

บันทึก

เรื่อง การออกหนังสือแสดงสิทธิในที่ดินบนที่เกาะและที่สงวนหวงห้าม
(กรณีการพิจารณาคำขออนุญาตที่ดินในพื้นที่เกาะที่ได้ยื่น
ไว้ก่อนการใช้บังคับกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔๓ (พ.ศ.๒๕๓๗)ฯ)

กระทรวงมหาดไทย มีหนังสือ ที่ มท ๐๗๑๒/๑๖๒๕๒ ลงวันที่ ๒๒ ตุลาคม ๒๕๔๐ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ความว่า นายพานทอง ณ ระนองได้ยื่นคำขอรังวัด ออกโฉนดที่ดินเป็นการเฉพาะรายโดยมิได้แจ้งการครอบครองซึ่งที่ดินแปลงดังกล่าวตั้งอยู่ ณ หมู่ ๑ ตำบลกระรน อำเภอเมืองภูเก็ต จังหวัดภูเก็ตเนื้อที่ประมาณ ๖๕ ไร่ ปรากฏว่า พนักงานเจ้าหน้าที่ได้รังวัดแล้วเห็นว่า ที่ดินแปลงที่ขออนุญาตที่ดินนี้เป็นที่ดินซึ่งอยู่ในเขตป่าสงวนแห่งชาติ (ป่าเทือกเขาขนาดเกิด) โดยทางราชการยังมิได้มีโครงการที่จะเพิกถอนสภาพป่าสงวนแห่งชาติดังกล่าวอีกทั้งที่ดินแปลงนี้ยังติดอยู่ในเขตอนุรักษ์ (โซน C) ไม่ได้กันออกให้สำนักงาน ปฎิรูปที่ดินจังหวัดดำเนินการแต่อย่างไร ต่อมาได้มีการบังคับใช้กฎกระทรวง ฉบับที่ ๔๓(พ.ศ. ๒๕๓๗) ออกตามความในพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายที่ดิน พ.ศ.๒๕๓๗โดยข้อ ๑๔ (๓) และ (๔) แห่งกฎกระทรวงฉบับนี้ได้กำหนดหลักเกณฑ์ซึ่งทำให้พนักงานเจ้าหน้าที่ไม่สามารถ ออกโฉนดที่ดินแปลงนี้ให้แก่ นายพานทองฯ ได้ เนื่องจากเป็นที่เกาะและที่สงวนหวงห้าม จังหวัด ภูเก็ตได้หารือกรมที่ดินเพื่อพิจารณา กรมที่ดินได้พิจารณาแล้วมีความเห็นแตกต่างกันเป็นสอง ฝ่าย ดังนี้

ฝ่ายที่หนึ่ง เห็นว่า การที่กฎกระทรวง ฉบับที่ ๔๓ (พ.ศ.๒๕๓๗) ออกตามความ ในพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายที่ดิน พ.ศ.๒๕๓๗ ข้อ ๑๔ (๓)กำหนดห้ามมิให้ออก หนังสือรับรองการทำประโยชน์หรือโฉนดที่ดินบนที่เกาะ ไม่มีผลทำให้ผู้ที่ครอบครองและทำ ประโยชน์ในที่ดินที่ไม่มีหลักฐานหนังสือสำคัญสำหรับที่ดินซึ่งได้ยื่นคำขอหรือ นำทำการรังวัดเพื่อ ออกหนังสือแสดงสิทธิในที่ดินไว้ก่อนวันที่กฎกระทรวงฉบับดังกล่าวมีผลใช้บังคับต้องเสียสิทธิใน การขออนุญาตหนังสือแสดงสิทธิในที่ดิน ทั้งนี้ เนื่องจากเมื่อบุคคลดังกล่าวได้ยื่นคำขอหรือนำทำการ รังวัดเพื่อออกหนังสือแสดงสิทธิในที่ดินแล้ว กฎหมายย่อมรับรองคุ้มครองสิทธิให้บุคคลนั้น สามารถดำเนินการออกหนังสือแสดงสิทธิในที่ดินต่อไปได้ ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่ใช้บังคับ อยู่ก่อนวันประกาศใช้กฎกระทรวงฉบับดังกล่าว นอกจากนี้การที่จะนำความในข้อ ๑๔ (๓) แห่ง กฎกระทรวง ฉบับที่ ๔๓ (พ.ศ.๒๕๓๗)ฯ มาใช้บังคับกับข้อเท็จจริงหรือการกระทำที่เกิดขึ้นก่อน กฎหมายมีผลใช้บังคับย่อมเป็นการใช้บังคับกฎหมายที่ไม่เป็นธรรม ประกอบกับข้อเท็จจริง ปรากฏว่าราษฎรที่ครอบครองและทำประโยชน์ในที่ดินเช่นเดียวกับนายพานทอง ณ ระนอง ได้ยื่น คำขอหรือนำทำการรังวัดเพื่อออกหนังสือแสดงสิทธิในที่ดินเช่นเดียวกัน ซึ่งบางรายได้รับหนังสือ แสดงสิทธิในที่ดินไปแล้วก่อนวันประกาศใช้กฎกระทรวง ฉบับที่ ๔๓ (พ.ศ.๒๕๓๗)ฯ และบาง รายยังไม่ได้รับหนังสือแสดงสิทธิในที่ดิน เพราะอยู่ระหว่างการพิจารณาของพนักงานเจ้าหน้าที่ทำ

ให้ต้องเสียสิทธิไปเมื่อกฎกระทรวงฉบับดังกล่าวมีผลใช้บังคับ ดังนั้น แม้กฎกระทรวง ฉบับที่ ๔๓ (พ.ศ.๒๕๓๗)ฯ ข้อ ๑๔ (๓) จะกำหนดห้ามมิให้ออกหนังสือแสดงสิทธิในที่ดินบนเกาะ เว้นแต่มีหลักฐานการแจ้งการครอบครอง มิใช่จอง ใบเหี้ยบย้า ฯลฯ พนักงานเจ้าหน้าที่ก็สามารถพิจารณาดำเนินการออกโฉนดที่ดินให้กับนายพานทอง ณ ระนอง ต่อไปได้

ฝ่ายที่สอง เห็นว่า การออกโฉนดที่ดินจะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔๓ (พ.ศ.๒๕๓๗) ออกตามความในพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายที่ดิน พ.ศ.๒๕๔๗ ซึ่งขั้นตอนการออกโฉนดที่ดินจะเสร็จสมบูรณ์ต่อเมื่อผู้มีอำนาจลงนามในโฉนดที่ดินและแจกให้แก่ผู้ขอรับโฉนดที่ดินไปแล้ว แต่ตามข้อเท็จจริงที่จังหวัดภูเก็ตหรือมาปรากฏว่า นายพานทอง ณ ระนองได้ยื่นคำขอรังวัดออกโฉนดที่ดินโดยมิได้แจ้งการครอบครองตามคำขอที่ ๑๐๑/๑๐๑/๓๓ลงวันที่ ๑๔ กรกฎาคม ๒๕๓๗ เจ้าหน้าที่ได้ออกไปทำการรังวัด แต่ยังไม่ได้ออกโฉนดที่ดิน ดังนั้น เมื่อมีการใช้บังคับกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔๓ (พ.ศ. ๒๕๓๗)ฯ ในวันที่ ๑ เมษายน ๒๕๓๗ ซึ่งข้อ ๑๔ (๓) แห่งกฎกระทรวงฉบับดังกล่าวห้ามมิให้ออกโฉนดที่ดินในที่เกาะ เว้นแต่มีหลักฐานการแจ้งการครอบครอง มิใช่จอง ใบเหี้ยบย้า ฯลฯ พนักงานเจ้าหน้าที่จึงต้องนำหลักเกณฑ์และวิธีการดังกล่าวมาใช้ประกอบการพิจารณาออกโฉนดที่ดินให้แก่ผู้ขอด้วย เมื่อปรากฏว่าที่ดินที่นายพานทอง ณ ระนอง ครอบครองและทำประโยชน์ไม่มีหลักฐานการแจ้งการครอบครองที่ดิน (ส.ค.๑) ตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายที่ดิน พ.ศ.๒๕๔๗ หรือมิใช่จอง ใบเหี้ยบย้า ฯลฯและเป็นที่ดินที่มีสภาพทางภูมิศาสตร์เป็นที่เกาะ ประกอบกับอยู่ในเขตป่าสงวนแห่งชาติที่ดินดังกล่าวจึงไม่สามารถออกโฉนดที่ดินได้ เพราะต้องห้ามตามข้อ ๑๔ (๓) และ (๔) แห่งกฎกระทรวงฉบับดังกล่าว กรณีตามข้อหาหรือจึงไม่ใช่กฎหมายมีผลย้อนหลังแต่เป็นกรณีต้องนำกฎหมายที่ใช้อยู่ในปัจจุบันมาใช้บังคับ

คณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมาย คณะที่ ๗) ได้พิจารณาข้อหาหรือของกระทรวงมหาดไทยดังกล่าว โดยได้รับฟังคำชี้แจงจากผู้แทนกระทรวงมหาดไทย(กรมที่ดิน)แล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงว่า เมื่อได้มีการประกาศใช้กฎกระทรวงฉบับที่ ๔๓ (พ.ศ.๒๕๓๗) ออกตามความในพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายที่ดินพ.ศ.๒๕๔๗ ซึ่งในข้อ ๑๔ (๓)^๑

^๑ ข้อ ๑๔ ที่ดินที่จะออกโฉนดที่ดินต้องเป็นที่ดินที่ผู้มีสิทธิในที่ดินได้ครอบครองและทำประโยชน์แล้ว และเป็นที่ดินที่สามารถออกโฉนดที่ดินได้ตามกฎหมาย แต่ห้ามมิให้ออกโฉนดที่ดินสำหรับที่ดินดังต่อไปนี้

ฯลฯ

ฯลฯ

(๓) ที่เกาะ แต่ไม่รวมถึงที่ดินของผู้ซึ่งมีหลักฐานแจ้งการครอบครองที่ดิน มิใช่จอง ใบเหี้ยบย้า หนังสือรับรองการทำประโยชน์ โฉนดตราจอง ตราจองที่ตราว่า “ได้ทำประโยชน์แล้ว” หรือเป็นผู้มีสิทธิตามกฎหมายว่าด้วยการจัดที่ดินเพื่อการครองชีพ หรือที่ดินที่คณะกรรมการจัดที่ดินแห่งชาติได้อนุมัติให้จัดแก่ประชาชนหรือที่ดินซึ่งได้มีการจัดหาผลประโยชน์ตามมาตรา ๑๐ และมาตรา ๑๑ แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน โดยคณะกรรมการจัดที่ดินแห่งชาติได้อนุมัติแล้ว

กำหนดห้ามมิให้ออกโฉนดที่ดินบนที่เกาะ ในกรณีที่ไม่มีความเห็นชอบการแจ้งการครอบครองที่ดิน หรือมิได้เป็นผู้มีสิทธิตามกฎหมายว่าด้วยการจัดที่ดินเพื่อการครองชีพ หรือมิได้เป็นที่ดินที่ คณะกรรมการจัดที่ดินแห่งชาติได้อนุมัติให้จัดแก่ประชาชน ซึ่งข้อบัญญัติดังกล่าวมีผลให้การออก โฉนดที่ดินสำหรับที่เกาะ รวมถึงเกาะใหญ่ ๆ ที่เป็นสถานที่ตั้งศาลากลางจังหวัด หรือเป็นที่ตั้งที่ว่าการอำเภอด้วย เช่น เกาะภูเก็ตและเกาะสมุย ซึ่งได้มีการยื่นคำขอออกโฉนดและอยู่ในระหว่าง ดำเนินการพิจารณาออกโฉนดตามคำขอดำเนินการมาก่อนการประกาศใช้กฎกระทรวงฉบับที่ ๔๓ (พ.ศ.๒๕๓๗)๑ ดังกล่าว ต้องหยุดชะงักไม่สามารถดำเนินการต่อไปได้จากการสำรวจสถิติมี การค้างออกโฉนดที่ดินเพราะเหตุเป็นเกาะ ที่จังหวัดภูเก็ตจำนวน ๑๖๙ ราย จังหวัดชลบุรีจำนวน ๕๘๑ ราย จังหวัดสุราษฎร์ธานีจำนวน ๔๘ราย และจังหวัดอื่น ๆ อีกเป็นจำนวนมาก โดย ข้อเท็จจริงของเรื่องที่ว่าหานี้ นายพานทอง ณ ระนอง ได้ยื่นคำขอรังวัดออกโฉนดที่ดินเป็นการ เฉพาะรายโดยมิได้แจ้งการครอบครองที่ดินเมื่อวันที่ ๑๘ กรกฎาคม ๒๕๓๓ ในระหว่างการ ดำเนินการของพนักงานเจ้าหน้าที่ได้มีการใช้บังคับกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔๓ (พ.ศ.๒๕๓๗) ออก ตามความในประมวลกฎหมายที่ดิน พ.ศ.๒๕๓๗ ซึ่งข้อ ๑๔ (๓) ของกฎกระทรวงดังกล่าวได้ห้าม มิให้ออกโฉนดที่ดินสำหรับที่เกาะ จึงมีปัญหาว่าการพิจารณาเกี่ยวกับคำขอออกโฉนดที่ดินให้แก่ นายพานทองฯ จะต้องนำหลักเกณฑ์ตามที่กำหนดในข้อ ๑๔ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔๓ (พ.ศ. ๒๕๓๗)๑ มาใช้ประกอบการพิจารณา หรือจะต้องใช้หลักเกณฑ์ตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕ (พ.ศ.๒๕๓๗)๑ ที่ใช้บังคับอยู่ในขณะยื่นคำขอ

คณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมาย คณะที่ ๗) พิจารณาแล้วเห็นว่า เดิมหลักเกณฑ์ในการออกโฉนดที่ดินกำหนดไว้ในกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕ (พ.ศ.๒๕๓๗) ออกตาม ความในพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายที่ดิน พ.ศ.๒๕๓๗ไม่มีข้อกำหนดห้ามออกโฉนด ที่ดินที่เกาะ แต่ต่อมาได้มีการใช้บังคับกฎกระทรวงฉบับที่ ๔๓ (พ.ศ.๒๕๓๗)๑ ซึ่งข้อ ๑ (๓)๒ ให้ ยกเลิกกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕ (พ.ศ.๒๕๓๗)๑ และข้อ ๑๔ (๓) ได้กำหนดห้ามออกโฉนดที่ดิน สำหรับที่เกาะที่ไม่มีหลักฐานแจ้งการครอบครองที่ดิน ใบจอง ใบเหี้ยบบ้าง หนังสือรับรองการทำ ประโยชน์ ฯลฯ โดยไม่มีบทเฉพาะกาลรองรับให้นำกฎกระทรวงที่ถูกยกเลิกมาใช้บังคับแก่การ ดำเนินการออกโฉนดที่ดินให้แก่ผู้ยื่นคำขอไว้ก่อนใช้บังคับกฎกระทรวงฉบับที่ ๔๓ (พ.ศ.๒๕๓๗) ๑ คณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมาย คณะที่ ๗) เห็นว่า หลักการทั่วไปในเรื่องการ ใช้บังคับกฎหมายในกรณีที่มีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงกฎหมายนั้น ถ้ากฎหมายที่ออกมาใช้บังคับ

(๔) ที่สงวนหวงห้ามตามมาตรา ๑๐ แห่งพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายที่ดิน พ.ศ. ๒๕๓๗ มาตรา ๒๐ (๓) และ (๔) แห่งประมวลกฎหมายที่ดินซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไข เพิ่มเติมประมวลกฎหมายที่ดิน (ฉบับที่ ๓)พ.ศ.๒๕๒๖ หรือกฎหมายอื่น

๑ล๑

๑ล๑

๒ ข้อ ๑ ให้ยกเลิก

๑ล๑

๑ล๑

(๓) กฎกระทรวง ฉบับที่ ๕ (พ.ศ.๒๕๓๗) ออกตามความในพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวล กฎหมายที่ดิน พ.ศ.๒๕๓๗

๑ล๑

๑ล๑

ใหม่ได้ยกเลิกกฎหมายที่ใช้อยู่เดิม ผลในทางกฎหมายคือกฎหมายเดิมที่ถูกยกเลิกไม่สามารถใช้บังคับต่อไปได้ทั้งหมด แต่บางกรณีกฎหมายที่ออกมาใหม่อาจมีบทเฉพาะกาลรองรับให้นำบทบัญญัติในกฎหมายที่ถูกยกเลิกไปบางส่วนมาใช้บังคับต่อไปได้เป็นการชั่วคราวในช่วงที่มีการเปลี่ยนแปลงกฎหมาย กรณีเช่นนี้ถือเป็นข้อยกเว้นที่นำกฎหมายเดิมที่กำหนดไว้มาใช้บังคับต่อไปได้ เมื่อพิจารณาฎีกะทรงง ฉบับที่ ๔๓ (พ.ศ.๒๕๓๗)ฯ แล้ว ไม่มีบทเฉพาะกาลรองรับให้นำฎีกะทรงงที่ถูกยกเลิกมาใช้บังคับต่อไปได้ การออกโฉนดที่ดินให้แก่ผู้ขอออกโฉนดที่ดินที่อยู่ระหว่างดำเนินการของเจ้าหน้าที่จึงต้องนำหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในฎีกะทรงงฉบับที่ ๔๓ (พ.ศ. ๒๕๓๗)ฯ มาพิจารณาเท่านั้น ไม่สามารถนำหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในฎีกะทรงง ฉบับที่ ๕ (พ.ศ.๒๕๔๗)ฯ ที่ถูกยกเลิกมาใช้ในการพิจารณาได้

อนึ่ง ตามข้อเท็จจริงที่ผู้แทนกรมที่ดินชี้แจงเพื่อประกอบการพิจารณาว่ามีผู้ขอออกโฉนดที่ดินในบริเวณที่เกาะที่ค้างการดำเนินการอยู่เป็นจำนวนมาก แต่ในพื้นที่เกาะบางแห่ง เช่น จังหวัดภูเก็ตตลอดทั้งจังหวัดหรืออำเภอเกาะสมุย จังหวัดสุราษฎร์ธานี แม้จะมีสภาพทางภูมิศาสตร์เข้าลักษณะเป็นที่เกาะแต่ก็มีสภาพเป็นที่ตั้งจังหวัดและอำเภอ ทั้งยังมีอาณาบริเวณกว้างใหญ่ไม่แตกต่างกับพื้นที่จังหวัดหรืออำเภออื่นของประเทศ การห้ามออกโฉนดที่ดินให้แก่ประชาชนในพื้นที่ดังกล่าว อาจทำให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่ประชาชนได้นั้น คณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมายคณะที่ ๗) ตระหนักถึงความเดือดร้อนของผู้ขอออกโฉนดที่ดินดังกล่าว แต่เมื่อกฎหมายไม่เปิดช่องให้ออกโฉนดที่ดินให้แก่บุคคลเหล่านั้นได้ ดังนั้น เพื่อเป็นการแก้ปัญหาในส่วนนี้ สมควรที่หน่วยงานผู้รับผิดชอบจะพิจารณาดำเนินการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายในส่วนที่เห็นว่าไม่เป็นธรรมหรือไม่เหมาะสมต่อไป

(ลงชื่อ) อัคราทร จุฬารัตน

(นายอัคราทร จุฬารัตน)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

เมษายน ๒๕๔๑