁵⁴ การสละสิทธิครอบครองที่ดินจึงต้องมีการเลิกครอบครองตามความเป็นจริงเท่านั้น นอกจากนี้บทบัญญัติเรื่องการครอบครองได้บัญญัติวิธีการสละการครอบครองไว้โดยเฉพาะแล้วในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1377 ความว่าถ้าผู้ครอบครองสละเจตนาครอบครอง หรือไม่ยึดถือทรัพย์สินต่อไปการครอบครองจะสิ้นสุดลง ซึ่งการยึดถืออยู่หรือไม่จะต้องพิจารณาตามความเป็นจริง หากเจ้าของที่ดินยังยึดถือที่ดินของตนแม้ปล่อยให้ประชาชนใช้สอยที่ดินติดต่อกันเป็นเวลาหลายสิบปี ก็ไม่เป็นการแสดงเจตนาสละการครอบครองตามกฎหมาย

ด้วยเหตุผลทางกฎหมายดังกล่าวมาข้างต้น ผู้วิจัยมีความเห็นว่าพฤติการณ์ที่เจ้าของที่ดินปล่อยให้ประชาชนทั่วไปเข้าไปใช้สอยที่ดินไม่ว่าเป็นที่ดินมีโฉนดหรือที่ดินมือเปล่า แม้เป็นเวลาติดต่อกันหลายสิบปี ไม่เป็นการแสดงเจตนาสละกรรมสิทธิ์หรือสละสิทธิครอบครองที่ดินโดยปริยายแต่อย่างใด เมื่อไม่มีการแสดงเจตนาที่ดินของเอกชนก็ไม่อาจเปลี่ยนเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินได้

นอกจากนี้ข้อพิจารณาว่ากรรมที่เจ้าของที่ดินให้ประชาชนทั่วไปเข้าไปใช้ประโยชน์บนที่ดินของตนโดยไม่หวงห้ามและมีระยะเวลาติดต่อกันหลายสิบปี ซึ่งพฤติการณ์ดังกล่าวไม่มีการแสดงออกทางกายภาพที่จะถือเป็นการแสดงเจตนาสละกรรมสิทธิ์โดยปริยายได้ แต่จะเป็นการแสดงเจตนาสละกรรมสิทธิ์โดยการอุทิศที่ดินโดยการนิ่งได้หรือไม่ จากที่ได้ศึกษาแนวความคิดทางทฤษฎีและหลักกฎหมายของการแสดงเจตนามาแล้ว การแสดงเจตนาต้องประกอบด้วยเงื่อนไข 2 ประการ คือการก่อเจตนาภายใน และเจตนาภายนอกที่ปรากฏออกมาโดยการกระทำทางกายภาพเป็นการแสดงเจตนาโดยชัดแจ้งหรือการแสดงเจตนาโดยปริยายเท่านั้น ดังนั้น โดยหลักกฎหมายแล้วการนิ่งจึงไม่เป็นการแสดงเจตนา โดยมีคำอธิบายของนักกฎหมายที่เกี่ยวกับการแสดงเจตนาโดยการนิ่ง ดังนี้

ศาสตราจารย์ ม.ร.ว.เสนีย์ ปราโมช อธิบายโดยยกตัวอย่างว่า หากเคยมีสัญญาเกี่ยวข้องกันมาก่อน เมื่อสัญญาสิ้นสุดลงแล้วคู่สัญญายังคงปฏิบัติกันตามเคย แม้ไม่ได้มีการบอกกล่าวแสดงเจตนาทำสัญญาขึ้นใหม่ แต่การนิ่งเสียนั้นเป็นการแสดงเจตนาทำสัญญาแล้ว เช่นกรณี สัญญา

⁵⁴ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 100 และ 101 บทที่ 3

เข้าสิ้นสุดลงแต่ผู้เช่ายังคงครองทรัพย์สินอยู่ต่อไป และผู้ให้เช่ารู้แล้วไม่ทักท้วง ถือเป็นการทำสัญญาใหม่ได้⁵⁵

ศาสตราจารย์ จิต เศรษฐบุตร อธิบายว่า การอยู่เนืองนิตย์ไม่ถือว่าเป็นการแสดงเจตนา แต่กฎหมายได้ระบุไว้บางกรณีซึ่งการนิ่งในเหตุการณ์แวดล้อมบางอย่าง ถือเป็นการแสดงเจตนา⁵⁶

ศาสตราจารย์ ดร.ศนันท์กรณ์ โสทธิพันธ์ อธิบายว่า การนิ่งหมายถึง การอยู่เฉยๆ โดยหลักจึงไม่ถือว่าการนิ่งเป็นการแสดงเจตนาเพราะไม่อาจทราบได้ว่าบุคคลมุ่งหมายสิ่งใด ประสงค์เข้าทำนิติกรรมหรือไม่ ยกเว้นการนิ่งในบางสถานการณ์ที่มีกฎหมายหรือจารีตประเพณีให้ถือว่าเป็นการแสดงเจตนา⁵⁷

ศาสตราจารย์ศักดิ์ สอนองชาติ อธิบายว่า ตามหลักทั่วไปการนิ่งไม่ถือเป็นการแสดงเจตนา เพราะมิได้มีการแสดงอาการอย่างใดออกมาอันจะถือว่าเป็นการแสดงเจตนา การนิ่งจะถือว่าเป็นการแสดงเจตนาได้นั้น จะต้องเป็นการนิ่งที่กฎหมายบัญญัติไว้โดยเจาะจงว่าเป็นการแสดงเจตนา นอกจากนี้ กฎหมายได้ยอมรับการนิ่งตามปกติประเพณีเป็นการแสดงเจตนาได้ด้วย ในกรณีของมาตรา 361 “อันสัญญาระหว่างบุคคลซึ่งอยู่ห่างกันโดยระยะทางนั้น ย่อมเกิดเป็นสัญญาขึ้นแต่เวลาเมื่อคำบอกกล่าวสนองไปถึงผู้เสนอ

ถ้าตามเจตนาอันผู้เสนอได้แสดง หรือตามปกติประเพณีไม่จำเป็นจะต้องมีคำบอกกล่าวสนองไซ้ ท่านว่าสัญญานั้นเกิดเป็นสัญญาขึ้นในเวลาเมื่อมีการอันใดอันหนึ่งขึ้น อันจะพึงสันนิษฐานได้ว่าเป็นการแสดงเจตนาสนองรับ”⁵⁸

ดังนั้น เมื่อได้พิจารณาหลักเกณฑ์ของการแสดงเจตนาประกอบกับความคิดเห็นของนักกฎหมายไทยแล้วจะเห็นได้ว่าการนิ่งไม่เป็นการแสดงเจตนา เว้นแต่เป็นการนิ่งที่มีกฎหมายบัญญัติไว้เฉพาะให้ถือว่าเป็นการแสดงเจตนา หรือมีจารีตประเพณีว่าการนิ่งในกรณีใดถือเป็นการแสดงเจตนาเท่านั้น สำหรับกรณีเจ้าของที่ดินให้ประชาชนทั่วไปเข้าไปใช้ประโยชน์บนที่ดินของตนโดยไม่หวงห้ามโดยมีระยะเวลาติดต่อกันหลายสิบปี ไม่มีกฎหมายบัญญัติให้ถือว่าการไม่หวงห้ามดังกล่าวเป็นการแสดงเจตนาสละกรรมสิทธิ์โดยการอุทิศที่ดินโดยการนิ่ง และไม่ปรากฏจารีตประเพณีว่าการไม่หวงห้ามดังกล่าวเป็นการแสดงเจตนาสละกรรมสิทธิ์โดยการอุทิศที่ดินโดยการนิ่งแต่อย่างใด ผู้วิจัยจึงเห็นว่า การที่เจ้าของที่ดินเพียงปล่อยให้ประชาชนทั่วไปเข้าไปใช้ประโยชน์บนที่ดินของตนโดยไม่มีการหวง

⁵⁵ เสนีย์ ปราโมช, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้ เล่ม 1 (ภาค 1-2), หน้า 48.

⁵⁶ จิต เศรษฐบุตร, หลักกฎหมายแพ่งลักษณะนิติกรรมและสัญญา, หน้า 90.

⁵⁷ ศนันท์กรณ์ โสทธิพันธ์, คำอธิบายนิติกรรม-สัญญา, หน้า 165.

⁵⁸ ศักดิ์ สอนองชาติ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมสัญญา, หน้า 8.

ห้าม แม้เป็นเวลานานติดต่อกันหลายสิบปีก็ไม่เป็นการแสดงเจตนาสละกรรมสิทธิ์โดยการอุทิศที่ดิน โดยการนิ่ง

สำหรับประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันกำหนดให้เอกชนที่ประสงค์จะสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินของตนเอง ต้องไปแสดงเจตนาต่อสำนักทะเบียนที่ดินเพื่อจดทะเบียนสละกรรมสิทธิ์⁵⁹ ซึ่งเป็นการบัญญัติให้เอกชนแสดงเจตนาโดยชัดแจ้งเพียงวิธีเดียวเท่านั้น การแสดงเจตนาโดยปริยายหรือการนิ่งจึงไม่มีผลเป็นการสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินตามกฎหมาย เช่นเดียวกับการทำนิติกรรมอื่นๆ ของเอกชน ที่มีวัตถุประสงค์โอนกรรมสิทธิ์หรือเปลี่ยนแปลงกรรมสิทธิ์ในที่ดิน ที่ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันก็ได้กำหนดให้ต้องจดทะเบียนอันเป็นการแสดงเจตนาโดยชัดแจ้งเช่นเดียวกัน อันสอดคล้องกับหลักการเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในที่ดินตามกฎหมายของเยอรมันที่กำหนดให้การเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ที่ดินทุกแปลงจะต้องจดทะเบียนไว้ในสำนักทะเบียนที่ดิน (Grundbuchamt)⁶⁰ เมื่อมีการเปลี่ยนแปลงกรรมสิทธิ์ก็จะต้องมีการนำไปจดทะเบียนด้วยเว้นแต่กฎหมายจะกำหนดไว้เป็นประการอื่น

สำหรับระบบกฎหมายของประเทศเครือรัฐออสเตรเลียและระบบกฎหมายของประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศสก็ได้บัญญัติเรื่องการอุทิศที่ดินไว้ในกฎหมายเอกชนแต่บัญญัติไว้ในกฎหมายเฉพาะของแต่ละประเทศ⁶¹ โดยระบบกฎหมายของประเทศเครือรัฐออสเตรเลียบัญญัติให้การอุทิศต้องกระทำต่อนายทะเบียนที่ดิน⁶² ส่วนระบบกฎหมายของประเทศของสาธารณรัฐฝรั่งเศสบัญญัติให้การอุทิศต้องกระทำต่อหน่วยงานของรัฐที่เอกชนประสงค์อุทิศที่ดินให้⁶³ ดังนั้น การอุทิศที่ดินตามระบบกฎหมายของประเทศเครือรัฐออสเตรเลียและระบบกฎหมายของประเทศของสาธารณรัฐฝรั่งเศสจึงต้องกระทำโดยชัดแจ้งเท่านั้นไม่อาจอุทิศที่ดินโดยปริยายหรือโดยการนิ่งได้นอกจากนี้ เมื่อเอกชนได้แสดงเจตนาอุทิศที่ดินแล้ว กฎหมายของทั้งสองประเทศได้บัญญัติรับรองผลของการแสดงเจตนา กล่าวคือที่ดินของเอกชนจะกลายเป็นที่ดินของรัฐตามกฎหมาย ด้วยเหตุนี้ จึงไม่จำเป็นต้องพิจารณาลักษณะทางกฎหมายหมายของการอุทิศที่ดินว่ามีลักษณะเป็นนิติเหตุ นิติกรรมฝ่ายเดียว หรือเป็นสัญญา เพราะการอุทิศที่ดินมีผลสมบูรณ์ตามบทบัญญัติซึ่งเป็นกฎหมายเฉพาะแล้ว

⁵⁹ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 11

⁶⁰ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 46 บทที่ 4

⁶¹ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 11 ,12 และ 13

⁶² อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 19 บทที่ 4

⁶³ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 41 บทที่ 4

5.1.1 ปัญหาลักษณะการอุทธรณ์กับนิติเหตุ

นิติเหตุ หมายถึงสาเหตุในทางกฎหมายหรือสาเหตุที่ก่อให้เกิดความเคลื่อนไหวในทางกฎหมาย⁶⁴ ซึ่งอาจเป็นเหตุที่ไม่ได้เกิดจากการกระทำของบุคคลหรือเป็นเหตุที่เกิดจากการกระทำของบุคคล สำหรับนิติเหตุที่ไม่ได้เกิดจากการกระทำของบุคคล คือเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นตามธรรมชาติ เช่น การเกิด กฎหมายกำหนดให้มีสภาพบุคคลเริ่มตั้งแต่คลอดและอยู่รอดเป็นทารก และการตาย ทำให้สภาพบุคคลสิ้นสุดลงตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 15 ในขณะที่เดียวกัน การตายของบุคคลมีผลให้ทรัพย์สินมรดกตกทอดแก่ทายาท ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1599 เป็นต้นโดยเหตุการณ์ทางธรรมชาติดังกล่าวไม่มีการกระทำของบุคคลเข้ามาเกี่ยวข้องและไม่มีการแสดงเจตนาของบุคคลแต่อย่างใด แต่กฎหมายบัญญัติให้เหตุการณ์ที่เกิดขึ้นเป็นสาเหตุให้เกิดความเคลื่อนไหวของสิทธิ⁶⁵

ส่วนนิติเหตุที่เกิดจากการกระทำของบุคคลแบ่งออกเป็น 2 กรณี ดังต่อไปนี้

ก.กรณีผู้กระทำไม่ได้มุ่งหมายให้การกระทำของตนมีผลทางกฎหมาย กล่าวคือ แม้มีการแสดงออกซึ่งการกระทำทางกายภาพ แต่การกระทำที่แสดงออกไม่ได้ผ่านขั้นตอนของการก่อเจตนาภายใน จึงไม่ใช่การแสดงเจตนา แต่กฎหมายบัญญัติให้การกระทำดังกล่าวมีผลให้เกิดความเคลื่อนไหวของสิทธิ ยกตัวอย่างเช่น การทำละเมิด ที่ผู้กระทำจงใจกระทำให้เสียหายต่อชีวิต ร่างกาย หรือสิทธิต่างๆของบุคคลอื่นโดยไม่ได้มุ่งหมายให้การกระทำละเมิดของตนมีผลทางกฎหมาย แต่กฎหมายกำหนดผลให้ผู้กระทำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทน เป็นต้น⁶⁶ ซึ่งศาสตราจารย์ ม.ร.ว.เสนีย์ ปราโมช ได้ให้ข้อสังเกตว่า นิติเหตุกรณีนี้ทำให้เกิดความเคลื่อนไหวของสิทธิโดยไม่อาศัยเจตนาของบุคคล แต่ความเคลื่อนไหวของสิทธิเกิดขึ้นโดยกฎหมายที่ผู้ออกกฎหมายตั้งใจบัญญัติให้เกิดความยุติธรรมตามนโยบายของการตรากฎหมาย⁶⁷

ข.กรณีผู้กระทำมุ่งหมายให้การกระทำของตนมีผลทางกฎหมาย นิติเหตุในกรณีนี้มีการแสดงเจตนาของบุคคลเป็นเหตุของการเคลื่อนไหวของสิทธิ กล่าวคือ เมื่อบุคคลมีการแสดงเจตนาสมบูรณ์โดยไม่มีข้อบกพร่องกฎหมายก็จะบังคับให้เกิดการเคลื่อนไหวของสิทธิตามกรอบของเจตนาที่บุคคลได้แสดงออกตามหลักอิสระในทางแพ่ง⁶⁸ ในทางตรงกันข้ามหากบุคคลไม่มีการแสดงเจตนา กฎหมายก็ไม่อาจบังคับให้เกิดความเคลื่อนไหวของสิทธิได้

⁶⁴ ศนันท์กรณ โสคติพันธ์, คำอธิบายนิติกรรม-สัญญา, หน้า 22.

⁶⁵ เสนีย์ ปราโมช, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้ เล่ม 1 (ภาค 1-2), หน้า 5-7.

⁶⁶ เรื่องเดียวกัน.

⁶⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 8.

⁶⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 10.

โดยจะเห็นได้ว่าสาเหตุที่จะทำให้เกิดความเคลื่อนไหวของสิทธิจะต้องเป็นสาเหตุทางกฎหมายหรือนิติเหตุเท่านั้น หากไม่ใช่สาเหตุทางกฎหมายหรือนิติเหตุย่อมไม่ทำให้เกิดความเคลื่อนไหวของสิทธิแต่อย่างใด กล่าวคือ กรณีที่เป็นเหตุการณ์ทางธรรมชาติ ต้องมีกฎหมายบัญญัติให้เหตุการณ์ทางธรรมชาติที่เกิดขึ้นเป็นสาเหตุให้เกิดการเคลื่อนไหวของสิทธิ หากเป็นเหตุการณ์ที่กฎหมายมิได้บัญญัติไว้เหตุการณ์นั้นไม่เป็นนิติเหตุและไม่ทำให้เกิดการเคลื่อนไหวของสิทธิแต่อย่างใด ส่วนกรณีการกระทำของบุคคลจะต้องพิจารณาว่าผู้กระทำความมุ่งหมายให้เกิดผลทางกฎหมายหรือไม่ โดยการมุ่งหมายให้เกิดผลทางกฎหมายคือการแสดงเจตนาของบุคคล หากบุคคลกระทำการใดๆโดยไม่มีเจตนาให้เกิดผลทางกฎหมายแต่มีกฎหมายบัญญัติให้การกระทำนั้นมียุติให้เกิดความเคลื่อนไหวของสิทธิ สิทธิของบุคคลก็เคลื่อนไหวไปโดยผลของกฎหมายทันทีเมื่อมีการกระทำโดยที่ไม่ต้องมีการแสดงเจตนา แต่สำหรับการกระทำของบุคคลที่มุ่งหมายให้มีผลทางกฎหมายจะต้องมีการแสดงเจตนาของบุคคลเป็นจุดเริ่มต้น เมื่อบุคคลได้แสดงเจตนาโดยไม่มีข้อบกพร่อง กฎหมายจะบังคับบัญชาให้เกิดผลตามเจตนาของบุคคลที่แสดงเจตนาออกมา

สำหรับการแสดงเจตนาสละกรรมสิทธิ์โดยการอุทิศที่ดินเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน เกิดจากบุคคลมีการแสดงเจตนาโดยมุ่งหมายเปลี่ยนกรรมสิทธิ์ที่ดินของตนให้เป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินซึ่งเป็นทรัพย์สินที่อยู่ในความดูแลของรัฐ การแสดงเจตนาสละกรรมสิทธิ์ที่ดินจึงไม่ใช่เหตุการณ์ทางธรรมชาติอันเป็นสาเหตุที่ทำให้เกิดความเคลื่อนไหวของสิทธิ แต่เป็นการกระทำของบุคคลที่มุ่งหมายให้กฎหมายรับรองให้เกิดความเคลื่อนไหวของสิทธิ ด้วยเหตุนี้ ผู้วิจัยจึงเห็นว่าการแสดงเจตนาสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินโดยการอุทิศจึงมีลักษณะเป็นนิติเหตุหรือสาเหตุทางกฎหมายที่จะต้องมีการแสดงเจตนาของบุคคลเพื่อเป็นจุดเริ่มต้นให้เกิดความเคลื่อนไหวของกรรมสิทธิ์ในที่ดิน หากไม่มีการแสดงเจตนาของเจ้าของที่ดินย่อมไม่อาจมีการเคลื่อนไหวของกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชนไปเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินซึ่งเป็นทรัพย์สินที่อยู่ในความดูแลของรัฐได้

5.1.2 ปัญหาลักษณะการอุทิศกับนิติกรรมฝ่ายเดียว

ตามที่ได้พิจารณามาแล้วว่า การสละกรรมสิทธิ์โดยการอุทิศที่ดินของประเทศไทยมีลักษณะเป็นนิติเหตุหรือสาเหตุทางกฎหมายที่ต้องมีการแสดงเจตนาของบุคคลเป็นจุดเริ่มต้นในการเคลื่อนไหวของสิทธิ โดยปกติแล้วเมื่อบุคคลมีการแสดงเจตนาโดยมุ่งหมายให้มีผลทางกฎหมายตามกรอบของเจตนาของตนที่ได้แสดงออกไป⁶⁹ อย่างไรก็ตาม เนื่องจากบุคคลแต่ละคนมีเสรีภาพในการแสดงเจตนาตามอำนาจอิสระทางแพ่งเพื่อที่จะกำหนดขอบเขตทางกฎหมายของทรัพย์สินของตนอย่างไรก็ได้ การแสดงของแต่ละบุคคลจึงมีความมุ่งหมายต่อผลทางกฎหมายแตกต่างกันไป แต่

⁶⁹ เรื่องเดียวกัน.

กฎหมายไม่อาจรับรู้ถึงความต้องของแต่ละบุคคลได้จึงได้กำหนดหลักเกณฑ์การทำนิติกรรมมาเป็นเครื่องมือทางกฎหมายที่ทำให้เกิดความเคลื่อนไหวของสิทธิของบุคคล⁷⁰

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บัญญัติหลักเกณฑ์ของนิติกรรมอยู่ในมาตรา 149 ความว่า นิติกรรม หมายรวมถึงการใดๆ อันทำลงโดยชอบด้วยกฎหมายและด้วยใจสมัครมุ่งโดยตรงต่อการผูกนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลเพื่อจะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน หรือระงับซึ่งสิทธิ ซึ่งสามารถพิจารณาหลักเกณฑ์ของนิติกรรมได้ ดังต่อไปนี้

ก. มีบุคคลผู้ทำนิติกรรม เนื่องจากนิติกรรมเป็นเครื่องมือที่กฎหมายบัญญัติขึ้นเพื่อรับรองบังคับบัญชาตามเจตนาของบุคคล จึงต้องมีบุคคลผู้ทำนิติกรรมเพื่อให้เกิดความเคลื่อนไหวของสิทธิ โดยทั่วไปบุคคลย่อมมีความสามารถในการทำนิติกรรม เว้นแต่บุคคลที่กฎหมายบัญญัติให้เป็นผู้หย่อนความสามารถตามกฎหมาย⁷¹ ได้แก่ผู้เยาว์ คนไร้ความสามารถและคนเสมือนไร้ความสามารถ ซึ่งการทำนิติกรรมของบุคคลดังกล่าวจะต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติของกฎหมายอันว่าด้วยความสามารถของบุคคล หากไม่กระทำตามนิติกรรมจะตกเป็นโมฆียะ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 153⁷²

ข. มีการแสดงเจตนาที่สมบูรณ์ การแสดงเจตนาเป็นสาระสำคัญของนิติกรรม โดยนิติกรรมจะสมบูรณ์เมื่อบุคคลแสดงเจตนาโดยไม่มีข้อบกพร่องทางกฎหมาย กล่าวคือ เจตนาที่แสดงออกมามีภายนอกจะต้องตรงกับเจตนาที่อยู่ภายใน มิฉะนั้นจะมีผลให้นิติกรรมตกเป็นโมฆะ⁷³ การแสดงเจตนาที่ไม่ตรงกับเจตนาภายใน เช่น การแสดงเจตนาซ่อนเร้น ตามมาตรา 154 การแสดงเจตนาหลง ตามมาตรา 155 หรือการแสดงเจตนาโดยสำคัญผิดในสาระสำคัญของนิติกรรมตาม มาตรา 156 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ นอกจากนี้ แม้บุคคลแสดงเจตนาภายนอกตรงกับเจตนาภายในแล้วก็ตาม แต่มีเหตุการณ์มาแทรกแซงการก่อเจตนาภายในให้แปรปรวนทำให้การแสดงเจตนาออกมาผิดปกติ⁷⁴ เช่น การแสดงเจตนาเพราะถูกกลฉ้อฉล ตามมาตรา 159 ทำให้ผู้แสดงเจตนาตัดสินใจหรือก่อเจตนาภายในตามที่ถูกลอก หรือเพราะถูกข่มขู่ ตามมาตรา 164 ทำให้ผู้แสดงเจตนาตัดสินใจหรือก่อเจตนาภายในตามที่ถูกบังคับ เป็นต้น อย่างไรก็ตาม แม้เป็นการแสดงเจตนาที่ผิดปกติแต่ก็ตรงกับเจตนาที่อยู่ภายใน กฎหมายจึงบัญญัติให้การแสดงเจตนาเป็นโมฆียะ กล่าวคือ

⁷⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 9.

⁷¹ จีต เศรษฐบุตร, หลักกฎหมายแพ่งลักษณะนิติกรรมและสัญญา, หน้า 51.

⁷² ประมวลกฎหมายแพ่งพาณิชย์ มาตรา 153 บัญญัติว่า “ การกระทำการนิติกรรมที่มีได้เป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมายอันว่าด้วยความสามารถของบุคคลเป็นโมฆียะ ”

⁷³ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 4

⁷⁴ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 5

การแสดงเจตนาที่มีผลสมบูรณ์เว้นแต่มีการการบอกล้างตามระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด หากมีการบอกล้างการแสดงเจตนาจะตกเป็นโมฆะและเสียเปล่ามาตั้งแต่ต้น

ค. มีวัตถุประสงค์ของนิติกรรม การที่บุคคลใช้เสรีภาพในการแสดงเจตนาทำนิติกรรม ย่อมมีวัตถุประสงค์หรือประโยชน์สุดท้ายที่ผู้แสดงเจตนามุ่งหมายให้เกิดขึ้นเสมอ⁷⁵ อย่างไรก็ตาม แม้การแสดงเจตนาของบุคคลจะมีความศักดิ์สิทธิ์ซึ่งกฎหมายจะบังคับบัญญัติให้ก็ตาม หากบุคคลแสดงเจตนาทำนิติกรรมโดยมีวัตถุประสงค์อันมิชอบด้วยกฎหมายซึ่งขัดต่อประโยชน์ของส่วนรวม กฎหมายจะไม่ยอมรับและบังคับบัญชาให้ตามการแสดงเจตนา⁷⁶ และจะมีผลให้การแสดงเจตนาของบุคคลที่มีวัตถุประสงค์มิชอบด้วยกฎหมายเป็นโมฆะ

หลักเกณฑ์ดังกล่าวบัญญัติอยู่ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 150 ความว่า “การใดมีวัตถุประสงค์เป็นการต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมายเป็นการพนันวิสัยหรือเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การนั้นเป็นโมฆะ” วัตถุประสงค์อันมิชอบด้วยกฎหมายที่ทำให้การแสดงเจตนาทำนิติกรรมเป็นโมฆะตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มี 3 กรณี กรณีแรกคือการแสดงเจตนาทำนิติกรรมโดยมีวัตถุประสงค์เป็นการต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมาย ยกตัวอย่างเช่น คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3393/2525 การทำสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินมีหนังสือรับรองการทำประโยชน์ซึ่งมีข้อกำหนดห้ามโอน 10 ปี และได้ส่งมอบการครอบครองแก่กันแล้ว โดยมีข้อตกลงจะไปจดทะเบียนเมื่อพ้นกำหนดเวลาห้ามโอน เป็นการขัดต่อประมวลกฎหมายที่ดินมาตรา 31 มีผลให้นิติกรรมเป็นโมฆะ แม้ต่อมาจะมีการยกเลิกความในมาตรา 31 มิให้ใช้บังคับแก่ที่ดินในกรณีเช่นนี้อีกก็ตาม ก็ไม่ทำให้นิติกรรมที่เป็นโมฆะแล้วกลับมาสมบูรณ์ได้ กรณีที่สอง การแสดงเจตนาทำนิติกรรมโดยมีวัตถุประสงค์เป็นการพนันวิสัย ยกตัวอย่างเช่น การทำสัญญาซื้อขายบ้านที่ถูกเพลิงไหม้ไปก่อนแล้ว จึงไม่อาจปฏิบัติการชำระหนี้ให้สำเร็จตามวัตถุประสงค์ในการทำนิติกรรมได้ เนื่องจากวัตถุประสงค์ของนิติกรรมเป็นการพนันวิสัย และกรณีสุดท้าย การทำนิติกรรมโดยมีวัตถุประสงค์ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ยกตัวอย่างเช่น คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 622/2494 ทำสัญญายกที่ดินให้เพื่อตอบแทนการที่บุคคลอื่นช่วยออกเงินวิ่งเต้นให้เป็นความกัน ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนเป็นโมฆะ

โดยปกติแล้วบุคคลอาจแสดงเจตนาทำนิติกรรมได้ตามหลักทั่วไปไม่ว่าโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยาย เมื่อได้แสดงเจตนาโดยไม่มีข้อบกพร่องและครบถ้วนตามหลักเกณฑ์ของการทำนิติ

⁷⁵ ศักดิ์ สนองชาติ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมสัญญา, หน้า 22.

⁷⁶ เสนีย์ ปราโมช, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้ เล่ม 1 (ภาค 1-2), หน้า

กรรมกฎหมายจะบังคับบัญชาให้เกิดผลทันทีที่แสดงเจตนา⁷⁷ แต่สำหรับนิติกรรมเกี่ยวกับการเปลี่ยนกรรมสิทธิ์ในที่ดินซึ่งเป็นอสังหาริมทรัพย์อันที่มีความสำคัญ กฎหมายได้กำหนดแบบให้ผู้ทำนิติกรรมต้องปฏิบัติด้วย หากบุคคลเพียงแต่แสดงเจตนาโดยไม่ทำตามแบบกฎหมายย่อมไม่รับรองให้นิติกรรมเกิดผลในทางกฎหมาย แบบจึงเป็นองค์สมบูรณ์ของการทำนิติกรรมเปลี่ยนกรรมสิทธิ์ในที่ดินซึ่งเป็นอสังหาริมทรัพย์⁷⁸ เช่น การทำนิติกรรมซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ กฎหมายกำหนดแบบให้ทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ นิติกรรมการซื้อขายจึงจะสมบูรณ์และมีผลบังคับได้ตามกฎหมาย หากไม่ทำตามแบบนี้นิติกรรมจะไม่สมบูรณ์และตกเป็นโมฆะ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ 456 วรรคแรกประกอบกับมาตรา 152

เหตุผลที่กฎหมายกำหนดให้นิติกรรมเปลี่ยนกรรมสิทธิ์ในอสังหาริมทรัพย์จะต้องทำตามแบบโดยการทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ เพื่อที่จะคุ้มครองประโยชน์ของประชาชน⁷⁹ ได้แก่ บุคคลที่เป็นคู่กรณีแห่งนิติกรรมให้ทำการตรวจสอบการแสดงเจตนาของตนอีกชั้นหนึ่งก่อนที่จะทำนิติกรรม และเมื่อได้ทำตามแบบแล้วเป็นการยืนยันว่าจะรับผิดชอบต่อเจตนาของตนที่ได้แสดงออกไป นอกจากนี้ ยังเป็นการป้องกันการแอบอ้างนำที่ดินของบุคคลอื่นมาโอนกรรมสิทธิ์ เนื่องจากกฎหมายกำหนดให้เจ้าพนักงานที่ดินที่รับจดทะเบียนจะต้องทำการตรวจสอบเอกสารหลักฐานต่างๆอันเกี่ยวกับความเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ รวมถึงให้อำนาจเจ้าพนักงานที่ดินเรียกเอกสารหลักฐานที่เกี่ยวข้องมาตรวจสอบ หากพบว่าถูกต้องแล้วจึงให้รับจดทะเบียนได้⁸⁰ อีกทั้ง การจดทะเบียนทำให้บุคคลภายนอกทั่วไปสามารถตรวจสอบได้ว่ามีการทำนิติกรรมเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์หรือไม่ โดยขอตรวจสอบจากทะเบียนกรรมสิทธิ์ที่ทางราชการเก็บรักษาไว้

เมื่อบุคคลแสดงเจตนาทำนิติกรรมสมบูรณ์แล้วจะมีผลให้เกิดความเคลื่อนไหวของสิทธิตามประเภทของนิติกรรม ดังต่อไปนี้

1) นิติกรรมฝ่ายเดียว หมายถึงนิติกรรมที่สมบูรณ์ด้วยการแสดงเจตนาของบุคคลเพียงฝ่ายเดียว โดยแบ่งออกเป็น 2 ประเภทได้แก่ นิติกรรมฝ่ายเดียวโดยเคร่งครัด⁸¹หรือนิติกรรมฝ่ายเดียวที่ไม่ต้องมีบุคคลอื่นมารับการแสดงเจตนา เป็นนิติกรรมที่มีความเกี่ยวข้องกับส่วนได้เสียของผู้ทำนิติกรรมเองโดยเฉพาะไม่กระทบถึงบุคคลอื่น เมื่อได้แสดงเจตนาสมบูรณ์และทำตามแบบที่กฎหมาย

⁷⁷ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 12

⁷⁸ เสนีย์ ปราโมช, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้ เล่ม 1 (ภาค 1-2), หน้า 161.

⁷⁹ ศักดิ์ สนองชาติ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมสัญญา, หน้า 82-83.

⁸⁰ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 34 , 35 , 36 และ 37 บทที่ 3

⁸¹ จิต เศรษฐบุตร, หลักกฎหมายแพ่งลักษณะนิติกรรมและสัญญา, หน้า 122.

กำหนด นิติกรรมจะสมบูรณ์และมีผลทันทีเมื่อแสดงเจตนา (Doctrine of Utterance)⁸² นิติกรรมอีกประเภทคือ นิติกรรมฝ่ายเดียวที่ต้องมีผู้รับการแสดงเจตนา นิติกรรมประเภทนี้มีความเกี่ยวข้องกับส่วนได้เสียของบุคคลหลายฝ่าย กฎหมายจึงบัญญัติให้คู่กรณีที่มีส่วนได้เสียรับการแสดงเจตนาด้วยจึงจะเกิดผลตามความมุ่งหมายในแสดงเจตนาทำนิติกรรม หากไม่มีผู้รับการแสดงเจตนา นิติกรรมย่อมไม่เกิดผล⁸³ ยกตัวอย่างเช่น การบอกเลิกสัญญาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 386 ที่จะต้องแสดงเจตนาไปยังคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งเพื่อให้ทราบถึงการบอกเลิกสัญญา ทั้งนี้ เนื่องจากการบอกเลิกสัญญาเป็นการยุติความสัมพันธ์ทางกฎหมายจึงกระทบต่อคู่กรณีฝ่ายอื่นนอกจากบุคคลที่แสดงเจตนา อย่างไรก็ตาม ผู้มีส่วนได้เสียที่กฎหมายมุ่งคุ้มครองจะต้องมีนิติสัมพันธ์กับผู้แสดงเจตนา เช่น การมีนิติสัมพันธ์ในฐานะเป็นคู่สัญญา เป็นต้น หากไม่มีนิติสัมพันธ์กันย่อมไม่เป็นผู้มีส่วนได้เสียในทางกฎหมาย

นิติกรรมฝ่ายเดียวที่ต้องมีผู้รับการแสดงเจตนาจะมีผลเมื่อใดมีข้อพิจารณาทางทฤษฎี ดังต่อไปนี้

ก. ทฤษฎีส่ง การแสดงเจตนามีผลทันทีที่ได้ส่งเจตนาไป เช่น ผู้แสดงเจตนาได้ส่งเจตนาไปโดยจดหมาย การแสดงเจตนามีผลทันทีเมื่อหย่อนจดหมายลงตู้ไปรษณีย์⁸⁴

ข. ทฤษฎีรับ การแสดงเจตนามีผลต่อเมื่อการแสดงเจตนา นั้นไปถึงที่อยู่ของผู้รับการแสดงเจตนา กล่าวคือ มีการรับไว้ ไม่ว่าจะเป็นการรับไว้ในตู้จดหมาย หรือรับโดยบุคคลอื่นใดก็ตามก็ถือว่า การแสดงเจตนามีผลแล้ว⁸⁵

ค. ทฤษฎีรู้ การแสดงเจตนามีผลเมื่อผู้รับการแสดงเจตนา รู้ถึงเนื้อหาของการแสดงเจตนา นั้นจริงๆ⁸⁶

สำหรับประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มิได้ใช้ทฤษฎีความสมบูรณ์ในการแสดงทฤษฎีใดทฤษฎีหนึ่งโดยเฉพาะ ซึ่งแล้วแต่บทบัญญัติของกฎหมาย⁸⁷ ดังนี้

ก. การแสดงเจตนาต่อบุคคลซึ่งอยู่เฉพาะหน้า ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 168 เป็นการแสดงเจตนาที่คู่กรณีแห่งนิติกรรมสามารถติดต่อทำความเข้าใจกันได้ทันที โดยไม่มีระยะเวลาคั่นกลางระหว่างการแสดงเจตนาของคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่ง⁸⁸ การแสดงเจตนาจึง

⁸² เสนีย์ ปราโมช, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้ เล่ม 1 (ภาค 1-2), หน้า 49.

⁸³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 52-53.

⁸⁴ ศนันท์กรณ โสคติพันธ์, คำอธิบายนิติกรรม-สัญญา, หน้า 166.

⁸⁵ เรื่องเดียวกัน.

⁸⁶ เรื่องเดียวกัน.

⁸⁷ เสนีย์ ปราโมช, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้ เล่ม 1 (ภาค 1-2), หน้า 52.

⁸⁸ จิต เศรษฐบุตร์, หลักกฎหมายแพ่งลักษณะนิติกรรมและสัญญา, หน้า 123.

มีผลเมื่อผู้รับการแสดงเจตนาเข้าถึงเนื้อหาของการแสดงเจตนา ซึ่งเป็นไปตามหลักเกณฑ์ของทฤษฎีรู้ เช่น บุคคลที่แสดงเจตนาทางโทรศัพท์หรือเครื่องมือสื่อสารอย่างอื่น หรือแสดงเจตนาด้วยวิธีอื่นที่สามารถติดต่อได้ทำนองเดียวกัน ซึ่งการมีผลของการแสดงเจตนาต่อผู้รับที่อยู่เฉพาะหน้าดังกล่าวนี้ จะมีผลเป็นการรับการแสดงเจตนาเมื่อผู้รับการแสดงเจตนาได้ทราบการแสดงเจตนาขึ้น

ข. การแสดงเจตนาต่อบุคคลที่มีได้อยู่เฉพาะหน้า ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 169 เป็นการแสดงเจตนาที่คู่กรณีแห่งนิติกรรมต้องใช้เวลาติดต่อทำความเข้าใจกัน เป็นระยะเวลาหนึ่ง⁸⁹ การแสดงเจตนาจึงไม่มีผลทันทีที่ได้แสดงเจตนาออกมา แต่จะมีผลเมื่อการแสดงเจตนาไปถึงผู้รับการแสดงเจตนา เช่น การส่งคำบอกกล่าวเลิกสัญญาทางไปรษณีย์ตอบรับ การแสดงเจตนามีผลเมื่อเจ้าหน้าที่ไปรษณีย์นำส่งคำบอกกล่าวเลิกสัญญาถึงสถานที่อยู่ของผู้ คู่ แม้ผู้คู่จะมีได้เปิดอ่าน หรือมีบุคคลอื่นรับไว้แทน การแสดงเจตนาที่มีผลสมบูรณ์ตามกฎหมาย⁹⁰

2) นิติกรรมหลายฝ่าย คือนิติกรรมที่สมบูรณ์ด้วยการแสดงเจตนาของบุคคลตั้งแต่สองฝ่ายขึ้นไปตกลงกัน โดยบุคคลแต่ละฝ่ายต่างใช้เสรีภาพในการแสดงเจตนาเพื่อทำนิติกรรมฝ่ายเดียวขึ้นก่อน กล่าวคือ ฝ่ายหนึ่งแสดงเจตนาทำคำเสนอและอีกฝ่ายหนึ่งแสดงเจตนาทำคำสนอง ทั้งนี้ เจตนาเสนอและเจตนาสนองจะมีผลเป็นการนิติกรรมหลายฝ่ายได้ ต่อเมื่อต่างฝ่ายต่างได้แสดงเจตนาทำคำเสนอและทำคำสนองโดยสมบูรณ์ตามหลักการแสดงเจตนาทำนิติกรรมโดยไม่มีข้อบกพร่อง นอกจากนี้ คำเสนอและคำสนองทั้งสองฝ่ายจะต้องถูกต้องตรงกันจึงจะเกิดเป็นนิติกรรมหลายฝ่าย ยกตัวอย่างเช่น การทำสัญญาให้โดยเสนหาที่ผู้ให้มีการแสดงเจตนาทำคำเสนอให้ และผู้รับมีการแสดงเจตนาทำคำสนองรับการให้ เป็นกรณีที่ผู้ให้เจตนาให้และผู้รับมีเจตนารับการให้ ซึ่งเป็นการแสดงเจตนาถูกต้องตรงกันเกิดเป็นสัญญาให้ซึ่งเป็นนิติกรรมหลาย โดยเห็นได้ว่า นิติกรรมหลายฝ่ายต้องอาศัยการแสดงเจตนาของบุคคลเป็นจุดเริ่มต้นในการเคลื่อนไหวของสิทธิเช่นเดียวกับนิติกรรมฝ่ายเดียว แต่ต้องประกอบไปด้วยการแสดงเจตนาของบุคคลตั้งแต่สองฝ่ายขึ้นไป

การสละกรรมสิทธิ์โดยการอุทิศที่ดินของประเทศไทย เป็นการแสดงเจตนาของบุคคลที่มุ่งหมายให้ที่ดินกรรมสิทธิ์ของตนเปลี่ยนเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันซึ่งเป็นที่ดินซึ่งอยู่ในความดูแลของรัฐ จึงเป็นการแสดงเจตนาเพื่อให้กฎหมายรับรองให้เกิดการเปลี่ยนแปลงกรรมสิทธิ์ในที่ดินผู้วิจัยเห็นว่า การสละกรรมสิทธิ์โดยการอุทิศที่ดินมีลักษณะเป็นนิติกรรมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 149 ดังนั้น จึงตกอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์อันเป็นสาระสำคัญของนิติกรรม ได้แก่ หลักเกณฑ์เรื่องความสามารถของผู้ทำนิติกรรม ความสมบูรณ์ของการแสดงเจตนา วัตถุประสงค์ของนิติกรรมและแบบทางกฎหมายด้วย ทั้งนี้ จะมีลักษณะเป็นนิติกรรมฝ่ายเดียว

⁸⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 125.

⁹⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 126.

หรือนิติกรรมหลายฝ่ายจะต้องพิจารณาว่าการทำนิติกรรมสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินมีผลสมบูรณ์ด้วยการแสดงเจตนาของเจ้าของที่ดินเพียงฝ่ายเดียวหรือมีผลสมบูรณ์ด้วยการแสดงเจตนาของบุคคลหลายฝ่าย หากมีผลสมบูรณ์ด้วยการแสดงเจตนาของเจ้าของที่ดินเพียงฝ่ายเดียวนิติกรรมการสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินย่อมเป็นนิติกรรมฝ่ายเดียวซึ่งเกิดขึ้นได้โดยการแสดงเจตนาของเจ้าของที่ดินฝ่ายเดียวเท่านั้น ในทางตรงกันข้าม หากการสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินต้องสมบูรณ์ด้วยการแสดงเจตนาของบุคคลหลายฝ่ายนอกจากเจ้าของที่ดิน เช่นนี้การสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินจะนิติกรรมหลายฝ่าย ทั้งนี้ รองศาสตราจารย์อานนท์ มาเม้า มีความเห็นว่า “การแสดงเจตนาอุทิศที่ดินให้เป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน เกิดขึ้นจากการแสดงเจตนาของผู้ทิศโดยฝ่ายเดียวอาจมีผู้รับหรือไม่ก็ได้”⁹¹ เมื่อพิจารณาแล้ว การสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินเกิดขึ้นจากการแสดงเจตนาที่กำหนดขอบเขตทางกฎหมายทางทรัพย์สินโดยการจำหน่ายสิทธิในที่ดินของตนเอง จึงมีลักษณะเป็นนิติกรรมที่สมบูรณ์ได้ด้วยการแสดงเจตนาของเจ้าของที่ดินโดยไม่ต้องมีการแสดงเจตนาของบุคคลฝ่ายอื่นมาประกอบเพื่อให้นิติกรรมสมบูรณ์แต่อย่างใด ผู้วิจัยจึงมีความเห็นว่าการสละกรรมสิทธิ์โดยการอุทิศที่ดินเป็นนิติกรรมฝ่ายเดียว

ประเด็นต่อมา การพิจารณาว่าการสละกรรมสิทธิ์โดยการอุทิศที่ดินจะมีลักษณะเป็นนิติกรรมฝ่ายเดียวที่ต้องมีผู้รับการแสดงเจตนาหรือไม่ต้องมีผู้รับการแสดงเจตนา ซึ่งลักษณะดังกล่าวกระทบต่อการมีผลของนิติกรรมฝ่ายเดียว กล่าวคือ หากไม่ต้องมีผู้รับการแสดงเจตนาการสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินจะมีผลทันทีเมื่อนิติกรรมสมบูรณ์ ในทางตรงกันข้าม หากจะต้องมีผู้รับการแสดงเจตนาการสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินจะต้องบอกกล่าวให้ผู้ที่มีส่วนได้เสียทราบถึงการแสดงเจตนาด้วยการแสดงเจตนาสละกรรมสิทธิ์จึงจะมีผลตามกฎหมาย ทั้งนี้ สามารถพิจารณาได้จากผลของการสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินว่ากระทบต่อส่วนได้เสียทางกฎหมายของเจ้าของที่ดินเพียงฝ่ายเดียวหรือกระทบต่อบุคคลหลายฝ่าย หากกระทบต่อเจ้าของที่ดินเพียงฝ่ายเดียวย่อมมีลักษณะทางกฎหมายเป็นนิติกรรมฝ่ายเดียวที่ไม่ต้องมีผู้รับการแสดงเจตนาและมีผลทันทีเมื่อนิติกรรมสมบูรณ์ แต่ถ้าผลของการสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินกระทบต่อบุคคลหลายฝ่ายย่อมมีลักษณะทางกฎหมายเป็นนิติกรรมฝ่ายเดียวที่ต้องมีผู้รับการแสดงเจตนาและจะมีผลตามกฎหมายเมื่อบอกกล่าวการแสดงเจตนาสละกรรมสิทธิ์ให้ผู้ที่มีส่วนได้เสียทราบแล้ว อย่างไรก็ตาม จะเห็นได้ว่าการสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินโดยการอุทิศเป็นการแสดงเจตนาทำนิติกรรมฝ่ายเดียวของเจ้าของที่ดิน ซึ่งผลของการสละกรรมสิทธิ์กระทบต่อส่วนได้เสียของเจ้าของที่ดินเพียงฝ่ายเดียวเท่านั้น จึงเห็นว่ามีลักษณะเป็นการแสดงเจตนาฝ่ายเดียวโดยไม่ต้องมีผู้รับ

⁹¹ อานนท์ มาเม้า, กฎหมายทรัพย์สิน-ความรู้พื้นฐานทางความคิด หลักทั่วไป และบทเบ็ดเสร็จทั่วไป, หน้า 335.

การแสดงเจตนา ดังตัวอย่างคำพิพากษาของ ศาลฎีกาที่ 4377/2549⁹² ที่วินิจฉัยว่า “การอุทธรณ์ที่ดินไม่จำเป็นต้องมีหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐแสดงเจตนารับการอุทธรณ์ ลำพังเจ้าของที่ดินแสดงเจตนาอุทธรณ์เพียงฝ่ายเดียวก็สมบูรณ์”

จากการพิจารณามาแล้วข้างต้นการสละกรรมสิทธิ์โดยการอุทธรณ์ที่ดินเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมของประเทศไทยมีฐานะทางกฎหมายเป็นนิติกรรมฝ่ายเดียวที่ไม่ต้องมีผู้รับการแสดงเจตนา ดังนั้น ในการพิจารณาความสมบูรณ์และผลของการสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินจึงตกอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ทางกฎหมายของนิติกรรม กล่าวคือหลักเกณฑ์เรื่องความสามารถของบุคคล ความสมบูรณ์ของการแสดงเจตนา ความชอบด้วยกฎหมายของวัตถุประสงค์ของนิติกรรม นอกจากนี้ตามหลักเกณฑ์การ ทำนิติกรรมเปลี่ยนกรรมสิทธิ์ในที่ดินซึ่งเป็นอสังหาริมทรัพย์ กฎหมายจะกำหนดแบบบังคับให้ต้องปฏิบัติตามและแบบเป็นองค์สมบูรณ์ของนิติกรรมเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ แต่สำหรับนิติกรรมการสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินโดยการอุทธรณ์ไม่มีกฎหมายกำหนดแบบไว้จึงเป็นปัญหาทางกฎหมายซึ่งจะพิจารณาต่อไปในหัวข้อ ที่ 5.2

5.1.3 ปัญหาลักษณะการอุทธรณ์กับสัญญา

บุคคลต่างมีอำนาจอิสระทางแพ่งในการแสดงเจตนาทำนิติกรรมเพื่อให้บังเกิดผลทางกฎหมายตามความมุ่งหมายของตน แต่ไม่อาจใช้การแสดงเจตนาของตนบังคับให้ผู้อื่นผูกพันกันได้ ทั้งนี้ การดำเนินชีวิตประจำวันของบุคคลมีความจำเป็นต้องเกี่ยวข้องกับบุคคลอื่น เนื่องจากกิจการบางอย่างไม่อาจสำเร็จลุล่วงได้ด้วยแสดงเจตนาของบุคคลเพียงฝ่ายเดียว จึงต้องมีการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคล โดยนิติสัมพันธ์ระหว่างบุคคลคนเกิดขึ้นได้เมื่อบุคคลตั้งแต่สองฝ่ายหรือหลายฝ่ายขึ้นไปสมัครใจยินยอมเข้าทำสัญญาผูกพันกันเพื่อมุ่งหมายให้เกิดผลทางกฎหมายตามวัตถุประสงค์ในการเข้าทำสัญญา ดังนั้น สัญญาจึงไม่อาจเกิดขึ้นได้เพียงด้วยการแสดงเจตนาของบุคคลเพียงฝ่ายเดียว⁹³ โดยสามารถพิจารณาลักษณะของสัญญาได้จากองค์ประกอบซึ่งเป็นสาระสำคัญ 3 ประการ ดังนี้

ก. มีบุคคลตั้งแต่สองฝ่ายขึ้นไปเป็นคู่สัญญา การที่บุคคลใดจะเป็นคู่สัญญาได้บุคคลนั้นจะต้องมีความสามารถตามกฎหมาย บุคคลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มีสองประเภท ได้แก่บุคคลธรรมดาและนิติบุคคล สำหรับบุคคลธรรมดา โดยทั่วไปแล้วสามารถเป็นคู่สัญญาได้ตามกฎหมาย เว้นแต่เป็นผู้ที่หย่อนความสามารถ ได้แก่ผู้เยาว์ คนไร้ความสามารถและคนเสมือนไร้

⁹² เนติบัณฑิตยสภา, "คำพิพากษาของศาลฎีกาที่ 4377/2549" [ออนไลน์].

⁹³ เสนีย์ ปราโมช, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้ เล่ม 1 (ภาค 1-2), หน้า

ความสามารถ จะต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติของกฎหมายอันว่าด้วยความสามารถของบุคคล หากไม่กระทำตามสัญญาจะตกเป็นโมฆียะ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 153 สำหรับนิติบุคคล ความสามารถในการทำสัญญา พิจารณาตามขอบวัตถุประสงค์ที่กำหนดในกฎหมาย ข้อบังคับ หรือตราสารจัดตั้ง⁹⁴

ข. มีการแสดงเจตนาทำคำเสนอและแสดงเจตนาทำคำสนองถูกต้องตรงกัน คำเสนอมีลักษณะเป็นการแสดงเจตนาของบุคคลฝ่ายหนึ่งต่อบุคคลอีกฝ่ายหนึ่งหรือหลายฝ่ายเพื่อขอให้ทำสัญญา⁹⁵ การแสดงเจตนาทำคำเสนอจึงต้องกระทำโดยชัดแจ้งและมีความชัดเจนแน่นอนที่เมื่อมีคำสนองแล้วจะเกิดเป็นสัญญาขึ้นได้ ด้วยลักษณะดังกล่าว การแสดงเจตนาทำคำเสนอจึงไม่อาจกระทำได้โดยปริยายหรือโดยการนิ่งได้ ทั้งนี้ บุคคลอาจแสดงเจตนาทำคำเสนอต่อบุคคลใดบุคคลหนึ่งโดยเฉพาะเจาะจง หรือทำคำเสนอต่อสาธารณชนก็ได้⁹⁶ ส่วนคำสนอง มีลักษณะเป็นการแสดงเจตนาตอบรับทำสัญญาตามเสนอ⁹⁷ จึงอาจแสดงเจตนาทำคำสนองโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายก็ได้ นอกจากนี้ บางกรณี กฎหมายบัญญัติให้สามารถแสดงเจตนาทำคำสนองโดยการนิ่งได้ ยกตัวอย่างเช่น การขายเผื่อชอบ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 505 เป็นการซื้อขายที่มีเงื่อนไขให้ผู้ซื้อมีโอกาสตรวจดูทรัพย์สินก่อนที่จะรับซื้อ เมื่อได้ส่งมอบทรัพย์สินแก่ผู้ซื้อแล้วเมื่อซื้อนิ่งหรือไม่บอกกล่าวว่าจะไม่ยอมรับซื้อ หรือไม่ส่งมอบทรัพย์สินคืนภายในเวลาที่กำหนด สัญญาซื้อขายนั้นย่อมสมบูรณ์โดยถือว่าผู้ซื้อได้แสดงเจตนาทำคำสนองรับซื้อโดยการนิ่งแล้ว เป็นต้น นอกจากนี้ เนื่องจากคำเสนอเป็นการตอบรับทำสัญญา จึงต้องแสดงเจตนาทำคำสนองต้องตรงกับคำเสนอและต้องแสดงเจตนาต่อผู้เสนอหรือตามที่ผู้เสนอกำหนดไว้ จึงจะเกิดเป็นสัญญาขึ้นได้⁹⁸

ค. มีวัตถุประสงค์ของการทำสัญญา การที่บุคคลแสดงเจตนาทำคำเสนอและคำสนอง ย่อมต้องมีวัตถุประสงค์ให้กฎหมายรับรองให้เกิดความเคลื่อนไหวแห่งสิทธิตามความมุ่งหมายของการทำสัญญา ยกตัวอย่างเช่น สัญญาซื้อขายตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 453 ที่ผู้ขายมีวัตถุประสงค์ในการโอนกรรมสิทธิ์แห่งทรัพย์สินให้แก่ผู้ซื้อ และผู้ซื้อ มีวัตถุประสงค์จะใช้ราคาทรัพย์สินนั้นให้แก่ผู้ขาย เป็นต้น

⁹⁴ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 70 บัญญัติว่า “ นิติบุคคลต้องมีผู้แทนคนหนึ่งหรือหลายคน ทั้งนี้ตามที่กฎหมายข้อบังคับ หรือตราสารจัดตั้งได้กำหนดไว้ ความประสงค์ของนิติบุคคลย่อมแสดงออกโดยผู้แทนของนิติบุคคล”

⁹⁵ เสนีย์ ปราโมช, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้ เล่ม 1 (ภาค 1-2), หน้า 445.

⁹⁶ ศักดิ์ สนองชาติ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมสัญญา, หน้า 348.

⁹⁷ เรื่องเดียวกัน หน้า 359.

⁹⁸ เรื่องเดียวกัน หน้า 360-361.

อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาหลักเกณฑ์อันเป็นสาระสำคัญของสัญญาดังกล่าวมาข้างต้น การสละกรรมสิทธิ์โดยการอุทิศที่ดินไม่มีลักษณะเป็นสัญญา เนื่องจากการแสดงเจตนาสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินมีผลสมบูรณ์โดยการแสดงเจตนาของบุคคลเพียงฝ่ายเดียว⁹⁹ แต่สัญญามีผลสมบูรณ์ได้ต้องประกอบด้วย การแสดงเจตนาของบุคคลตั้งแต่สองฝ่ายขึ้นไป นอกจากนี้รัฐไม่ได้มีสภาพเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคล¹⁰⁰ การดำเนินการต่างๆของรัฐไม่อาจทำได้บนพื้นฐานของสิทธิและเสรีภาพอย่างเดียวกับเอกชนแต่ต้องกระทำการตามที่กฎหมายให้อำนาจ¹⁰¹ โดยรัฐจะมีอำนาจเป็นคู่สัญญากับเอกชนได้ต้องมีกฎหมายให้อำนาจไว้โดยตรงหรือการเป็นคู่สัญญาเกี่ยวเนื่องด้วยอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายของรัฐ ยกตัวอย่างเช่น พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ.2496 ซึ่งแก้ไขถึงฉบับที่ 13 พ.ศ.2552 มาตรา 15 (3)¹⁰² กำหนดให้เทศบาลมีหน้าที่จัดการให้มีตลาดสด เป็นผลให้เทศบาลมีอำนาจตามกฎหมายในการทำสัญญากับเอกชนเพื่อให้ได้มาซึ่งที่ดิน เช่น การเป็นคู่สัญญาผู้รับการให้ที่ดินเพื่อทำเป็นตลาดสดเทศบาล ดังที่ปรากฏในคำพิพากษาของศาลฎีกาที่ 2195/2522¹⁰³ เป็นต้น แต่ประเทศไทยไม่มีกฎหมายบัญญัติให้อำนาจรัฐในการเป็นคู่สัญญาผู้รับการอุทิศที่ดินของเอกชน ทั้งนี้ มีข้อสังเกตว่าการที่ศาลไทยวินิจฉัยว่าการอุทิศที่ดินเป็นการแสดงเจตนาสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชนให้เป็นการสาธารณสมบัติของแผ่นดิน น่าจะเป็นการตีความคำว่าอุทิศว่าเป็นนิติกรรมสองฝ่ายซึ่งจะต้องมีเจตนาต้องตรงกันจึงจะสามารถเกิดเป็นนิติกรรมการอุทิศได้ เนื่องจากมีเงื่อนไขว่าการอุทิศที่ดินเป็นการสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินของตนให้รัฐนำที่ดินไปใช้ตามวัตถุประสงค์ของผู้อุทิศ หากพิจารณาตามหลักในเรื่องการสละกรรมสิทธิ์แล้ว การสละกรรมสิทธิ์ไม่อาจมีเงื่อนไขได้เนื่องจากทำให้กรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชนสิ้นสุดลง

5.2 ปัญหาวิธีการทางกฎหมายของการอุทิศที่ดิน

โดยหลักทั่วไปกฎหมายรับรองเสรีภาพในการแสดงเจตนาของบุคคล กล่าวคือนิติกรรมเกิดขึ้นสมบูรณ์ลำพังแค่มีการแสดงเจตนาของบุคคล¹⁰⁴ แต่นิติกรรมบางประเภทที่มีความสำคัญ

⁹⁹ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 79 และ 80

¹⁰⁰ กองผู้ช่วยผู้พิพากษาศาลฎีกา, "คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2970/2543" [ออนไลน์].

ผู้ที่จะฟ้องหรือถูกฟ้องเป็นจำเลยในศาลนั้นจะต้องเป็นบุคคลโดยเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลตามกฎหมาย

รัฐบาลไม่เป็นนิติบุคคลตามกฎหมายจึงเป็นคู่ความไม่ได้

¹⁰¹ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 1 และ 2 บทที่ 3

¹⁰² อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 31 บทที่ 3

¹⁰³ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 32 บทที่ 3

¹⁰⁴ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 66

กฎหมายได้กำหนดแบบให้ปฏิบัติตาม แบบจึงเป็นเครื่องมือที่กฎหมายกำหนดขึ้นเพื่อควบคุมการ แสดงเจตนาของบุคคล ดังนั้น นิติกรรมใดที่กฎหมายกำหนดแบบไว้ หมายความว่ากฎหมายบังคับให้ นิติกรรมนั้นจะต้องทำตามแบบที่กำหนดหากไม่ทำตามแบบนี้นิติกรรมไม่สมบูรณ์ ในกรณีนี้แบบจึงเป็น องค์สมบูรณ์ของนิติกรรม แต่นิติกรรมใดที่กฎหมายมิได้กำหนดแบบไว้นิติกรรมนั้นย่อมสมบูรณ์ได้ เพียงด้วยการแสดงเจตนาของบุคคลตามหลักทั่วไป¹⁰⁵

ประเทศไทยแบ่งที่ดินออกเป็น 2 ประเภท คือที่ดินมีโฉนดและที่ดินมือเปล่า โดยกฎหมายได้ กำหนดให้เอกชนมีสิทธิในที่ดินแต่ละประเภทต่างกันไป ซึ่งเป็นผลให้วิธีการเปลี่ยนสิทธิในที่ดิน ของเอกชนแตกต่างกันตามไปด้วย โดยมีรายละเอียดต่อไปนี้

ก. ที่ดินมีโฉนด เป็นที่ดินซึ่งกฎหมายกำหนดให้มีโฉนดที่ดินเป็นหนังสือสำคัญแสดง กรรมสิทธิ์¹⁰⁶ ผู้มีชื่อในโฉนดที่ดินจึงมีกรรมสิทธิ์ในที่ดินตามกฎหมาย เมื่อมีการเปลี่ยนแปลงเจ้าของ กรรมสิทธิ์ก็จะต้องเปลี่ยนแปลงชื่อในโฉนดที่ดินด้วย จึงจะมีผลให้กรรมสิทธิ์เปลี่ยนแปลงตาม กฎหมาย

ข. ที่ดินมีสิทธิครอบครอง เป็นที่ดินที่ไม่อาจมีกรรมสิทธิ์ได้ ได้แก่ ส.ค.1 น.ส.3 น.ส.3 ก และ น.ส.3 ข โดยผู้ที่มีสิทธิในที่ดินประเภทนี้เป็นเพียงผู้สิทธิครอบครองเท่านั้น ทั้งนี้ การเป็นผู้มีสิทธิ ครอบครองที่ดินพิจารณาจากการยึดถือที่ดินอยู่ตามความเป็นจริงโดยมีเจตนายึดถือเพื่อตน¹⁰⁷ การ เปลี่ยนแปลงสิทธิครอบครองที่ดินสามารถทำได้ 2 วิธี คือ การโอนการครอบครองโดยการส่งมอบที่ดิน ที่ครอบครองให้แก่ผู้รับโอน และการสละการครอบครองโดยการไม่ยึดถือที่ดินต่อไปซึ่งมีผลให้การ ครอบครองที่ดินสิ้นสุดลงตามกฎหมาย

ที่ดินเป็นอสังหาริมทรัพย์ที่มีความสำคัญในการดำเนินชีวิตประจำวันของบุคคลและมีคุณค่า ในทางเศรษฐกิจ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้บัญญัติให้การทำนิติกรรมเปลี่ยนสิทธิในที่ดินซึ่ง อสังหาริมทรัพย์โดยไม่ว่าเป็นที่ดินมีโฉนดหรือที่ดินมือเปลาก็ต้องทำตามแบบที่กฎหมายกำหนดไว้ สำหรับนิติกรรมแต่ละประเภท¹⁰⁸ ยกตัวอย่างเช่น การซื้อขาย การแลกเปลี่ยนหรือ การให้โดยเสนาหา เมื่อทำตามแบบแล้วนิติกรรมจะสมบูรณ์และมีผลให้เกิดการเปลี่ยนแปลงกรรมสิทธิ์ หากไม่ทำตาม แบบที่กฎหมายบังคับไว้นิติกรรมจะไม่สมบูรณ์และตกเป็นโมฆะตามประมวลกฎหมายแพ่งและ พณิชย์ มาตรา 152 ดังนั้น ตามหลักเกณฑ์ของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ นิติกรรมเกี่ยวกับ

¹⁰⁵ เสนีย์ ปราโมช, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้ เล่ม 1 (ภาค 1-2), หน้า 160-161.

¹⁰⁶ ประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา 1 บัญญัติว่า “ โฉนดที่ดินหมายความว่า หนังสือสำคัญแสดงกรรมสิทธิ์ ที่ดิน”

¹⁰⁷ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 100 และ 101 บทที่ 2

¹⁰⁸ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 79 , 84 และ 89 บทที่ 2

การเปลี่ยนสิทธิในที่ดินซึ่งเป็นอสังหาริมทรัพย์ไม่ว่าเป็นที่ดินมีโฉนดหรือที่ดินมือเปล่าจึงไม่อาจสมบูรณ์ได้เพียงด้วยการแสดงเจตนาตามหลักทั่วไป

สำหรับประเทศไทยมีแนวคิดว่าการอุทิศที่ดินมิได้ทั้งการอุทิศที่ดินมีโฉนดและการอุทิศที่ดินมือเปล่า ทั้งยังมีวิธีปฏิบัติว่าการอุทิศที่ดินทั้งสองประเภทสามารถทำได้โดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายก็มีผลให้ที่ดินของเอกชนเปลี่ยนเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน ดังที่ปรากฏในคำอธิบายของนักกฎหมาย ดังต่อไปนี้

ศาสตราจารย์ประมุล สุวรรณศรี อธิบายว่า การแสดงเจตนาสละกรรมสิทธิ์ให้เป็นของแผ่นดิน ไม่ต้องทำให้ถูกต้องตามวิธีการโอนกรรมสิทธิ์ในอสังหาริมทรัพย์ เช่น การโอนระหว่างเอกชน เพียงแต่เจ้าของแสดงเจตนาสละให้โดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายก็เพียงพอแล้ว¹⁰⁹

รองศาสตราจารย์อานนท์ มาเฝ้า อธิบายว่า การที่รัฐหรือแผ่นดินได้มาซึ่งที่ดินของเอกชนโดยการอุทิศ ไม่ต้องมีการทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ เมื่อเอกชนผู้เป็นเจ้าของที่ดินแสดงเจตนาอุทิศที่ดินของเอกชนก็เป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินโดยทันทีเมื่อแสดงเจตนา¹¹⁰

รองศาสตราจารย์มานิตย์ จุมปา อธิบายว่า อสังหาริมทรัพย์ซึ่งปกติกฎหมายกำหนดแบบในการโอนไว้ หากสละให้แผ่นดินไม่จำเป็นต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนก็สมบูรณ์และเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินเมื่อมีการแสดงเจตนา¹¹¹

สำหรับศาลไทยก็มีแนวคิดและวิธีปฏิบัติว่าการอุทิศที่ดินไม่จำเป็นต้องทำตามแบบตัวอย่างคำพิพากษาของศาลฎีกาที่ 738/2557 วินิจฉัยว่า ภ. มีเจตนาอุทิศที่ดินพิพาทเพื่อใช้เป็นที่ดินสร้างวัดที่ดินพิพาทย่อมตกเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินตามเจตนาของ ภ. โดยไม่ต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ และตัวอย่างคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.299/2562 วินิจฉัยว่า สาธารณสมบัติของแผ่นดินเกิดขึ้นตามสภาพของที่ดินนั้นเองว่าใช้เพื่อสาธารณประโยชน์หรือสงวนไว้เพื่อประโยชน์ร่วมกันหรือไม่ ที่ดินของเอกชนจะกลายเป็นที่สาธารณประโยชน์ซึ่งประชาชนใช้ร่วมกันได้โดยเอกชนมีการอุทิศที่ดิน ซึ่งมีได้ทั้งการอุทิศที่ดินโดยชัดแจ้งและโดยปริยาย เนื่องจากไม่มีกฎหมายบัญญัติวิธีการอุทิศไว้ เมื่อเจ้าของที่ดินอุทิศที่ดินของตนให้เป็นทางพิพาทแล้ว ที่ดินที่อุทิศก็กลายเป็นที่สาธารณประโยชน์โดยไม่ต้องทำตามแบบพิธีใด

จากตัวอย่างของคำพิพากษาของศาลฎีกาที่ 738/2557 และคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.299/2562 ซึ่งวินิจฉัยว่าการที่เอกชนอุทิศที่ดินไม่ต้องทำตามแบบการเปลี่ยนกรรมสิทธิ์ในที่ดินของ

¹⁰⁹ ประมุล สุวรรณศรี, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งบรรพ 1 ว่าด้วยทรัพย์, หน้า 76-77.

¹¹⁰ อานนท์ มาเฝ้า, กฎหมายทรัพย์สิน: ความรู้พื้นฐานทางความคิด หลักทั่วไป และบทเบ็ดเสร็จทั่วไป, หน้า 333.

¹¹¹ มานิตย์ จุมปา, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยทรัพย์สิน, หน้า 51.

เอกชนหรือแบบพิธีใด ผู้วิจัยมีความเห็นว่าศาลฎีกาและศาลปกครองสูงสุดน่าจะมีเหตุผลซึ่งอยู่เบื้องหลังคำพิพากษาของศาลว่าการไม่มีกฎหมายบัญญัติรับรองวิธีการอุทธรณ์ที่ดินเป็นกรณีมีช่องว่างแห่งกฎหมาย ซึ่งศาลได้ใช้ดุลยพินิจตีความว่าเมื่อเอกชนเป็นผู้แสดงเจตนาทำนิติกรรมโดยชัดแจ้งเพื่ออุทธรณ์ที่ดินของตนเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินแล้วการอุทธรณ์จึงไม่จำเป็นต้องมีแบบพิธีใดอีก นอกจากนี้การอุทธรณ์ที่ดินมิใช่นิติกรรมเปลี่ยนกรรมสิทธิ์ในที่ดินระหว่างเอกชนด้วยกัน แต่เป็นการเปลี่ยนที่ดินไปเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินอันเป็นทรัพย์สินของรัฐที่มีลักษณะพิเศษ¹¹² เพราะเป็นทรัพย์สินที่มีไว้เพื่อสาธารณประโยชน์หรือสงวนไว้เพื่อประโยชน์ร่วมกันของประชาชนโดยไม่จำกัดเฉพาะบุคคลรายใดรายหนึ่ง แม้การตีความของศาลฎีกาและศาลปกครองสูงสุดอาจมีผลให้บุคคลที่เข้ามาเกี่ยวข้องกับที่ดินซึ่งได้อุทธรณ์ไปแล้วไม่ทราบว่าการที่ดินนั้นมีการอุทธรณ์เนื่องจากไม่มีการเปลี่ยนแปลงทางทะเบียน แต่กรณีดังกล่าวเห็นว่าศาลไทยได้ตีความโดยคำนึงถึงประโยชน์ของสาธารณะซึ่งมีความสำคัญยิ่งกว่าประโยชน์ของเอกชนรายใดรายหนึ่ง

สำหรับกรณีคำวินิจฉัยของศาลไทยที่ได้ตีความพฤติการณ์ที่เจ้าของที่ดินปล่อยให้ประชาชนทั่วไปใช้ประโยชน์บนที่ดินของตนโดยที่ไม่หวงห้ามเป็นเวลาติดต่อกันหลายสิบปีเป็นกรณีที่เจ้าของที่ดินได้แสดงเจตนาอุทธรณ์ที่ดินโดยปริยายแล้ว ซึ่งผู้วิจัยเห็นว่าเหตุผลที่อยู่เบื้องหลังคำพิพากษาของศาลคือการที่เจ้าของที่ดินได้ปล่อยปละละเลยไม่ดูแลที่ดินของตนจนกระทั่งประชาชนทั่วไปเข้าไปใช้ประโยชน์บนที่ดิน จึงทำให้ที่ดินนั้นมีสภาพเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ 1304 ประกอบกับศาลน่าจะมีความเห็นว่าความเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินขึ้นอยู่กับสภาพของที่ดินนั้นว่ามีการใช้เพื่อสาธารณประโยชน์หรือสงวนไว้เพื่อประโยชน์ร่วมกันของประชาชนหรือไม่ โดยรัฐไม่จำเป็นต้องนำไปขึ้นทะเบียนเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินแต่อย่างใด¹¹³

แต่อย่างไรก็ตาม จากที่กล่าวมาแล้วตอนต้นว่าลักษณะทางกฎหมายของที่ดินมีโฉนดและที่ดินมือเปล่ามีความแตกต่างกัน จึงมีประเด็นทางกฎหมายในเรื่องวิธีการอุทธรณ์ที่ดินแตกต่างกันไปด้วย ซึ่งพิจารณาได้ดังนี้

ก. ที่ดินมีโฉนด การทำนิติกรรมสละกรรมสิทธิ์โดยการอุทธรณ์ที่ดินไม่มีกฎหมายกำหนดแบบไว้ เมื่อพิจารณาตามหลักเกณฑ์ที่กล่าวมาข้างต้น การสละกรรมสิทธิ์โดยการอุทธรณ์ที่ดินจึงมิใช่นิติกรรมที่กฎหมายบังคับให้ทำตามแบบและอาจมีผลสมบูรณ์ได้ด้วยการแสดงเจตนาตามหลักทั่วไป แต่อย่างไรก็ตาม กรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชนเป็นทรัพย์สินที่ที่เกิดขึ้นได้ด้วยอำนาจแห่งกฎหมาย¹¹⁴ โดย

¹¹² อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 23 บทที่ 3

¹¹³ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 18 บทที่ 3

¹¹⁴ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 1 และ 2 บทที่ 2

กฎหมายกำหนดให้เอกชนแสดงความเป็นเจ้าของที่ดินด้วยทะเบียนกรรมสิทธิ์คือโฉนดที่ดิน¹¹⁵ ในการทำนิติกรรมใดๆที่มีผลเป็นการเปลี่ยนกรรมสิทธิ์ในที่ดิน เช่น การซื้อขาย การแลกเปลี่ยนหรือการให้ โดยเสน่หาก็จะต้องทำตามแบบที่กำหนดนิติกรรมจึงจะสมบูรณ์ตามกฎหมาย นอกจากนี้ ตามหลักเกณฑ์ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์การทำนิติกรรมตามแบบที่กฎหมายกำหนดนอกจากจะมีผลให้นิติกรรมสมบูรณ์แล้วยังมีผลให้กรรมสิทธิ์ในที่ดินโอนไปพร้อมกับความสมบูรณ์ของนิติกรรมในทันที¹¹⁶ ดังนั้น หากไม่ทำตามแบบนอกจากนิติกรรมไม่สมบูรณ์และตกเป็นโมฆะตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 152 แล้วยังส่งผลให้กรรมสิทธิ์ในที่ดินไม่เปลี่ยนแปลง

เมื่อการสละกรรมสิทธิ์โดยการอุทิศที่ดินมีฐานะทางกฎหมายเป็นนิติกรรมที่มุ่งเปลี่ยนกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชนไปเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินจึงตกอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ที่ต้องทำตามแบบของนิติกรรมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ด้วย มิฉะนั้นกรรมสิทธิ์ย่อมไม่เปลี่ยนแปลง โดยเห็นได้ว่าการที่ประเทศไทยมีวิธีคิดและแนวปฏิบัติว่าการสละกรรมสิทธิ์โดยการอุทิศที่ดินเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันสามารถทำได้ลำพังแค่การแสดงเจตนาตามหลักทั่วไปไม่จำเป็นต้องทำตามระบบของกฎหมาย นอกจากนี้ การเปลี่ยนกรรมสิทธิ์จากที่ดินของเอกชนเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน มีผลให้ที่ดินตกอยู่ภายใต้หลักกฎหมายที่แตกต่างกัน กล่าวคือ ที่ดินอยู่ภายใต้กรรมสิทธิ์ของเอกชน ผู้เป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์มีอำนาจเด็ดขาดที่จะจัดการใช้สอยหรือจำหน่ายจ่ายโอนที่ดินได้อย่างเสรีอันเป็นไปตามอำนาจอิสระในทางแพ่ง เว้นแต่มีกฎหมายมาจำกัดอำนาจไว้ แต่เมื่อที่ดินเปลี่ยนเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินย่อมอยู่ภายใต้กฎหมายทรัพย์สินของรัฐ โดยรัฐจะมีอำนาจเหนือที่ดินตามกฎหมายที่บัญญัติไว้¹¹⁷ สำหรับที่ดินอันเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันประมวลกฎหมายที่ดินกำหนดให้อยู่ในอำนาจของกระทรวงมหาดไทย โดยปัจจุบันมีการออกกฎหมายหลายฉบับเพื่อกำหนดให้หน่วยงานต่างๆ มีอำนาจในการดูแลรักษาที่ดินดังกล่าว ยกตัวอย่างเช่น พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทยมาตรา 117 พ.ศ. 2456 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย (ฉบับที่ 14) พ.ศ. 2535 กำหนดให้ แม่น้ำ อยู่ในอำนาจดูแลบริหารจัดการของกรมเจ้าท่า หรือตามพระราชบัญญัติทางหลวง พ.ศ.2535 กำหนดให้ ทางหลวง อยู่ในอำนาจของกรมทางหลวง เป็นต้น โดยอำนาจดังกล่าวไม่มีลักษณะอย่างใดที่เอกชนใช้กรรมสิทธิ์ในที่ดินของตนเอง แต่เป็นอำนาจเหนือที่ดินเพื่อดูแลรักษาหรือคุ้มครองป้องกันที่ดินทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน จึงเห็นได้ว่ากฎหมายทรัพย์สินเอกชนมีวัตถุประสงค์ที่จะรับรองและคุ้มครอง

¹¹⁵ ประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา 1 บัญญัติว่า “ โฉนดที่ดิน หมายความว่า หนังสือสำคัญแสดงกรรมสิทธิ์ที่ดิน ”

¹¹⁶ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 89 บทที่ 2

¹¹⁷ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 1 และ 2 บทที่ 3

กรรมสิทธิ์ ในที่ดินซึ่งเป็นประโยชน์เฉพาะตัวของเอกชนแต่ละราย เพื่อให้เจ้าของกรรมสิทธิ์สามารถใช้ประโยชน์บนที่ดินของตนได้อย่างเต็มที่ โดยที่ไม่มีผู้อื่นมารบกวนกรรมสิทธิ์อันจะนำไปสู่ความเจริญก้าวหน้าทางด้านเศรษฐกิจ ส่วนกฎหมายทรัพย์สินของรัฐมีวัตถุประสงค์ที่จะสงวนรักษาทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันให้คงอยู่เพื่อประโยชน์ร่วมกันของสาธารณชนตลอดไปโดยไม่จำกัด แต่เฉพาะเอกชนรายใดรายหนึ่ง การเปลี่ยนกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชนไปเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินจึงมีความสำคัญอันต้องมีกฎหมายรับรองวิธีการอุทิศที่ดิน มิฉะนั้นอาจทำให้เกิดความไม่เป็นที่ธรรมต่อผู้ที่เกี่ยวข้องกับที่ดิน ดังต่อไปนี้

1) ความไม่เป็นที่ธรรมต่อเจ้าของที่ดิน ตามตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1130-9/2501 วินิจฉัยว่า การอุทิศที่ดินให้เป็นทางสาธารณะไม่จำเป็นต้องมีพิธีการ ถ้าโจทก์จำเลยและประชาชนทั่วไปได้ใช้ทางพิพาทไปสู่ทางสาธารณะร่วมกันมาเป็นเวลาหลายสิบปี แม้จะไม่ได้ความว่าผู้ใดอุทิศที่ดินให้เป็นทางและสะพานสาธารณะโดยตรง ก็ต้องถือว่าเจ้าของที่ดินที่เส้นทางนี้ผ่านได้ยอมอุทิศที่ดินนั้นให้เป็นทาง สาธารณะโดยปริยาย จากคำพิพากษาข้างต้นผู้วิจัยเห็นว่ากรณีนี้เจ้าของที่ดินไม่ได้มีการกระทำอันจะถือว่าเป็นแสดงเจตนาอุทิศโดยปริยายได้ นอกจากนี้ ประเทศไทยเป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Civil Law การสันนิษฐานว่าเอกชนมีการแสดงเจตนาอุทิศที่ดินโดยปริยายหรือไม่จะต้องเป็นการสันนิษฐานภายใต้หลักเกณฑ์ที่กฎหมายบัญญัติไว้เฉพาะ อย่างไรก็ตาม ประเทศไทยไม่มีบทบัญญัติเรื่องการแสดงเจตนาอุทิศที่ดินโดยปริยาย การตีความว่ามีการอุทิศที่ดินโดยปริยายได้จึงน่าจะไม่เหมาะสม และก่อให้เกิดความไม่เป็นที่ธรรมต่อเจ้าของที่ดินที่ต้องเสียที่ดินบางส่วนของตนไปโดยที่มิได้แสดงเจตนาอุทิศ

2) ความไม่เป็นที่ธรรมต่อบุคคลที่เข้ามาเกี่ยวข้องกับที่ดินในภายหลัง กรณีเจ้าของที่ดินได้แสดงเจตนาอุทิศที่ดินโดยที่ไม่มีการเปลี่ยนแปลงทางทะเบียน ต่อมาได้นำที่ดินไปจำหน่ายจ่ายโอนแก่บุคคลอื่นโดยผู้รับโอนไม่ทราบว่าเจ้าของที่ดินมีการอุทิศที่ดินแล้วเนื่องจากยังคงมีชื่อในทะเบียนกรรมสิทธิ์ ดังปรากฏตามตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 13566/2558 เจ้าของกรรมสิทธิ์แสดงเจตนาอุทิศที่ดินและอาคารให้เป็นโบสถ์ของคริสตจักรใจสมาน ที่ดินและอาคารจึงเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันซึ่งเป็นทรัพย์สินของแผ่นดินที่จะเอาไปจำหน่ายจ่ายโอนไม่ได้ เว้นแต่จะมีกฎหมายให้อำนาจหรือมีพระราชกฤษฎีกากำหนดให้โอนได้ ต่อมา เจ้าของกรรมสิทธิ์ได้นำที่ดินที่ได้อุทิศแล้วไปขายให้บุคคลอื่น ศาลฎีกาตัดสินว่าสัญญาซื้อขายดังกล่าวเป็นโมฆะเป็นเหตุให้ผู้ซื้อไม่ได้ไปซึ่งกรรมสิทธิ์ในที่ดิน โดยเห็นได้ว่า การไม่มีกฎหมายกำหนดวิธีการอุทิศที่ดินทำให้ผู้รับโอนได้รับความเสียหาย แม้จะได้ตรวจสอบหลักฐานทางทะเบียนแล้วพบว่าเจ้าของที่ดินมีชื่อเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์จึงได้ทำนิติกรรมซื้อขายที่ดิน ซึ่งตามหลักของประมวลกฎหมายแพ่งพาณิชย์ผู้ทำนิติกรรมถูกต้องตามแบบนิติกรรมจะสมบูรณ์และผู้ซื้อจะต้องได้ไปซึ่งกรรมสิทธิ์ในที่ดิน แต่กรณีนี้นิติกรรมกลับเป็นโมฆะทำให้ผู้ซื้อไม่ได้กรรมสิทธิ์แม้จะทำตามแบบของกฎหมาย

ข. ที่ดินมือเปล่า เป็นเพียงที่ดินมีสิทธิครอบครอง ได้แก่ ส.ค.1 น.ส.3 น.ส.3 ก และ น.ส. 3 ข แม้จะมีเอกสารแสดงการครอบครองที่ดินแต่กฎหมายมิได้กำหนดให้เอกชนแสดงออกซึ่งสิทธิครอบครองที่ดินด้วยหลักฐานทางทะเบียนเช่นเดียวกับการแสดงออกซึ่งการมีกรรมสิทธิ์ในที่ดิน การเป็นผู้มีสิทธิครอบครองทำได้โดยการยึดถือที่ดินตามความเป็นจริงและมีเจตนายึดถือเพื่อตนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1367¹¹⁸ เมื่อผู้มีสิทธิครอบครองประสงค์จะโอนการครอบครองที่ดินให้แก่บุคคลอื่นก็เพียงส่งมอบการครอบครอง ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1378 ถึงมาตรา 1380¹¹⁹ เช่นนี้การครอบครองยอมโอนไปโดยบทบัญญัติว่าด้วยการครอบครอง หรือ หากประสงค์สละการครอบครองก็เพียงแต่ไม่ต้องยึดถือที่ดินอีกต่อไป ซึ่งมีผลให้การครอบครองที่ดินสิ้นสุดลงตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1377

ตามหลักกฎหมายเรื่องการครอบครองที่กล่าวมาข้างต้น แม้นิติกรรมโอนการครอบครองที่ดินมือเปล่าจะไม่ทำตามแบบ เช่นการซื้อขายที่ดินมือเปล่าโดยไม่ได้ทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 456 วรรคแรกอันมีผลให้นิติกรรมการซื้อขายไม่สมบูรณ์และเป็นโมฆะ แต่เมื่อผู้มีสิทธิครอบครองได้ส่งมอบการครอบครองให้แก่ผู้ซื้อตามความเป็นจริงแล้ว การครอบครองที่ดินก็โอนไปยังผู้ซื้อด้วยผลของบทบัญญัติเรื่องการครอบครอง มิได้โอนไปเพราะการทำตามแบบของนิติกรรม

ตามกฎหมายของประเทศเครือรัฐออสเตรเลีย เมื่อเอกชนประสงค์จะอุทิศที่ดินให้แก่รัฐกฎหมายได้บัญญัติให้ต้องทำเป็นหนังสือหรือกรอกแบบฟอร์มการอุทิศที่ดินเป็นลายลักษณ์อักษรต่อนายทะเบียนที่ดินเพื่อบันทึกเป็นหลักฐานการอุทิศ¹²⁰ ส่วนกฎหมายประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศสบัญญัติให้ผู้ที่ประสงค์จะอุทิศที่ดินต้องไปแสดงเจตนาโดยชัดแจ้งต่อหน่วยงานของรัฐที่ตนประสงค์อุทิศที่ดินให้¹²¹ และระบบกฎหมายของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ก็ได้กำหนดให้เอกชนที่ประสงค์สละกรรมสิทธิ์จะต้องแสดงเจตนาต่อสำนักทะเบียนที่ดินเพื่อจดทะเบียนสละกรรมสิทธิ์¹²² โดยเห็นได้ว่ากฎหมายของทั้งสามประเทศกำหนดวิธีการเปลี่ยนกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชนไว้ชัดเจน ไม่ว่าจะเป็นเรื่องการอุทิศที่ดินหรือการสละกรรมสิทธิ์ในที่ดิน โดยจะต้องทำการอุทิศหรือสละกรรมสิทธิ์โดยชัดแจ้งต่อรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐเพียงวิธีเดียวเท่านั้นจึงจะมีผลให้กรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชนเปลี่ยนไปเป็นของรัฐ หากไม่ทำการอุทิศหรือสละกรรมสิทธิ์โดยชัดแจ้งตามวิธีการที่กำหนด เช่น ทำด้วยวาจา กิริยาอาการ หรือโดยปริยาย ย่อมไม่มีผลเป็นการอุทิศที่ดินหรือสละกรรมสิทธิ์ในที่ดิน ทำให้กรรมสิทธิ์

¹¹⁸ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 100 และ 101 บทที่ 2

¹¹⁹ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 102 , 103 และ 104 บทที่ 2

¹²⁰ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 21 และ 22 บทที่ 4

¹²¹ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 41 , 22 และ 42 บทที่ 4

¹²² อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 48 บทที่ 4

ในที่ดินของเอกชนไม่เปลี่ยนแปลงแต่อย่างใด การมีกฎหมายรับรองวิธีการอุทิศหรือวิธีการสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินจึงทำให้ประเทศเครือรัฐออสเตรเลีย ประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส และประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีไม่มีปัญหาทางกฎหมายในเรื่องวิธีการอุทิศที่ดินหรือการสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินไม่เป็นระบบเพราะการอุทิศจะต้องดำเนินการตามบทบัญญัติของกฎหมาย นอกจากนี้ ยังช่วยป้องกันปัญหาความไม่เป็นธรรมกับเจ้าของที่ดินและผู้ที่เกี่ยวข้องกับที่ดินในภายหลัง สำหรับเจ้าของที่ดินการพิจารณาว่าประสงค์จะทำการอุทิศหรือจะทำการสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินหรือไม่ ต้องพิจารณาว่าได้ดำเนินการตามวิธีการที่กฎหมายกำหนดหรือไม่เท่านั้น หากดำเนินการตามวิธีการของกฎหมายย่อมเป็นการประสงค์อุทิศที่ดินหรือประสงค์สละกรรมสิทธิ์ในที่ดิน หากไม่ได้ดำเนินการตามกฎหมายก็ไม่อาจถือว่าเจ้าของที่ดินมีความประสงค์จะอุทิศที่ดินหรือประสงค์สละกรรมสิทธิ์ที่ดินได้ ส่วนบุคคลภายนอกก็สามารถตรวจสอบข้อเท็จจริงจากรัฐหรือหน่วยงานของรัฐได้ว่าที่ดินซึ่งประสงค์จะทำนิติกรรมมีการอุทิศหรือมีการสละกรรมสิทธิ์แล้วหรือไม่

5.3 ปัญหาผลทางกฎหมายของการอุทิศที่ดิน

ที่ดินเป็นอสังหาริมทรัพย์ที่ต้องแสดงความเป็นเจ้าของด้วยทะเบียนกรรมสิทธิ์ การทำนิติกรรมเปลี่ยนกรรมสิทธิ์ในที่ดินโดยใช้เพียงการแสดงเจตนาจึงไม่มีผลให้กรรมสิทธิ์ในที่ดินเปลี่ยนแปลงตามกฎหมาย การที่ประเทศไทยมีแนวคิดและวิธีปฏิบัติว่าเอกชนอาจทำนิติกรรมสละกรรมสิทธิ์โดยการอุทิศที่ดินโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายก็มีผลให้ที่ดินเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินได้ทันที จึงเกิดปัญหาทางกฎหมายว่าที่ดินซึ่งเป็นกรรมสิทธิ์ของเอกชนจะเปลี่ยนเป็นที่ดินของรัฐเพียงด้วยการแสดงเจตนาตามหลักทั่วไปได้หรือไม่ เนื่องจากเจ้าของที่ดินยังคงมีชื่อปรากฏอยู่ในโฉนดที่ดินซึ่งเป็นเอกสารแสดงกรรมสิทธิ์

ในประเด็นดังกล่าวศาลฎีกาได้นำหลักในประมวลกฎหมายที่ดินมาตรา 2 มาปรับใช้ในเรื่องผลของการอุทิศที่ดินความว่า “ที่ดินซึ่งมิได้ตกเป็นกรรมสิทธิ์ของบุคคลใดบุคคลหนึ่ง ให้ถือว่าเป็นของรัฐ” ยกตัวอย่างเช่น คำพิพากษาของศาลฎีกาที่ 13268/2557 วินิจฉัยว่า “ที่ดินนอกเขตวัดซึ่งมิได้ตกเป็นกรรมสิทธิ์ของบุคคลใด จึงเป็นที่ดินของรัฐตามประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา 2” ซึ่งพิจารณาได้ว่าเมื่อเอกชนได้สละกรรมสิทธิ์โดยการอุทิศที่ดินแล้ว ถือว่าที่ดินนั้นไม่มีบุคคลใดถือกรรมสิทธิ์หรือไม่มีผู้เป็นเจ้าของ จึงถือว่าเป็นที่ดินของรัฐตามหลักกฎหมายข้างต้น อย่างไรก็ตามการนำบทบัญญัติดังกล่าวมาปรับใช้กับผลของการอุทิศที่ดินมีกรรมสิทธิ์มีข้อสังเกต 3 ประการ ดังนี้

ประการแรก ตามหลักประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติให้เฉพาะแต่เจ้าของสังหาริมทรัพย์เท่านั้นที่สามารถสละกรรมสิทธิ์ในสังหาริมทรัพย์ของตนได้ โดยเพียงแค่เลิกครอบครองทรัพย์และมีเจตนาสละกรรมสิทธิ์ เมื่อได้สละกรรมสิทธิ์แล้วมีผลให้สังหาริมทรัพย์กลายเป็นทรัพย์ไม่มีเจ้าของกล่าวคือไม่มีผู้ใดเป็นผู้ถือกรรมสิทธิ์ตามที่บัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา

1319 แต่สำหรับ “ที่ดิน” ซึ่งเป็นอสังหาริมทรัพย์ บทบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มิได้บัญญัติรับรองให้เอกชนสามารถสละกรรมสิทธิ์ในอสังหาริมทรัพย์ได้โดยเพียงเลิกครอบครองทรัพย์ และมีเจตนาสละกรรมสิทธิ์อย่างเช่นกรณีของสังหาริมทรัพย์

อย่างไรก็ตาม การไม่มีกฎหมายรับรองเรื่องการสละกรรมสิทธิ์ในอสังหาริมทรัพย์เป็นกรณีมีช่องว่างแห่งกฎหมาย ทั้งนี้ อาจารย์ ดร.มานิตย์ วงศ์เสรี ได้อธิบายว่า การอุดช่องว่างแห่งกฎหมายต้องให้ความสำคัญกับกฎหมายลายลักษณ์อักษรก่อนเสมอ โดยต้องพิจารณาจากระบบกฎหมายของตนเองก่อน¹²³ สำหรับประเทศไทยจะต้องพิจารณาบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 4¹²⁴ ซึ่งบัญญัติลำดับขั้นตอนการอุดช่องว่างแห่งกฎหมายไว้อย่างชัดเจน¹²⁵ กล่าวคือ เมื่อไม่มีกฎหมายจะยกมาปรับแก้คดีได้ให้ศาลหรือผู้ใช้กฎหมายวินิจฉัยคดีตามลำดับดังต่อไปนี้

ลำดับที่หนึ่ง พิจารณาจากบทบัญญัติลายลักษณ์อักษรเป็นลำดับแรก ได้แก่ บทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และพระราชบัญญัติต่างๆ เป็นต้น

ลำดับที่สอง จารีตประเพณีทางแพ่ง ได้แก่ กฎเกณฑ์ ระเบียบแบบแผนของสังคมที่ปฏิบัติสืบเนื่องกันเป็นเวลานานและได้มีการยอมรับกัน ซึ่งจารีตประเพณีสามารถนำมาใช้ก่อนการเทียบเคียงบทกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่ง เนื่องจากถือว่าจารีตประเพณีเป็นกฎเกณฑ์ ระเบียบแบบแผนทางสังคมที่มีความสำคัญมาก่อนการเทียบเคียงบทกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่งซึ่งเป็นกฎเกณฑ์ของรัฐ¹²⁶

ลำดับที่สาม การเทียบเคียงบทกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่ง (Analogy) เป็นการอุดช่องว่างของกฎหมายในลักษณะให้ศาลหรือผู้ใช้กฎหมายย้อนกลับไปพิจารณาค้นหาหลักเกณฑ์ของบทบัญญัติที่เป็นกฎหมายของรัฐ

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

¹²³ มานิตย์ วงศ์เสรี, นิติวิธี การใช้และการตีความกฎหมาย: ศึกษาเปรียบเทียบระบบกฎหมายเยอรมัน (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2562), หน้า 150.

¹²⁴ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 4 บัญญัติว่า “กฎหมายนั้นต้องใช้ในบรรดากรณีซึ่งต้องด้วยบทบัญญัติใด ๆ แห่งกฎหมายตามตัวอักษร หรือตามความมุ่งหมาย ของบทบัญญัตินั้น ๆ

เมื่อไม่มีบทกฎหมายที่จะยกมาปรับแก้คดีได้ ให้วินิจฉัยคดีนั้นตามจารีตประเพณีแห่งท้องถิ่น ถ้าไม่มีจารีตประเพณีเช่นนั้น ให้วินิจฉัยคดีอาศัยเทียบบทกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่งและถ้าบทกฎหมายเช่นนั้นไม่มีด้วย ให้วินิจฉัยตามหลักกฎหมายทั่วไป”

¹²⁵ มานิตย์ วงศ์เสรี, นิติวิธี การใช้และการตีความกฎหมาย: ศึกษาเปรียบเทียบระบบกฎหมายเยอรมัน, หน้า 150.

¹²⁶ เรื่องเดียวกัน. หน้า 154.

ลำดับที่สี่ หลักกฎหมายทั่วไป เป็นการอุดช่องว่างแห่งกฎหมายในลักษณะการผสมผสานระหว่างหลักความเป็นธรรมและความรับรู้ในคุณค่าพื้นฐานของกฎหมายที่สามารถค้นหาได้จากพฤติกรรมของคนในสังคมนั้นๆ¹²⁷

สำหรับการสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินซึ่งเป็นอสังหาริมทรัพย์ ไม่มีกฎหมายลายลักษณ์อักษรบัญญัติไว้ ประกอบกับไม่มีจารีตประเพณีแห่งท้องถิ่นจึงต้องพิจารณาว่าจะสามารถใช้และตีความกฎหมายโดยอาศัยการเทียบเคียงกฎหมาย (Analogy) ในเรื่องของการสละกรรมสิทธิ์ในอสังหาริมทรัพย์ได้หรือไม่ ทั้งนี้ ใช้และตีความกฎหมายโดยอาศัยการเทียบเคียงกฎหมาย (Analogy) อาจเกิดขึ้นได้ 2 กรณี ได้แก่ การเทียบเคียงบทกฎหมาย (Gesetzesanalogie) ซึ่งหมายถึง การนำเอาบทกฎหมายมาตราใดมาตราหนึ่งไปใช้บังคับกับข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นซึ่งไม่อยู่ในความหมายตามถ้อยคำของบทกฎหมายหมายนั้น แต่ข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นคล้ายคลึงกับข้อเท็จจริงที่ตรงตามถ้อยคำของมาตรานั้นเป็นอย่างมากจนไม่อาจปฏิเสธผลทางกฎหมายเช่นเดียวกันได้¹²⁸ อีกกรณีคือ การเทียบเคียงหลักกฎหมาย (Rechtsanalogie) และการเทียบเคียงหลักกฎหมาย ซึ่งหมายถึงการค้นหาหลักการที่อยู่เบื้องหลังบทบัญญัติของกฎหมายที่เป็นลายลักษณ์อักษรหลายๆมาตรา แล้วใช้หลักการดังกล่าวปรับเข้ากับข้อเท็จจริงที่มีลักษณะคล้ายคลึงกันซึ่งไม่ได้บัญญัติไว้ชัดเจน โดยการใช้กรรมสิทธิ์ในที่ดินซึ่งเป็นอสังหาริมทรัพย์จะสามารถใช้และตีความกฎหมายโดยอาศัยการเทียบเคียงกฎหมาย (Analogy) ได้หรือไม่สามารถวิเคราะห์ได้ดังนี้

(ก) ตามแนวปฏิบัติของศาลไทย การอุทธรณ์ที่ดินเป็นการแสดงเจตนาสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชน โดยมีเงื่อนไขให้ที่ดินนั้นตกเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน เมื่อพิจารณาขอบเขตของคำว่า “เจตนาสละกรรมสิทธิ์” โดยเทียบเคียงจากกรณีของอสังหาริมทรัพย์ ตามที่บัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1319 สามารถแยกองค์ประกอบทางกฎหมายได้ว่าเจ้าของอสังหาริมทรัพย์ต้องเลิกครอบครองและมีเจตนาสละกรรมสิทธิ์ จึงจะมีผลทางกฎหมายให้อสังหาริมทรัพย์เป็นทรัพย์สินที่ไม่มีเจ้าของ ซึ่งแสดงให้เห็นว่าการสละกรรมสิทธิ์ตามมาตรา 1319 เป็นการแสดงเจตนา “สละ” มิใช่การ “โอน” กรรมสิทธิ์ เพราะเมื่ออสังหาริมทรัพย์ไม่มีเจ้าของแล้ว การได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์ย่อมตกแก่บุคคลตามมาตรา 1318 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์อันเป็นบทบัญญัติว่าด้วยการได้มาซึ่งอสังหาริมทรัพย์ที่ไม่มีเจ้าของ¹²⁹ กล่าวคือ หากมีบุคคลเข้าถือเอา

¹²⁷ เรื่องเดียวกัน.

¹²⁸ เรื่องเดียวกัน. หน้า 238.

¹²⁹ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1318 บัญญัติว่า “บุคคลอาจได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์แห่งอสังหาริมทรัพย์อันไม่มี เจ้าของโดยเข้าถือเอา เว้นแต่การเข้าถือเอานั้นต้องห้ามตามกฎหมายหรือ ฝ่าฝืนสิทธิของบุคคลอื่นที่จะเข้าถือเอาอสังหาริมทรัพย์นั้น”

กรรมสิทธิ์ย่อมเกิดเจ้าของกรรมสิทธิ์ขึ้นใหม่ แต่หากไม่มีบุคคลถือเอากรรมสิทธิ์สังหาริมทรัพย์นั้นก็ยังคงเป็นสังหาริมทรัพย์ที่ไม่มีเจ้าของต่อไป

กรณีการตีความเรื่องการสละกรรมสิทธิ์ใน “ที่ดิน” ซึ่งเป็นอสังหาริมทรัพย์โดยการเทียบเคียง (Analogy) หลักกฎหมายตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1319 ประกอบกับมาตรา 1318 การเป็นเจ้าของที่ดินต้องมีการจดทะเบียนในเอกสารแสดงกรรมสิทธิ์คือโฉนดที่ดิน การเปลี่ยนแปลงกรรมสิทธิ์ในที่ดินเช่น การซื้อขาย แลกเปลี่ยน หรือการให้ จะต้องมีการจดทะเบียนด้วย ดังนั้น หากเอกชนมีการแสดงเจตนาสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินจะต้องมีการจดทะเบียนด้วยเช่นเดียวกัน ดังนั้น จึงสามารถใช้การตีความได้ว่าการสละกรรมสิทธิ์โดยการอุทิศที่ดินต้องแสดงเจตนาโดยชัดแจ้ง ต่อนายทะเบียนด้วยจึงจะสมบูรณ์ไม่อาจแสดงเจตนาโดยปริยายได้ เมื่อมีการสละกรรมสิทธิ์โดยสมบูรณ์แล้วทำให้ที่ดินนั้นเป็นที่ดินที่ไม่มีเจ้าของกรรมสิทธิ์ได้เช่นเดียวกับสังหาริมทรัพย์ เนื่องจากที่ดินซึ่งเป็นอสังหาริมทรัพย์ไม่ปรากฏลักษณะพิเศษของการสละกรรมสิทธิ์

(ข) เนื่องจากรัฐมีอำนาจดูแลรักษาที่ดินสาธารณะสมบัติของแผ่นดินเพื่อประโยชน์ของส่วนร่วม บทบัญญัติประมวลกฎหมายที่ดินมาตรา 2 จึงให้เอกสิทธิ์รัฐในการถือเอาที่ดินที่ไม่มีเจ้าของได้ หากรัฐประสงค์ถือเอาที่ดินต้องใช้การตีความว่ารัฐต้องไปดำเนินการจดทะเบียนที่ดินนั้นเป็นของตนเอง ในกรณีที่รัฐประสงค์รับเอากรรมสิทธิ์ในที่ดินที่ไม่มีเจ้าของสามารถดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ของตนได้โดยพิจารณาจากลักษณะของที่ดินซึ่งอยู่ในขอบเขตอำนาจหน้าที่ของตนเอง ยกตัวอย่างเช่น ที่ดินในเขตปฏิรูปที่ดิน ตามพระราชบัญญัติการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม พ.ศ.2518 ซึ่งกฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม (ส.ป.ก.) ให้ดำเนินการตามขั้นตอนที่กฎหมายบัญญัติไว้ หรือที่ดินในเขตนิคมสร้างตนเองตามพระราชบัญญัติจัดที่ดินเพื่อการครองชีพ พ.ศ.2511 ซึ่งเป็นอำนาจของอธิบดีกรมพัฒนาสังคมและสวัสดิการหรืออธิบดีกรมสหกรณ์ที่ดินแล้วแต่กรณี ซึ่งมีขั้นตอนและกระบวนการของกฎหมายที่กำหนดไว้เฉพาะ หรือแม้แต่การออกหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวงตามประมวลกฎหมายที่ดิน อย่างไรก็ตามหากรัฐแสดงเจตนาโดยชัดเจนว่าจะไม่ถือเอาที่ดินซึ่งไม่มีเจ้าของก็เป็นการเปิดโอกาสให้เอกชนเข้ามาถือเอากรรมสิทธิ์ในที่ดินได้ โดยการเข้ามาถือเอากรรมสิทธิ์ของเอกชนจะต้องเป็นกรณีที่รัฐแสดงเจตนาชัดเจนที่จะไม่จดทะเบียนรับเอากรรมสิทธิ์ที่ดิน ประกอบกับมีการแสดงเจตนาของเอกชนที่จะถือเอากรรมสิทธิ์ในที่ดินนั้นโดยการจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่เพื่อรับเอากรรมสิทธิ์เป็นต้น ซึ่งรัฐหรือหน่วยงานของรัฐต่างก็มีระบบการเข้าถือเอาที่ดินเป็นของตนเองและมีระบบทางทะเบียน โดยเฉพาะการรังวัด การสอบสวน การตัดค้ำและการฟ้องคดีต่อศาลเช่นเดียวกับที่ดินของเอกชนอยู่แล้ว

ทั้งนี้ ผู้วิจัยมีความเห็นว่าเหตุที่กฎหมายของประเทศไทยมิได้บัญญัติรับรองให้เอกชนสามารถสละกรรมสิทธิ์ในอสังหาริมทรัพย์ โดยเพียงแต่เลิกครอบครองและแสดงเจตนาสละกรรมสิทธิ์ เนื่องจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 139 บัญญัติไว้ชัดเจนว่า อสังหาริมทรัพย์ หมายถึง “ที่ดิน และทรัพย์สินอันติดอยู่กับที่ดินมีลักษณะเป็นการถาวรหรือประกอบเป็นอันเดียวกับที่ดินนั้น และยังหมายรวมถึงทรัพย์สินอันเกี่ยวกับที่ดินหรือทรัพย์สินอันติดอยู่กับที่ดินหรือประกอบเป็นส่วนเดียวกับที่ดินนั้นด้วย” ซึ่งกฎหมายของประเทศไทยบัญญัติหลักเกณฑ์ให้ที่ดินเป็นอสังหาริมทรัพย์ที่มีทะเบียนกรรมสิทธิ์ หากประสงค์เปลี่ยนแปลงกรรมสิทธิ์ในที่ดินก็ต้องมีการเปลี่ยนแปลงทางทะเบียนด้วยจึงจะมีผลตามกฎหมาย ดังนั้น หากบัญญัติกฎหมายให้เอกชนสามารถสละกรรมสิทธิ์ในอสังหาริมทรัพย์ได้โดยเพียงแต่การเลิกครอบครองทรัพย์สินและมีเจตนาสละกรรมสิทธิ์อย่างเช่นกรณีของอสังหาริมทรัพย์ ย่อมไม่สอดคล้องกับหลักการเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในที่ดินต้องแสดงออกทางทะเบียนดังกล่าวมาข้างต้น ด้วยเหตุนี้ เมื่อกฎหมายของประเทศไทยมิได้บัญญัติรับรองให้เอกชนสามารถสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินได้โดยใช้เพียงแค่เจตนา แม้เอกชนจะมีการแสดงเจตนาสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินก็ไม่มีผลตามกฎหมายและที่ดินยังคงเป็นกรรมสิทธิ์ของเจ้าของที่ดินอยู่เช่นเดิม ไม่อาจถือเป็นที่ดินของรัฐตามประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา 2

สำหรับประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (German Civil Code BGB) มาตรา 928(1) และ (2) บัญญัติรับรองให้เอกชนสามารถสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินของตนเองได้ โดยจะต้องแสดงเจตนาสละกรรมสิทธิ์ต่อสำนักงานทะเบียนที่ดินเพื่อให้มีการจดทะเบียนสละกรรมสิทธิ์ เมื่อดำเนินการตามที่กฎหมายบัญญัติแล้วมีผลให้ที่ดินดังกล่าวกลายเป็นที่ดินถูกทิ้งขว้างหรือเป็นที่ดินไม่มีเจ้าของ ตามกฎหมายและมีผลให้กรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชนสิ้นสุดลงในเวลาเดียวกัน ในทางตรงกันข้ามหากการสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินมิได้ดำเนินการตามกฎหมายกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชนก็ไม่สิ้นสุดลง โดยเห็นได้ว่าการจดทะเบียนสละกรรมสิทธิ์เป็นขั้นตอนอันเป็นสาระสำคัญของการสละกรรมสิทธิ์โดยถือว่าหากปราศจากการจดทะเบียนย่อมไม่อาจก่อตั้งนิติกรรมว่าด้วยการสละกรรมสิทธิ์ขึ้นมาได้ การมีกฎหมายบัญญัติรับรองผลของการสละกรรมสิทธิ์ทำให้เกิดความชัดเจนในการพิจารณาการมีผลทางกฎหมาย ทั้งนี้ มีข้อสังเกตว่าประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันบัญญัติให้การสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินต้องมีการจดทะเบียนมีความสอดคล้องกับหลักการจดทะเบียนที่ดินของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ซึ่งกำหนดให้ที่ดินทุกแปลงจะต้องมีการจดทะเบียนกรรมสิทธิ์ เมื่อมีการเปลี่ยนแปลงกรรมสิทธิ์ในที่ดินจึงต้องนำไปจดทะเบียนตามกฎหมายไม่ว่าเป็นที่ดินของเอกชนหรือที่ดินของรัฐ

นอกจากนี้ ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (German Civil Code BGB) มาตรา 928(2) บัญญัติให้มรดกที่ดินนั้นตั้งอยู่มีอภิสถานในการถือเอากรรมสิทธิ์ก่อนผู้อื่น แต่ไม่ได้มีหน้าที่ที่จะต้อง

ถือเอากรรมสิทธิ์ในที่ดิน¹³⁰ ซึ่งในบางกรณีรัฐอาจไม่เข้าไปถือเอากรรมสิทธิ์ในที่ดินที่มีภาระผูกพันที่ติดกับตัวที่ดิน เนื่องจากการสละกรรมสิทธิ์เป็นเพียงการสิ้นไปของอำนาจของเจ้าของกรรมสิทธิ์ไม่ทำให้ภาระผูกพันในที่ดินสิ้นไปด้วย ทั้งนี้ หากมลรัฐประสงค์ถือเอากรรมสิทธิ์ในที่ดินต้องมีการจดทะเบียนเท่านั้นจึงจะก่อตั้งกรรมสิทธิ์ได้¹³¹ เมื่อรัฐเป็นเจ้าของที่ดินแล้วการนำที่ดินไปใช้ประโยชน์จึงเป็นอีกประเด็นที่แตกต่างหากจากการก่อตั้งกรรมสิทธิ์ ซึ่งโดยทั่วไปรัฐดำเนินกิจกรรมต่างๆ เพื่อประโยชน์สาธารณะอยู่แล้ว

สำหรับประเทศไทยมีหลักความเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในที่ดินต้องแสดงออกโดยทะเบียน อันมีผลให้การมีกรรมสิทธิ์ในที่ดินทุกแปลงจะต้องจดทะเบียนกรรมสิทธิ์เช่นเดียวกันแต่ไม่มีกฎหมายบัญญัติรับรองให้เอกชนสามารถสละกรรมสิทธิ์ในที่ดิน ดังนั้น หากประเทศไทยมีกฎหมายบัญญัติรับรองให้เอกชนสามารถสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินได้เช่นเดียวกับกฎหมายของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีโดยให้มีการจดทะเบียนสละกรรมสิทธิ์ เช่นนี้ผู้วิจัยมีเห็นว่าสามารถนำประมวลกฎหมายที่ดินมาตรา 2 มาปรับใช้กับผลของการแสดงเจตนาสละกรรมสิทธิ์โดยการอุทิศที่ดินได้โดยจะไม่เกิดปัญหาทางกฎหมายของผลการอุทิศ

ส่วนในกรณีที่ดินมือเปล่าที่เจ้าของที่ดินมีเพียงสิทธิครอบครอง ได้แก่ ส.ค.1 น.ส.3 น.ส.3 ก และ น.ส.3 ข ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1377 ได้บัญญัติรับรองว่า “ถ้าผู้ครอบครองสละเจตนาครอบครองหรือไม่ยึดถือทรัพย์สินต่อไป การครอบครองย่อมสูญสิ้นลง” ซึ่งมาตราดังกล่าวมิได้มีข้อจำกัดว่าเฉพาะแต่สังหาริมทรัพย์เท่านั้นที่เจ้าของที่ดินจะสละการครอบครองได้ ดังนั้น หากเป็นที่ดินมือเปล่าเอกชนย่อมสามารถสละการครอบครองได้เนื่องจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บัญญัติรับรองไว้ เมื่อได้แสดงเจตนาสละการครอบครองแล้วย่อมทำให้การครอบครองที่ดินสูญสิ้นลงตามกฎหมาย จึงเป็นที่ดินที่ไม่มีบุคคลใดมีสิทธิครอบครองและในขณะเดียวกันก็เป็นที่ดินที่ไม่มีบุคคลใดถือกรรมสิทธิ์เนื่องจากที่ดินมือเปล่าไม่อาจมีกรรมสิทธิ์ในที่ดินได้ เช่นนี้ผู้วิจัยเห็นว่าสามารถนำประมวลกฎหมายที่ดินมาตรา 2 มาปรับใช้กับผลของการสละการครอบครองที่ดินมือเปล่าเพื่อมีผลให้ที่ดินเป็นของรัฐได้ โดยเห็นว่าการมีกฎหมายบัญญัติรับรองการสละการครอบครองที่ดินทำให้ไม่มีปัญหาทางกฎหมายในการนำประมวลกฎหมายที่ดินมาตรา 2 มาปรับใช้กับผลของการอุทิศที่ดินมีสิทธิครอบครอง ต่างจากการสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินซึ่งไม่มีกฎหมายบัญญัติรับรองไว้ จึงเกิดปัญหาการนำประมวลกฎหมายที่ดินมาตรา 2 มาปรับใช้กับผลของการอุทิศที่ดินมีกรรมสิทธิ์

¹³⁰ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 48 บทที่ 4

¹³¹ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 50 บทที่ 4

ประการที่สอง ตามหลักกฎหมายของประเทศไทยอำนาจและหน้าที่ของรัฐเกิดขึ้นโดย บทบัญญัติของกฎหมาย¹³² รัฐจึงมีอำนาจและหน้าที่จำกัดเฉพาะเรื่องตามที่กฎหมายไว้เป็นกรณีไป สำหรับการได้มาซึ่งที่ดินของเอกชนมาอยู่ในความดูแลของรัฐ มีกฎหมายเฉพาะหลายฉบับกำหนด หลักเกณฑ์การได้มาแตกต่างกัน ยกตัวอย่างเช่น การได้มาโดยเอกชนเวนคืนที่ดินให้แก่รัฐโดยสมัครใจ ตามประมวลกฎหมายที่ดินมาตรา 5 ประกอบกับมาตรา 70 , 71 , 72 , 73 , 74 และมาตรา 75 กำหนดให้เจ้าพนักงานที่ดินมีอำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบความถูกต้องของเอกสารต่างๆ เมื่อ ตรวจสอบแล้วมีข้อมูลถูกต้องเจ้าพนักงานที่ดินจึงจะมีอำนาจรับการเวนคืนที่ดิน แต่หากมีความ บกพร่องเจ้าพนักงานที่ดินย่อมไม่มีอำนาจรับการเวนคืนที่ดินจากเอกชน¹³³ หรือกรณีการได้มาโดย นิติกรรมซึ่งเป็นการได้มาโดยมีข้อตกลงกับเอกชน ก็ต้องมีกฎหมายบัญญัติขึ้นก่อนให้รัฐดำเนินการ เพื่อให้มีอำนาจไปทำนิติกรรมกับเอกชนได้ ยกตัวอย่างเช่น ระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยการ จัดซื้อจัดจ้างและบริหารพัสดุภาครัฐ พ.ศ.2560 ข้อ 19 ข้อ 23 และ ข้อ 24 กำหนดให้หน่วยงานของ รัฐที่มีความประสงค์ทำการจัดซื้อที่ดินหรือสิ่งปลูกสร้างต้องทำรายงานเสนอต่อหัวหน้าหน่วยงานของ รัฐ ซึ่งรายงานดังกล่าวต้องประกอบไปด้วยรายละเอียดครบถ้วนตามกฎหมาย ได้แก่ เหตุผลและความ จำเป็นในการจัดซื้อ ขนาดหรือเนื้อที่ของที่ดินหรือสิ่งปลูกสร้าง ราคาประเมิน วงเงินที่ขอจัดซื้อ และ วิธีการที่จะจัดซื้อพร้อมด้วยเหตุผลที่เลือกใช้วิธีการดังกล่าว เมื่อหัวหน้าหน่วยงานได้อนุมัติให้จัดซื้อ แล้ว ก็จะต้องยื่นหนังสือต่อคณะกรรมการนโยบายเพื่อขอความเห็นชอบอีกชั้นหนึ่ง เมื่อได้รับความ เห็นชอบแล้วหน่วยงานของรัฐจึงจะไปดำเนินการจัดซื้อที่ดินหรือสิ่งปลูกสร้างได้ตามวิธีการที่ระบุไว้¹³⁴ โดยจะเห็นได้ว่าการที่รัฐได้มาซึ่งที่ดินของเอกชนจะต้องมีกฎหมายบัญญัติให้อำนาจรัฐได้มาเฉพาะ กรณี หากกรณีใดกฎหมายมิได้บัญญัติไว้รัฐก็ไม่อาจได้มาซึ่งที่ดินของเอกชนได้ ซึ่งปัจจุบันประเทศไทย ไม่มีกฎหมายบัญญัติให้รัฐได้มาซึ่งที่ดินโดยการอุทิศของเอกชนจึงเป็นปัญหาทางกฎหมายว่ารัฐได้มา ซึ่งที่ดินโดยการอุทิศของเอกชนได้อย่างไร

สำหรับประเทศเครือรัฐออสเตรเลีย Lands Acquisition Act 1989 ซึ่งเป็นกฎหมายเฉพาะ ได้กำหนดวิธีการให้รัฐได้มาซึ่งที่ดินของเอกชนแยกเป็นกรณีไป ได้แก่ การได้มาโดยข้อตกลง มาตรา 16a ประกอบกับ มาตรา 40 (Acquisition by agreement) กำหนดให้รัฐต้องแสดงวัตถุประสงค์ใน การใช้ที่ดินแปลงที่จะไปทำข้อตกลงการได้มาซึ่งที่ดินของเอกชนก่อน และต้องขออนุมัติกำหนด ค่าตอบแทนจากรัฐมนตรีเพื่อไปชำระแก่เจ้าของที่ดิน¹³⁵ การได้มาโดยข้อบังคับทางกฎหมาย มาตรา

¹³² อ้างแล้วเชิงบรรณที่ 6 , 7 บทที่ 3

¹³³ อ้างแล้วเชิงบรรณที่ 34 , 35 , 36 และ 37 บทที่ 3

¹³⁴ อ้างแล้วเชิงบรรณที่ 39 บทที่ 3

¹³⁵ อ้างแล้วเชิงบรรณที่ 15 บทที่ 4

16b ประกอบกับมาตรา 41 (Acquisition by compulsory process) กำหนดให้รัฐมีอำนาจใช้ข้อบังคับให้ได้มาซึ่งที่ดินของเอกชนได้ต่อเมื่อมีความจำเป็นต้องดำเนินการเพื่อประโยชน์สาธารณะในด้านต่างๆ เท่านั้น ซึ่งรัฐจะต้องดำเนินการตามขั้นตอนที่กฎหมายบัญญัติและจ่ายค่าชดเชยให้กับเอกชนตามกฎหมาย สำหรับการได้มาโดยเอกชนอุทิศที่ดินเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน มาตรา 122 (Dedication for public purpose) ได้กำหนดขั้นตอนให้รัฐดำเนินการเพื่อได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์ในที่ดินที่เอกชนอุทิศให้ กล่าวคือ เมื่อเอกชนได้อุทิศที่ดินแล้วรัฐจะต้องมีการออกประกาศว่าที่ดินดังกล่าวเป็นของรัฐ โดยต้องระบุในประกาศว่าประสงค์ที่จะใช้ที่ดินนั้นเพื่อประโยชน์สาธารณะในกรณีใด พร้อมกับระบุเหตุผลที่เลือกนำที่ดินไปใช้ทำประโยชน์ดังกล่าว นอกจากนี้จะมีการแนบภาพถ่ายระหว่างที่ดิน ระบุจำนวนเนื้อที่รวมถึงระบุที่ดินติดต่อทุกด้านไว้ท้ายประกาศ หลังจากนั้น รัฐมนตรีจะนำประกาศดังกล่าวไปลงในราชกิจจานุเบกษา เมื่อมีการประกาศลงราชกิจจานุเบกษาแล้ว จะทำการบันทึกลงในระบบทะเบียนที่ดิน Registration of Title¹³⁶ เมื่อกระทำตามขั้นตอนที่กฎหมายบัญญัติครบถ้วนจึงจะมีผลให้รัฐได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชน

ส่วนการอุทิศที่ดินของประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส General Code of ownership of public entities ซึ่งเป็นกฎหมายเฉพาะ ได้บัญญัติหลักเกณฑ์ให้รัฐได้มาซึ่งที่ดินของเอกชนแยกเป็นสองกรณี คือ การได้มาโดยมีค่าตอบแทน เช่น การซื้อขาย การแลกเปลี่ยน เป็นต้น และ การได้มาโดยไม่มีค่าตอบแทน เช่น กรณีมีเอกชนอุทิศที่ดิน ซึ่งทุกกรณีรัฐจะต้องดำเนินการตามที่กฎหมายบัญญัติ จึงจะมีผลเป็นการได้มาซึ่งที่ดินของเอกชน¹³⁷ สำหรับการได้มาโดยเอกชนอุทิศที่ดิน เมื่อเอกชนได้อุทิศที่ดินกฎหมายกำหนดให้รัฐหรือหน่วยงานของรัฐต้องใช้ดุลยพินิจในการพิจารณาว่าจะรับหรือปฏิเสธที่จะรับที่ดิน เช่น กรณีเอกชนอุทิศที่ดินที่มีภาระผูกพันติดมาด้วยรัฐหรือหน่วยงานของรัฐก็อาจปฏิเสธที่จะไม่รับที่ดิน หรืออาจมีการยอมรับที่ดินที่อุทิศให้เพียงบางส่วนก็ได้ ซึ่งที่ดินของเอกชนจะเป็นของรัฐโดยการอุทิศได้ก็ต่อเมื่อรัฐหรือหน่วยงานของรัฐพิจารณารับการอุทิศเท่านั้น

โดยจะเห็นได้ว่าระบบกฎหมายของประเทศเครือรัฐออสเตรเลียและระบบกฎหมายของประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส มีระบบการได้ซึ่งที่ดินของรัฐคล้ายกับกฎหมายของประเทศไทย กล่าวคือ รัฐจะได้มาซึ่งที่ดินจากเอกชนต้องมีกฎหมายบัญญัติให้อำนาจ แม้แต่กรณีที่เอกชนอุทิศที่ดินก็ยังคงต้องมีกฎหมายมากำหนดขั้นตอนให้รัฐดำเนินการต่อไปเพื่อให้ได้กรรมสิทธิ์ในที่ดินมาเป็นของรัฐ อันทำให้การได้มาซึ่งที่ดินของเอกชนโดยการอุทิศที่ดินตามระบบกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลียและระบบกฎหมายของสาธารณรัฐฝรั่งเศสมีความเป็นระบบและสอดคล้องกับการได้มาซึ่งที่ดินของเอกชนในกรณีอื่น ต่างจากประเทศไทยที่ไม่มีกฎหมายบัญญัติให้รัฐได้มาซึ่งที่ดินของเอกชนโดยการอุทิศ

¹³⁶ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 18 , 23 , 24 และ 25 และ 26 บทที่ 4

¹³⁷ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 39 และ 40 บทที่ 4

อย่างเช่นการบัญญัติให้รัฐได้มาซึ่งที่ดินของเอกชนในกรณีอื่น จึงทำให้การได้มาโดยการอุทิศที่ดินของประเทศไม่เป็นระบบและเกิดปัญหาผลทางกฎหมายว่ารัฐได้มาซึ่งที่ดินโดยการอุทิศของเอกชนได้อย่างไร

ประการที่สาม เมื่ออุทิศแล้วมีผลให้ที่ดินเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินในเวลาใด เนื่องจากประมวลกฎหมายที่ดินมาตรา 2 ไม่ได้บัญญัติเวลาของการเกิดผลเป็นที่ดินของรัฐไว้ซึ่งมีความสำคัญต่อการใช้อำนาจเหนือที่ดินตามกฎหมาย กล่าวคือ เมื่อที่ดินเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินแล้วหน่วยงานของรัฐย่อมมีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายในการดูแลและจัดการสาธารณสมบัติของแผ่นดินได้ และกรรมสิทธิ์ของเอกชนย่อมสิ้นสุดลงในเวลาเดียวกัน

ตามระบบกฎหมายของประเทศเครือรัฐออสเตรเลีย กรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชนอุทิศจะเปลี่ยนไปเป็นของรัฐเมื่อมีการบันทึกกรรมสิทธิ์ลงในระบบทะเบียนที่ดิน Registration of Title อันเป็นหลักฐานทางราชการที่ใช้ยืนยันความเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในที่ดิน¹³⁸ โดยหน่วยงานของรัฐก็มีอำนาจจัดการที่ดินได้เมื่อบันทึกลงในทะเบียนที่ดินแล้ว ส่วนเอกชนย่อมสิ้นกรรมสิทธิ์ในที่ดินที่อุทิศเมื่อมีการบันทึกว่ารัฐเป็นเจ้าของที่ดิน ส่วนระบบกฎหมายของประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศสกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชนอุทิศจะเปลี่ยนไปเป็นของรัฐ ในเวลาที่รัฐหรือหน่วยงานของรัฐรับการอุทิศที่ดินแล้ว หากยังไม่มีมารับที่ดินหน่วยงานของรัฐย่อมไม่มีอำนาจไปจัดการที่ดินดังกล่าว และเอกชนยังเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในที่ดินอยู่จนกว่าจะมีการยอมรับการอุทิศที่ดิน¹³⁹

ทั้งนี้ มีข้อสังเกตว่าตามระบบกฎหมายของทั้งสองประเทศเมื่อเอกชนอุทิศที่ดินแล้วรัฐหรือหน่วยงานของรัฐไม่มีหน้าที่ต้องรับเอาที่ดินซึ่งเอกชนได้อุทิศเช่นเดียวกับระบบกฎหมายของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี โดยเห็นได้ว่า ระบบกฎหมายของทั้งสามประเทศมีความชัดเจนว่าที่ดินซึ่งเอกชนอุทิศหรือสละกรรมสิทธิ์จะเป็นของรัฐในเวลาใดซึ่งส่งผลดีในเรื่องการเข้าไปใช้อำนาจดูแลในการจัดการที่ดินของรัฐ และทำให้เอกชนทราบว่ากรรมสิทธิ์ในที่ดินของตนได้สิ้นสุดลงตามกฎหมายแล้ว ต่างจากประมวลกฎหมายที่ดินมาตรา 2 ที่ไม่ได้บัญญัติเวลาของการเกิดผลเป็นที่ดินของรัฐไว้ จึงเกิดความไม่ชัดเจนว่ารัฐจะสามารถเข้าไปดูแลและจัดการที่ดินได้ในเวลาใดและกรรมสิทธิ์ของเอกชนสิ้นสุดลงในเวลาใด

โดยสรุปแล้วการสละกรรมสิทธิ์โดยการอุทิศที่ดินเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน มีลักษณะเป็นการแสดงเจตนาทำนิติกรรมฝ่ายเดียวที่ไม่ต้องมีผู้รับการแสดงเจตนาโดยมีความมุ่งหมายเปลี่ยนสถานะของที่ดินเอกชนไปเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันซึ่งเป็นทรัพย์สินในความดูแลของรัฐ ทั้งนี้ ตามหลักของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นิติกรรมที่มุ่งเปลี่ยนกรรมสิทธิ์

¹³⁸ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 29 บทที่ 4

¹³⁹ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 42 และ 43 บทที่ 4

ในที่ดินจะต้องทำตามแบบโดยทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่จึงจะมีผลให้กรรมสิทธิ์ในที่ดินเปลี่ยนแปลง หากไม่ทำตามแบบนี้นอกจากจะทำให้นิติกรรมไม่สมบูรณ์และเป็นโมฆะยังส่งผลให้กรรมสิทธิ์ในที่ดินไม่เปลี่ยนแปลงตามความมุ่งหมายในการทำนิติกรรมด้วย อย่างไรก็ตามประเทศไทยมีวิถีคิดและแนวปฏิบัติว่าการสละกรรมสิทธิ์โดยการอุทิศที่ดินมีผลที่ดินของเอกชนเปลี่ยนแปลงเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันได้เพียงด้วยการแสดงเจตนาโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายตามหลักทั่วไปจึงก่อให้เกิดความไม่เป็นระบบตามกฎหมายและอาจไม่ยุติธรรมต่อผู้ที่เกี่ยวข้องกับที่ดินจากการศึกษากฎหมายของต่างประเทศ ได้แก่ กฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลียและกฎหมายของสาธารณรัฐฝรั่งเศส มีกฎหมายบัญญัติรับรองการอุทิศที่ดินของเอกชนส่งผลให้เกิดความเป็นระบบของกฎหมาย ส่วนกฎหมายของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีแม้ไม่ได้บัญญัติเรื่องการอุทิศที่ดินแต่ก็มีบทบัญญัติรับรองการแสดงเจตนาสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชนซึ่งอยู่ภายใต้ระบบเดียวกับการเปลี่ยนกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชนในกรณีอื่นที่จะต้องมีการจดทะเบียนเปลี่ยนแปลงกรรมสิทธิ์ตามกฎหมาย ทั้งนี้ ผู้วิจัยจะนำกฎหมายของต่างประเทศที่ได้ศึกษามาข้างต้นมาเป็นแนวทางทำบทสรุปแลและข้อเสนอแนะวิธีการแก้ปัญหากฎหมายของสถานะการอุทิศที่ดินเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันของประเทศไทยในบทที่ 6

บทที่ 6

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

6.1 บทสรุป

ที่ดินมีความสำคัญต่อการดำเนินกิจกรรมของมนุษย์ในด้านสังคม เศรษฐกิจ การเมืองและในด้านอื่นๆ เนื่องจากเป็นอสังหาริมทรัพย์ที่เป็นฐานของการเกิดสิทธิต่างๆเหนือที่ดินอีกหลายประการ กฎหมายทรัพย์สินได้บัญญัติให้เอกชนมีสิทธิในที่ดิน 2 ลักษณะ ได้แก่กรรมสิทธิ์ในที่ดินและสิทธิครอบครองในที่ดิน โดยทั้งกรรมสิทธิ์และสิทธิครอบครองมีฐานะเป็นทรัพย์สินที่เกิดขึ้นได้ด้วยอำนาจของกฎหมาย

สำหรับการมีกรรมสิทธิ์ในที่ดินประมวลกฎหมายที่ดินมาตรา 1 บัญญัติให้โฉนดที่ดินเป็นเอกสารแสดงกรรมสิทธิ์ บุคคลที่มีชื่อในโฉนดที่ดินจึงเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ตามประมวลกฎหมายที่ดินมาตรา 3 เมื่อเอกชนประสงค์ทำนิติกรรมเปลี่ยนกรรมสิทธิ์ในที่ดินให้แก่กันจะต้องทำตามแบบที่กฎหมายกำหนด โดยทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อเจ้าหน้าที่นิติกรรมจึงจะสมบูรณ์และเกิดการเปลี่ยนแปลงกรรมสิทธิ์ หากไม่ทำตามแบบนี้นิติกรรมจะไม่สมบูรณ์และตกเป็นโมฆะตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 152 นอกจากนี้ยังมีผลให้กรรมสิทธิ์ในที่ดินไม่เปลี่ยนแปลงตามกฎหมาย เนื่องจากการได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์ในที่ดินอันเป็นอสังหาริมทรัพย์โดยนิติกรรมไม่บริบูรณ์ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1299 วรรคแรก

ส่วนการมีสิทธิครอบครองในที่ดินมือเปล่า ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1367 บัญญัติให้บุคคลที่ยึดถือทรัพย์สินโดยมีเจตนายึดถือเพื่อตนเป็นผู้มีสิทธิครอบครอง การเป็นผู้มีสิทธิครอบครองที่ดินจึงแสดงออกโดยการยึดถือที่ดินตามความเป็นจริงมิได้แสดงออกทางทะเบียน แม้ที่ดินมือเปล่ามีเอกสารแสดงการครอบครอง ได้แก่ ส.ค.1 น.ส.3 น.ส.3ก และ น.ส.3ข แต่ผู้มีชื่อในเอกสารดังกล่าวเพียงได้ประโยชน์จากข้อสันนิษฐานว่าเป็นผู้มีสิทธิครอบครองตามกฎหมายเท่านั้น อย่างไรก็ตามที่ดินมือเปล่ามีฐานะเป็นอสังหาริมทรัพย์ การทำนิติกรรมเกี่ยวกับที่ดินที่มือเปล่าจึงต้องทำตามแบบที่กฎหมายกำหนดโดยทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อเจ้าหน้าที่นิติกรรมจึงจะสมบูรณ์ หากไม่ทำตามแบบนี้นิติกรรมจะไม่สมบูรณ์และตกเป็นโมฆะ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 152 แต่อย่างไรก็ตาม เนื่องจากที่ดินมือเปล่าเป็นเพียงที่ดินมีสิทธิครอบครอง แม้การทำนิติกรรมจะตกเป็นโมฆะเพราะมิได้ทำตามแบบ ถ้ามีการส่งมอบการครอบครองแก่กันแล้วการครอบครองที่ดินย่อมโอนไปด้วยผลของบทบัญญัติว่าด้วยการครอบครอง หรือถ้าหากผู้มีสิทธิครอบครองไม่ประสงค์ที่จะครอบครองที่ดินแล้วก็เพียงแต่แสดงเจตนาสละการครอบครองโดยไม่ยึดถือที่ดินต่อไป เช่นนี้ย่อมทำ

ให้การครอบครองสิ้นสุดลง การเปลี่ยนแปลงการครอบครองที่ดินของเอกชนจึงไม่ขึ้นอยู่กับการทำตามแบบที่กฎหมายกำหนดหรือไม่

นอกจากการเปลี่ยนแปลงกรรมสิทธิ์หรือการครอบครองที่ดินระหว่างเอกชนแล้ว เอกชนอาจประสงค์ให้ที่ดินของตนเปลี่ยนเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันซึ่งเป็นที่ดินในความดูแลของรัฐ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1304(2) เพื่อให้รัฐนำที่ดินดังกล่าวไปดำเนินการเพื่อประโยชน์ของสาธารณะต่อไป ทั้งนี้ ปัจจุบันกฎหมายของประเทศไทยมีบทบัญญัติรับรองการเปลี่ยนที่ดินของเอกชนเป็นที่ดินของรัฐเฉพาะกรณีของการเวนคืนที่ดินโดยสมัครใจซึ่งบัญญัติอยู่ในมาตรา 5 ของประมวลกฎหมายที่ดินเท่านั้น โดยกำหนดให้ผู้ประสงค์เวนคืนที่ดินให้แก่รัฐต้องนำเอกสารแสดงสิทธิในที่ดินไปแสดงต่อเจ้าพนักงานที่ดินเพื่อเวนคืน หลังจากนั้น กฎหมายได้บัญญัติให้เจ้าพนักงานที่ดินมีอำนาจตามกฎหมายในการตรวจสอบข้อมูลของที่ดินและมีอำนาจรับการเวนคืนที่ดินจากเอกชนตามประมวลกฎหมายที่ดินมาตรา 71 ประกอบกับมาตรา 72 , 73 , 74 และ 75 เมื่อมีการเวนคืนที่ดินตามวิธีการที่กฎหมายกำหนดแล้วมีผลให้ที่ดินของเอกชนเปลี่ยนเป็นที่ดินของรัฐตามกฎหมาย โดยรัฐอาจนำที่ดินซึ่งเอกชนได้เวนคืนไปใช้ประโยชน์อย่างทรัพย์สินของแผ่นดินธรรมดา เช่น ดำเนินการทำให้เป็นที่ราชพัสดุและให้เอกชนเช่าเพื่อหารายได้เข้ารัฐ หรือดำเนินการทำให้ที่ดินเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน เช่น การทำเป็นสวนสาธารณะ เป็นต้น ทั้งนี้ เนื่องจากบทบัญญัติเรื่องการเวนคืนที่ดินโดยสมัครใจบัญญัติเพียงว่าการเวนคืนที่ดินทำให้ที่ดินเป็นของรัฐโดยมิได้บัญญัติว่าเป็นที่ดินของรัฐประเภทใด รัฐจึงมีอำนาจใช้ที่ดินตามวัตถุประสงค์ของรัฐซึ่งอาจเป็นการใช้อย่างทรัพย์สินของแผ่นดินธรรมดา อันไม่ตรงตามความประสงค์ของเอกชนที่ต้องการให้ที่ดินเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน การใช้วิธีการเวนคืนที่ดินแก่รัฐจึงอาจไม่สอดคล้องกับความประสงค์ของเอกชน อย่างไรก็ตาม ปัจจุบันกฎหมายของประเทศไทยมิได้บัญญัติรับรองการเปลี่ยนที่ดินของเอกชนเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันไว้จึงก่อให้เกิดปัญหาทางกฎหมายหลายประการ

จากการศึกษาระบบกฎหมายของประเทศเครือรัฐออสเตรเลียและระบบกฎหมายของประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศสมีบทบัญญัติรับรองการแสดงเจตนาอุทิศที่ดินของเอกชน นอกจากนี้ยังบัญญัติวิธีการให้รัฐได้มาซึ่งที่ดินโดยการอุทิศ ส่วนระบบกฎหมายของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีมีบทบัญญัติรับรองการแสดงเจตนาสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชน และมีบทบัญญัติให้รัฐแสดงเจตนาเข้าถือเอาที่ดินที่เอกชนบัญญัติไว้ จึงทำให้การแสดงเจตนาอุทิศที่ดินหรือการแสดงเจตนาสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินของทั้งสามประเทศไม่มีปัญหาทางกฎหมายแต่อย่างใด

สำหรับประเทศเครือรัฐออสเตรเลียมีกฎหมายเฉพาะบัญญัติเรื่องการอุทิศที่ดินของเอกชน ได้แก่ Lands Acquisition Act 1989 section 122 ประกอบกับ Lands for Public Purposes Acquisition Act 1914 Section 11(1) กำหนดให้เอกชนที่มีความประสงค์จะอุทิศที่ดินให้แก่รัฐต้องแสดงเจตนาโดยชัดแจ้ง โดยทำเป็นหนังสือหรือกรอกแบบฟอร์มเพื่อแสดงความประสงค์อุทิศที่ดินต่อ

นายทะเบียนที่ดิน โดยนายทะเบียนจะบันทึกข้อมูลลงในรายการจดทะเบียนเพื่อเป็นหลักฐานแสดง การอุทิศ เมื่อเอกชนได้แสดงเจตนาอุทิศที่ดินแล้ว กฎหมายกำหนดขั้นตอนให้รัฐดำเนินการเพื่อให้ ได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชน กล่าวคือ ให้รัฐมีการออกประกาศว่าที่ดินดังกล่าวอยู่ในอำนาจ ของรัฐ พร้อมกับระบุรายละเอียดต่างๆตามรายการที่กฎหมายกำหนด เช่น ระบุวัตถุประสงค์ในการใช้ ที่ดินพร้อมเหตุผลที่เลือกนำที่ดินไปใช้ตามวัตถุประสงค์ดังกล่าว โดยให้มีการแนบภาพถ่ายระวางที่ดิน ระบุจำนวนเนื้อที่ดินรวมถึงที่ดินติดต่อด้านไว้ท้ายประกาศ หลังจากนั้นรัฐมนตรีนจะนำประกาศ ดังกล่าวไปลงในราชกิจจานุเบกษา เมื่อมีการประกาศลงราชกิจจานุเบกษาแล้วไม่มีผู้ใดคัดค้าน จึงจะ มีการบันทึกกรรมสิทธิ์ลงในระบบทะเบียนที่ดิน Registration of Title เพื่อแสดงว่ารัฐมีกรรมสิทธิ์ใน ที่ดินที่เอกชนอุทิศแล้ว

ส่วนประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศสได้บัญญัติเรื่องการอุทิศที่ดินไว้ในกฎหมายเฉพาะ คือ General code of local and regional authorities Article L2242-1 , L2242-2 , L2242-4 โดย กำหนดให้เอกชนที่มีความประสงค์จะอุทิศที่ดินให้แก่รัฐต้องแสดงเจตนาโดยชัดต่อหน่วยงานของรัฐที่ ประสงค์จะอุทิศที่ดินให้ หลังจากที่หน่วยงานของรัฐได้รับคำขออุทิศจากเอกชนแล้ว กฎหมายได้ กำหนดให้หน่วยงานของรัฐมีอำนาจใช้ดุลยพินิจในการพิจารณาว่าจะรับหรือปฏิเสธไม่รับที่ดินก็ได้ เช่น กรณีเอกชนอุทิศที่ดินที่มีภาระผูกพันติดมาด้วยรัฐหรือหน่วยงานของรัฐก็อาจปฏิเสธที่จะไม่รับ ที่ดิน หรืออาจมีการยอมรับที่ดินที่อุทิศให้เพียงบางส่วนก็ได้ เมื่อหน่วยงานของรัฐพิจารณาแล้วยอมรับ การอุทิศที่ดินแล้ว กฎหมายกำหนดผลให้ที่ดินของเอกชนเปลี่ยนเป็นที่ดินของรัฐนับแต่เวลาที่รัฐได้ ยอมรับ

ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ได้บัญญัติรับรองการแสดงเจตนาสละกรรมสิทธิ์ในที่ดิน ของเอกชนไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (German Civil Code) มาตรา 928(1) โดยกำหนดให้ เอกชนที่มีความประสงค์จะสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินต้องแสดงเจตนาชัดแจ้งต่อสำนักทะเบียนที่ดินและ จดทะเบียนสละกรรมสิทธิ์ เมื่อเอกชนแสดงเจตนาสละกรรมสิทธิ์สมบูรณ์แล้วมีผลให้ที่ดินนั้นไม่มี เจ้าของตามมาตรา 928(2) และกฎหมายกำหนดให้หน่วยงานการคลังของมลรัฐซึ่งอยู่ในท้องที่ซึ่งที่ดิน ตั้งอยู่มีอำนาจในการรับเอาที่ดินนั้น ทั้งนี้รัฐอาจรับเอาที่ดินนั้นหรือไม่ก็ได้หากรับเอาที่ดินจะต้อง ดำเนินการจดทะเบียนตามกฎหมาย หากไม่รับเอาหรือไม่ได้จดทะเบียนมีผลให้ที่ดินเป็นทรัพย์สินไม่มี เจ้าของอยู่ต่อไป

สำหรับประเทศไทยไม่มีกฎหมายรับรองการอุทิศที่ดินของเอกชน แต่มีวิธีคิดและแนวทาง ปฏิบัติว่าการเปลี่ยนที่ดินของเอกชนให้เป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน คือการอุทิศที่ดินอัน เป็นการสละกรรมสิทธิ์หรือสละสิทธิครอบครองที่ดินของเอกชน ทั้งนี้ ไม่ว่าเอกชนจะอุทิศที่ดินโดยชัด แจ้งหรือโดยปริยายก็มีผลให้ที่ดินเปลี่ยนที่ดินของเอกชนให้เป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน ทันทีเมื่อมีการอุทิศ การมีแนวคิดและวิธีปฏิบัติดังกล่าวไม่สอดคล้องกับหลักเกณฑ์การเปลี่ยนแปลง

ทรัพย์สินที่ดินซึ่งต้องกระทำตามกฎหมาย จึงนำมาซึ่งปัญหากฎหมายของสถานะการอุทิศที่ดิน เป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันดังต่อไปนี้

6.1.1 ปัญหาฐานะทางกฎหมายของการอุทิศที่ดิน

ทรัพย์สินที่ดินของเอกชนจะเกิดขึ้นหรือเปลี่ยนแปลงได้เมื่อมีนิติเหตุหรือสาเหตุทางกฎหมาย โดยนิติเหตุอาจเป็นเหตุการณ์ทางธรรมชาติหรือการกระทำของบุคคลก็ได้ สำหรับนิติเหตุซึ่งเป็นการกระทำของบุคคลแบ่งออกได้เป็น 2 กรณี คือการกระทำที่บุคคลมีได้มุ่งหมายให้เกิดผลทางกฎหมายแต่มีกฎหมายบัญญัติผลของการกระทำไว้ กรณีนี้เมื่อบุคคลมีการกระทำตามที่กฎหมายบัญญัติก็มิผลให้เกิดความเคลื่อนไหวของสิทธิโดยบทบัญญัติของกฎหมาย สำหรับนิติเหตุอีกกรณีเกิดจากการกระทำของบุคคลที่มุ่งหมายให้กฎหมายรับรองให้เกิดความเคลื่อนไหวของสิทธิอันเป็นการแสดงเจตนาของบุคคลนิติเหตุกรณีนี้จึงต้องอาศัยการแสดงเจตนาของบุคคลเป็นจุดเริ่มต้นในการเคลื่อนไหวของสิทธิตามกฎหมาย หากบุคคลไม่มีการแสดงเจตนาย่อมไม่อาจมีการเคลื่อนไหวของสิทธิได้

จากการศึกษาพบว่า การสละกรรมสิทธิ์หรือการสละสิทธิครอบครองโดยการอุทิศที่ดินเป็นการกระทำของเอกชนที่มุ่งหมายให้ที่ดินของตนเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน จึงมีลักษณะเป็นการแสดงเจตนาตามกฎหมาย ทั้งนี้ การแสดงเจตนาของบุคคลเป็นการใช้อำนาจอิสระทางแพ่งเพื่อกำหนดขอบเขตทางกฎหมายของทรัพย์สินของตนเอง โดยกฎหมายจะบังคับรับรองให้เกิดความเคลื่อนไหวของสิทธิตามกรอบของการแสดงเจตนาเท่านั้น หากบุคคลไม่มีการแสดงเจตนากฎหมายย่อมไม่อาจบังคับบัญชาให้เกิดความเคลื่อนไหวของสิทธิได้เว้นแต่เป็นเรื่องที่มีกฎหมายบัญญัติไว้เฉพาะ ดังนั้น ในกรณีนี้เอกชนเพียงแต่ยินยอมให้รัฐเข้าไปทำประโยชน์บนที่ดินของตน เช่น ยินยอมให้เทศบาลก่อสร้างคลองระบายน้ำรูกกล้าที่ดินตามคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.351/2558 จึงไม่เป็นการแสดงเจตนาแต่อย่างใด เนื่องจากตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ผู้แสดงเจตนาจะต้องมุ่งหมายให้การแสดงเจตนาของตนมีผลให้เกิดความเคลื่อนไหวของสิทธิและหน้าที่อย่างใดอย่างหนึ่ง แต่การยินยอมให้ผู้อื่นใช้ที่ดินของตนไม่ว่าเป็นการใช้เพื่อประโยชน์ส่วนตัวของผู้ที่ได้รับ ความยินยอมหรือเพื่อประโยชน์ของสาธารณะเป็นเพียงการอนุญาตให้ผู้อื่นใช้ที่ดินของตนเท่านั้น และมีผลเพียงให้ผู้ที่ได้รับอนุญาตสามารถกระทำการใดๆตามที่ได้รับอนุญาตบนที่ดินได้โดยไม่เป็นละเมิด โดยไม่ก่อให้เกิดนิติสัมพันธ์ที่จะทำให้ผู้ซึ่งได้รับความยินยอมมีสิทธิในที่ดินแต่อย่างใด หากต่อมาเจ้าของที่ดินไม่ยินยอมให้ใช้ที่ดินต่อไปแล้ว หากยังใช้ประโยชน์ในที่ดินอยู่ย่อมเป็นการละเมิดสิทธิของเจ้าของที่ดิน ทั้งนี้ ระบบกฎหมายไทยได้ยอมรับหลักความยินยอมว่าเป็นข้อยกเว้นความรับผิดชอบละเมิดเท่านั้น การที่เจ้าของที่ดินเพียงแค่อินยอมให้รัฐเข้าไปทำประโยชน์ในที่ดิน จึงไม่เป็นการแสดงเจตนาอุทิศที่ดินและไม่มีผลให้ที่ดินของเอกชนเปลี่ยนเป็นที่ดินของรัฐได้ตามกฎหมาย อย่างไรก็ตาม นัก

กฎหมายบางท่านได้มีความเห็นว่าความยินยอมเป็นการแสดงเจตนา ซึ่งผู้วิจัยเห็นว่าแม้จะเป็นการแสดงเจตนาที่ไม่ใช่การแสดงเจตนาสละกรรมสิทธิ์หรือการสละสิทธิครอบครองในที่ดินแต่เป็นเพียงการอนุญาตให้ผู้อื่นใช้ที่ดินของตนเท่านั้นไม่มีผลให้ที่ดินเปลี่ยนเป็นของรัฐแต่อย่างใด

สำหรับกรณีที่เอกชนมีการแสดงเจตนาอุทิศที่ดิน การแสดงเจตนาดังกล่าวมีความมุ่งหมายให้เกิดการเปลี่ยนแปลงทรัพย์สินในที่ดินของตนให้เป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน การอุทิศที่ดินจึงมีฐานะเป็นนิติกรรมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ทั้งนี้ เนื่องจากผลของการอุทิศที่ดินมีความเกี่ยวข้องกับส่วนได้เสียตามกฎหมายของผู้เป็นเจ้าของที่ดินเพียงฝ่ายเดียว จึงมีฐานะทางกฎหมายเป็นนิติกรรมฝ่ายเดียวที่ไม่ต้องมีผู้รับการแสดงเจตนา และไม่มีลักษณะเป็นสัญญา เนื่องจากสัญญาเกิดขึ้นได้ต้องอาศัยการแสดงเจตนาของบุคคลตั้งแต่สองฝ่ายขึ้นไป แต่รัฐไม่มีสภาพเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลอันจะเป็นคู่สัญญาได้ นอกจากนี้ การดำเนินการต่างๆของรัฐไม่อาจทำได้บนพื้นฐานของสิทธิและเสรีภาพอย่างเดียวกับเอกชนแต่ต้องกระทำการตามที่กฎหมายให้อำนาจ ทั้งนี้ ประเทศไทยไม่มีกฎหมายบัญญัติให้อำนาจรัฐเป็นคู่สัญญารับการอุทิศที่ดินจากเอกชน

เมื่อการอุทิศที่ดินเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมของประเทศไทยมีฐานะทางกฎหมายเป็นนิติกรรมฝ่ายเดียวที่ไม่ต้องมีผู้รับการแสดงเจตนา ในการพิจารณาความสมบูรณ์และควมมีผลของการอุทิศที่ดินในที่ดินจึงอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ทางกฎหมายของนิติกรรม ได้แก่หลักเกณฑ์เรื่องความสามารถของบุคคล ความสมบูรณ์ของการแสดงเจตนา ความชอบด้วยกฎหมายของวัตถุประสงค์ของนิติกรรม นอกจากนี้ ตามหลักเกณฑ์การทำนิติกรรมเกี่ยวกับที่ดินซึ่งเป็นอสังหาริมทรัพย์ เช่น สัญญาซื้อขาย กฎหมายได้กำหนดแบบบังคับให้ผู้ทำนิติกรรมต้องปฏิบัติตามอยู่ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 456 วรรคหนึ่ง หรือการให้โดยเสน่หาต้องทำตามแบบในมาตรา 525 การทำตามแบบที่กฎหมายกำหนดมีผลให้นิติกรรมสมบูรณ์ตามกฎหมาย หากไม่ทำตามแบบนิติกรรมย่อมไม่สมบูรณ์และเป็นโมฆะ ซึ่งเห็นได้ว่า นิติกรรมเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ไม่อาจสมบูรณ์ได้ด้วยการแสดงเจตนาเพียงอย่างเดียว แต่อย่างไรก็ดี สำหรับนิติกรรมการอุทิศที่ดินไม่มีกฎหมายกำหนดแบบไว้จึงมิใช่นิติกรรมที่กฎหมายบังคับให้ทำตามแบบและอาจสมบูรณ์ได้โดยใช้เพียงการแสดงเจตนา ซึ่งประเทศไทยได้มีวิธีคิดและแนวปฏิบัติว่าเอกชนอาจแสดงเจตนาอุทิศที่ดินโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายก็ได้ เนื่องจากกฎหมายมิได้กำหนดแบบไว้ แต่วิธีคิดและแนวปฏิบัติดังกล่าวกระทบต่อหลักการเปลี่ยนกรรมสิทธิ์ในที่ดินซึ่งเป็นอสังหาริมทรัพย์ที่กฎหมายกำหนดให้แสดงความเป็นเจ้าของด้วยทะเบียนกรรมสิทธิ์ อันนำมาซึ่งปัญหาวิธีการทางกฎหมายของการอุทิศที่ดิน ซึ่งจะกล่าวในหัวข้อต่อไป

6.1.2 ปัญหาวิธีการทางกฎหมายของการอุทิศ

โดยหลักเมื่อเอกชนแสดงเจตนาทำนิติกรรมกฎหมายย่อมบังคับรับรองให้เกิดความเคลื่อนไหวของสิทธิตามเจตนาที่แสดงออก แต่อย่างไรก็ตามหากเป็นนิติกรรมที่กฎหมายกำหนดแบบ

ไว้ แบบจะเป็นองค์สมบูรณ์ของการทำนิติกรรมนั้น สำหรับที่ดินมีโฉนดหรือที่ดินมือเปล่าซึ่งมีฐานะเป็นอสังหาริมทรัพย์ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บัญญัติให้การทำนิติกรรมใดๆเกี่ยวกับการเปลี่ยนทรัพย์สินในอสังหาริมทรัพย์จะต้องทำตามแบบที่กฎหมายกำหนดไว้ มิฉะนั้น นิติกรรมย่อมไม่สมบูรณ์และตกเป็นโมฆะ แต่อย่างไรก็ตามกฎหมายได้กำหนดลักษณะของสิทธิในที่ดินมีโฉนดและที่ดินมือเปล่าไว้แตกต่างกัน จึงมีผลให้วิธีการเปลี่ยนแปลงสิทธิในที่ดินมีโฉนดและที่ดินมือเปล่าต่างกันไปด้วย โดยมีรายละเอียดดังนี้

ก. ที่ดินมีโฉนดเป็นที่ดินมีเอกสารแสดงกรรมสิทธิ์ การทำนิติกรรมเปลี่ยนกรรมสิทธิ์ในที่ดินตามแบบที่กฎหมายกำหนดนอกจากจะมีผลให้นิติกรรมสมบูรณ์แล้วยังมีผลให้กรรมสิทธิ์ในที่ดินเปลี่ยนแปลงไปด้วย ในทางตรงกันข้ามหากไม่ทำตามแบบนิติกรรมย่อมไม่สมบูรณ์และตกเป็นโมฆะตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 152 และไม่มีผลให้กรรมสิทธิ์ในที่ดินเปลี่ยนแปลงตามกฎหมาย

ข. ที่ดินมือเปล่า เป็นที่ดินที่ผู้เป็นเจ้าของมีเพียงสิทธิครอบครอง การมีสิทธิครอบครองที่ดินเกิดขึ้นโดยบุคคลมีการยึดถือที่ดินอยู่ตามความเป็นจริงและมีเจตนายึดถือเพื่อตน หากบุคคลไม่ประสงค์ มีสิทธิครอบครองที่ดินแล้วก็เพียงไม่ต้องยึดถือที่ดินอีกต่อไป เช่นนี้ย่อมเป็นการสละการครอบครองและมีผลให้การครองที่ดินสิ้นสุดลง หรือกรณีต้องการโอนการครอบครองที่ดินก็ทำได้โดยการส่งมอบที่ดินให้แก่ผู้รับโอน อย่างไรก็ตาม แม้การทำนิติกรรมเกี่ยวกับที่ดินมือเปล่าจะเป็นนิติกรรมเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ที่จะต้องทำตามแบบในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ แต่การทำตามแบบเป็นเพียงองค์สมบูรณ์ของนิติกรรม มิได้เป็นเงื่อนไขของการเปลี่ยนแปลงการครอบครองที่ดินอย่างเช่นกรณีที่ดินมีโฉนดแต่อย่างใด ด้วยเหตุนี้ แม้นิติกรรมเปลี่ยนแปลงการครอบครองที่ดินมือเปล่าจะตกเป็นโมฆะเพราะมิได้ทำตามแบบที่กฎหมายกำหนด หากผู้ครอบครองที่ดินสละการครอบครองโดยไม่ยึดถือที่ดินแล้ว หรือส่งมอบการครอบครองแก่กันแล้ว เช่นนี้ย่อมมีผลให้การครอบครองที่ดินเปลี่ยนแปลงตามกฎหมาย ดังนั้น การทำนิติกรรมอุทิศที่ดินมือเปล่าจึงไม่มีปัญหาเรื่องวิธีการทางกฎหมายอย่างเช่นการทำนิติกรรมอุทิศที่ดินมีโฉนดแต่อย่างใด

นอกจากนี้ การที่ประเทศไทยมีแนวคิดว่าเอกชนสามารถแสดงเจตนาอุทิศที่ดินโดยปริยายได้ เกิดปัญหาในการตีความพฤติการณ์ของเจ้าของที่ดินที่มีการแสดงเจตนาอุทิศที่ดินโดยปริยายหรือไม่ โดยปัจจุบันประเทศไทยได้นำพฤติการณ์ที่เจ้าของที่ดินปล่อยให้ประชาชนทั่วไปเข้าไปใช้ประโยชน์บนที่ดินของตนโดยไม่หวงห้ามและมีระยะเวลาติดต่อกันหลายสิบปีมาตีความว่าเจ้าของที่ดินมีการแสดงเจตนาอุทิศที่ดินโดยปริยาย อย่างไรก็ตามการตีความจากพฤติการณ์ดังกล่าวจะไม่เหมาะสมเนื่องจากเจ้าของที่ดินมิได้มีการกระทำใดๆให้ปรากฏออกมาทางกายภาพ อันจะนำมาสนับสนุนได้ว่าเจ้าของที่ดินได้แสดงเจตนาอุทิศโดยปริยายแล้ว นอกจากนี้ เนื่องจากประเทศไทยเป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Civil Law อันมีกฎหมายลายลักษณ์อักษรเป็นบ่อเกิดของกฎหมายลำดับต้น ในการ

คาดหมายว่าพฤติการณ์ใดเป็นการแสดงเจตนาโดยปริยายจะต้องมีกฎหมายบัญญัติข้อสันนิษฐานไว้ และการพิจารณาต้องอยู่ภายใต้กรอบข้อสันนิษฐานของกฎหมาย ยกตัวอย่างเช่น การให้สัตยาบันแก่นิติกรรมอันเป็นโมฆียะ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 180 ซึ่งกฎหมายกำหนดว่า หากผู้มีสิทธิให้สัตยาบันมีพฤติการณ์อย่างใดอย่างหนึ่งตามที่กฎหมายกำหนดให้ถือเป็นการให้สัตยาบัน เช่น ชำระหนี้แล้วทั้งหมดหรือแต่บางส่วน หรือได้มีการเรียกให้ชำระหนี้แล้ว เป็นต้น โดยไม่อาจนำพฤติการณ์อื่นที่กฎหมายมิได้กำหนดมาสันนิษฐานว่าเป็นการให้สัตยาบันโดยปริยายได้ หรือกรณีคำสนองโดยปริยาย ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 361 วรรคสอง ซึ่งกฎหมายได้กำหนดกรอบเพื่อสันนิษฐานไว้ 2 ประการ ได้แก่ การสันนิษฐานจากเจตนาของผู้เสนอหรือสันนิษฐานตามปกติประเพณี ซึ่งการสันนิษฐานว่าเป็นการแสดงเจตนาสนองรับหรือไม่ต้องอยู่ภายใต้กรอบที่กฎหมายกำหนดไว้ 2 ประการเท่านั้น

อย่างไรก็ดีกฎหมายของประเทศไทยมิได้กำหนดให้นำพฤติการณ์ที่เจ้าของที่ดินปล่อยให้ประชาชนทั่วไปเข้าไปใช้ประโยชน์บนที่ดินของตนโดยไม่หวงห้ามและมีระยะเวลาติดต่อกันหลายสิบปีมาเป็นข้อสันนิษฐานว่าเจ้าของที่ดินมีการแสดงเจตนาอุทิศที่ดินโดยปริยายทำให้เกิดปัญหาดังต่อไปนี้

ก. กรณีที่ดินมีโฉนด การอุทิศที่ดินโดยปริยายไม่สอดคล้องกับหลักความเป็นเจ้าของที่ดินต้องแสดงออกด้วยทะเบียนกรรมสิทธิ์คือโฉนดที่ดิน เนื่องจากการเปลี่ยนแปลงเกี่ยวกับกรรมสิทธิ์ในที่ดินจะต้องมีการเปลี่ยนแปลงทางทะเบียนตามกฎหมาย แต่ด้วยลักษณะของการอุทิศที่ดินโดยปริยายไม่สามารถมีการเปลี่ยนแปลงทางทะเบียนได้ นอกจากนี้ การใช้พฤติการณ์ดังกล่าวมาสันนิษฐานว่าเจ้าของที่ดินมีการแสดงเจตนาสละกรรมสิทธิ์โดยปริยายเป็นการตีความเป็นโทษแก่เจ้าของที่ดินอันนำมาซึ่งไม่ยุติธรรม เนื่องจากมีผลให้เจ้าของที่ดินต้องเสียกรรมสิทธิ์ในที่ดินของตนไปโดยที่มิได้มีการแสดงเจตนา อยากรู้ก็ดี การที่เจ้าของที่ดินปล่อยให้ประชาชนทั่วไปใช้ประโยชน์บนที่ดินติดต่อกันครบ 10 ปี มีลักษณะให้เกิดการจำยอมบนที่ดินโดยอายุความ แต่การเกิดการจำยอมบนที่ดินเป็นเพียงเหตุให้เจ้าของกรรมสิทธิ์ต้องรับกรรมบางอย่างซึ่งกระทบต่อที่ดินของตน หรืองดเว้นการใช้สิทธิบางประการอันเกี่ยวกับกรรมสิทธิ์ในที่ดินเท่านั้น ไม่ทำให้เจ้าของกรรมสิทธิ์เสียที่ดินไปแต่อย่างใด

ข. กรณีที่ดินมือเปล่า การอุทิศที่ดินโดยปริยายไม่สอดคล้องกับลักษณะของการมีสิทธิครอบครองที่ดิน เนื่องจากสิทธิครอบครองเกิดขึ้นเมื่อบุคคลยึดถือที่ดินตามความเป็นจริงและมีเจตนายึดถือเพื่อตน การสละสิทธิครอบครองที่ดินจึงต้องมีการเลิกครอบครองตามความเป็นจริงเท่านั้น ทั้งนี้บทบัญญัติเรื่องการครอบครองได้บัญญัติวิธีการสละการครอบครองไว้โดยเฉพาะแล้วในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1377 ความว่าถ้าผู้ครอบครองสละเจตนาครอบครอง หรือไม่ยึดถือทรัพย์สินต่อไปการครอบครองจะสิ้นสุดลง ซึ่งการยึดถืออยู่หรือไม่จะต้องพิจารณาตามความเป็นจริง หากเจ้าของที่ดินยังยึดถือที่ดินของตนแม้ปล่อยให้ประชาชนใช้สอยที่ดินติดต่อกันเป็นเวลาหลายสิบปี

ก็ไม่ใช่เป็นการแสดงเจตนาสละการครอบครองตามกฎหมาย การนำพฤติการณ์ดังกล่าวมาสันนิษฐานว่าเป็นการแสดงเจตนาสละการครอบครองโดยปริยายจึงไม่เป็นธรรมต่อผู้มีสิทธิครอบครองที่ดินเช่นเดียวกัน

การไม่มีกฎหมายกำหนดวิธีการอุทธรณ์ที่ดินนอกจากก่อให้เกิดปัญหาทางกฎหมายและเกิดความไม่เป็นธรรมต่อเจ้าของที่ดินแล้ว ยังไม่เป็นธรรมแก่ผู้ที่เข้ามาเกี่ยวข้องกับที่ดินในภายหลังเพราะไม่ทราบว่าเจ้าของที่ดินได้มีการอุทธรณ์ที่ดินไปแล้ว เพราะในบางกรณีแม้แต่เจ้าของที่ดินเองยังอาจไม่ทราบว่าตนได้อุทธรณ์ที่ดินไปแล้ว

6.1.3 ปัญหาผลทางกฎหมายของการอุทธรณ์ที่ดิน

ก. กรณีที่ดินมีโฉนด การที่ประเทศไทยมีแนวคิดและวิธีปฏิบัติว่าเอกชนอาจทำนิติกรรมสละกรรมสิทธิ์โดยการอุทธรณ์ที่ดินโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายก็มีผลให้ที่ดินเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินได้ทันที นอกจากจะก่อให้เกิดปัญหาวิธีการทางกฎหมายของการอุทธรณ์ที่ดินมีโฉนดดังกล่าวมาแล้วในหัวข้อ 6.1.3 ยังส่งผลกระทบต่อผลทางกฎหมายของการอุทธรณ์ที่ดิน กล่าวคือที่ดินซึ่งเป็นกรรมสิทธิ์ของเอกชนจะเปลี่ยนเป็นที่ดินของรัฐเพียงด้วยการแสดงเจตนาตามหลักทั่วไปได้หรือไม่ เนื่องจากเจ้าของที่ดินยังคงมีชื่อปรากฏอยู่ในโฉนดที่ดินซึ่งเป็นเอกสารแสดงกรรมสิทธิ์ อย่างไรก็ตามศาลฎีกาได้นำหลักประมวลกฎหมายที่ดินมาตรา 2 มาปรับใช้ให้การอุทธรณ์ที่ดินมีกรรมสิทธิ์มีผลทางกฎหมายความว่า “ที่ดินซึ่งมิได้ตกเป็นกรรมสิทธิ์ของบุคคลใดบุคคลหนึ่ง ให้ถือว่าเป็นของรัฐ” กล่าวคือ เมื่อเอกชนได้สละกรรมสิทธิ์โดยการอุทธรณ์ที่ดินถือว่าที่ดินนั้นไม่มีบุคคลใดถือกรรมสิทธิ์ จึงถือว่าเป็นที่ดินของรัฐ การนำหลักเกณฑ์ดังกล่าวมาปรับใช้ให้เกิดปัญหาทางกฎหมาย 3 ประการ ดังต่อไปนี้

ประการแรก ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มิได้บัญญัติรับรองการสละกรรมสิทธิ์ในอสังหาริมทรัพย์ของเอกชนไว้ มีเพียงบทบัญญัติรับรองการสละกรรมสิทธิ์ในอสังหาริมทรัพย์ในมาตรา 1319 ที่กำหนดให้โดยเพียงแค่เลิกครอบครองทรัพย์สินและมีเจตนาสละกรรมสิทธิ์ เมื่อได้สละกรรมสิทธิ์แล้วมีผลให้สังหาริมทรัพย์กลายเป็นทรัพย์สินที่ไม่มีเจ้าของกล่าวคือไม่มีผู้ใดเป็นผู้ถือกรรมสิทธิ์ แต่กรณีที่ดินซึ่งเป็นอสังหาริมทรัพย์กฎหมายมิได้บัญญัติให้เอกชนสามารถสละกรรมสิทธิ์ได้ด้วยเลิกครอบครองทรัพย์สินและมีเจตนาสละกรรมสิทธิ์ นอกจากนี้ การสละกรรมสิทธิ์ในอสังหาริมทรัพย์โดยใช้เพียงเจตนาไม่สอดคล้องกับหลักการเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในที่ดินต้องแสดงออกทางทะเบียน แม้เอกชนจะมีการแสดงเจตนาสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินก็ไม่ผลตามกฎหมายและที่ดินยังคงเป็นกรรมสิทธิ์ของเจ้าของที่ดินอยู่เช่นเดิม ไม่อาจถือเป็นที่ดินของรัฐตามประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา 2

ในประเด็นดังกล่าว ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (German Civil Code BGB) มาตรา 928(1) และ (2) มีบทบัญญัติรับรองการแสดงเจตนาสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชน โดยกำหนดให้ผู้ที่ประสงค์จะสละกรรมสิทธิ์ในที่ดิน ต้องแสดงเจตนาต่อสำนักงานทะเบียนที่ดินเพื่อให้มีการจด

ทะเบียนสละกรรมสิทธิ์ เมื่อดำเนินการตามที่กฎหมายบัญญัติแล้วมีผลให้ที่ดินดังกล่าวกลายเป็นที่ดิน ถูกทิ้งร้างตามกฎหมายและมีผลให้กรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชนสิ้นสุดลงในเวลาเดียวกัน ทั้งนี้ การ บัญญัติให้การแสดงเจตนาสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินต้องมีการจดทะเบียน มีความสอดคล้องกับ หลักการจดทะเบียนที่ดินของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ซึ่งกำหนดให้ที่ดินทุกแปลงจะต้องมีการจด ทะเบียนกรรมสิทธิ์ เมื่อมีการเปลี่ยนแปลงกรรมสิทธิ์ในที่ดินจึงต้องนำไปจดทะเบียนตามกฎหมายไม่ ว่าเป็นที่ดินของเอกชนหรือที่ดินของรัฐ

ประการที่สอง กฎหมายของประเทศไทยมิได้บัญญัติให้รัฐได้มาซึ่งที่ดินของเอกชนโดยการ อุทิศที่ดิน จึงเป็นปัญหาทางกฎหมายว่ารัฐได้มาซึ่งที่ดินโดยการอุทิศของเอกชนได้อย่างไร ต่างจาก การได้มาซึ่งที่ดินของเอกชนในกรณีอื่นที่มีกฎหมายกำหนดอำนาจการได้มาซึ่งที่ดินของเอกชนไว้ เช่น การได้มาโดยเอกชนเวนคืนที่ดินโดยสมัครใจ หรือการได้มาซึ่งที่ดินราชพัสดุ เป็นต้น ทั้งนี้ ตามหลัก กฎหมายของประเทศไทยอำนาจและหน้าที่ของรัฐเกิดขึ้นโดยบทบัญญัติของกฎหมาย รัฐจึงมีอำนาจ และหน้าที่จำกัดเฉพาะเรื่องตามที่กฎหมายไว้เท่านั้น

ประการที่สาม ประมวลกฎหมายที่ดินมาตรา 2 มิได้บัญญัติเวลาของการเกิดผลเป็นที่ดิน ของรัฐไว้ซึ่งมีความสำคัญต่อการใช้อำนาจเหนือที่ดินตามกฎหมาย กล่าวคือ เมื่อที่ดินเป็นทรัพย์สิน สำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน มีผลให้หน่วยงานของรัฐมีอำนาจหน้าที่ในการดูแลและจัดการสาธารณ สมบัติของแผ่นดินได้ตามกฎหมาย และมีผลให้กรรมสิทธิ์หรือสิทธิครอบครองที่ดินของเอกชนสิ้นสุด ลงในเวลาเดียวกัน

ดังนั้นจะเห็นได้ว่า การที่ประเทศไทยไม่มีกฎหมายรับรองการแสดงเจตนาอุทิศที่ดินของ เอกชนก่อให้เกิดปัญหาฐานะทางกฎหมาย ปัญหาวิธีการทางกฎหมาย และผลทางกฎหมายของการ อุทิศที่ดิน อันนำมาซึ่งปัญหากฎหมายของสถานการณ์อุทิศที่ดินเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ ร่วมกัน

6.2 ข้อเสนอแนะ

เพื่อที่จะแก้ปัญหาดังกล่าวของสถานะการอุทิศที่ดินเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ ร่วมกันของประเทศไทยผู้วิจัยจึงขอเสนอแนวทางแก้ไขปัญหา ดังต่อไปนี้

1. เสนอให้มีการเพิ่มเติมหลักการของการอุทิศที่ดินไว้ในประมวลกฎหมายที่ดิน โดยให้มีการ ระบุฐานะทางกฎหมายของการอุทิศที่ดินอย่างชัดเจนว่า การอุทิศที่ดินเป็นการแสดงเจตนาฝ่ายเดียว ของผู้มีกรรมสิทธิ์หรือมีสิทธิครอบครองที่ดิน โดยมีวัตถุประสงค์สละกรรมสิทธิ์หรือสละสิทธิ ครอบครองที่ดินของตนให้เป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน ทั้งนี้ เพื่อให้เกิดความชัดเจนทาง กฎหมายว่าการอุทิศที่ดินอันปรากฏตามวิธีคิดและแนวปฏิบัติของประเทศไทยเป็นการแสดงเจตนา สละกรรมสิทธิ์หรือสละสิทธิครอบครองในที่ดินของเอกชน และมีฐานะเป็นนิติกรรมฝ่ายเดียวที่มี

วัตถุประสงค์ให้ที่ดินของเอกชนเปลี่ยนเป็นที่ดินของรัฐ การเพิ่มเติมหลักการดังกล่าวนอกจากจะเป็นการแก้ปัญหาฐานะทางกฎหมายของการอุทิศที่ดินแล้วยังส่งเสริมให้เอกชนสามารถทราบและเข้าใจว่าหากประสงค์ให้ที่ดินของตนเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันสามารถกระทำได้โดยการแสดงเจตนาอุทิศ และทำให้เกิดความชัดเจนว่าที่ดินของเอกชนจะเปลี่ยนเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันได้ต่อเมื่อเอกชนได้แสดงเจตนาอุทิศที่ดินแล้วเท่านั้น ซึ่งจะเป็นการป้องกันปัญหาความไม่เป็นธรรมกับเจ้าของที่ดิน อันเกิดจากการที่ต้องเสียในที่ดินโดยที่มิได้แสดงเจตนาอุทิศ

2. เสนอให้มีการเพิ่มเติมบทบัญญัติของประมวลกฎหมายที่ดิน โดยให้มีการบัญญัติวิธีการอุทิศที่ดินของเอกชน

เนื่องจากการอุทิศที่ดินมีฐานะทางกฎหมายเป็นนิติกรรม การทำนิติกรรมเกี่ยวกับที่ดินจึงต้องกระทำตามแบบหรือวิธีการที่กฎหมายกำหนด โดยเฉพาะอย่างยิ่งการอุทิศที่ดินมีโฉนดที่การทำตามแบบเป็นเงื่อนไขของการโอนกรรมสิทธิ์ สำหรับการอุทิศที่ดินมือเปล่าซึ่งผู้เป็นเจ้าของที่ดินเป็นเพียงผู้มีสิทธิครอบครอง แม้การทำตามแบบของนิติกรรมจะไม่เป็นเงื่อนไขในการเปลี่ยนแปลงการครอบครองก็ตาม แต่การทำตามแบบจะสามารถป้องกันปัญหาความไม่เป็นธรรมต่อผู้ที่เข้ามาเกี่ยวข้องกับที่ดิน ในภายหลังได้ ทั้งนี้ วิธีการอุทิศที่ดินจะต้องเป็นการอุทิศโดยชัดแจ้งในรูปแบบลายลักษณ์อักษรเท่านั้น เพื่อให้มีความชัดเจนและสะดวกในการตรวจสอบและใช้เป็นหลักฐานพิสูจน์ข้อเท็จจริงในการอุทิศ และเห็นควรให้ผู้อุทิศต้องนำเอกสารสิทธิในที่ดิน ได้แก่ เอกสารแสดงกรรมสิทธิ์คือโฉนดที่ดิน หรือเอกสารแสดงการครอบครองที่ดินเปล่ามาให้เจ้าพนักงานตรวจสอบและบันทึกการอุทิศ เพื่อเป็นการป้องกันมิให้มีการนำเอกสารแสดงกรรมสิทธิ์หรือสิทธิครอบครองที่ดินซึ่งมีการอุทิศแล้ว ไปทำนิติกรรมกับบุคคลที่เข้ามาเกี่ยวข้องกับที่ดินอีกในภายหลัง

3. เสนอให้มีการเพิ่มเติมบทบัญญัติของประมวลกฎหมายที่ดิน โดยกำหนดให้เจ้าพนักงานที่ดินมีอำนาจในการพิจารณารับหรือปฏิเสธไม่รับการอุทิศที่ดินจากเอกชน รวมถึงให้มีอำนาจตรวจสอบข้อมูลของที่ดินเพื่อประกอบการพิจารณาว่าจะรับการอุทิศที่ดินหรือไม่ ทั้งนี้ เนื่องจากเจ้าพนักงานที่ดินเป็นผู้มีอำนาจดำเนินการจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมตามกฎหมายอยู่ก่อนแล้ว จึงมีความรู้และความชำนาญในการตรวจสอบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับที่ดินเป็นอย่างดี และไม่เป็นการสิ้นเปลืองงบประมาณในการแต่งตั้งเจ้าพนักงานใหม่

4. เสนอให้มีการเพิ่มเติมบทบัญญัติของประมวลกฎหมายที่ดิน โดยกำหนดหลักเกณฑ์เป็นขั้นตอนในการพิจารณารับหรือปฏิเสธไม่รับการอุทิศที่ดินจากเอกชน กล่าวคือ เมื่อได้รับคำขออุทิศที่ดินของเอกชนแล้วจะต้องมีการตรวจสอบภาระผูกพันของที่ดิน หากพบว่าที่ดินที่เอกชนอุทิศมีภาระผูกพัน เช่น มีภาระจำนอง มีผู้เช่าที่ดิน หรือเป็นที่ดินซึ่งอยู่ระหว่างมีข้อพิพาทในศาล เป็นต้น กรณีนี้ให้เจ้าพนักงานที่ดินปฏิเสธไม่รับการอุทิศที่ดิน ทั้งนี้ เพื่อป้องกันผลกระทบต่อผู้ที่มีส่วนได้เสียในภาระผูกพันดังกล่าว

ในทางตรงกันข้ามหากตรวจสอบแล้วที่ดินปราศจากภาระผูกพันให้เจ้าพนักงานที่ดินดำเนินการเพื่อให้มีประกาศการได้มาซึ่งที่ดินของเอกชน โดยกำหนดระยะเวลาให้ผู้มีส่วนได้เสียเกี่ยวกับที่ดินได้มีสิทธิมาคัดค้านการอุทิต หากไม่มีผู้มาคัดค้านภายในระยะเวลาที่กำหนดจะมีผลให้ที่ดินเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันนับแต่สิ้นกำหนดเวลาคัดค้าน ซึ่งแนวทางดังกล่าวทำให้ทราบว่าที่ดินของเอกชนเปลี่ยนเป็นที่ดินของรัฐในเวลาใด อันส่งผลต่อการมีสิทธิของรัฐในการเข้ามาดูแลรักษาที่ดินและทำให้ทราบว่าสิทธิในที่ดินของเอกชนสิ้นสุดลงในเวลาใด นอกจากนี้ การมีกฎหมายกำหนดวิธีการให้รัฐได้มาซึ่งที่ดินของเอกชนโดยการอุทิต ส่งผลให้รัฐมีอำนาจรับการอุทิตที่ดินของเอกชนตามกฎหมาย เนื่องจากรัฐมีอำนาจเฉพาะกรณีที่กฎหมายบัญญัติไว้เท่านั้น ทั้งนี้ ขั้นตอนการพิจารณารับการอุทิตที่ดินดังกล่าวมาข้างต้น ส่งเสริมให้เกิดความเป็นธรรมให้แก่ผู้ที่มีส่วนได้เสียกับที่ดินโดยให้มีโอกาสคัดค้านและแสดงสิทธิเหนือที่ดินได้

อย่างไรก็ตาม แม้การมีบทบัญญัติของกฎหมายอันเกี่ยวกับการอุทิตที่ได้เสนอแนะมาข้างต้นจะเป็นแนวทางแก้ปัญหากฎหมายของคณะกรรมการอุทิตที่ดินเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันในประเทศไทย แต่การตรากฎหมายมีขั้นตอนพิจารณาซึ่งอาจต้องใช้ระยะเวลานาน ดังนั้นในระหว่างที่รอการตรากฎหมาย จึงขอเสนอแนะให้เจ้าพนักงานที่ดินนำวิธีการเวนคืนที่ดินโดยสมัครใจมาใช้เป็นบทกฎหมายใกล้เคียงอย่างยิ่ง ซึ่งจะช่วยให้เมื่อเอกชนอุทิตที่ดินต้องมีการนำเอกสารแสดงสิทธิในที่ดินไปแสดงเจตนาอุทิตต่อเจ้าพนักงานที่ดิน ตามประมวลกฎหมายที่ดินมาตรา 71 , 72 , 73 , 74 และ 75 อันเป็นบทบัญญัติว่าด้วยการจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมและใช้เป็นวิธีการเวนคืนที่ดินของเอกชน ซึ่งกำหนดให้เจ้าพนักงานที่ดินมีอำนาจตามกฎหมายในการตรวจสอบข้อมูลของที่ดินและมีอำนาจรับการจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมหรือรับการเวนคืนที่ดิน อย่างไรก็ตาม การเวนคืนที่ดินโดยสมัครใจกฎหมายกำหนดผลเพียงให้ที่ดินเป็นของรัฐ รัฐจึงอาจใช้ที่ดินเป็นทรัพย์สินของแผ่นดินธรรมดาหรือใช้เป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินก็ได้ จึงอาจไม่ตรงตามเจตนาของเอกชนที่ประสงค์อุทิตที่ดินให้เป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันเท่านั้น ทั้งนี้ การใช้วิธีการเวนคืนที่ดินโดยสมัครใจตามประมวลกฎหมายที่ดินมาตรา 71 , 72 , 73 , 74 และ 75 มาเป็นบทกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่งเป็นเพียงข้อเสนอแนะของผู้วิจัย โดยเจ้าพนักงานที่ดินซึ่งเป็นผู้ใช้กฎหมายมีดุลยพินิจที่จะปรับใช้หรือไม่ก็ได้ การมีกฎหมายเรื่องการอุทิตที่ดินโดยเฉพาะจึงเป็นวิธีการแก้ปัญหาทางกฎหมายที่ดีที่สุด

บรรณานุกรม

หนังสือภาษาไทย

กรมที่ดิน. รวมกฎหมายเกี่ยวกับที่ดิน อนุสรณ์ในพิธีเปิดอาคารใหม่ในกรมที่ดิน. 2511

จิต เศรษฐบุตร. หลักกฎหมายแพ่งลักษณะนิติกรรมและสัญญา. โรงพิมพ์เดือนตุลา กรุงเทพมหานคร, 2553.

ฉันทวัฒน์ วรทัต. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วย ชื่อขาย แลกเปลี่ยน ให้. กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2563.

บัญญัติ สุชีวะ. กฎหมายลักษณะทรัพย์. กรุงเทพมหานคร: กรุงเทพมหานครการพิมพ์, 2530.

ประชุม โฉมฉาย. กฎหมายเอกชนเปรียบเทียบเบื้องต้น: จารีตโรมันและแอ่งโกลแซกซอน. กรุงเทพมหานคร: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555.

----- วิวัฒนาการของกฎหมายโรมัน. กรุงเทพมหานคร: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2553.

----- หลักกฎหมายโรมันเบื้องต้น. กรุงเทพมหานคร: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555.

ประมุข สุวรรณศรี. คำอธิบายตอน 2 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 4 ว่าด้วยทรัพย์. กรุงเทพมหานคร: 2501.

----- คำอธิบายตอนที่ 2 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 4 ว่าด้วยทรัพย์. กรุงเทพมหานคร: นิติบรรณการ, 2511.

----- คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งบรรพ 1 ว่าด้วยทรัพย์. กรุงเทพมหานคร: 2501.

----- คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1 ว่าด้วยทรัพย์. สำนักพิมพ์นิติบรรณการ: กรุงเทพมหานคร 2539.

----- คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยทรัพย์. สำนักพิมพ์นิติบรรณการ: กรุงเทพมหานคร, 2539.

ไพฑูริย์ เอกจริยากร. คำอธิบาย ชื่อขาย แลกเปลี่ยน ให้. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2556.

เพ็ง เพ็งนิตติ. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด. กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมกฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2558.

ไพจิตร บุญญพันธ์. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิดและหลักกฎหมายลักษณะ ละเมิด เรื่องข้อสันนิษฐานความผิดทางกฎหมาย. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ 2553.

ภาสกร ชุนหอุไร. คำอธิบายประมวลกฎหมายที่ดิน. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2536.

มานิตย์ จุมปา. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยทรัพย์สิน. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2562.

มานิตย์ วงศ์เสรี. นิติวิธี การใช้และการตีความกฎหมาย: ศึกษาเปรียบเทียบระบบกฎหมายเยอรมัน. กรุงเทพมหานคร:

- สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2562.
- มุนินทร์ พงศาปาน. ระบบกฎหมายซีวิลลอว์: จากกฎหมายสิบสองโต๊ะสู่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2563.
- ร.แสงกาต์. ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2553.
- วิริยะ นามศิริพงศ์พันธุ์. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยทรัพย์สิน บรรพ 4. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2545.
- . คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยทรัพย์สิน. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2555.
- ศันท์กรณ โสถสิทธิ์. คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง และลาภมิควรได้. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2558.
- . คำอธิบายความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายเอกชนโรมัน. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2559.
- . คำอธิบายซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2559.
- . คำอธิบายนิติกรรม-สัญญา. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2564.
- . คำอธิบายนิติกรรม-สัญญา. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2563.
- ศรีราชา เจริญพานิช. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยทรัพย์สิน. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2545.
- ศักดิ์ สอนงชาติ. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมสัญญา. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2557.
- สมยศ เชื้อไทย. หลักกฎหมายซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2552.
- สุจินตนา ชุมวิสูตร. หลักกฎหมายซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2558.
- เสนีย์ ปราโมช. กฎหมายลักษณะทรัพย์ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ชัยฤทธิ์, 2497.
- . กฎหมายสมัยอยุธยา. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2559.
- . คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กฎหมายลักษณะทรัพย์. กรุงเทพมหานคร: อักษรสารณ, 2521.
- . ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้ เล่ม 1 (ภาค 1-2). กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2520.
- อานนท์ มาเฝ้า. กฎหมายทรัพย์สิน-ความรู้พื้นฐานทางความคิด หลักทั่วไป และบทเบ็ดเสร็จทั่วไป. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2562.
- . กรรมสิทธิ์. กรุงเทพมหานคร: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2560.

หนังสือภาษาต่างประเทศ

Andrew Borkowski. Textbook on Roman Law. New York: Oxford University Press Inc., 2003.

E.A. Francis, B. A., A.A.S.A., . The Law and Practice Relating to Torrens Title in Australasia Volume 1. Sydney: Hogbin, Poole (Printers) PTY. LTD.

Paul du Plessis. Textbook on Roman Law. New York: Oxford University Press Inc., 2010.

แหล่งข้อมูลอื่น ๆ

กรมที่ดิน. วิวัฒนาการเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการออกโฉนดที่ดิน [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <https://www.dol.go.th/chaiyaphum/Pages/welcome.aspx> วันที่ 6 เมษายน 2564

กรมธนารักษ์. ประวัติความเป็นมาและข้อมูลทั่วไปของที่ราชพัสดุ [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <https://www.treasury.go.th/> [วันที่ 15 เมษายน 2564]

กองผู้ช่วยผู้พิพากษา. พิพากษาศาลฎีกาที่ 183/2494 [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <https://deka.in.th/view-89177.html> [วันที่ 19 กรกฎาคม 2564]

กองผู้ช่วยผู้พิพากษาศาลฎีกา. คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2970/2543 [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <https://deka.in.th/view-99118.html> [วันที่ 9 มิถุนายน 2564]

เนติบัณฑิตยสภา. คำพิพากษาของศาลฎีกาที่ 4377/2549 [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <https://deka.in.th/view-267303.html> [วันที่ 19 กรกฎาคม 2564]

บุษยามาศ มุ่งสันติ. ปัญหาทางทฤษฎีของสัญญาให้และค้ำประกันว่าจะให้. วารสารรวมคำแห่ง 9, 1 (มกราคม-มิถุนายน 2563).

พิชัยศักดิ์ หรยงกูร และ นริศรา แต่งไม่. หลักความยินยอม [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <https://www.stou.ac.th/Schools/Slw/upload/Ex%2040701-3.pdf> [วันที่ 10 กรกฎาคม 2564]

ภานุพงศ์ พงษาชัย. ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับหลักความยินยอมไม่เป็นละเมิด : กรณีศึกษาเปรียบเทียบระหว่างกฎหมายไทยกับกฎหมายสหรัฐอเมริกา. วารสารจุฬาราชการ 6, 2 (พฤศจิกายน 2562): 164.

ลอว์สยาม ดอทคอม. คำพิพากษาศาลฎีกา 738/2557 [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <https://lawsiam.com/?name=deka&file=law&max=80> [วันที่ 9 มิถุนายน 2564]

ศาลปกครอง. คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอันเกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมาย (ก่อสร้างถนนรุกล้ำในที่ดินของผู้ฟ้องคดี) [ออนไลน์].

แ ห ล ง ที่ ม า :
<http://admincourt.go.th/admincourt/site/?page=05searchcategorydetail&id=1-1-14738&did=> วันที่ 11 มีนาคม 2564

ศาลปกครองสูงสุด. คดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอันเกิดจากใช้อำนาจตามกฎหมาย [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <https://admincourt.go.th>

วันที่ 9 กรกฎาคม 2564]

ศิริพร เอี่ยมรุ่งชัย อภิวัฒน์ จิระศิริโสภณ. กฎหมายการจัดการดูแลรักษาผลประโยชน์ของคู่สัญญาของประเทศ

ออสเตรเลีย [ออนไลน์]. แหล่งที่มา :

<http://web.krisdika.go.th/pdfPage.jsp?type=news&newsID=606> [วันที่ 27 ตุลาคม 2563]

สำนักงานต่างประเทศ. การบริหารจัดการเน้นการพัฒนาทรัพยากรมนุษย์ [ออนไลน์]. แหล่งที่มา:

<https://oia.coj.go.th/th/file/get/file/201809251c598585976f50c0c7ab621413e691e7194901.pdf> [วันที่ 16 มกราคม 2564]

สำนักงานการสื่อสารแห่งชาติ กระทรวงตรวจคนเข้าเมืองและการเป็นพลเมือง. การเป็นพลเมืองออสเตรเลีย บทที่ 3

รัฐบาลและกฎหมายออสเตรเลีย [ออนไลน์]. แหล่งที่มา :

<https://immi.homeaffairs.gov.au/citizenship-subsite/files/thai-test.pdf> [วันที่ 16 มกราคม 2564]

สำนักงานปลัดกระทรวงพาณิชย์. ระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยการจัดซื้อจัดจ้างและบริหารพัสดุภาครัฐ พ.ศ.2560

[ออนไลน์]. แหล่งที่มา: http://www.ops.moc.go.th/more_news.php?cid=434 [วันที่ 15 มิถุนายน 2564]

สำนักงานส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นจังหวัดชัยนาท. ระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการพัสดุของหน่วยงานการ

บริหารราชการส่วนท้องถิ่น พ.ศ.2535 [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: www.Chainatlocal.go.th [วันที่ 15 มิถุนายน 2564]

สำนักงานส่งเสริมงานตุลาการ. คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 112/2539 [ออนไลน์]. แหล่งที่มา :

<https://deka.in.th/view-3595.html> [วันที่ 19 กรกฎาคม 2564]

สุธารัตน์ ภักทรนุรักษ์กุล. ปัญหาความสัมพันธ์ระหว่างระบบแบบและระบบทะเบียน: ศึกษากรณีสัญญาซื้อขาย

อสังหาริมทรัพย์. วารสารกระบวนการยุติธรรม 2, 4 (ตุลาคม-ธันวาคม 2552).

สุรทิน กริธดำรงศักดิ์. ระเบียบและแนวทางการใช้ที่ราชพัสดุ [ออนไลน์]. แหล่งที่มา :

<https://wd.coj.go.th/th/file/get/file/20190815314d67b393d67a32286b4e160bbcbad6150144.pdf> [วันที่ 15 มิถุนายน 2564]

Alex. C Castles. The Reception and Status of English Law in Australia [Online].

Available from: <https://www.austlii.edu.au/au/journals/AdelLawRw/1963/1.pdf>

[7 May 2021]

Christian Hertel. Real Property Law and Procedure in the European Union,” (LL.M.

George Washington University, D.C., USA, 2005 [Online]. Available from:

<https://www.eui.eu/Documents/DepartmentsCentres/Law/ResearchTeaching/ResearchThemes/EuropeanPrivateLaw/RealPropertyProject/Germany.PDF>

Emilija Stanković (Kragujevac). The Influence of Roman Law on Napoleon's Code [Online]. Available from: <http://uir.unisa.ac.za/bitstream/handle/10500/3544/Feesbundel%20Stankovic%20E.pdf?sequence=1> [12 May 2021]

Federal Ministry of Justice and Consumer Protection. German Civil Code Bgb [Online]. Available from: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgb/englisch_bgb.html#p3619 [17 June 2021]

Federal Register of Legislation. Lands Acquisition Act 1989 [Online]. Available from: <https://www.legislation.gov.au/Details/C2016C00827> [10 May 2021]

———. Lands Acquisition Act 1989, Pre-Acquisition Declaration - Deposited Plan 1224259 [Online]. Available from: <https://www.legislation.gov.au/Details/C2018G00717> [10 May 2021]

H. Digitized. The Torrens System [Online]. Available from: https://www.academia.edu/1141893/THE_TORRENS_SYSTEM [11 May 2021]

Joseph H. Beale. Registration of Title to Land [Online]. Available from: <https://www.jstor.org/stable/pdf/1321621.pdf> [11 May 2011]

Lands Acquisition Act 1989. Sec.6 Definitions Crown Land Means Land the Property of the Commonwealth, a State or a Territory [Online]. Available from: <https://www.legislation.gov.au/>

Legifrance. French Civil Code [Online]. Available from: https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section_lc/LEGITEXT000006070721/LEGISCTA000006117904?etatTexte=VIGUEUR&etatTexte=VIGUEUR_DIFF#LEGISCTA000006117904 [13 May 2021]

———. General Code of Local and Regional Authorities (Code Général Des Collectivités Territoriales [Online]. Available from: https://www.legifrance.gouv.fr/codes/texte_lc/LEGITEXT000006070633?etatTexte=VIGUEUR&etatTexte=VIGUEUR_DIFF [13 May 2021]

———. General Code of Ownership of Public Entities (Code Général De La Propriété

- Des Personnes Publiques) [Online]. Available from: https://www.legifrance.gouv.fr/codes/texte_lc/LEGITEXT000006070299?etatTexte=VIGUEUR&etatTexte=VIGUEUR_DIFF [13 May 2021]
- . State Domain Code (Code Du Domaine De L'etat) [Online]. Available from: https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section_lc/LEGITEXT000006070208/LEGISCTA000006164026/#LEGIARTI000006350664 [13 May 2021]
- Maxime LE NOUVEL. L'inadaptation De La Distinction Domaine Public / Domaine Privé Et Présentation De Modèles Divergents [Online]. Available from: <https://dumas.ccsd.cnrs.fr/dumas-02095480/document> [13 May 2021]
- Northern Territory Government. Leases of Crown Land Policy [Online]. Available from: https://dipl.nt.gov.au/__data/assets/pdf_file/0020/392114/leases-of-crown-land-policy.pdf [10 May 2021]
- Oxford University. Australian Land Law in Context [Online]. Available from: https://www.oup.com.au/__data/assets/pdf_file/0023/140693/MACKIE_9780195575712.pdf [22 April 2021]
- Smartdeka. คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 9214/2558 [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: https://www.smartdeka.com/each_deka/%E0%B8%84%E0%B8%B3%E0%B8%9E%E0%B8%B4%E0%B8%9E%E0%B8%B2%E0%B8%81%E0%B8%A9%E0%B8%B2%E0%B8%A8%E0%B8%B2%E0%B8%A5%E0%B8%8E%E0%B8%B5%E0%B8%81%E0%B8%B2%E0%B8%97%E0%B8%B5%E0%B9%889214_2558 [วันที่ 9 มิถุนายน 2564]
- South Australia Legislation. Lands for Public Purposes Acquisition Act 1914 [Online]. Available from: <https://www.legislation.sa.gov.au/LZ/C/A/LANDS%20FOR%20PUBLIC%20PURPOSES%20ACQUISITION%20ACT%201914.aspx> [10 May 2021]
- Stephanie Fryer-Smith. Safe Backyards? Freehold Land and Native Title [Online]. Available from: <http://www.austlii.edu.au/au/journals/LegIssBus/2000/5.pdf> [10 May 2021]
- Sylvia Edwards Davis. Understanding the French Legal System: Civil Vs Common Law [Online]. Available from: <https://www.frenchentree.com/french-property/law/why-is-the-french-legal-system-so-complicated-civil-law-and-common-law/> [12 May 2021]

The State of New South Wales. Registrar General's Guidelines [Online]. Available from: https://rg-guidelines.nswlrs.com.au/land_dealings/dealings_involving/crown_land/dedicated_land_and_reserves [10 May 2021]





ภาคผนวก

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

ภาคผนวก ก
กฎหมายประเทศไทย

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

มาตรา 4 กฎหมายนั้นต้องใช้ในบรรดากรณีซึ่งต้องด้วยบทบัญญัติใด ๆ แห่งกฎหมายตามตัวอักษร หรือตามความมุ่งหมาย ของบทบัญญัตินั้น ๆ

เมื่อไม่มีบทกฎหมายที่จะยกมาปรับคดีได้ ให้วินิจฉัยคดีนั้นตามจารีตประเพณีแห่งท้องถิ่น ถ้าไม่มีจารีตประเพณีเช่นนั้น ให้วินิจฉัยคดีอาศัยเทียบบทกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่งและถ้าบทกฎหมายเช่นนั้นไม่มีด้วย ให้วินิจฉัยตามหลักกฎหมายทั่วไป

มาตรา 70 นิติบุคคลต้องมีผู้แทนคนหนึ่งหรือหลายคน ทั้งนี้ตามที่กฎหมายข้อบังคับ หรือตราสารจัดตั้งจะกำหนดไว้ ความประสงค์ของนิติบุคคลย่อมแสดงออกโดยผู้แทนของนิติบุคคล

มาตรา 1387 บัญญัติว่า อสังหาริมทรัพย์อาจต้องตกอยู่ในภาวะจำยอมอันเป็นเหตุให้เจ้าของต้องยอมรับกรรมบางอย่างซึ่งกระทบถึงทรัพย์สินของตน หรือต้องงดเว้นการใช้สิทธิบางอย่างอันมีกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินนั้นเพื่อประโยชน์แก่อสังหาริมทรัพย์อื่น

มาตรา 152 การใดมิได้ทำให้ถูกต้องตามแบบที่กฎหมายบังคับไว้ การนั้นเป็นโมฆะ

มาตรา 153 การกระทำนิติกรรมที่มีได้เป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมายอันว่าด้วยความสามารถของบุคคลเป็นโมฆียะ

มาตรา 369 ในสัญญาต่างตอบแทนนั้น คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งจะไม่ยอมชำระหนี้จนกว่าอีกฝ่ายหนึ่งจะชำระหนี้ หรือขอปฏิบัติการชำระหนี้ก็ได้ แต่ความข้อนี้ท่านมิให้ใช้บังคับ ถ้าหนี้ของคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งยังไม่ถึงกำหนด

มาตรา 453 อันว่าซื้อขายนั้น คือสัญญาซึ่งบุคคลฝ่ายหนึ่ง เรียกว่าผู้ขาย โอนกรรมสิทธิ์แห่งทรัพย์สินให้แก่บุคคลอีกฝ่ายหนึ่ง เรียกว่าผู้ซื้อ และผู้ซื้อตกลงว่าจะใช้ราคาทรัพย์สินนั้นให้แก่ผู้ขาย

มาตรา 456 การซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ ถ้ามิได้ทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่เป็นโมฆะ

มาตรา 519 บทบัญญัติทั้งหลายในลักษณะซื้อขายนั้น ท่านให้ใช้ถึงกร แลกเปลี่ยนด้วย โดยให้ถือว่าผู้เป็นคู่สัญญาแลกเปลี่ยนเป็นผู้ขายในส่วนทรัพย์สินซึ่งตนได้ส่งมอบ และเป็นผู้ซื้อในส่วนทรัพย์สินซึ่งตนได้รับในการแลกเปลี่ยนนั้น

มาตรา 520 ถ้าคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งในสัญญาแลกเปลี่ยนตกลงจะโอนเงินเพิ่มเข้ากับ ทรัพย์สินสิ่งอื่นให้แก่อีกฝ่ายหนึ่งไซ้ บททั้งหลายอันว่าด้วยราคาในลักษณะซื้อขายนั้นให้ใช้ถึงเงินเช่นนั้นด้วย

มาตรา 525 การให้ทรัพย์สินซึ่งถ้าจะซื้อขายกันจะต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่นั้น ท่านว่าย่อมสมบูรณ์ต่อเมื่อได้ทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ในกรณีเช่นนี้ การให้ย่อมเป็นอันสมบูรณ์โดยมิพักต้องส่งมอบ

มาตรา 1298 ทรัพย์สินทั้งหลายนั้น ท่านว่าจะก่อตั้งขึ้นได้แต่ด้วยอาศัยอำนาจในประมวลกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่น

มาตรา 1299 ภายในบังคับแห่งบทบัญญัติในประมวลกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่น ท่านว่าการได้มาโดยนิติกรรมซึ่งอสังหาริมทรัพย์หรือทรัพย์สินอื่นเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์นั้นไม่บริบูรณ์ เว้นแต่นิติกรรมจะทำได้เป็นหนังสือและได้จดทะเบียนการได้มากับพนักงานเจ้าหน้าที่

ถ้ามีผู้ได้มาซึ่งอสังหาริมทรัพย์หรือทรัพย์สินอื่นเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์โดยทางอื่นนอกจากนิติกรรมสิทธิของผู้ได้มานั้น ถ้ายังมีได้จดทะเบียนไว้ ท่านว่าจะมีการเปลี่ยนแปลงทางทะเบียนไม่ได้ และสิทธิอันยังมิได้จดทะเบียนนั้น มิให้ยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้บุคคลภายนอกผู้ได้สิทธิมาโดยเสียค่าตอบแทนและโดยสุจริต และได้จดทะเบียนสิทธิโดยสุจริตแล้ว

มาตรา 1304 สาธารณสมบัติของแผ่นดินนั้น รวมทรัพย์สินทุกชนิดของแผ่นดินซึ่งใช้เพื่อสาธารณประโยชน์หรือสงวนไว้เพื่อประโยชน์ร่วมกัน

มาตรา 1305 บัญญัติว่า ทรัพย์สินซึ่งเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินนั้นจะโอนแก่กันมิได้ เว้นแต่อาศัยอำนาจแห่งบทกฎหมายเฉพาะหรือพระราชกฤษฎีกา

มาตรา 1306 บัญญัติว่า ท่านห้ามมิให้ยกอายุความขึ้นเป็นข้อต่อสู้กับแผ่นดินในเรื่องทรัพย์สินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน

มาตรา 1308 ที่ดินแปลงใดเกิดที่งอกริมตลิ่ง ที่งอกเป็นทรัพย์สินของเจ้าของที่ดินแปลงนั้น

มาตรา 1318 บุคคลอาจได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์แห่งอสังหาริมทรัพย์อันไม่มี เจ้าของโดยเข้าถือเอา เว้นแต่การเข้าถือเอานั้นต้องห้ามตามกฎหมายหรือ ฝ่าฝืนสิทธิของบุคคลอื่นที่จะเข้าถือเอาอสังหาริมทรัพย์นั้น

มาตรา 1319 ถ้าเจ้าของอสังหาริมทรัพย์เลิกครอบครองทรัพย์สินด้วยเจตนาสละกรรมสิทธิ์ไซ้ ท่านว่าอสังหาริมทรัพย์นั้นไม่มีเจ้าของ

มาตรา 1373 ถ้าทรัพย์สินเป็นอสังหาริมทรัพย์ที่ได้จดทะเบียนที่ดิน ท่านให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าบุคคลผู้มีชื่อในทะเบียนเป็นผู้มีสิทธิครอบครอง

มาตรา 1374 ถ้าผู้ครอบครองถูกรบกวนในการครอบครองทรัพย์สิน เพราะมีผู้สอดเข้าเกี่ยวข้องโดยมิชอบด้วยกฎหมายไซ้ ท่านว่าผู้ครอบครองมีสิทธิจะขับไล่ผู้สอดเข้าเกี่ยวข้องนั้นได้ ถ้าเป็นที่น่าวิตกว่าจะยังมีกรบกวนอีก ผู้ครอบครองจะขอศาลให้สั่งห้ามก็ได้

มาตรา 1375 ถ้าผู้ครอบครองถูกแย่งการครอบครองโดยมิชอบด้วย กฎหมายไซ้ ท่านว่าผู้ครอบครองมีสิทธิจะคืนซึ่งการครอบครองเว้นแต่อีก ฝ่ายหนึ่งมีสิทธิเหนือทรัพย์สินดีกว่าซึ่งจะเป็นเหตุให้เรียกคืนจากผู้ครอบครอง ได้ การฟ้องคดีเพื่อเอาคืนซึ่งการครอบครองนั้น ท่านว่าต้องฟ้องภายในปี หนึ่งนับแต่เวลาถูกแย่งการครอบครอง

มาตรา 1378 การโอนไปซึ่งการครอบครองนั้นย่อมทำได้โดยส่งมอบทรัพย์สินที่ครอบครอง

มาตรา 1379 ถ้าผู้รับโอนหรือผู้แทนยึดถือทรัพย์สินอยู่แล้ว ท่านว่าการโอนไปซึ่งการครอบครองจะทำเพียงแสดงเจตนาก็ได้

มาตรา 1380 การโอนไปซึ่งการครอบครองย่อมเป็นผล แม้ผู้โอนยังยึดถือทรัพย์สินอยู่ ถ้าผู้โอนแสดงเจตนาว่าต่อไปจะยึดถือทรัพย์สินนั้นแทนผู้รับโอนถ้าทรัพย์สินนั้นผู้แทนของผู้โอนยึดถืออยู่ การโอนไปซึ่งการครอบครองจะทำโดยผู้โอนสั่งผู้แทนว่า ต่อไปให้ยึดถือทรัพย์สินไว้แทนผู้รับโอนก็ได้

ประมวลกฎหมายที่ดิน

มาตรา 1 โฉนดที่ดิน หมายความว่า หนังสือสำคัญแสดงกรรมสิทธิ์ที่ดิน

มาตรา 2 บัญญัติว่า ที่ดินซึ่งมิได้ตกเป็นกรรมสิทธิ์ของบุคคลหนึ่งบุคคลใด ให้ถือว่าเป็นของรัฐ

มาตรา 8 บรรดาที่ดินทั้งหลายอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินหรือเป็นทรัพย์สินของแผ่นดินนั้น ถ้าไม่มีกฎหมายกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น ให้อธิบดีมีอำนาจหน้าที่ดูแลรักษา และดำเนินการคุ้มครองป้องกันได้ตามควรแก่กรณี อำนาจหน้าที่ดังว่านี้

รัฐมนตรีจะมอบหมายให้ทบวงการเมืองอื่นเป็นผู้ใช้ได้ ที่ดินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันหรือใช้เพื่อประโยชน์ของแผ่นดินโดยเฉพาะ หรือเป็นที่ที่ได้หวงห้ามหรือสงวนไว้ตามความต้องการของทบวงการเมือง อาจถูกถอนสภาพ หรือโอนไปเพื่อใช้ประโยชน์อย่างอื่น หรือนำไปจัดเพื่อประชาชนได้ ในกรณีดังต่อไปนี้

(1) ที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน ถ้าทบวงการเมือง รัฐวิสาหกิจหรือเอกชนจัดหาที่ดินมาให้พลเมืองใช้ร่วมกันแทนแล้ว การถอนสภาพหรือโอนให้กระทำโดยพระราชบัญญัติ แต่ถ้าพลเมืองได้เลิกใช้ประโยชน์ในที่ดินนั้น หรือที่ดินนั้นได้เปลี่ยนสภาพไปจากการเป็นที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน และมีได้ตกไปเป็นกรรมสิทธิ์ของผู้ใดตามอำนาจกฎหมายอื่นแล้ว การถอนสภาพให้กระทำโดยพระราชกฤษฎีกา

(2) ที่ดินที่ใช้เพื่อประโยชน์ของแผ่นดินโดยเฉพาะ หรือที่ดินที่ได้หวงห้ามหรือสงวนไว้ตามความต้องการของทบวงการเมืองใด ถ้าทบวงการเมืองนั้นเลิกใช้หรือไม่ต้องการหวงห้ามหรือสงวนต่อไป เมื่อได้มีพระราชกฤษฎีกาถอนสภาพแล้ว คณะรัฐมนตรีจะมอบหมายให้ทบวงการเมืองซึ่งมีหน้าที่เป็นผู้ใช้หรือจัดหาประโยชน์ก็ได้ แต่ถ้าจะโอนต่อไปยังเอกชน ให้กระทำโดยพระราชบัญญัติ และถ้าจะนำไปจัดเพื่อประชาชนตามประมวลกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่น ให้กระทำโดยพระราชกฤษฎีกา การตราพระราชบัญญัติหรือพระราชกฤษฎีกาตามวรรคสอง ให้มีแผนที่แสดงเขตที่ดินแนบท้ายพระราชบัญญัติหรือพระราชกฤษฎีกานั้นด้วย

มาตรา 8 ตรี ที่ดินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน หรือใช้เพื่อประโยชน์ของแผ่นดินโดยเฉพาะ

อธิบดีอาจจัดให้มีหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวงเพื่อแสดงเอาไว้เป็นหลักฐาน แบบ หลักเกณฑ์ และวิธีการออกหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวงให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

ที่ดินตามวรรคหนึ่งแปลงใดยังไม่มีหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวง เขตของที่ดินดังกล่าวให้เป็นไปตามหลักฐานของทางราชการ

มาตรา 71 ให้เจ้าพนักงานที่ดิน เป็นพนักงานเจ้าหน้าที่จดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ สำหรับอสังหาริมทรัพย์ที่อยู่ในเขตท้องที่สำนักงานที่ดินจังหวัดหรือสำนักงานที่ดินสาขานั้น

มาตรา 72 ผู้ใดประสงค์จะจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ให้คู่กรณีนำหนังสือแสดงสิทธิในที่ดินมาขอจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา 71 การขอจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมตามวรรคหนึ่ง สำหรับที่ดินที่มีโฉนดที่ดิน ใบได้สวนหรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์คู่กรณีอาจยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ณ กรมที่ดิน หรือ สำนักงานที่ดินแห่งใดแห่งหนึ่ง เพื่อให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา 71 ดำเนินการจดทะเบียนให้ เว้นแต่การจดทะเบียนที่ต้องมีการประกาศหรือต้องมีการรังวัด”

มาตรา 75 บัญญัติว่า “ การดำเนินการจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมเกี่ยวกับที่ดินที่มีโฉนดที่ดินหรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์ให้เจ้าพนักงานที่ดินบันทึกข้อตกลงหรือทำสัญญาเกี่ยวกับการนั้น แล้วแต่กรณีแล้วให้จัดบันทึกสารสำคัญลงในโฉนดที่ดินหรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์ ฉบับสำนักงานที่ดินและฉบับเจ้าของที่ดินให้ตรงกันด้วย”

มาตรา 73 เมื่อปรากฏต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ว่านิติกรรมที่คู่กรณีนำมาขอจดทะเบียนนั้นเป็นโมฆะกรรม พนักงานเจ้าหน้าที่ไม่ต้องจดทะเบียนให้ หากนิติกรรมที่คู่กรณีนำมาขอจดทะเบียนนั้นปรากฏว่าเป็นโมฆียกรรม ให้พนักงาน เจ้าหน้าที่รับจดทะเบียนในเมื่อคู่กรณีฝ่ายที่อาจเสียหายยืนยันให้จัด

มาตรา 74 ในการดำเนินการจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมของพนักงานเจ้าหน้าที่ ตามมาตรา 71 ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจสอบสวนคู่กรณีและเรียกบุคคลที่เกี่ยวข้องมาให้ ถ้อยคำ หรือส่งเอกสารหลักฐานที่เกี่ยวข้องได้ตามความจำเป็น แล้วให้พนักงานเจ้าหน้าที่ดำเนินการ ไปตามควรแก่กรณี

ถ้ามีกรณีเป็นที่ควรเชื่อได้ว่า การขอจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมนั้น จะเป็นการ หลีกเลี่ยงกฎหมาย หรือเป็นที่ควรเชื่อได้ว่าบุคคลใดจะซื้อที่ดินเพื่อประโยชน์แก่คนต่างด้าว ให้ขอ คำสั่งต่อรัฐมนตรีคำสั่งรัฐมนตรีเป็นที่สุด

มาตรา 75 การดำเนินการจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมเกี่ยวกับที่ดินที่มีโฉนดที่ดินหรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์ให้เจ้าพนักงานที่ดินบันทึกข้อตกลงหรือทำสัญญาเกี่ยวกับการนั้น แล้วแต่กรณีแล้วให้จัดบันทึกสารสำคัญลงในโฉนดที่ดินหรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์ฉบับสำนักงานที่ดินและฉบับเจ้าของที่ดินให้ตรงกันด้วย

ภาคผนวก ข
กฎหมายประเทศเครือรัฐออสเตรเลีย

Lands Acquisition Act 1989

Sec.6 Definitions Crown land means land the property of the Commonwealth, a State or a Territory.

Sec.16 Modes of acquisition

An interest in land may be acquired under this Act:

- (a) by agreement under section 40
- (b) by compulsory process under section 41.

Sec.21 Acquisitions to be in accordance with Act

(1) Subject to subsection (2), an acquiring authority shall not acquire an interest in land otherwise than in accordance with this Act unless:

(c) the acquisition is authorized by a law of the Commonwealth (including a law passed or made after the commencement of this Act) and that law, or another law of the Commonwealth, expressly provides that the first mentioned law has effect despite anything contained in this Act;

Division 1 Pre acquisition declarations

22 Declaration that land is suitable for acquisition

(1) The Minister may declare in writing that the Minister is considering the acquisition by an acquiring authority of an interest in land (other than a mortgage interest) for a public purpose.

(2) The declaration shall identify the acquiring authority, the land, the interest in the land and the public purpose.

1. Acquisition

In accordance with the Lands Acquisition Act 1989, I am considering the acquisition of the interests in land specified in paragraph 3 for the public purpose described in paragraph 4.

The Commonwealth of Australia is the acquiring authority.

2. The Land

This declaration relates to the land identified as Lot 12 on Deposited Plan 1224259 shown in Part 1 of the Schedule.

The land is approximately 1.190 hectares and is located in the State of New South Wales. A plan showing the approximate location of the land is set out in Part 2 of the Schedule.

3. The Interests in Land

This declaration relates to the acquisition of all the legal estate and interest, excluding mineral rights, in relation to the land specified in paragraph 2.

4. Public Purpose

The public purpose of the acquisition is to enable the Commonwealth to manage and contain contaminants, being contaminants which the Commonwealth is responsible for managing and containing and which are situated in and upon the land as the result of the past disposal of waste on adjoining Commonwealth land.

5. Suitability for use for a public purpose

The land appears to be suitable for use for the public purpose described in paragraph 4.

6. Particulars of Proposed Use

The land specified in paragraph 2 is proposed to be used to manage and contain contaminants situated in and upon the land.

7. Reasons why the Land appears to be Suitable for the Proposed Use

The reason why the land appears to be suitable for the use described in paragraph 6 is because of the contamination that is situated in and upon the land.

Sec.23 Publication of pre-acquisition declarations

As soon as practicable after the making of a declaration under section 22, the Minister shall cause a copy of the declaration to be published in the Gazette and, if practicable, in a newspaper circulating in the district in which the relevant land is situated.

Sec.40 Acquisition by agreement

(1) The Minister may authorize the acquisition by agreement of an interest in land, other than land in a public park, by an acquiring authority for a public purpose.

(2) The acquiring authority may then enter into an agreement for the acquisition of the interest if:

(a) a pre-acquisition declaration in relation to the acquisition has become absolute and is in force.

(b) the Minister has given a certificate under section 24 in respect of the acquisition.

(c) the interest is available in the market; or

(d) the interest is owned by the Commonwealth or a Commonwealth authority.

(3) Subject to subsection (3A), the Minister shall cause to be laid before each House of the Parliament, within 15 sitting days of that House after the agreement is entered into, a statement describing:

- (a) the interest;
- (b) the situation of the land;
- (c) the price at which the interest is being, or has been, acquired; and
- (d) the public purpose for which the interest is being, or has been, acquired.

(3A) Subsection (3) does not apply to an agreement for the acquisition of an interest that is available in the market.

(4) Failure to comply with subsection (3) in relation to an acquisition does not invalidate the acquisition.

(5) The interest shall be taken to be available in the market if:

- (a) the interest is currently advertised as being available for sale or lease;
- (b) the interest is currently listed with a real estate agent, property manager or other person performing similar services as being available for sale or lease;
- (c) the owner of the interest has offered it to the acquiring authority in response to a publicly advertised request by the acquiring authority and the owner's offer has not been withdrawn; or
- (d) the Minister has certified under subsection (6) that the acquisition of the interest by agreement by the acquiring authority would be a standard commercial transaction.

(6) If the Minister is satisfied that the acquisition of an interest in land by an acquiring authority would amount to a normal commercial transaction between parties dealing with each other on equal terms, the Minister may give a certificate stating that the acquisition of the interest by the acquiring authority would be a standard commercial transaction.

Sec.41 Acquisition by compulsory process

(1) If, in relation to the acquisition of an interest in land by an acquiring authority:

- (a) a pre-acquisition declaration has become absolute and is in force; or
- (b) a certificate has been given under section 24;

the Minister may, subject to section 42, declare, in writing, that the interest is acquired by the acquiring authority by compulsory process.

(2) The declaration shall:

- (a) identify the land concerned; and
- (b) specify the public purpose for which the interest is being acquired.

(3) A copy of the declaration shall be published in the Gazette and, if practicable, in a newspaper circulating in the district in which the land is situated.

(4) On the publication in the Gazette of a copy of the declaration, the interest is, by force of this Act:

- (a) vested in the acquiring authority; and
- (b) freed and discharged from all other interests and from all trusts, restrictions, dedications, reservations, obligations, mortgages, encumbrances, contracts, licences, charges and rates.

(5) Where, because of paragraph (4)(b), another interest in the land is, in whole or in part, divested, extinguished or diminished, that other interest shall, to that extent, be taken, for the purposes of this Act (except section 46), to have been acquired by compulsory process.

(6) For the purposes of this Act, a person shall be taken to be affected by the declaration if:

- (a) the person is an owner of the interest identified in the declaration; or
- (b) the person is an owner of some other interest in the land that, because of paragraph (4)(b), is divested, extinguished or diminished.

Sec.122 Dedication for public purpose

(1) The Governor General may, by Proclamation:

- (a) set apart for, or dedicate to, a public purpose land vested in the Commonwealth, or in an officer or person on behalf of the Commonwealth; or
- (b) revoke or vary the setting apart for, or dedication to, a public purpose of land vested in the Commonwealth, whether set apart or dedicated under this section or otherwise.

(2) Land set apart for, or dedicated to, a public purpose under subsection (1) may be vested in trustees upon trust to carry out the purpose for which it is set apart or dedicated.

Lands Acquisition Act 1989, Pre-Acquisition Declaration - Deposited Plan 1224259

1. Acquisition

In accordance with the Lands Acquisition Act 1989, I am considering the acquisition of the interests in land specified in paragraph 3 for the public purpose described in paragraph 4.

The Commonwealth of Australia is the acquiring authority.

2. The Land

This declaration relates to the land identified as Lot 12 on Deposited Plan 1224259 shown in Part 1 of the Schedule.

The land is approximately 1.190 hectares and is located in the State of New South Wales. A plan showing the approximate location of the land is set out in Part 2 of the Schedule.

3. The Interests in Land

This declaration relates to the acquisition of all the legal estate and interest, excluding mineral rights, in relation to the land specified in paragraph 2.

4. Public Purpose

The public purpose of the acquisition is to enable the Commonwealth to manage and contain contaminants, being contaminants which the Commonwealth is responsible for managing and containing and which are situated in and upon the land as the result of the past disposal of waste on adjoining Commonwealth land.

5. Suitability for use for a public purpose

The land appears to be suitable for use for the public purpose described in paragraph 4.

6. Particulars of Proposed Use

The land specified in paragraph 2 is proposed to be used to manage and contain contaminants situated in and upon the land.

7. Reasons why the Land appears to be Suitable for the Proposed Use

The reason why the land appears to be suitable for the use described in paragraph 6 is because of the contamination that is situated in and upon the land.

Lands for Public Purposes Acquisition Act 1914

Sec.11 Proceedings to be adopted where land vests in His Majesty

(1) When any land acquired under this Act vests in His Majesty the King, the Governor may cause the grant or other muniment or muniments of title, and the instrument or document whereby the land is conveyed to His Majesty, to be lodged with the Registrar-General.

(2) The Registrar-General shall make any entry in the Register Book or other book in the Lands Titles or General Registry Office necessary or proper to evidence the vesting of the land in His Majesty.

Sec.81. (1) The Minister may, by notification in the Gazette, add Crown land to any land dedicated under this Act.

(2) On publication of the notification in the Gazette

- (a) the added land becomes part of the dedicated land;
- (b) the added land becomes subject to the same dedication and trusts as the dedicated land;
- (c) any rules, regulations or by-laws applicable to the dedicated land become applicable to the added land; and
- (d) a reserve trust which is trustee of the dedicated land becomes trustee of the added land

ภาคผนวก ค
กฎหมายประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส

French Civil Code

article 544 Property is the right to enjoy and dispose of things in the most absolute manner, provided that they are not used for prohibited by laws or regulations.

article 546 Ownership of a thing, whether movable or immovable, gives right to everything it produces, and to what is incidentally united to it, either naturally or artificially. This right is called the "right of accession".

State domain code (Code du domaine de l'Etat)

Article R69 Land belonging to the State can be rented for a period exceeding eighteen years on the proposal of the minister concerned and after favorable opinion of the minister in charge of construction with a view to carrying out town planning or construction operations.

Article R78 The exchange is authorized by the prefect, on the proposal of the director of tax services. This determines the value of the buildings for which the exchange is envisaged and fixes, if necessary, the amount of the balance.

General Code of ownership of public entities (Code général de la propriété des personnes publiques)

Article L1111-1 The public entities mentioned in Article L. 1 acquire goods and rights, of a movable or immovable nature, amicably.

Acquisitions of real estate property and rights are carried out according to the rules of civil law.

Article L1121-1 Subject to the provisions of Article L. 1121-3 , donations and bequests made to the State are accepted, in its name, by the competent authority, in the forms and conditions set by decree of the Council of State.

Article L1121-2 State public establishments freely accept and refuse donations and bequests made to them without charges, conditions or real estate allocation.

When these gifts or legacies are encumbered with charges, conditions or real estate allocation, the acceptance or refusal is authorized by order of the minister or ministers responsible for the public establishment.

Article L1121-3 In all cases where donations and legacies give rise to claims from legal heirs, the authorization to accept them, in whole or in part, is given by decree of the Council of State.

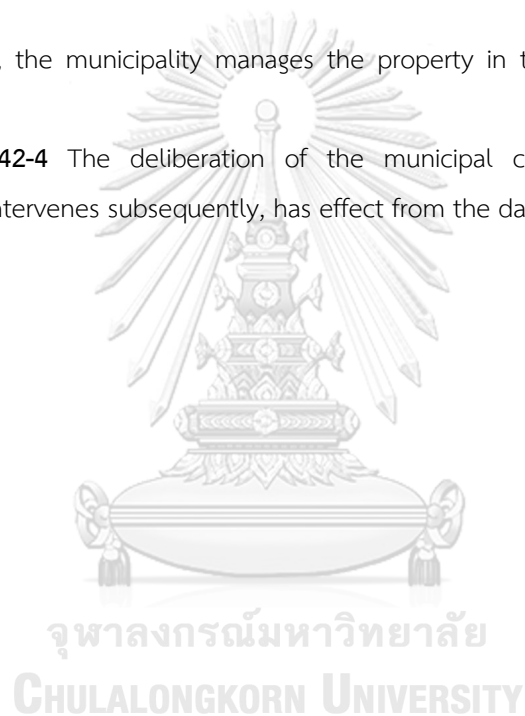
General code of local and regional authorities(Code général des collectivités territoriales)

Article L2242-1 The municipal council decides on the acceptance of donations and bequests made to the municipality.

Article L2242-2 When a donation or a bequest is made to a hamlet or to a district which does not constitute a section of municipality, the municipal council decides on the acceptance of this liberality.

If accepted, the municipality manages the property in the interest of the hamlet or district concerned.

Article L2242-4 The deliberation of the municipal council or the administrative commission, which intervenes subsequently, has effect from the day of this acceptance.



ภาคผนวก ง
กฎหมายประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

German Civil Code BGB

Title 2 Acquisition and loss of ownership of plots of land

Section 130 Effectiveness of a declaration of intent to absent parties

(1) A declaration of intent that is to be made to another becomes effective, if made in his absence, at the point of time when this declaration reaches him. It does not become effective if a revocation reaches the other previously or at the same time.

(2) The effectiveness of a declaration of intent is not affected if the person declaring dies or loses capacity to contract after making a declaration.

(3) These provisions apply even if the declaration of intent is to be made to a public authority.

Division 2 General provisions on rights in land

Section 873

Acquisition by agreement and registration

(1) The transfer of the ownership of a plot of land, the encumbrance of a plot of land with a right and the transfer or encumbrance of such a right require agreement between the person entitled and the other person on the occurrence of the change of rights and the registration of the change of rights in the Land Register, except insofar as otherwise provided by law.

Section 925(2) A declaration of conveyance that is made subject to a condition or a stipulation as to time is ineffective.

Section 928

Relinquishment of ownership, appropriation by fiscal authority

(1) The ownership of a plot of land may be relinquished by the owner declaring the waiver to the Land Registry and the waiver being registered in the Land Register.

(2) The right to appropriate the relinquished plot of land belongs to the fiscal authority of the Land in which the plot of land is situated. The fiscal authority acquires ownership by having itself registered in the Land Register as owner.

ประวัติผู้เขียน

ชื่อ-สกุล	นางสาวหนึ่งฤทัย สิทธิสิงห์
วัน เดือน ปี เกิด	2 ตุลาคม 2530
สถานที่เกิด	บุรีรัมย์
วุฒิการศึกษา	สำเร็จการศึกษาปริญญาตรีนิติศาสตร์บัณฑิต จากคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ เมื่อปีการศึกษา 2552 สอบผ่านวิชาว่าความของ สำนักฝึกอบรมวิชาว่าความ สภานายความแห่งประเทศไทย และสอบไล่ได้ ความรู้ชั้นเนติบัณฑิต สมัยที่ 70 ตามหลักสูตรของสำนักอบรมกฎหมายแห่ง เนติบัณฑิตยสภา หลังจากนั้นได้เข้ารับการศึกษาคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัย สาขากฎหมายเอกชนและธุรกิจ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย เมื่อปี การศึกษา 2562
ที่อยู่ปัจจุบัน	คอนโดไอเฮ้าส์ พระราม 9 - เอกมัย เลขที่ 598/429 ถนนพระราม 9 แขวง บางกะปิ เขตห้วยขวาง กรุงเทพมหานคร 10310