

บทที่ 3

รูปแบบการกำหนดสิทธิในที่ดินของคนต่างด้าว

การกำหนดสิทธิในที่ดินของคนต่างด้าวในแต่ละประเทศจะมีความแตกต่างกัน โดยเมื่อพิจารณาจากระบบของการกำหนดสิทธิในที่ดินสามารถแบ่งการพิจารณาออกเป็นกฎหมายระหว่างประเทศและกฎหมายของประเทศต่างๆ ได้ดังนี้

3.1 รูปแบบกฎหมายระหว่างประเทศ

เรื่องของการเข้ามามีสิทธิในที่ดินของคนต่างด้าวในกฎหมายระหว่างประเทศนั้นไม่ว่าจะในอดีตหรือในปัจจุบันจะไม่ปรากฏเรื่องนี้อย่างชัดเจน เพราะเป็นไปตามหลักอำนาจอธิปไตยของรัฐที่ถือว่าที่เป็นเอกสิทธิ์ของแต่ละประเทศที่จะกำหนดกฎระเบียบ ความคุ้มกัน หรือการอนุญาตไว้เพียงใดก็ได้ ซึ่งแต่ละประเทศจะยอมรับหลักการนี้¹ ดังนั้นจึงไม่มีกฎหมายระหว่างประเทศโดยตรงที่เข้ามากำหนด ควบคุม หรืออนุญาตให้คนต่างด้าวมีสิทธิในที่ดินในแต่ละประเทศแต่อย่างใด ส่งผลให้การไปมีสิทธิในที่ดินของคนต่างด้าวเป็นไปตามกฎหมาย และกฎเกณฑ์ของแต่ละประเทศที่จะกำหนดขึ้น

แต่อย่างไรก็ตามบางกฎระเบียบระหว่างประเทศที่เข้ามาเกี่ยวข้องกับเรื่องของการมีสิทธิในที่ดินของคนต่างด้าวโดยทางอ้อม เช่น

- ข้อตกลงของการเปิดเสรีทางการเงิน² (Code of Liberalization of Capital Movement) ที่แต่ละประเทศต้องเปิดเสรีทางการเงินตามข้อตกลงนั้น

โดยการเปิดเสรีทางการเงินนี้ จะทำให้เกิดการหมุนเวียนของเงินในระหว่างประเทศมีมากขึ้น และในบางส่วนของเงินเหล่านี้ ก็เป็นเงินที่ใช้สำหรับการซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ ซึ่งจะส่งผลกระทบให้เกิดการถือครองที่ดินของคนต่างด้าวในประเทศต่างๆ มากยิ่งขึ้น แต่อย่างไรก็ตาม

¹ United Nations General Assembly Resolution 626 (VII) and 1803 (XVII) of December 2, 1952 and United Nations International Covenants on Human Rights of 1996.

² Organisation for Economic Cooperation and Development (OECD)

ตามผลกระทบดังกล่าวนั้นเป็นสิ่งที่เล็กน้อยเมื่อเปรียบเทียบกับการควบคุมการเข้ามามีสิทธิในที่ดินของคนต่างด้าวในแต่ละประเทศ

ส่วนที่เป็นการกำหนดสิทธิในที่ดินของคนต่างด้าวในรูปแบบอื่นๆ ของการถือครองในระหว่างประเทศนั้นส่วนใหญ่จะปรากฏออกในรูปของความตกลง สนธิสัญญา อนุสัญญา ความตกลงเปลี่ยนแปลง หรืออื่นๆ ที่เป็นการตกลงกันเองระหว่างประเทศโดยอาจจะเป็นการตกลงของหลายประเทศ (Multilateral Agreement) ที่เรียกข้อตกลงนั้นว่า พหุภาคี หรือสองประเทศ (Bilateral Agreement) ที่เรียกข้อตกลงนั้นว่า ทวิภาคี ซึ่งข้อตกลงในเรื่องของการถือครองกรรมสิทธิ์ที่ดินของคนต่างด้าว นั้น อาจจะเป็นหัวใจสำคัญของข้อตกลงนั้น หรืออาจจะเป็นเพียงประเด็นส่วนหนึ่งของข้อตกลงนั้นก็ได้ขึ้นอยู่กับความมุ่งหมายในข้อตกลงนั้น ซึ่งเมื่อแต่ละประเทศได้มีการตกลงในเรื่องของคนต่างด้าวถือครองที่ดินแล้วนั้น ก็จะผูกพันให้แต่ละประเทศต้องทำตามข้อตกลงในข้อตกลงนั้นต่อไป

ข้อตกลงที่ทำขึ้นนั้นส่วนใหญ่จะเป็นข้อตกลงที่ใช้ยกเว้นหลักที่ห้ามมิให้คนต่างด้าวเข้าไปมีสิทธิในที่ดินในประเทศ โดยจะอนุญาตให้คนต่างด้าวเฉพาะที่ได้มีการตกลงกันไว้สามารถมีสิทธิในที่ดินในประเทศคู่สัญญาตามเงื่อนไขที่กำหนดขึ้น ตัวอย่างเช่น อนุญาตให้คนต่างด้าวที่ถือครองกรรมสิทธิ์ในที่ดินได้เหมือนกับกรณีถือครองกรรมสิทธิ์ในที่ดินในประเทศของคนต่างด้าวตนเอง ตัวอย่างของข้อตกลงที่เด่นชัดที่มีการกำหนดในเรื่องของการเข้าไปมีสิทธิในที่ดินของคนต่างด้าว นั้น คือข้อตกลงของสหภาพยุโรป (The European Union) ซึ่งข้อตกลงของสหภาพยุโรปนี้เป็นข้อตกลงระหว่างประเทศในทวีปยุโรปเป็นการรวมตัวกันระหว่างประเทศหรือรัฐในทวีปยุโรป โดยมีข้อตกลงในการที่จะให้คนต่างด้าวในประเทศสมาชิกสามารถมีสิทธิในที่ดินในประเทศสมาชิกอื่นได้ โดยไม่ต้องอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์หรือเงื่อนไขของแต่ละประเทศ ซึ่งเป็นหนึ่งในนโยบายของการที่จะเป็นตลาดเดียวกัน นโยบายร่วมกัน และเป็นสหภาพเศรษฐกิจและการเงินโดยใช้เงินสกุลเดียวกัน³ และจากผลดังกล่าวส่งผลให้มีการเปิดประเทศที่จะให้คนต่างด้าวที่เป็นสมาชิกของประเทศในสหภาพยุโรปนี้สามารถเข้ามาถือครองที่ดินในประเทศสมาชิกได้สะดวกและมากยิ่งขึ้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งประเทศที่มีกฎระเบียบเข้มงวดในการควบคุมการถือครองกรรมสิทธิ์ เช่น ประเทศอิตาลี ประเทศสเปน แต่อย่างไรก็ตามการเข้าไปมีสิทธิในที่ดินของคนต่างด้าวที่เป็นประเทศสมาชิกล่าวนั้นก็มีข้อจำกัดอยู่บ้างบางประการ ทั้งนี้เป็นไปเพื่อป้องกันผลประโยชน์ของประเทศสมาชิก กล่าวคือ ข้อความในสนธิสัญญาได้กำหนดให้แต่ละประเทศมีสิทธิที่จะ

³ <www.mfa.go.th/web/52.php> Updated on 18 Nov 2006.

ป้องกันหรือวินิจฉัย การเคลื่อนย้ายสินค้า บุคคล บริการ หรือทุน⁴ ที่จะส่งผลกระทบต่อบริษัท นอกจากนี้นี้ยังให้อำนาจของสมาชิกในการที่กำหนดรายละเอียดของการเข้ามามีสิทธิในที่ดินของคนต่างด้าวของประเทศสมาชิกได้ โดยที่คนต่างด้าวจากภายนอกประเทศสมาชิกยังคงต้องอยู่ภายใต้ระเบียบการถือครองที่ดินของคนต่างด้าวเช่นเดิม

ข้อตกลงของประเทศสหภาพยุโรปในเรื่องของการถือครองที่ดินของคนต่างด้าวนั้นแสดงให้เห็นถึงการเปิดโอกาสให้คนต่างด้าวเข้ามามีสิทธิในที่ดินในประเทศมากขึ้น ทั้งนี้เพื่อเป็นการส่งเสริมเขตเศรษฐกิจที่เชื่อมถึงกันภายในอนาคต และเป็นการกระตุ้นการเจริญเติบโตทางอสังหาริมทรัพย์ในภูมิภาคยุโรป เพราะการลงทุนทางด้านอสังหาริมทรัพย์ โดยเฉพาะที่ดินนั้นจะช่วยให้เกิดการนำเงินมาพัฒนาที่ดินและเกิดสภาพเงินหมุนเวียนในประเทศ

3.2 รูปแบบกฎหมายในแต่ละประเทศ

รูปแบบการให้คนต่างด้าวมีสิทธิในที่ดินในแต่ละประเทศจะแตกต่างกันทั้งนี้ขึ้นอยู่กับปัจจัยหลายๆ ด้าน ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับปัจจัยมาจากระบบหลักกฎหมายที่แตกต่างกัน สภาพทางสังคม เศรษฐกิจ การเมือง การปกครอง รวมไปถึงนโยบายจากภาครัฐที่เป็นเหตุผลนำไปสู่การกำหนดสิทธิที่หลากหลาย โดยจะเห็นได้จากพัฒนาการทางด้านกำหนดสิทธิที่มีเอกลักษณ์และมีความเฉพาะตัวในบางประเทศอย่างชัดเจน ตัวอย่างเช่น ในแถบประเทศอาฟริกา ที่ดินถือเป็นของชนชาติ หรือของเผ่า โดยชนชาติหรือเผ่าเหล่านั้นจะเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ ทำให้บุคคลจะมีกรรมสิทธิ์ในที่ดินเป็นเอกเทศไม่ได้⁵ ทำให้การเข้ามามีสิทธิในที่ดินของคนต่างด้าวนั้นไม่สามารถเกิดขึ้นได้

⁴ Article 8A of Relevant Treaty Provisions: The Community shall adopt measures with the aim of progressively establishing the internal market... The internal market shall comprise an area without internal frontiers in which the free movement of goods, persons, services and capital is ensured in accordance with the provisions of the Treaty.

⁵ คิริ เกวลินสถิตย์, คำบรรยายวิชากฎหมายที่ดิน, (ไม่ปรากฏสถานที่พิมพ์, ไม่ปรากฏสำนักพิมพ์, ไม่ปรากฏปีที่พิมพ์), น. 1-30.

ในเชิงประวัติศาสตร์นั้นกฎหมายที่มีอิทธิพลต่อระบบการจำกัดสิทธิหรือให้สิทธิคนต่างด้าวในการเข้าถือครองที่ดินที่มีรูปแบบชัดเจน ก็คือกฎหมายโรมัน⁶ โดยในสมัยใหม่จะมีการพัฒนาหรือลอกเลียนแบบมาจากประเทศอื่นๆ ค่อนข้างน้อย ยกเว้นจะเป็นการรับเอาอิทธิพลความคิดการให้สิทธิคนต่างด้าวในการถือครองกรรมสิทธิ์ในที่ดินมา แต่ก็มีความแตกต่างทั้งในส่วนของกฎหมาย และการจัดการ⁷ ในรายละเอียดที่สำคัญ

ในปัจจุบันความแตกต่างของการกำหนดสิทธิดังกล่าวจะเห็นได้อย่างชัดเจนระหว่างประเทศที่ถือว่าที่ดินทั้งหมดหรือบางส่วนนั้นเป็นของรัฐ⁸ กับประเทศที่ยอมรับการถือครองที่ดินโดยเอกชน โดยประเทศที่ถือว่าที่ดินทั้งหมดหรือบางส่วนนั้นเป็นของรัฐ คนต่างด้าวที่จะเข้าถือครองที่ดินนั้นต้องเจรจาตกลงโดยตรงกับรัฐ โดยรัฐจะเป็นผู้ควบคุมและออกมาตรการทางกฎหมายควบคุมไปในตัว ส่วนประเทศที่ยอมรับการถือครองที่ดินโดยเอกชนนั้น คนต่างด้าวจะสามารถเจรจากับเอกชนนั้นได้โดยตรงโดยรัฐจะเป็นออกมาตรการทางกฎหมายเข้ามาควบคุมอีกทีหนึ่ง

จากการศึกษาเปรียบเทียบมาตรการทางกฎหมายที่ใช้กำหนดสิทธิในที่ดินของคนต่างด้าวในแต่ละประเทศสามารถแบ่งประเทศออกได้เป็นสามกลุ่มประเทศด้วยกันคือ

- กลุ่มประเทศที่จำกัดสิทธิมิให้คนต่างด้าวถือครองกรรมสิทธิ์ในที่ดินได้เลย
- กลุ่มประเทศที่ไม่มีการจำกัดสิทธิในที่ดินของคนต่างด้าว
- กลุ่มประเทศที่จำกัดสิทธิแต่อนุญาตให้คนต่างด้าวถือครองกรรมสิทธิ์ในที่ดินได้บางกรณี

โดยทั้งสามกลุ่มประเทศนั้นมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

3.2.1 กลุ่มประเทศที่จำกัดสิทธิมิให้คนต่างด้าวถือครองกรรมสิทธิ์ในที่ดินได้เลย

กลุ่มประเทศแรกนี้ เป็นการจำกัดสิทธิ โดยห้ามมิให้คนต่างด้าวถือครองกรรมสิทธิ์ในที่ดินโดยเด็ดขาดนี้ ซึ่งอาจจะห้ามมิให้คนต่างด้าวถือครองในลักษณะอื่นด้วย เช่นครอบครอง หรืออาจจะอนุญาตให้มีการถือครองในลักษณะอื่นก็ได้ โดยการห้ามโดยเด็ดขาดนี้จะปรากฏได้อย่างชัดเจนในบรรดาประเทศที่มีระบบการปกครองแบบสังคมนิยม หรือระบบการปกครองแบบกษัตริย์

⁶ โดยส่วนมากจะมีอิทธิพลกับประเทศในระบบ civil law

⁷ การจัดการดังกล่าวนี้บางประเทศยังใช้วิธีในการแบ่งให้มลรัฐท้องถิ่น หรือท้องถิ่นเป็นคนดำเนินการ หรือจัดการแทนรัฐบาลจากส่วนกลางด้วย เช่น ประเทศจีน ประเทศสหรัฐอเมริกา เป็นต้น

⁸ เช่น ประเทศจีน เวียดนาม อิหร่าน และหลายๆ ประเทศในทวีปแอฟริกา

ซึ่งระบอบการปกครองได้เข้ามามีอิทธิพลต่อการกำหนดนโยบายการควบคุมการถือครองที่ดินของคนต่างด้าวอย่างเด็ดขาดด้วย และกลุ่มประเทศที่มีแนวความคิดว่า ที่ดินนั้นเป็นของประชาชนโดยส่วนรวมมิใช่ของคนใดคนหนึ่ง หรือเป็นผู้ปกครอง ตัวอย่างกลุ่มประเทศที่มีนโยบายดังกล่าวอย่างชัดเจน ได้แก่ ประเทศสาธารณรัฐประชาชนจีน ประเทศเวียดนาม ประเทศแซมเบีย ประเทศนอร์สเทิน มารีฟนาไออร์แลนด์ (The North Mariana Islands) ประเทศลิทัวเนีย ประเทศเอธิโอเปีย และประเทศอาร์เมเนีย

ส่วนมากประเทศเหล่านี้จะมีเหตุผลในการที่มีการห้ามการถือครองกรรมสิทธิ์ของคนต่างด้าวในที่ดินที่ใกล้เคียงกัน เช่นประเทศจีน จะถือเป็นการปฏิบัติที่เท่าเทียมกันโดยไม่ให้คนต่างด้าวเข้าถือครองกรรมสิทธิ์ในที่ดินเลย ในขณะที่เดียวกันประเทศแซมเบียจะถือว่าที่ดินทั้งหมดนั้นเป็นของประธานาธิบดี ถือว่าประธานาธิบดีนั้นถือที่ดินแทนประชาชนชาวแซมเบีย

ในบรรดาประเทศเหล่านี้ยังสามารถแบ่งประเทศได้อีกเป็น 2 ประเทศคือ ประเทศแรกเป็นประเทศที่ห้ามคนต่างด้าวเข้าไปถือครองที่ดินเลย กับประเทศที่ได้มีการพัฒนาหลักการให้เช่าที่ดิน หรือการให้ใช้ที่ดินโดยจ่ายค่าธรรมเนียมแทนการถือครองกรรมสิทธิ์ อันเนื่องจากการยอมรับการถือครองที่ดินของคนต่างด้าวอันเป็นลักษณะของการผ่อนปรน ทั้งนี้มาจากเหตุผลหลายประการ เช่น เหตุผลทางด้านเศรษฐกิจ ซึ่งวิธีการเช่าหรือการให้ใช้ที่ดินโดยจ่ายค่าธรรมเนียมดังกล่าวนี้ในแต่ละประเทศมีการกำหนดรายละเอียด และข้อจำกัดที่แตกต่างกัน เช่น

- ประเทศ นอร์สเทิน มารีฟนาไออร์แลนด์ (The North Mariana Islands) จะอนุญาตให้คนต่างด้าวถือครองที่ดินได้ไม่เกิน 55 ปี
- ประเทศลิทัวเนีย จะยอมให้คนต่างด้าวถือครองที่ดินโดยการเช่าได้ไม่เกิน 99 ปี⁹
- ประเทศแอลเบเนีย (Albania) จะยอมให้คนต่างด้าวเช่าที่ดินได้เท่าไรนั้นจะไม่ยอมให้คนต่างด้าวถือครองกรรมสิทธิ์ในที่ดินได้เลย

นอกจากนี้บางประเทศได้มีการพัฒนาและนำรูปแบบการอนุญาตให้มีการถือครองกรรมสิทธิ์ในที่ดินของคนต่างด้าวโดยทางอ้อมได้ด้วย เช่น อนุญาตให้มีการร่วมทุนกันระหว่างคนต่างด้าวกับคนในชาติร่วมทุนกันถือครองที่ดินได้โดยการร่วมทุนดังกล่าวไม่ถือว่าการถือครองกรรมสิทธิ์โดยคนต่างด้าวแต่ถือเป็นการถือครองกรรมสิทธิ์ในที่ดินโดยคนในชาติ โดยตัวอย่างประเทศที่มีลักษณะดังกล่าวคือ

- ประเทศอาร์เมเนีย จะไม่ยอมให้คนต่างด้าวถือครองที่ดินในประเทศยกเว้นกรณีที่มีการตั้งกิจการร่วมทุน (joint ventures) หรือร่วมลงทุนกับคนในชาติ

⁹ The Land Act 1994 (Lithuania)

-ประเทศ ลิทัวเนียจะยอมให้คนต่างด้าวถือครองกรรมสิทธิ์ในที่ดินผ่านคนในชาติได้

การห้ามการถือครองที่ดินของคนต่างด้าวในลักษณะนี้เป็นนโยบายที่ควบคุมที่มีความรุนแรงแต่ก็ไม่ได้หมายความว่าผลต่อการถือครองที่ดินของคนต่างด้าวที่ถูกจำกัดลงอย่างสิ้นเชิง เนื่องด้วยการห้ามถือครองกรรมสิทธิ์นี้ ในหลายประเทศได้มีการพัฒนานำลักษณะการถือครองอย่างอื่นที่เป็นการผ่อนปรน ทำให้คนต่างด้าวที่สามารถเข้าไปถือครองที่ดินในประเทศเหล่านั้นได้ ซึ่งคนต่างด้าวต้องศึกษาพิจารณาและยอมรับถึงเงื่อนไขการถือครองที่ดินเป็นประการสำคัญ

ประเทศที่มีความโดดเด่นในกลุ่มประเทศนี้ และได้นำมายกตัวอย่างได้แก่ ประเทศสาธารณรัฐประชาชนจีน และประเทศสาธารณรัฐสังคมนิยมเวียดนาม โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

สาธารณรัฐประชาชนจีน (People's Republic of China)¹⁰

ประเทศจีน¹¹ เป็นประเทศที่รูปแบบการกำหนดสิทธิในที่ดินของคนต่างด้าวเป็นแบบรูปแบบแรก กล่าวคือ เป็นประเทศที่ไม่อนุญาตให้คนต่างด้าวถือครองกรรมสิทธิ์ในที่ดินได้เลย แต่จะใช้วิธีส่งเสริมให้คนต่างด้าวเข้ามาถือครองที่ดินโดยอนุญาตคนต่างด้าวสามารถเข้าไปถือครองที่ดินโดยวิธีการเช่า หรือการใช้ที่ดินโดยจ่ายค่าธรรมเนียมตอบแทน ดังนั้นคนต่างด้าวจึงไม่มีสิทธิในการถือครองกรรมสิทธิ์ในประเทศจีน แต่มีสิทธิในการถือครองที่ดินโดยวิธีการเช่าหรือใช้ที่ดินโดยจ่ายค่าธรรมเนียมตอบแทน โดยสิทธิในที่ดินของคนต่างด้าวในยุคสมัยใหม่นั้นเกิดขึ้นหลังจาก

¹⁰ William Seabrooke, Paul Kent, Hebe Hwee How, International Real Estate : An Institutional Approach, (Blackwell Publishing Ltd., 2004), Michael Hickmand and John Cole, The International Comparative Legal Guide to Real Estate 2006: Chapter 10 China, (A practical insight to cross-border Real Estate work, 2006), Fulong Wu, Real Estate Development and the Transformation Economy with Special reference to Shanghai, (Blackwell Publishers: Oxford), pp. 154-166, 2002, Wen Chich Wang and Min Chiuang Wang, The 2004 Amendment to China's Constitutional Law 2004 Amendment to China's Constitutional Law, (June 2005).

¹¹ ต่อไปนี้วิทยานิพนธ์ เรียกว่า ประเทศจีน แทน สาธารณรัฐประชาชนจีน

ที่ประเทศจีนได้เปลี่ยนระบอบการปกครอง¹² มาสู่ระบบสังคมนิยม โดยจากประวัติศาสตร์นั้นเมื่อก่อตั้งสาธารณรัฐเมื่อปี พ.ศ. 2492 ประเทศจีนได้อยู่ภายใต้การปกครองของพรรคคอมมิวนิสต์จีน¹³ ซึ่งในสมัยนั้นที่ดินทั้งหมดของประเทศจีนจะไม่สามารถโอนกันได้ โดยถือว่าที่ดินทั้งหมดนั้นเป็นของส่วนรวม จนกระทั่งปี พ.ศ. 2523¹⁴ ได้เกิดการเปลี่ยนแปลงแนวคิดเรื่องของการไม่อนุญาตให้ถือครองที่ดินทั้งของคนชาติและของคนต่างด้าว อันเป็นผลสืบเนื่องมาจากแนวคิดภายใต้นโยบายการปฏิรูปและการเปิดประเทศที่ได้ดำเนินมาตั้งแต่ปี พ.ศ. 2521 โดยได้ยอมรับให้ที่ดินที่เป็นของส่วนรวมหรือของคนทั้งชาติบางส่วนแปรสภาพมาเป็นที่ดินที่รัฐบาลสามารถดำเนินการหาผลประโยชน์ และดำเนินการให้ผู้อยู่อาศัยสามารถเช่าที่ดินจากรัฐได้ ในขณะเดียวกัน ก็ได้เริ่มมีการอนุญาตให้คนต่างด้าวนั้นสามารถเข้ามาเช่าที่ดินจากรัฐได้ ต่อมาในปี พ.ศ. 2525 รัฐบาลจีนได้พัฒนาเมืองเซินเจิ้น (Shenzhen) ให้มีรูปแบบการจัดการบริหารที่ดินครบวงจร พร้อมทั้งมีการเรียกเก็บค่าธรรมเนียมในลักษณะตายตัว โดยรัฐบาลท้องถิ่นจะเรียกเก็บค่าธรรมเนียมตั้งแต่ 1 หยวน ไปจนถึง 21 หยวน ต่อหนึ่งตารางเมตร โดยมีหลักเกณฑ์การเรียกเก็บที่ผันแปรไปปัจจัยหลายๆ ด้าน รวมไปถึงที่ตั้งของที่ดินด้วย ภายหลังจากที่ประสบความสำเร็จที่เมืองเซินเจิ้นนั้น รัฐบาลจีนได้พัฒนาระบบการให้เช่าที่ดินหรือระบบการอนุญาตให้ใช้สิทธิในที่ดินโดยจ่ายค่าธรรมเนียม¹⁵ นี้ไปยังมณฑลเหลียวหนิง (Liaoning Province) เมืองกวางเจา (Guangzhou) ในปี พ.ศ. 2527 ระบบการใช้เช่าที่ดินหรือการให้ใช้สิทธิโดยต้องจ่ายค่าตอบแทนแทนการถือครองกรรมสิทธิ์ได้พัฒนาจนสมบูรณ์ในปี พ.ศ. 2530 จนในที่สุดในปี พ.ศ. 2531 รัฐบาลจีนได้มีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขปี พ.ศ. 2531 โดยได้กำหนดให้มีการถือครองที่ดินได้โดยการอยู่

¹² โดยเกิดจากสงครามกลางเมือง (Chinese Civil War) ระหว่างพรรคคอมมิวนิสต์จีนกับพรรคก๊กมินตั๋ง ซึ่งสิ้นสุดในปี พ.ศ. 2492 หลังสงครามโลกครั้งที่ 2 โดยจบลงด้วยการที่พรรคคอมมิวนิสต์จีนได้เข้าปกครองจีนแผ่นดินใหญ่

¹³ <<http://th.wikipedia.org/wiki>> Updated On 20 March 2007.

¹⁴ Chang Chun Feng and Stanley Chi Wai Yeung, Real Estate Markets in Mainland China, International Real Estate An Institutional Approach, (Blackwell Publishing Ltd.), p. 342.

¹⁵ ในบางกรณีบทความ นักวิชาการได้แยกการมีสิทธิในที่ดินของคนต่างด้าวในประเทศจีนไว้ 2 กรณีคือ การเช่า และการใช้สิทธิโดยจ่ายค่าตอบแทนให้กับรัฐ โดยในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ได้รวมทั้ง 2 กรณีดังกล่าวที่มีลักษณะที่ใกล้เคียงกัน โดยเรียกรวมกันว่า การเช่า

ภายใต้กฎหมายและระเบียบ ซึ่งประกอบไปด้วย กฎหมายแพ่งปี 1986 (The Civil law 1986), กฎหมายที่ดินปี 1986 (The Administration law 1986) และกฎหมายที่อยู่อาศัย (The principle real estate laws in China) ซึ่งกฎหมายเหล่านี้จะเป็นตัวกำหนดการถือครองที่ดิน โดยผู้ที่จะเป็นเจ้าของได้ต้อง ถือครองที่ดินผ่านการเช่าโดยตรงจากหน่วยงานของรัฐของประเทศจีน และการให้เช่านี้รัฐบาลจีนจะได้ภาษีตอบแทนจากการให้เช่านี้ด้วย

ในปัจจุบันประเทศจีนเป็นประเทศที่มีเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจ มีประชากรมาก ประกอบกับภูมิศาสตร์นั้นประเทศจีนเป็นประเทศที่มีพื้นที่ที่ดินที่มีขนาดใหญ่ และได้มีการปฏิรูปเปลี่ยนแปลงกฎหมายพาณิชย์และกฎหมายธุรกิจโดยส่งเสริมการลงทุนจากคนต่างด้าวให้เข้ามาลงทุนในประเทศจีน¹⁶ ทำให้ที่ดินและธุรกิจอสังหาริมทรัพย์ในประเทศจีนมีความน่าสนใจและเป็นที่ต้องการของคนต่างด้าว เป็นจำนวนมาก¹⁷ ทำให้ประเทศจีนตระหนักถึงปัญหาและความสำคัญของการอนุญาตให้คนต่างด้าวเข้ามาถือครองที่ดินโดยการเช่า โดยได้มีการใช้มาตรการในการจำกัดสิทธิของคนต่างด้าวเข้ามาควบคุมการถือครองที่ดินของคนต่างด้าว ซึ่งสามารถสรุปออกมาเป็นมาตรการได้ดังต่อไปนี้

1) มาตรการกำหนดประเภทคนต่างด้าว¹⁸

ถึงแม้ประเทศจีนจะอนุญาตให้คนต่างด้าวสามารถเข้ามามีสิทธิในที่ดินได้แค่เพียงการเช่าเท่านั้น ประเทศจีนก็ยังได้แบ่งประเภทของคนต่างด้าวที่เข้ามาถือครองที่ดินในลักษณะนี้ด้วย โดยกำหนดมาตรการกำหนดเงื่อนไขประเภทของคนต่างด้าวที่เข้าถือครอง ซึ่งสามารถแบ่งประเภท

¹⁶ ตัวอย่างการส่งเสริมการลงทุนล่าสุดคือ ในวันที่ 8 มีนาคม 2007 รัฐบาลจีนได้เล็งเห็นถึงความสำคัญของการเข้ามาลงทุนในที่ดินของคนต่างด้าว จึงได้ผ่านร่างกฎหมายคุ้มครองกรรมสิทธิ์ของประชาชน (The private-property law) ซึ่งเป็นกฎหมายที่สร้างแรงกระตุ้นให้กับนักลงทุน พร้อมกับการลดหย่อนภาษีให้กับนักลงทุน และอนุญาตให้คนต่างด้าวสามารถถือหุ้นของ บริษัทในประเทศจีนได้เพิ่มขึ้นเป็นอัตราร้อยละ 25 ของทั้งหมด โดยรัฐบาลจีนมีแผนที่สร้างเขตเศรษฐกิจและเทคโนโลยีพิเศษ (Special economic and technology zones) เพื่อรองรับนักลงทุนจากต่างประเทศ, <www.prachatai.com> updated on 18 March 2007.

¹⁷ <www.teedinn.com/news/detail.html> updated on 21 March 2007.

¹⁸ New Restrictions On Foreign Investment in Real Estate in China <www.scchk.com.hk/announ/New_Restrictions_On_Foreign_Invest.pdf> updated on 15 April 2007

คนต่างด้าวที่จะเข้าถือครองที่ดินได้โดยคนต่างด้าวนั้นต้องผ่านเงื่อนไขที่ประเทศจีนกำหนดดังต่อไปนี้

ก) คนต่างด้าวที่มีวัตถุประสงค์ในการถือครองที่ดินเพื่อประโยชน์ของตนเอง

โดยการถือครองที่ดินประเทศนี้ ประเทศจีนจะอนุญาตให้คนต่างด้าวสามารถถือครองได้มีเงื่อนไขดังต่อไปนี้ จึงจะสามารถมาขออนุญาตถือครองที่ดินโดยการเช่าจากรัฐบาลได้

- ในกรณีที่คนต่างด้าวนั้นเป็นนิติบุคคล คนต่างด้าวนั้นต้องได้รับอนุญาตเข้ามาประกอบกิจการในประเทศจีนในรูปแบบของสำนักงานสาขาหรือสำนักงานตัวแทนหรือรูปแบบอื่นตามที่ภาครัฐกำหนดในภายหลัง

- ในกรณีที่คนต่างด้าวเป็นบุคคลธรรมดา คนต่างด้าวต้องทำงานในประเทศจีนหรือศึกษาในสถานบันการศึกษาในประเทศจีนเป็นเวลาไม่น้อยกว่า 1 ปีนับแต่วันขออนุญาต

- ในกรณีที่คนต่างด้าวที่เป็นคนจีน คนฮ่องกง หรือมีถิ่นที่อยู่ใน มาเก๊า และได้หวัน จะสามารถมาถือครองที่ดินได้ตามสมควร¹⁹ โดยไม่มีเงื่อนไขประการอื่นเพิ่มเติม

ข) คนต่างด้าวที่มีวัตถุประสงค์ในการถือครองที่ดินเพื่อการจำหน่ายต่อ (ดำเนินธุรกิจที่เกี่ยวข้องกับที่ดินโดยตรง)

การถือครองที่ดินในลักษณะนี้คนต่างด้าวทั้งที่เป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลนั้นจะต้องเข้ามาประกอบกิจการและตั้งเป็นสำนักงานในประเทศจีน โดยกิจการที่ตั้งนั้นจะเป็น กิจการที่เป็นของต่างชาติทั้งหมด หรือเป็นของคนจีนทั้งหมด หรือรวมทุนกับคนชาติของประเทศจีนก็ได้ โดยการประกอบกิจการเพื่อดำเนินธุรกิจที่ดินในประเทศจีนนี้ กิจการจะต้องมีเงินทุนในบัญชีมากกว่า 10 ล้านดอลลาร์สหรัฐ และเงินทุนที่จดทะเบียนต่อรัฐบาลจีนต้องมีมูลค่าไม่น้อยกว่าร้อยละ 50 ของการลงทุนทั้งหมด²⁰ ส่วนในเรื่องของเงินทุนในการประกอบกิจการด้านที่ดินในประเทศจีนนั้น นักลงทุนต่างด้าวจะได้รับอนุญาตให้สามารถกู้ยืมเงินได้ไม่เกินร้อยละ 50²¹ ของเงินลงทุนในกิจการที่ดินในประเทศจีนทั้งหมด โดยสามารถกู้ยืมได้จากแหล่งกู้ยืมต่างประเทศ แต่ถ้าเงินที่ได้มีการจดทะเบียนไว้ได้ดำเนินการชำระหมดแล้ว ประกอบกับกิจการธุรกิจที่ดินนั้นได้รับใบอนุญาตประกอบกิจการอย่างถูกต้องตามกฎหมายเป็นที่เรียบร้อยแล้ว²² หรือในกรณีที่อยู่ในระหว่างการพัฒนาที่ดินและมีทุนที่นำมาลงในกิจการนั้นมีมากกว่าร้อยละ 35 ของเงินที่ต้องมาลงทุน

¹⁹ ตามสมควรยังไม่ถูกกำหนดออกมาว่าเป็นที่ดินจำนวนเท่าใด

²⁰ การกำหนดเงินทุนที่จดทะเบียนของประเทศจีนนี้เพิ่งถูกเพิ่มขึ้นมาใหม่ในภายหลัง

²¹ จะพิจารณาจากทั้งเงินที่ใช้ในการลงทุนทั้งหมดและวงเงินที่จดทะเบียนไว้

²² จะต้องมีการจ่ายค่าธรรมเนียมต่างๆ ของที่ดินเป็นที่เรียบร้อยแล้ว

ทั้งหมด จะเข้าองค์ประกอบครบเงื่อนไข ซึ่งนักลงทุนต่างด้าวนั้นจะไม่ได้รับอนุญาตให้มีการแลกเปลี่ยนเงินตราจากต่างประเทศเพื่อการประกอบกิจการนั้นอีก

ค) กรณีคนต่างด้าวถือครองที่ดินผ่านนิติบุคคลจีน หรือประเภทร่วมทุน ซึ่งกรณีนี้เป็นกรณีที่บริษัทของประเทศซึ่งจะได้รับอนุญาตให้ถือครองที่ดินในประเทศจีนได้ง่ายกว่าคนต่างด้าว ซึ่งตามกฎหมายของประเทศจีนได้อนุญาตให้คนต่างด้าวสามารถถือหุ้นในบริษัทที่ถือครองที่ดินได้ในโดยไม่เกินร้อยละ 25 ของหุ้นทั้งหมดของบริษัทนั้น²³ แต่อย่างไรก็ตามในบางท้องถิ่นอาจจะมีกำหนดเงื่อนไขอื่นๆ เพิ่มเติมในกรณีนี้ก็ได้

2) มาตรการกำหนดเขตที่ดิน (Zoning)

ในการถือครองโดยการเช่าที่ของคนต่างด้าว ประเทศจีนได้ออกมาตรการที่แบ่งประเภทที่ดินด้วย โดยคนต่างด้าวจะสามารถถือครองได้เฉพาะที่ดินที่ประเทศจีนได้กำหนดเท่านั้น ซึ่งที่ดินที่คนต่างด้าวจะสามารถเช่าได้นั้นจะต้องเป็นที่ดินประเภทที่ได้รับอนุญาตให้มีการใช้ได้โดยไม่มีการควบคุม (Granted LURs)²⁴ แต่อย่างไรก็ตามบางท้องถิ่นยังมีระเบียบของการถือครองที่ดินที่ได้แบ่งที่ดินออกเป็นที่ดินที่อนุญาตให้คนต่างด้าวถือครองได้ และที่ดินสำหรับชาวจีนอย่าง

²³ The private-property law (amendment 8 March 2007)

²⁴ ที่ดินในประเทศโดยหลักใหญ่ๆ นั้นสามารถแบ่งออกได้เป็น 2 ประเภท คือ

(1) ที่ดินที่ได้รับการควบคุมจากรัฐ (Allocated LURs) คือที่ดินประเภทที่ได้รับการควบคุมจากรัฐนั้น เป็นประเภทที่ดินที่จะกันไว้สำหรับให้รัฐในแต่ละท้องถิ่นใช้ที่ดินเพื่อการสร้างกิจการที่เป็นของรัฐ หรือเป็นประโยชน์ต่อสาธารณะ เช่น พื้นที่ทางการทหาร โรงเรียน และอื่นๆ ตามที่รัฐของท้องถิ่นนั้นๆ เห็นชอบ ซึ่งที่ดินประเภทนี้จะไม่ได้รับอนุญาตให้มีการโอนกันได้ ซึ่งถึงแม้จะไม่มีการใช้หรือมีการยกเลิกการใช้จากรัฐก็ตาม เอกชนหรือคนต่างด้าวก็ไม่มีสิทธิเข้าไปถือครองที่ดินในประเภทนี้

(2) ที่ดินที่ได้รับอนุญาตให้มีการใช้ได้โดยไม่มีการควบคุม (Granted LURs) คือที่ดินประเภทนี้รัฐท้องถิ่นจะเป็นผู้ที่เป็นเจ้าของเหมือนกับที่ดินที่ได้รับการควบคุมจากรัฐ แต่จะแตกต่างตรงที่ เป็นที่ดินที่ได้รับอนุญาตให้มีการเช่าจากรัฐได้ และอนุญาตให้มีการโอนเปลี่ยนมือกันได้ระหว่างเอกชนได้ และไม่ถูกจำกัดหรือถูกกำหนดควบคุมโดยภาครัฐตลอดระยะเวลาที่มีการอนุญาตให้ใช้ ยกเว้นแต่จะมีเหตุการณ์ที่จำเป็นหรือ รัฐต้องการใช้ที่ดินประเภทนี้เพื่อประโยชน์ของส่วนรวม หรือของรัฐเอง โดยรัฐจะทำการเวนคืน หรือยกเลิกการใช้ ซึ่งรัฐจะมีการจ่ายเงินชดเชยให้กับผู้ถือครองที่ดินโดยการเช่าในขณะนั้นด้วย นอกจากนี้แล้วรัฐยังสามารถเข้าไปเวนคืน หรือเข้าไปควบคุมที่ดินประเภทที่มีการปล่อยใหักร้างว่างเปล่าโดยไม่ได้ใช้ประโยชน์ภายใน 2 ปีได้อีกด้วย

เดียวเท่านั้น เช่นที่ในบางพื้นที่ของเมืองเซียงไฮ้ กับปักกิ่ง คนต่างด้าวจะไม่ได้รับอนุญาตให้มีการถือครองที่ดินที่กำหนดให้เป็นของคนจีนได้ นอกจากนี้แล้วนั้น ประเทศจีนได้มีการกำหนดประเภทที่ดินที่ห้ามคนต่างด้าวเข้าไปถือครองเลยคือ ที่ดินประเภทเกษตรกรรม โดยห้ามโดยเด็ดขาดและเข้มงวด ซึ่งประกอบกับได้มีการจัดการวางระบบการใช้ที่ดินดังกล่าวอย่างจริงจัง ทำให้ที่ดินประเภทนี้เป็นที่ดินที่มีได้รับผลกระทบจากการถือครองที่ดินของคนต่างด้าวเลย²⁵

3) มาตรการกำหนดระยะเวลาในการถือครองที่ดิน

นอกจากการกำหนดประเภทคนต่างด้าว และประเภทที่ดิน แล้วนั้น ประเทศจีนยังได้ใช้มาตรการกำหนดระยะเวลาที่จะให้คนต่างด้าวถือครองที่ดินได้ โดยการกำหนดดังกล่าวจะมีความหลากหลาย ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับวัตถุประสงค์ที่คนต่างด้าวจะถือครองได้ โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

ก) การใช้ที่ดินเพื่อที่อยู่อาศัย จะได้รับอนุญาตให้เช่าที่ดินได้เป็นเวลา 70 ปี

ข) การใช้ที่ดินเพื่อเป็นสถานประกอบกิจการโรงงาน การศึกษา ศูนย์วิจัย กีฬา หรืออื่น ๆ จะได้อนุญาตให้เช่าที่ดินได้เป็นเวลา 50 ปี

ค) การใช้ที่ดินเพื่อการค้า การท่องเที่ยว หรือเป็นสถานบันเทิง จะได้รับอนุญาตให้เช่าที่ดินได้เป็นเวลา 40 ปี

โดยระยะเวลาในการได้รับสิทธิในการใช้ที่ดินนี้เป็นเงื่อนไขของการใช้ที่ดิน ดังนั้นถ้าผู้ที่ได้รับอนุญาตให้ใช้ที่ดินต้องการเปลี่ยนแปลงวัตถุประสงค์ในการใช้ที่ดินแล้ว รัฐจะดำเนินการพิจารณาระยะเวลาการให้ใช้ที่ดินใหม่โดยอาจจะนับเวลาจากระยะเวลาเดิมหรือเริ่มต้นกระบวนการพิจารณาและนับเวลาใหม่เลยก็ได้ และการพิจารณาใหม่ หรือนับระยะเวลาใหม่นั้น ก็ไม่ผูกพันรัฐท้องถิ่นที่จะต้องให้มีการอนุญาตให้ใช้ที่ดินต่อไปก็ได้

ซึ่งภายหลังจากครบกำหนดการใช้ตามข้างต้นแล้ว คนต่างด้าวที่ถือครองที่ดินนั้นอยู่สามารถต่ออายุการใช้ต่อไปได้ ซึ่งการต่ออายุการอนุญาตให้ใช้นั้นเป็นดุลพินิจของภาครัฐ ซึ่งจะต่อหรือไม่ก็ได้ ส่วนระยะเวลาการได้รับการอนุญาตนั้น ถ้าคนต่างด้าวถือครองที่ดินเพื่อใช้เอง จะได้รับใบอนุญาตทันทีนับแต่มีการอนุมัติ ส่วนในกรณีที่คนต่างด้าวเข้ามาถือครองที่ดินเพื่อการค้า หรือการประกอบกิจการด้านที่ดินนั้นทางรัฐบาลจะออกใบอนุญาตให้เป็นการชั่วคราวโดยมีอายุ 1 ปี และหลังจากที่บริษัทได้ดำเนินการจ่ายค่าธรรมเนียมที่ดินจครบและได้รับที่ดินมาถูกต้องตามการอนุญาต คนต่างด้าวจึงจะสามารถนำใบอนุญาตนั้นไปเปลี่ยนเป็นฉบับถาวรได้

²⁵ กิตติ ปิลันธนิติก, รวมกฎหมายที่ดินของประเทศสาธารณรัฐประชาชนจีน.

(กรุงเทพมหานคร : บริษัทซีเอ็ดยูเคชั่น จำกัด (มหาชน), พ.ศ. 2547), น. ทั้งฉบับ

นอกจากที่คนต่างด้าวจะสามารถเช่าที่ดินได้โดยตรงจากรัฐนั้น คนต่างด้าวยังมีสิทธิในการรับโอนสิทธิการเช่า หรือการใช้ที่ดินมา โดยต้องแจ้งและจดทะเบียนต่อหน่วยงานของรัฐ ซึ่งการโอนสิทธิการใช้ที่ดินนี้จะต้องโอนทั้งสิ่งปลูกสร้างไปพร้อมกับที่ดิน และการโอนที่ดินเกินขึ้นนั้น ต้องได้รับอนุญาตให้ใช้ตามประเภทของกิจการเสียก่อน ส่วนผู้ที่รับโอนจะได้รับช่วงเวลาที่ได้รับอนุญาตให้ใช้เพียงเท่าที่เหลืออยู่ตามที่ดินนั้น เช่น

-ที่ดินได้รับอนุญาตให้ใช้เป็นเวลา 40 ปีโดยได้รับอนุญาตเมื่อปี พ.ศ. 2544 ต่อมาปี พ.ศ. 2549 ได้มีอินที่ดินเกิดขึ้น ผู้รับโอนจะสามารถใช้ที่ดินได้อีกแค่ 35 ปี เป็นต้น

ในกรณีที่ผู้รับโอนต้องการเปลี่ยนสถานะของกิจการของการใช้ที่ดินนั้นต้องได้รับอนุญาตจากผู้โอนและภาครัฐเสียก่อน โดยเวลาที่ได้รับอนุญาตให้ใช้จะถูกพิจารณาใหม่ หรืออาจได้รับอนุญาตให้ใช้ใหม่แยกจากของเดิมเลย ซึ่งการพิจารณาใหม่นี้ก็เป็นดุลพินิจของรัฐที่จะให้หรือไม่ให้ก็ได้

4) มาตรการกำหนดกระบวนการอนุญาต

ในการที่คนต่างด้าวจะเข้ามาถือครองที่ดินในประเทศจีน ประเทศจีนได้กำหนดให้ต้องมีการขออนุญาตเพื่อถือครองที่ดินโดยการเช่าต่อภาครัฐ ซึ่งในประเทศจีนนั้นมิได้มีการแบ่งแยกอำนาจของหน่วยงานที่จะเป็นผู้พิจารณาอนุมัติการถือครองที่ดินของคนต่างด้าวอย่างชัดเจนเหมือนกับประเทศอื่นๆ แต่ด้วยส่วนใหญ่จะเป็นรัฐบาลท้องถิ่นที่เป็นผู้อนุมัติ โดยระบบการแบ่งการดูแลที่ดินของประเทศจีนจะแบ่งออกเป็น 2 ส่วนคือ จากรัฐบาลกลาง และการดูแลจากรัฐบาลท้องถิ่น²⁶ โดยรัฐบาลกลางได้มอบอำนาจให้รัฐบาลท้องถิ่นเป็นผู้ถือครองที่ดิน ควบคุมที่ดิน อนุญาตให้มีการเช่า และหาผลประโยชน์จากที่ดินนั้นได้ รวมไปถึงอำนาจหน้าที่ในการเฝ้าติดตามป้องกันการถือครองที่ดินของคนต่างด้าวด้วย โดยข้อกำหนดรายละเอียดจะขึ้นอยู่กับท้องถิ่นในประเทศจีน ซึ่งการขออนุญาตนี้จะรวมไปกรณีที่มีการพัฒนาที่ดิน และการดำเนินการอื่นๆ ที่ส่งผลถึงที่ดินและการถือครองที่ดินนั้นด้วย เช่นการเช่า หรือจำนอง²⁷ โดยกระบวนการทั้งหมดจะต้องมีการจดทะเบียนต่อหน่วยงานของรัฐด้วย ซึ่งถ้าเกิดไม่มีการจดทะเบียน การเช่าหรือการจำนองนั้น จะไม่สามารถบังคับได้ตามกฎหมาย

²⁶ รัฐท้องถิ่นในประเทศจีนนี้รวมไปถึงรัฐบาลของมณฑล และเขตปกครองพิเศษด้วย

²⁷ การจำนองในประเทศจีนสามารถทำได้

สาธารณรัฐสังคมนิยมเวียดนาม (Socialist Republic of Vietnam)²⁸

ประเทศเวียดนาม²⁹เป็นประเทศในภูมิภาคอาเซียนหรือเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ เหมือนกับประเทศไทยโดยมีพรรคคอมมิวนิสต์ปกครองแบบผูกขาดภายใต้ระบบผู้นำร่วม (Collective Leadership of Vietnam-CPV)³⁰ โดยประเทศเวียดนามจะไม่อนุญาตให้คนต่างด้าวถือครองกรรมสิทธิ์ในที่ดินเลย³¹ โดยถือว่าที่ดินทั้งหมดเป็นของประชาชนส่วนรวมและมีรัฐเป็นผู้บริหารจัดการ แต่อย่างไรก็ตามในปัจจุบันประเทศเวียดนามได้เริ่มต้นผ่อนคลายนโยบายที่จะให้คนต่างด้าวสามารถถือครองที่ดินโดยวิธีการเช่าได้ จากเดิมที่ไม่มีการอนุญาตเลย อันเนื่องมาจากนโยบายปฏิรูปเศรษฐกิจและสังคม ซึ่งประเทศเวียดนามได้ตระหนักในความสำคัญของการลงทุน จึงได้มีนโยบายที่สนับสนุนการลงทุนจากคนต่างด้าว เช่นปรับปรุงท่าเรือน้ำลึก ปรับปรุงกลไกของรัฐ จัดตั้งเขตเศรษฐกิจพิเศษ เป็นต้น ประกอบกับศักยภาพของประเทศเวียดนามที่เพิ่งเปิดประเทศได้ไม่นาน และทำให้เป็นที่น่าจับตามองว่าประเทศเวียดนาม จะมีนโยบายทางด้านการให้คนต่างด้าวนั้นเข้ามามีสิทธิในที่ดินจะเป็นไปในทิศทางใด ได้ส่งผลให้คนต่างด้าวนั้นสนใจที่จะเข้ามามีสิทธิที่ดินในประเทศเวียดนามทั้งในส่วนของ การเช่าถือครองเพื่อ

²⁸ <www.aseansec.org> updated on 20 April 2007 (association of southeast asian nations), ประไพพงษ์ สิริผาดิ และอภิชาติ สิริผาดิ, เวียดนาม ตลาดพันธึนลันที่นำลงทุน, กรุงเทพมหานคร : (OFFSET CREATION CO., LTD., ไม่ปรากฏปีที่พิมพ์.)

²⁹ ต่อไปในวิทยานิพนธ์เล่มนี้จะเรียก ประเทศเวียดนาม แทนสาธารณรัฐสังคมนิยมเวียดนาม

³⁰ <<http://th.wikipedia.org/wiki>> Updated on 15 April 2007., <<http://www.mfa.go.th/web/2386.php?id=273>> updated on 3 May 2007.

³¹ Article 833 and Article 827 of the Vietnam Civil Code. <<http://vietnamese-law-consultancy.com/english/content/browse.php?action=shownews&category=&id=48&topicid=736>> updated on 10 June 2007, <<http://www.vietnamembassy-usa.org/news/story.php?d=20021003112530&print=yes&print=yes&print=yes&print=yes&print=yes>> updated on 10 June 2007, Article 25 of the 1992 Constitution of Vietnam, ส่วนวิเคราะห์เศรษฐกิจ ฝ่ายวิชาการ, กระทรวงการต่างประเทศ, พศกิกายน 2548.

ประกอบกิจการในด้านอื่นๆ หรือประกอบกิจการในธุรกิจอสังหาริมทรัพย์โดยตรงเป็นจำนวนมาก

32

การอนุญาตให้คนต่างด้าวเข้ามาสิทธิที่ดินนี้ ประเทศเวียดนามได้มีการใช้มาตรการทางกฎหมายเพื่อจำกัดการถือครองที่ดินของคนต่างด้าวดังต่อไปนี้

1) มาตรการกำหนดประเภทคนต่างด้าว

ประเทศเวียดนามได้แบ่งประเภทคนต่างด้าวที่จะเข้าถือครองที่ดิน โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อกำหนดประเภทคนต่างด้าวที่จะเข้ามาถือครองที่ดินตามที่ตนเห็นว่ามีประโยชน์ต่อประเทศ โดยประเภทคนต่างด้าวที่ประเทศเวียดนามยินยอมให้มีการเข้ามาถือครองที่ดินนั้นส่วนมากจะเป็นคนต่างด้าวประเภทที่เข้ามาลงทุนในประเทศเวียดนาม อันเกิดจากนโยบายการผ่อนคลายกฎระเบียบของภาครัฐและความต้องการสนับสนุนให้มีการลงทุนมากขึ้น โดยสามารถแบ่งประเภทคนต่างด้าวได้ดังนี้

ก) คนต่างด้าวที่เข้ามาลงทุน โดยยังสามารถแบ่งประเภทได้ดังนี้

- คนต่างด้าวที่เข้ามาลงทุนประเภท Build-Transfer-Operator Contract (BTO)³³ คนต่างด้าวประเภทนี้จะได้รับอนุญาตให้ถือครองที่ดินโดยไม่ต้องผ่านการเช่า และถือว่ามีกรรมสิทธิ์ในที่ดินนั้นเป็นการชั่วคราว โดยที่ดินนี้ได้รับมอบมาจากรัฐบาล และเมื่อคนต่างด้าวได้ดำเนินโครงการเสร็จสิ้นแล้วคนต่างด้าวนั้นต้องโอนสิทธิของโครงการให้แก่รัฐบาลรวมทั้งที่ดินที่คนต่างด้าวถือครองอยู่นั้น

- คนต่างด้าวที่เข้ามาลงทุนประเภท Build-Operate-Transfer Contract (BOT)³⁴ จะได้รับอนุญาตให้ถือครองที่ดินโดยวิธีการเช่า ผ่านการจ่ายเช่าที่ดินให้แก่รัฐบาลเวียดนาม ซึ่งระยะเวลาการเช่าและค่าเช่านี้ขึ้นอยู่กับข้อตกลงระหว่างคนต่างด้าวกับรัฐบาลเวียดนาม

- คนต่างด้าวที่เข้ามาลงทุนในเขตเศรษฐกิจพิเศษ (Special Economic Zone)³⁵ คนต่างด้าวประเภทนี้จะได้รับสิทธิพิเศษในการเช่าที่ดินในเขตเศรษฐกิจพิเศษได้ โดยระยะเวลาการเช่า

³² Vietnam's Real Estate Market Attractive to Foreign Investors, <html://sg.biz.yahoo.com/070321/16/47ej7.html> Update on 19 March 2007.

³³ BTO (Build-Transfer-Operate) หมายถึง เมื่อสร้างโครงสร้างที่ได้ลงทุนเสร็จจะทำการโอนให้รัฐก่อน แล้วจึงเปิดดำเนินการเพื่อหาผลประโยชน์ตามระยะเวลาที่ตกลงกัน

³⁴ BOT (Build-Operate-Transfer Contract) หมายถึง เมื่อสร้างโครงสร้างที่ได้ลงทุนเสร็จแล้วสามารถหาผลประโยชน์ได้ตามระยะเวลาที่ตกลงกัน ก่อนที่จะโอนกิจการนั้นกลับไปเป็นของรัฐ

นั้นขึ้นอยู่กับคนต่างด้าวนั้นจะตกลงกับคณะกรรมการ Provincial IZ Management Boards โดยสิทธิในการเช่านี้สามารถโอนกันได้ และสามารถเช่าช่วงได้³⁶

- คนต่างด้าวที่จะเข้ามาถือครองที่ดินโดยการเช่าเพื่อเป็นการพัฒนาอสังหาริมทรัพย์³⁷ ก่อนที่จะเข้าทำการถือครองที่ดินต้องขออนุญาตต่อหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง และหน่วยงานท้องถิ่นเสียก่อน โดยในการขออนุญาตนี้ต้องระบุถึงที่อยู่ ชื่อสถานประกอบการ และใบอนุญาตจากหน่วยงานราชการ โดยในระหว่างการประกอบกิจการธุรกิจอสังหาริมทรัพย์นั้นต้องแสดงรายละเอียดการประกอบกิจการในสถานประกอบการ และคนต่างด้าวต้องรับผิดชอบในการประกอบกิจการตามรายละเอียดที่ปรากฏด้วย

ข) คนต่างด้าวที่เข้ามาอยู่อาศัย

คนต่างด้าวที่เข้ามาอยู่อาศัยในประเทศเวียดนามและมีถิ่นที่อยู่ในประเทศเวียดนามเป็นการถาวร สามารถมีสิทธิในที่ดินและบ้าน หรืออาคารชุดได้เฉพาะเพื่อการอยู่อาศัยโดยมีปริมาณจำกัดเฉพาะรายบุคคลเท่านั้น โดยปริมาณจะเป็นไปตามแต่ละกรณี (case by case)³⁸ ซึ่งสิทธิของคนต่างด้าวในกรณีนี้คนต่างด้าวสามารถดำเนินการขาย ให้เช่า หรือให้ได้ แต่เมื่อใดก็ตามที่คนต่างด้าวมิได้มีถิ่นที่อยู่ในประเทศเวียดนามแล้ว ภายใน 90 วัน คนต่างด้าวต้องคืนสิทธินี้ให้กับประเทศเวียดนามดั้งเดิม

2) มาตรการกำหนดระยะเวลาในการถือครองที่ดิน

³⁵ เขตเศรษฐกิจของประเทศเวียดนามสามารถแบ่งออกได้เป็น 3 ประเภทคือ 1. Export Processing Zone (EPZ) 2. Industrial Zone (IZ) 3. High-Tech Zone (HTZ) โดยปัจจุบันประเทศเวียดนามมีนิคมอุตสาหกรรมและเขตเศรษฐกิจพิเศษทั้งสิ้น 112 โครงการ เปิดดำเนินการแล้ว 68 โครงการ อยู่ระหว่างการก่อสร้าง 42 โครงการ (1 มกราคม 2550)

³⁶ คนต่างด้าวที่เป็นนักลงทุนดังกล่าวสามารถชำระค่าเช่าที่ดินเมื่อใดก็ได้ภายใน 5 ปี นับจากวันที่ลงนามในสัญญาเช่า และจะได้รับส่วนลดค่าเช่าลงร้อยละ 50 สำหรับการเช่าดินในระยะ 5 ปีต่อมา

³⁷ Draft law on real estate trade, ร่างกฎหมายนี้จะอนุญาตให้คนต่างด้าวเข้าถือครองที่ดินในลักษณะเช่าเพื่อประกอบธุรกิจอสังหาริมทรัพย์ได้ แต่ไม่สามารถถือครองกรรมสิทธิ์ในที่ดินได้

³⁸ Article 181 of the Vietnam Civil Code, Decree 60/CP issued in 1994.

ในกรณีที่ทั่วไปที่คนต่างด้าวเข้ามาถือครองที่ดินโดยวิธีการเช่านั้นคนต่างด้าวจะถือครองได้เพียง 50 ปี แต่ในบางกรณีที่ได้รับใบอนุญาต (Investment license) จากรัฐบาล คนต่างด้าวจะได้รับอนุญาตให้สามารถเช่าที่ดินขยายเป็น 70 ปี³⁹

3) มาตรการกำหนดกระบวนการอนุญาต

ประเทศเวียดนามได้มีการกำหนดกระบวนการอนุญาตนอกเหนือจากการจดทะเบียนในที่ดินธรรมดาแล้ว ยังกำหนดให้คนต่างด้าวที่จะเข้ามาถือครองที่ดินในประเทศเวียดนามนั้นไม่ว่าจะเป็นกรณีใดต้องขออนุญาตจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ยกเว้นแต่จะมีสนธิสัญญา หรือข้อตกลงระหว่างประเทศกับประเทศเวียดนาม⁴⁰

3.2.2 กลุ่มประเทศที่ไม่มีการจำกัดสิทธิในที่ดินของคนต่างด้าว

กลุ่มประเทศนี้จะมีรูปแบบที่เป็นประเภทอนุญาตให้คนต่างด้าวมีกรรมสิทธิ์ในที่ดินได้โดยเสรี การอนุญาตดังกล่าวอาจจะมีการกำหนดการควบคุมอื่นๆ ไว้ด้วยหรือไม่ก็ได้ขึ้นอยู่กับนโยบายของแต่ละประเทศ เมื่อพิจารณาเป็นรายประเทศส่วนใหญ่ที่มีการอนุญาตในลักษณะเช่นนี้จะใช้มาตรการในการควบคุมการถือครองกรรมสิทธิ์ที่ดินของคนต่างด้าวโดยทางอ้อมมาใช้กำกับในเรื่องของการถือครองกรรมสิทธิ์ในที่ดินของคนต่างด้าวควบคู่ไปกันด้วย เช่น มาตรการทางการเงิน มาตรการทางภาษี เป็นต้น นอกจากมาตรการที่ถูกลำเอียงมาใช้ควบคุมแล้วในบางประเทศในกลุ่มนี้ก็อาจจะมีข้อจำกัดหรือมีลักษณะของการไม่อนุญาตในบางกรณีที่เป็นลักษณะเฉพาะด้วยก็ได้ เช่น ประเทศชิลี (Chile) จะห้ามมิให้คนต่างด้าวที่มีสัญชาติในประเทศเพื่อนบ้านถือครองกรรมสิทธิ์ในที่ดินในระยะ 10 กิโลเมตรตั้งแต่ชายแดน หรือในประเทศสหรัฐอเมริกา ในบางรัฐก็จะมีกำหนดห้ามมิให้คนต่างด้าวบางประเทศเข้าถือครองกรรมสิทธิ์ในที่ดินได้ เป็นต้น

³⁹ เป็นสิทธิประโยชน์ที่ประเทศเวียดนามให้กับคนต่างด้าวที่เข้ามาลงทุนตามที่รัฐบาลกำหนด โดยเฉพาะอย่างยิ่งในส่วนของคนต่างด้าวที่เข้ามาลงทุนทางด้านพลังงาน อุตสาหกรรม ปูนซีเมนต์ อุตสาหกรรมเหล็ก และการก่อสร้างโครงการพื้นฐานต่างๆ

⁴⁰ Government Decree No. 60-CP issued on the 5th of July, 1994 on the dwelling house ownership and residential land use right in urban areas, <http://vbqppl.moj.gov.vn/law/en/1991_to_2000/1994/194407/199407050009...> updated on 13 April 2007.

กลุ่มประเทศที่ปรากฏให้มีการอนุญาตให้คนต่างด้าวถือครองกรรมสิทธิ์ที่ดินในลักษณะเช่นนี้ส่วนมากจะเป็นกลุ่มประเทศที่มีความก้าวหน้าทางเศรษฐกิจ สังคม หรือในกลุ่มประเทศที่มีการตอบรับการถือครองกรรมสิทธิ์ที่ดินของคนต่างด้าวอย่างเปิดกว้าง ซึ่งสอดคล้องกับแนวคิดเศรษฐกิจแบบทุนนิยมที่ได้เข้ามาอิทธิพลต่อแนวคิดให้เรื่องสิทธิของคนต่างด้าวในที่ดินอย่างเด่นชัด ซึ่งตัวอย่างประเทศ⁴¹ที่มีลักษณะดังกล่าวนี้ได้แก่ ประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศบาฮามาส (Bahamas) ประเทศบราซิล (Brazil) ประเทศบัลแกเรีย (Bulgaria) ประเทศแคนาดา (Canada) ประเทศไซปรัส (Cyprus) ประเทศกรีซ (Czech Republic) ประเทศเอสโตเนีย (Estonia) ประเทศอาร์เจนตินา (Argentina) ประเทศฝรั่งเศส (France) ประเทศเยอรมนี (Germany) ประเทศอังกฤษ (England) ประเทศโปรตุเกส (Portugal) ประเทศชิลี (Chile) ประเทศเนเธอร์แลนด์ (Netherlands) ประเทศญี่ปุ่น (Japan)⁴² เป็นต้น

ประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศฝรั่งเศสเป็นประเทศตัวอย่างที่มีมาตรการอื่นๆ ที่เข้ามาจัดการการถือครองที่ดินของคนต่างด้าวที่มีประสิทธิภาพ และเป็นประเทศที่ควรศึกษาและประยุกต์มาปรับใช้ในการกำหนดมาตรการต่างๆ โดยมีรายละเอียดดังนี้

⁴¹ Leigh Fergus, To Have or To Lease: A Global Guide to Property Ownership Rules and Restrictions, A Special Report from International Living. <www.internationalliving.com/bin/e/b/property-ownership-restrictions.pdf>, updated on 10 March 2007.

⁴² ในบรรดาประเทศเหล่านี้ยังสามารถแบ่งได้เป็นอีก 2 ประเภทคือ บรรดาประเทศที่ได้รับอิทธิพลของกฎหมายที่ดินมาจากประเทศสหรัฐอเมริกาเช่น ประเทศญี่ปุ่น ประเทศเกาหลีใต้ ประเทศเม็กซิโก กับบรรดาประเทศที่มีได้รับอิทธิพลมาจากประเทศสหรัฐอเมริกา

สหรัฐอเมริกา (United States of America)⁴³

ประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นประเทศที่มีระบบในการกำหนดสิทธิในที่ดินของคนต่างด้าว ในลักษณะที่เปิดเสรีให้คนต่างด้าวสามารถเข้าไปถือครองที่ดินได้อย่างเสรี โดยไม่มีข้อจำกัดทั้งใน ส่วนของการถือครองกรรมสิทธิ์ และการเช่าที่ดิน ทั้งนี้มาจากเหตุที่ว่าประเทศสหรัฐอเมริกาคือ ประเทศตระหนักถึงความสำคัญของการถือครองที่ดินของคนต่างด้าวที่เป็นผลดีต่อเศรษฐกิจ โดย คำนึงถึงภาวะเศรษฐกิจในแต่ละท้องถิ่นด้วย

อย่างไรก็ตามที่ผ่านมาประเทศสหรัฐอเมริกาก็เป็นหนึ่งในประเทศที่มีปัญหาในเรื่อง ของการเข้าถือครองที่ดินของคนต่างด้าวเช่นเดียวกับประเทศอื่นด้วย กล่าวคือ ในภายหลังจาก สงครามโลกครั้งที่ 2 ได้มีนิติบุคคลต่างด้าวและ บุคคลธรรมดาได้เข้ามาถือครองที่ดินในประเทศ สหรัฐอเมริกาเป็นจำนวนมาก ซึ่งเกิดจากการที่เศรษฐกิจในภาคพื้นยุโรปและภูมิภาคเอเชียได้มีการ ชะลอตัว ทำให้นักลงทุนต่างด้าวสนใจที่จะเข้ามาลงทุนในประเทศสหรัฐอเมริกาเพิ่มมากขึ้น โดยเฉพาะนักลงทุนจากแถบประเทศยุโรป ญี่ปุ่นและตะวันออกกลาง จนมีการขยายการลงทุนใน ประเทศสหรัฐอเมริกาอย่างรวดเร็ว ต่อมาค่าเงินเหรียญของประเทศสหรัฐอเมริกาได้กลายเป็น ค่าเงินหลักของโลก ทำให้นักลงทุนจากทั่วโลกมาใช้ดินแดนสหรัฐอเมริกาในการหลบเลี่ยงภาษี ซึ่ง จากสาเหตุข้างต้น ประกอบกับหลายเหตุการณ์อื่นๆ ทำให้ประเทศสหรัฐอเมริกากลัวการเข้า ครอบงำทางที่ดิน และเศรษฐกิจจากคนต่างด้าว ส่งผลให้ทางภาครัฐได้พยายามออกมาควบคุม การมีสิทธิในที่ดินของคนต่างด้าวโดยมีการประกาศใช้มาตรการทางกฎหมายหลายมาตรการ ด้วยกัน

ในปัจจุบันประเทศสหรัฐอเมริกา ก็ยังเป็นหนึ่งในประเทศที่นักลงทุนสนใจเข้าไปถือ ครองที่ดิน อันเนื่องมาจากประเทศสหรัฐมีความเสี่ยงในเรื่องของการลงทุนในด้านที่ดินต่ำ⁴⁴ ประกอบกับสหรัฐอเมริกาเป็นประเทศที่เปิดโอกาสให้คนต่างด้าวสามารถถือครองที่ดินได้โดยเสรี

⁴³ The National Association of Realtors, Alien Land Ownership Guide : State laws Relating to Ownership of U.S. Land by Aliens and Business Entities, (November 2006), The National Association of Realtors, Foreign investment in U.S. Real Estate (Current Trends and Historical Perspective), (October 2003).

⁴⁴ <www.afire.org/foreign_data/2006/stability.shtml> Updated on 1 April 2007.

เพราะสหรัฐอเมริกามีแนวคิด⁴⁵ ที่ว่าการลงทุนของคนต่างด้าวนั้นจะช่วยการดำเนินงานในประเทศ และเงินของคนต่างด้าวที่เข้ามาลงทุนนี้จะเป็นการหมุนเวียนในระบบเศรษฐกิจของประเทศสหรัฐ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการลงทุนโดยคนต่างด้าวเป็นส่วนที่สำคัญของภาคธุรกิจสังหาริมทรัพย์ในประเทศสหรัฐอเมริกา⁴⁶ อย่างไรก็ตามสิทธิของคนต่างด้าวที่จะเข้ามามีสิทธิในที่ดินนั้นจะถูกจำกัด ด้วยเงื่อนไขและการควบคุมจากรัฐในบางกรณี โดยในประเทศสหรัฐอเมริกานั้น ได้จัดตั้ง หน่วยงานขึ้นมาหลายหน่วยงานที่เกี่ยวข้องขึ้นมาควบคุมดูแลการมีสิทธิในที่ดินของคนต่างด้าว ประกอบกับระบบการปกครองของประเทศสหรัฐอเมริกาที่ปกครองแบบสหพันธรัฐ ทำให้รัฐแต่ละ รัฐสามารถปกครองตนเองได้ โดยมีรัฐบาลกลางควบคุมการบริหารประเทศในภาพรวม ซึ่งหลักการ นี้ได้ส่งผลถึงหลักการควบคุมการมีสิทธิในที่ดินของคนต่างด้าวจะเป็นหน้าที่ของแต่ละรัฐที่มีหน้าที่ ในการควบคุม โดยรัฐบาลกลางจะควบคุมการมีสิทธิในที่ดินของคนต่างด้าวในลักษณะจำกัดและ เฉพาะเรื่องที่สำคัญ ซึ่งผ่านทางกระบวนการควบคุมในเรื่องหลักๆ ใหญ่ อาทิเช่น เรื่องสิ่งแวดล้อม ล้มละลาย ความมั่นคง รวมไปถึงภาษีด้วย โดยได้มีการตั้งหน่วยงานควบคุมทรัพย์สินของคนต่าง ด้าว (Office of Foreign Assets Control)⁴⁷ ของกระทรวงการคลัง ที่ทำหน้าที่คอยกำกับ กำหนด นโยบาย ควบคุม ทรัพย์สินของคนต่างด้าวโดยมีอำนาจที่ขึ้นตรงต่อประธานาธิบดี ส่วนในแต่ละรัฐ นั้นจะสามารถกำหนดการถือครองที่ดินของคนต่างด้าวได้ด้วยตัวเอง ดังนั้นจึงสามารถแบ่ง มาตรการการควบคุมการถือครองที่ดินของคนต่างด้าวในประเทศสหรัฐอเมริกาได้เป็นการควบคุม จากส่วนกลาง และการควบคุมจากส่วนมลรัฐด้วย ซึ่งสามารถแบ่งมาตรการทางกฎหมายที่ ประเทศสหรัฐอเมริกาใช้ในการจำกัดสิทธิในที่ดินของคนต่างด้าวได้ดังนี้

1) มาตรการกำหนดประเภทคนต่างด้าว

ถึงแม้ว่าในการเข้าถือครองที่ดินในประเทศสหรัฐอเมริกาทั้งการเข้าถือครองโดย กรรมสิทธิ์ หรือโดยการเช่านั้นจะเป็นไปอย่างเสรีก็ตาม แต่ประเทศสหรัฐอเมริกาได้ให้อำนาจแก่ รัฐบาลท้องถิ่นแต่ละมลรัฐในการกำหนดประเภทของคนต่างด้าวโดยจะอนุญาตให้เข้ามาถือครอง กรรมสิทธิ์หรือถือครองที่ดินที่แตกต่างกัน ตัวอย่างเช่น

⁴⁵ The National Association of Realtors, Foreign investment in U.S. Real Estate (Current Trends and Historical Perspective, October 2003), pp. 1-23.

⁴⁶ Jeremy D. Smith, Foreign Investment in United States Real Estate, (John Wiley & Sons, 1991).

⁴⁷ <<http://www.treas.gov/ofac>> Updated on 20 April 2007, Office of Foreign Assets Control (OFAC) ชื่อเดิมคือ Office of Foreign Funds Control (FFC)

- มลรัฐมิสซิสซิปปี (Mississippi) จะไม่อนุญาตให้คนต่างด้าวทั้งบุคคลธรรมดาและนิติบุคคลที่ไม่มีถิ่นที่อยู่ในมลรัฐมิสซิสซิปปี ถือครองกรรมสิทธิ์ในที่ดินได้⁴⁸

- มลรัฐเพนซิลวาเนีย (Pennsylvania) คนต่างด้าวที่เป็นบุคคลธรรมดาจะสามารถถือครองกรรมสิทธิ์ในที่ดินได้ไม่เกิน 5,000 เอเคอร์ ส่วนนิติบุคคลไม่มีการกำหนดห้ามไว้⁴⁹

- มลรัฐโอกาโฮมา (Oklahoma) นิติบุคคลที่จะเข้าถือครองกรรมสิทธิ์ในที่ดินในมลรัฐได้ต้องประกอบธุรกิจในมลรัฐ และได้รับใบอนุญาตจากมลรัฐด้วย⁵⁰

- มลรัฐนิวยอร์ก (New York) ไม่มีข้อกำหนดห้าม โดยคนต่างด้าวไม่ว่าจะเป็นบุคคลธรรมดา หรือนิติบุคคลสามารถถือครองกรรมสิทธิ์ในที่ดินได้อย่างคนในชาติ⁵¹

นอกจากนี้แล้วยังมีคนต่างด้าวบางประเภทที่กฎหมายสหรัฐอเมริกาได้ให้อำนาจรัฐบาลกลางในการใช้อำนาจในการระงับธุรกรรมทางทรัพย์สินของคนต่างด้าวภายในขอบเขตของประเทศสหรัฐอเมริกา โดยหน่วยงานดังกล่าวนี้เกิดเนื่องจากเหตุผลทางด้านสงครามโดยประเทศสหรัฐอเมริกาได้กำหนดการควบคุมการถือครองที่ดินของคนต่างด้าวในกรณีพิเศษ คือ ในกรณีที่มีการประกาศสงคราม และประเทศที่สหรัฐอเมริกาประกาศสงครามด้วย หรือประเทศศัตรู นั้น ตามกฎหมายของสหรัฐอเมริกา (The Enemy Act 1970) จะให้อำนาจรัฐบาลในการควบคุม ทรัพย์สินซึ่งรวมไปถึงที่ดินของประเทศศัตรูนั้น ตลอดระยะเวลาของสงคราม หรือตลอดระยะเวลาของการประกาศควบคุมสถานการณ์นั้น และยังให้อำนาจหน่วยงานของรัฐที่จะควบคุมธุรกรรมของคนต่างด้าวในระหว่างที่จะกำลังเกิดสงครามด้วย ซึ่งการควบคุมในลักษณะพิเศษเช่นนี้เป็นการออกกฎหมายควบคุมการถือครองที่ดินที่ทำให้สหรัฐอเมริกาสามารถคุมทรัพย์สินของชนชาติศัตรูในประเทศของตนเองได้

⁴⁸ Miss. Code Ann. § 89-1-23 (1972).

⁴⁹ Pa. Stat Ann. tit. 68, § 32 (Purdon 1965 & Supp. 1986), Pa. Stat Ann. tit. 15, § 2010 (Purdon 1967).

⁵⁰ Okla. Stat. Ann. tit. 18, § 1.199(d) (West 1951), Okla. Stat. Ann. tit. 18, § 1.2(3) (West Supp. 1985).

⁵¹ N.Y. Real Prop. Law § 10 (2) (McKinney 1986), N.Y. Real Prop. Law § 15 (McKinney 1986), N.Y. Bus. Corp. Law § 1304(b) (McKinney 1986), N.Y. Bus. Corp. Law § 202(a)(4), (5) (McKinney 1986).

2) มาตรการกำหนดเขตที่ดิน (Zoning)

ประเทศสหรัฐอเมริกาได้มีการกำหนดประเภทที่ดินในเรื่องเกี่ยวกับสิทธิในที่ดินของคนต่างด้าวด้วย แต่ไม่ได้กำหนดเพื่อเป็นการจำกัดสิทธิการถือครองกรรมสิทธิ์เหมือนดังเช่นประเทศอื่น แต่เป็นการกำหนดเพื่อเป็นการควบคุมและตรวจสอบโดยใช้วิธีการให้คนต่างด้าวรายงานพฤติกรรมการถือครองกรรมสิทธิ์ในที่ดินบางประเภทเกษตรกรรม⁵² ซึ่งเป็นไปตามกฎหมาย Agricultural Foreign Investment Disclosure Act of 1978⁵³ โดยกฎหมายฉบับนี้มีเป้าหมายเพื่อเป็นการเปิดเผยการทำธุรกรรมของคนต่างด้าวที่เกี่ยวข้องกับที่ดินกสิกรรมเป็นหลัก โดยกำหนดให้คนต่างด้าวใดที่ถือครอง ขายหรือกระทำการอื่นใดที่เกี่ยวข้องกับที่ดินกสิกรรม (Agricultural Lands) ต้องทำการเปิดเผยการทำธุรกรรมหรือการถือครองดังกล่าว ต่อคณะกรรมการที่ดินกสิกรรม⁵⁴ โดยที่ดินกสิกรรมนี้ มีความหมายถึงที่ดินที่ได้มีการใช้ หรือใช้ภายใน 5 ปี⁵⁵ สำหรับการทำไร่ นา ปศุสัตว์ ป่าไม้ หรือผลิตภัณฑ์จากป่าไม้ แต่จะไม่รวมถึงที่ดินที่น้อยกว่า 10 เอเคอร์ หรือมีผลผลิตที่ตีค่าเป็นเงินต่ำกว่า 1,000 เหรียญสหรัฐต่อปีภาษี

โดยคนต่างด้าวนั้นมีหน้าที่ที่ต้องรายงานการถือครองที่ดินภายใน 90 วันนับแต่มีการถือครองหรือมีการทำธุรกรรม ที่เกี่ยวกับที่ดินกสิกรรมตามที่กฎหมายกำหนดนั้นๆ โดยรวมไปถึงบุคคลต่างด้าวที่ไม่มีที่ดินที่เกี่ยวข้องกับกสิกรรมแต่ได้ที่ดินที่เกี่ยวข้องกับกสิกรรมมาภายหลังด้วย

⁵² ตามกฎหมาย The Agricultural Foreign Investment Disclosure Act (AFIDA)

ได้กำหนดประเภทของคนต่างด้าวของผู้ถือหุ้นที่จะเข้ามาทำการซื้อที่ดินในที่ดินประเภทเกษตรกรรม กสิกรรม โดยกำหนดว่าถ้าคนต่างด้าวถือหุ้นตั้งแต่ร้อยละ 10 เป็นต้นไป หรือคนต่างด้าวรวมกันได้อย่างน้อยร้อยละ 10 หรือ ถ้าคนต่างด้าวเข้ามาร่วมทุนเกินกว่าร้อยละ 50 ของการลงทุน ก็จะถือว่าเป็นนิติบุคคลต่างด้าวทันที

⁵³ กฎหมายฉบับนี้จะไม่ได้กำหนดให้ข้อมูลที่คนต่างด้าวรายงานมานั้นเป็นความลับซึ่งทำให้หน่วยงานอื่นสามารถเข้าถึงข้อมูลในส่วนนี้ได้ด้วย แต่กฎหมายฉบับนี้จะไม่มีส่วนในการกำหนดให้มีการเปิดเผยสถานะที่แท้จริงหรือผู้ที่ได้รับผลประโยชน์จากการถือครองที่ดินของคนต่างด้าวเหมือนกับกฎหมาย IISA (International Investment Survey Act of 1976)

⁵⁴ The U.S. Secretary of Agriculture

⁵⁵ การใช้รวมไปถึงการดำเนินกิจกรรมต่างในที่ดิน ไม่ว่าจะเป็น เลี้ยงสัตว์ ทำฟาร์ม กิจกรรมป่าไม้ แต่จะไม่รวมถึงกิจกรรมที่สร้างหลักประกันเกี่ยวกับที่ดินหรือให้เช่าที่มีระยะเวลาที่ต่ำกว่า 10 ปี

ถ้าไม่มีการรายงานจะต้องเสียค่าปรับเป็นอัตราส่วนเท่ากับ 1 ส่วน 10 ของร้อยละ 1 ของมูลค่าอสังหาริมทรัพย์ที่เกี่ยวข้อง ตามราคาตลาดต่อ สัปดาห์ที่ไม่มีการแจ้งนั้น แต่ไม่มากกว่า ร้อยละ 25 ของมูลค่าอสังหาริมทรัพย์ที่เกี่ยวข้องตามราคาตลาด แต่ถ้าเกิดแจ้งความเท็จก็จะโดน โทษปรับเท่ากับร้อยละ 25 ของมูลค่าอสังหาริมทรัพย์ที่เกี่ยวข้องตามราคาตลาด แต่อย่างไรก็ตาม บทลงโทษนี้ก็ขึ้นอยู่กับหลายปัจจัยเป็นองค์ประกอบด้วย เช่น จำนวนครั้งที่มีการกระทำความผิด ระยะเวลาที่กระทำความผิด และอื่นๆ

การรายงานของการถือครองที่ดินของคนต่างด้าวในที่ดินที่เกี่ยวข้องกับกิจกรรมนี้โดยหลัก เป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับคนต่างด้าวกับรัฐบาลกลาง อย่างไรก็ตามในบางรัฐยังได้กำหนดให้มีการ รายงานในประเด็นนี้ต่อรัฐด้วย โดยกำหนดให้ใช้วิธีการเดียวกัน และมีบทลงโทษลักษณะเดียวกัน ด้วย

3) มาตรการเงื่อนไขอื่นๆ

นอกจากนี้แล้วเมื่อคนต่างด้าวเข้าถือครองกรรมสิทธิ์ในที่ดินนั้นตามกฎหมาย International Investment Survey Act of 1976 (IISA) ได้กำหนดให้ สำนักวิเคราะห์เศรษฐกิจ กระทรวงพาณิชย์⁵⁶ ทำการรวบรวมข้อมูลการเข้ามาลงทุนของบุคคลต่างด้าวไม่ว่าจะเป็นทางตรง หรือโดยอ้อม ซึ่งรวมไปถึงการเข้ามาลงทุนของคนต่างด้าวตั้งแต่อัตรา 10 ของนิติบุคคลนั้นเป็น ต้นไป และกองทุน ตัวแทน หรืออื่นใดซึ่งอยู่ภายใต้การดูแลควบคุมของคนต่างด้าว และยังได้ กำหนดให้บุคคลต่างด้าวที่ถือที่ดินต้องดำเนินการสรุปรวบรวมการถือครองที่ดิน และการเข้ามาทำ ธุรกิจของตนเองด้วยต่อกระทรวงพาณิชย์ด้วย และนอกจากการรายงานของคนต่างด้าวดังกล่าว แล้ว กฎหมายยังกำหนดให้คนในชาติผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับธุรกรรมการถือครองที่ดินของคนต่าง ด้าว ต้องมีหน้าที่ในการรายงานการถือครองที่ดินของคนต่างด้าวพร้อมกับคนต่างด้าวนั้นด้วย โดย วัตถุประสงค์เพื่อที่จะหาผู้ที่ได้รับประโยชน์จากการถือครองที่ดินนั้นอย่างแท้จริง

โดยหลักการรายงานการถือครองที่ดินนี้จะยกเว้นสำหรับการถือครองที่ดิน ไม่ว่าจะเป็น เป็นที่ดินเพื่อใช้สำหรับเป็นที่อยู่อาศัย หรือเพื่อการอื่นๆ ที่มีมูลค่าต่ำกว่า 1 ล้านเหรียญสหรัฐ และ ขนาดพื้นที่ที่ดินต่ำกว่า 200 เอเคอร์ แต่อย่างไรก็ตาม สำนักวิเคราะห์เศรษฐกิจ กระทรวงพาณิชย์ มีอำนาจในการที่จะกำหนดอัตราขั้นต่ำสำหรับราคาที่ดิน และขนาดพื้นที่ของที่ดินได้ สำหรับการ รายงานการถือครองที่ดินของคนต่างด้าวดังกล่าว ยังรวมไปถึงการกำหนดเงื่อนไขเพิ่มเติมอื่นๆ ได้ เช่น จำนวนวันที่ถือครองของการซื้อขายครั้งที่สอง

⁵⁶ The U.S. Department of Commerce, Bureau of Economic Analysis (BEA)

โดยการรายงานของคนต่างด้าวนี้จะประกอบไปด้วยการรายงานของคนต่างด้าวเอง และการกรอข้อมูลในแบบฟอร์มเป็นระยะๆ โดยแบ่งการแบบฟอร์มเป็น 2 ระยะคือ

ก) คนต่างด้าวที่ถือครองที่ดินต้องรายงานการถือครองที่ดินทุกๆ ปี โดยยกเว้นสำหรับ คนต่างด้าวที่มีสินทรัพย์ รายรับ หลังจ่ายภาษีแล้วต่ำกว่า 10 ล้านเหรียญสหรัฐ

ข) คนต่างด้าวที่ถือครองที่ดินต้องรายงานการถือครองที่ดินทุกๆ 5 ปี สำหรับคนต่าง ด้าวที่ได้รับการยกเว้นไม่ต้องรายงานเนื่องจากที่ดินเป็นที่ย่อยอาศัยหรือมีการดำเนินงาน หรือค่าที่ ดินที่ต่ำกว่าที่กฎหมายกำหนด

กฎหมายนี้นอกจากจะกำหนดให้สำนักวิเคราะห์เศรษฐกิจ ต้องรวบรวมข้อมูลการ ลงทุนของบุคคลต่างชาติแล้วด้วยนั้น ยังกำหนดให้สำนักวิเคราะห์เศรษฐกิจนี้ทำการรวบรวมข้อมูล การลงทุนนี้ทุกๆ 5 ปีอีกด้วย แต่อย่างไรก็ตามข้อมูลที่ทำการเก็บรวบรวมและสำรวจนี้ก็ถือว่าเป็น ข้อมูลที่เป็นความลับไม่สามารถนำไปเชื่อมโยงกับหน่วยงานอื่น รวมทั้งไม่สามารถนำไปเป็น ประโยชน์ต่อการเก็บภาษี การออกกฎระเบียบ หรืออื่นๆ โดยข้อมูลเหล่านี้ถือเป็นหลักฐานเฉพาะ บุคคลต่างด้าวที่บุคคลอื่นมีอาจเข้าถึงได้ ซึ่งเป็นการให้ความมั่นใจต่อนักลงทุน ที่กล้าที่จะทำการ เปิดเผยข้อมูลการลงทุนต่อเจ้าหน้าที่

ส่วนบทลงโทษนั้น ถ้าบุคคลหรือนิติบุคคลใดที่ไม่ให้ข้อมูลดังกล่าวต้องถูกลงโทษ โดย บุคคลธรรมดา เจ้าหน้าที่ ลูกจ้าง หรือ ตัวแทนจะได้รับโทษปรับไม่เกิน 10,000 เหรียญสหรัฐ และ จำคุกไม่เกิน 1 ปี

อย่างไรก็ตามการเก็บรวบรวมข้อมูลนี้ก็ไม่มีปัญหาในทางปฏิบัติเนื่องจากนักลงทุน พยายามหาช่องทางหลีกเลี่ยง และไม่มีเหตุจูงใจอื่นที่จะให้นักลงทุนเหล่านี้ต้องรายงานการถือ ครองที่ดินตามกฎหมาย ซึ่งแม้ต่อมาเจ้าหน้าที่จะได้พยายามเข้มงวดในการลงโทษมากขึ้น แต่นัก ลงทุนก็กลับมีความคิดว่า การที่เจ้าหน้าที่เข้มงวดมากขึ้นนั้นก็เพื่อต้องการหาข้อมูลการลงทุน มิได้ มีความตั้งใจที่จะลงโทษจริงๆ แต่อย่างไรก็ตามกฎหมายนี้ก็ถือเป็นกฎหมายฉบับหนึ่งที่ทำให้ ประเทศสหรัฐอเมริกาสามารถเฝ้าระวังการถือครองที่ดินของคนต่างด้าวได้ดีในระดับหนึ่ง

สาธารณรัฐฝรั่งเศส (France Republic)

ประเทศฝรั่งเศส⁵⁷ นั้นเป็นประเทศหนึ่งที่อนุญาตให้คนต่างด้าวสามารถเข้าไปมีสิทธิใน ที่ดินได้อย่างเสรี โดยไม่มีการจำกัดสิทธิในการถือครองกรรมสิทธิ์ และการเช่าที่ดิน แต่อย่างไรก็

⁵⁷ ต่อไปนี้วิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะเรียก ประเทศฝรั่งเศส แทนสาธารณรัฐฝรั่งเศส

ตามจากสถิติ ประเทศฝรั่งเศสถือเป็นประเทศหนึ่งที่คนต่างด้าวเข้าไปมีสิทธิในที่ดินที่ยากเป็นอันดับต้นๆ⁵⁸ อันเนื่องมาจากราคาในในประเทศฝรั่งเศสมีราคาที่สูงและมีแนวโน้มที่จะเพิ่มขึ้นเรื่อยๆ⁵⁹ และมีมาตรการทางภาษีที่สูงเมื่อเปรียบเทียบกับประเทศอื่น นอกจากเงื่อนไขดังกล่าวแล้ว ประเทศฝรั่งเศสได้มีกำหนดมาตรการบางอย่างที่ส่งผลต่อการเข้ามามีสิทธิในที่ดินของคนต่างด้าวด้วยดังต่อไปนี้

1) มาตรการกำหนดกระบวนการอนุญาต (Authorization requirements)⁶⁰

ถึงแม้ว่าคนต่างด้าวจะสามารถมีสิทธิในที่ดินได้โดยเสรีก็ตาม คนต่างด้าวนั้นก็ต้องได้รับการจดทะเบียนจาก หน่วยงานของกรมที่ดิน (Land Registry) หน่วยงานท้องถิ่น (Local authority) และหน่วยงานอื่นๆ ทุกราย และถ้าการถือครองกรรมสิทธิ์ในที่ดินนั้นเกี่ยวข้องกับการประกอบธุรกิจไม่ว่าอย่างใดก็ตามต้องเปิดเผยต่อหน่วยงานรัฐที่เกี่ยวข้อง (เช่น Banque de France and/or the Direction du Tresor) ก่อนการประกอบธุรกิจนั้นๆด้วย

2) มาตรการเงื่อนไขอื่นๆ

นอกจากนี้ ประเทศฝรั่งเศสยังได้กำหนดมาตรการเงื่อนไขอื่นๆ อันส่งผลต่อการมีสิทธิในที่ดินของคนต่างด้าวที่สำคัญหลายๆ เงื่อนไข โดยเฉพาะอย่างยิ่งเรื่องของการเปิดเผยธุรกรรม ที่คนต่างด้าวมีหน้าที่ต้องแจ้งรายละเอียดของการเข้ามาถือครองของกรรมสิทธิ์ในที่ดิน รวมไปถึงต้องมีการเปิดเผยถึงแหล่งที่มาของเงินที่จะนำเข้ามาลงทุนในธุรกิจด้านอสังหาริมทรัพย์ด้วย

นอกจากนี้คนต่างด้าวที่จะเข้ามาซื้อที่ดินในประเทศฝรั่งเศสนั้นจะต้องชำระภาษีที่มีอัตราค่อนข้างสูง⁶¹ คนต่างด้าวต้องเผชิญกับบทลงโทษในกรณีที่ไมยอมเปิดเผยธุรกรรมหรือหลีกเลี่ยงไม่ชำระภาษีที่มีความรุนแรงมากกว่าประเทศอื่นด้วย

⁵⁸ Standard Bank Group Economics, Summary of global restrictions on foreigners' property ownership.

⁵⁹ ข้อมูลทางสถิติรายงานว่า ราคาที่ดินในประเทศฝรั่งเศส เพิ่มขึ้นโดยเฉลี่ยร้อยละ 96 และราคาบ้านเพิ่มขึ้นโดยเฉลี่ยร้อยละ 71.6 ภายใน 5 ปี ซึ่งถือว่าอยู่ในระดับค่าเฉลี่ยที่สูงที่สุดในบรรดาประเทศในแถบทวีปยุโรปด้วยกัน France: Overview, House price growth slowing fast in France, <www.globalpropertyguide.com/country.php?id=68>, updated on 10 September 2007.

⁶⁰ Philippe None and Sophie Gargaro, France : Real Estate 2007, www.ICLG.CO.UK updated on 1 October 2007

3.2.3 กลุ่มประเทศที่จำกัดสิทธิแต่อนุญาตให้คนต่างด้าวถือครองกรรมสิทธิ์ในที่ดินได้บางกรณี

กลุ่มประเทศนี้จะมีระบบที่คล้ายกับกลุ่มประเทศประเภทแรกคือ จะมีแนวคิดในเรื่องของการไม่อนุญาตคนต่างด้าวเข้ามาถือครองกรรมสิทธิ์ในที่ดินได้ แต่อย่างไรก็ตามก็มีเหตุผลในบางกรณีที่จะผ่อนปรนให้คนต่างด้าวเข้ามามีสิทธิในที่ดินได้ เช่นเหตุผลทางเศรษฐกิจ โดยรัฐนั้นเห็นแล้วว่ามีความประโยชน์ต่อประเทศ หรือเป็นหลักสากลที่ควรให้คนต่างด้าวนั้นสามารถถือครองกรรมสิทธิ์ในที่ดินได้ เช่น หลักในเรื่องของการรับมรดก ส่วนหลักการให้เช่า หรือการให้ใช้สิทธิโดยจ่ายค่าตอบแทนนั้น มีการใช้เหมือนกันแต่ไม่ได้มีรูปแบบเหมือนกับกลุ่มประเทศแรก กล่าวคือ มีการอนุญาตให้คนต่างด้าวถือครองที่ดินในรูปแบบของถือครองกรรมสิทธิ์ในที่ดินได้ในบางกรณี โดยกลุ่มประเทศเหล่านี้จะเป็นกลุ่มประเทศที่มีอาณาเขตของประเทศที่ติดที่มีขนาดเล็ก มีระบบการพัฒนาทางเศรษฐกิจที่ยังไม่เต็มที่ที่จะรองรับการแข่งขันการเข้ามาซื้อที่ดินจากคนต่างด้าวได้ หรือมีนโยบายในการที่จะกำจัดการถือครองที่ดินของคนต่างด้าวเป็นหลัก ตัวอย่างของประเทศที่มีระบบการจัดการดังกล่าวนี้ได้แก่ ประเทศไทย ประเทศฟิลิปปินส์ ประเทศออสเตรเลีย (Australia) หมู่เกาะฟิจิ (Fiji Islands) ประเทศมาเลเซีย (Malaysia) ประเทศอินโดนีเซีย (Indonesia) ประเทศสิงคโปร์ (Singapore) ประเทศสเปน (Spain) ประเทศอิตาลี (Italy) ประเทศเม็กซิโก (Mexico) ประเทศสวิตเซอร์แลนด์ (Switzerland)

ส่วนในเรื่องของการกำหนดสิทธิของคนต่างด้าวนั้นจะแตกต่างกันในหลายประเทศ โดยแต่ละประเทศจะใช้มาตรการทางกฎหมายในการจำกัดสิทธิในที่ดินของคนต่างด้าวที่แตกต่างกันไป ซึ่งมาตรการดังกล่าวนี้จะมีการเปลี่ยนแปลงตลอดเวลา ขึ้นอยู่กับเงื่อนไข และสถานการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไป กลุ่มประเทศนี้จะมีประเทศไทยอยู่ด้วย โดยในวิทยานิพนธ์เล่มนี้ได้ยกตัวอย่างประเทศฟิลิปปินส์ มาเลเซีย ซึ่งเป็นประเทศที่มีขนาดเล็กและยังเป็นประเทศเพื่อนบ้านในแถบภูมิภาคอาเซียนขึ้นมาเปรียบเทียบ และหมู่เกาะฟิจิ ซึ่งเป็นหมู่เกาะที่เป็นที่นิยมของคนต่างด้าวอันเนื่องมาจากสภาพภูมิประเทศที่เป็นเกาะ เหมาะสมกับการท่องเที่ยว รวมไปถึงประเทศออสเตรเลีย และประเทศสวิตเซอร์แลนด์ที่มีระบบการกำหนดสิทธิที่น่าสนใจ ขึ้นมาเปรียบเทียบกับเช่นกัน

⁶¹ ประเทศฝรั่งเศสมีการเก็บค่าธรรมเนียมในการจดทะเบียนในอสังหาริมทรัพย์ 4.99 ถึงร้อยละ 5.09 ในขณะที่ประเทศสวิตเซอร์แลนด์เก็บค่าธรรมเนียมในการจดทะเบียนในอสังหาริมทรัพย์ ร้อยละ 0.25 ถึงร้อยละ 1 และประเทศออสเตรเลียเก็บค่าธรรมเนียมในการจดทะเบียนในอสังหาริมทรัพย์ ร้อยละ 0.01 ถึงร้อยละ 2, Global property guide, <www.globalpropertyguide.com/country.php?id=68>, updated on 10 September 2007.

เพื่อให้สามารถทราบได้ถึงลักษณะของการจำกัดสิทธิในประเทศต่างๆ ว่ามีความเหมือนหรือแตกต่างกับประเทศไทยอย่างไรบ้าง

ราชอาณาจักรไทย

ประเทศไทย⁶²มีระบบการถือครองที่ดินโดยไม่อนุญาตให้คนต่างด้าวเข้าถือครองกรรมสิทธิ์ในที่ดินได้โดยอนุญาตให้คนต่างด้าวสามารถถือครองกรรมสิทธิ์ได้ในบางกรณี โดยประเทศไทยเป็นประเทศที่มีผู้ให้ความสนใจในการเข้ามาถือครองที่ดินในประเทศไทยเป็นจำนวนมาก อันเนื่องมาจากการเจริญเติบโตทางด้านเศรษฐกิจ สภาพภูมิศาสตร์ที่เหมาะสมและเป็นแหล่งพักผ่อน และการท่องเที่ยว ทำให้จังหวัดสำคัญๆ ของประเทศเช่น จังหวัดเชียงใหม่ จังหวัดภูเก็ต จังหวัดสุราษฎร์ธานี พังงา เป็นจังหวัดที่คนต่างด้าวให้ความสนใจในการเข้ามาถือครองที่ดินเพื่อการพักผ่อน และการท่องเที่ยว จนมีการพัฒนาเป็นธุรกิจอสังหาริมทรัพย์ไว้เพื่อรองรับคนต่างด้าวเหล่านี้

โดยประเทศไทยได้กำหนดมาตรการทางกฎหมายที่ใช้ในการกำหนดสิทธิในที่ดินของคนต่างด้าวดังต่อไปนี้

1) มาตรการกำหนดประเภทคนต่างด้าว

มาตรการนี้เป็นมาตรการหลัก เนื่องจากประเทศไทยใช้มาตรการนี้ในการกำหนดว่าคนต่างด้าวนั้นมีสิทธิในการเข้ามาถือครองกรรมสิทธิ์ในที่ดินหรือไม่ โดยคนต่างด้าวที่จะเข้ามาถือครองกรรมสิทธิ์ในที่ดินอันเป็นข้อยกเว้นนั้นคือคนต่างด้าวที่มีเงื่อนไขดังต่อไปนี้

ก) คนต่างด้าวนั้นที่นำเงินมาลงทุนในประเทศไทยไม่ต่ำกว่า 40 ล้านบาท⁶³โดยดำเนินการลงทุนไว้ไม่น้อยกว่า 5 ปี ตามมาตรา 96 ทวิ แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน ซึ่งเป็นการอนุญาตเพื่อเป็นการอำนวยความสะดวกแก่คนต่างด้าวที่จะเข้ามาประกอบกิจการในราชอาณาจักร และเป็นปัจจัยเสริมในการเข้ามาลงทุน ซึ่งคนต่างด้าวต้องเข้ามาลงทุนตามประเภทกิจการตามกฎหมายกระทรวง⁶⁴ ดังต่อไปนี้

⁶² ต่อไปนี้ในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะเรียก ประเทศไทย แทนราชอาณาจักรไทย

⁶³ มาตรา 96 ทวิ แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน

⁶⁴ กฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขการได้มาซึ่งที่ดินเพื่อใช้เป็นที่อยู่อาศัยของคนต่างด้าว พ.ศ. 2545, ราชกิจจานุเบกษา ฉบับกฤษฎีกา เล่ม 119 ตอนที่ 7 ก วันที่ 18

- การซื้อพันธบัตรรัฐบาลไทย พันธบัตรธนาคารแห่งประเทศไทย พันธบัตรรัฐวิสาหกิจ หรือพันธบัตรที่กระทรวงการคลังค้าประกันต้นเงินหรือดอกเบี้ย

- การลงทุนในกองทุนรวมอสังหาริมทรัพย์ กองทุนรวมอสังหาริมทรัพย์เพื่อแก้ไขปัญหาในระบบสถาบันการเงิน หรือกองทุนรวมเพื่อแก้ไขปัญหาในระบบสถาบันการเงินที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์

- การลงทุนในเรือนหุ้นของนิติบุคคลที่ได้รับการส่งเสริมการลงทุนตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุน

- การลงทุนในกิจการที่คณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนได้ประกาศให้เป็นกิจการที่สามารถขอรับการส่งเสริมการลงทุนได้ตามกฎหมายส่งเสริมการลงทุน

ข) กรณีที่นิติบุคคลต่างด้าวได้เข้ามาประกอบธุรกิจหรือกิจการในประเทศไทยตามพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว พ.ศ. 2542 และได้รับบัตรส่งเสริมการลงทุนตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุน ตามพระราชบัญญัติส่งเสริมการลงทุน พ.ศ. 2542

ค) กรณีนี้ถ้าคนต่างด้าวได้เข้ามาประกอบกิจการในบริเวณนิคมอุตสาหกรรม โดยได้รับการส่งเสริมตามนิคมอุตสาหกรรม ซึ่งจะจูงใจให้นักลงทุนเลือกที่จะตั้งธุรกิจในบริเวณพื้นที่นิคมอุตสาหกรรมตามที่รัฐกำหนดโดยตามพระราชบัญญัติการนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2522 ได้กำหนดให้ผู้ลงทุนที่ตั้งโรงงาน หรือประกอบกิจการในเขตนิคมอุตสาหกรรม ได้รับสิทธิประโยชน์ในด้านที่ดินคือ ผู้ประกอบการอุตสาหกรรมทั้งที่อยู่ในเขตอุตสาหกรรมทั่วไปและในเขตอุตสาหกรรมส่งออกสามารถถือกรรมสิทธิ์ในที่ดินได้ตามจำนวนที่คณะกรรมการการนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทยเห็นสมควร ซึ่งสิทธิการถือครองที่ดินนี้จะสิ้นสุดลงเมื่อมีการเลิกกิจการหรือโอนกิจการนั้นไปยังผู้อื่น โดยในกรณีที่มีการเลิกกิจการนิติบุคคลต่างด้าวนั้นจะต้องจำหน่ายที่ดินที่ได้รับอนุญาตนั้นรวมถึงส่วนควบให้แก่การนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทยภายใน 3 ปีนับแต่วันที่เลิกกิจการ

ง) ในกรณีที่คนต่างด้าวเป็นผู้รับสัมปทาน⁶⁵ในการสำรวจแหล่งก๊าซธรรมชาติ โดยผู้รับสัมปทานจำเป็นที่จะต้องใช้เนื้อที่สำหรับการสำรวจ ขุดเจาะและดำเนินกิจการ ซึ่งหากเป็นที่ดิน

มกราคม 2545 และระเบียบกรมที่ดินว่าด้วย การได้มาซึ่งที่ดินเพื่อใช้เป็นที่อยู่อาศัยของคนต่างด้าว พ.ศ. 2545

⁶⁵ คนต่างด้าวต้องได้รับสัมปทานจากกระทรวงอุตสาหกรรม และต้องเป็นบริษัทที่ได้รับการรับรองจากสถานเอกอัครราชทูต สถานทูต หรือสถานกงสุลของประเทศนั้นซึ่งตั้งอยู่ในประเทศไทยหรือในตาริปปาลิ

ของผู้อื่นแล้วย่อมก่อให้เกิดอุปสรรคในการประกอบกิจการ ดังนั้นในพระราชบัญญัติปิโตรเลียม พ.ศ. 2514 ได้อนุญาตให้คนต่างด้าวนั้นถือครองที่ดินได้เท่าที่จำเป็น⁶⁶ เพื่อเป็นประโยชน์ในการประกอบกิจการโดยต้องได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการการปิโตรเลียมแห่งประเทศไทย

จ) กรณีตามกฎหมายพิเศษอื่นๆ โดยกฎหมายบางฉบับได้อนุญาตให้คนต่างด้าวถือครองที่ดินได้เป็นกรณีพิเศษอันเนื่องมาจากลักษณะของกิจการหรือเป็นการส่งเสริมกิจการที่คนไทยยังไม่เชี่ยวชาญ ซึ่งกฎหมายในปัจจุบันได้อนุญาตให้คนต่างด้าวเข้าถือครองที่ดินในประเทศไทยมีดังนี้

- พระราชบัญญัติธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505
- พระราชบัญญัติการประกันชีวิต พ.ศ. 2535
- พระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. 2535

ฉ) ในกรณีคนต่างด้าวเข้ามาถือครองอาคารชุดตามพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522⁶⁷ นั้นได้กำหนดคุณสมบัติของคนต่างด้าวที่จะสามารถเข้ามาถือครองกรรมสิทธิ์ในอาคารชุดได้ตามกฎหมายดังกล่าวนี้ต้องมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

- คนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้มีถิ่นที่อยู่อาศัยในราชอาณาจักรตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง
- คนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้เข้ามาในราชอาณาจักรตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุน
- นิติบุคคลตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 97 และมาตรา 98 แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน ซึ่งจดทะเบียนเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายไทย
- นิติบุคคลซึ่งเป็นคนต่างด้าวตามประกาศพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว และได้รับส่งเสริมการลงทุนตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุน
- คนต่างด้าวหรือนิติบุคคลที่กฎหมายถือว่าเป็นคนต่างด้าวซึ่งนำเงินตราต่างประเทศเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อชำระค่าห้องชุด

⁶⁶ จะสามารถถือครองที่ดินได้ไม่เกินกว่าสองหมื่นตารางกิโลเมตร ตลอดระยะเวลาที่ได้รับสัมปทานซึ่งเป็นเวลาไม่เกินกว่า 60 ปี

⁶⁷ มาตรา 19 ทวิ “อาคารชุดจะมีคนต่างด้าวหรือนิติบุคคลตามที่ระบุไว้ในมาตรา 19 ถือกรรมสิทธิ์ในห้องชุดได้เมื่อรวมกันแล้วต้องไม่เกินอัตราร้อยละสี่สิบเก้าของเนื้อที่ของห้องชุดทั้งหมดในขณะที่ยกจดทะเบียนอาคารชุดตามมาตรา 6

2) มาตรการกำหนดเขตที่ดิน (Zoning)

ประเทศไทยถึงแม้จะเป็นประเทศที่มีระบบการจำกัดสิทธิที่จะอนุญาตให้คนต่างด้าวถือครองกรรมสิทธิ์ได้ในบางกรณี ในบางกรณีที่ถือครองกรรมสิทธิ์ได้จะถูกจำกัดประเภทของที่ดินที่สามารถเข้าถือครองได้ดังนี้คือ

ก) คนต่างด้าวที่ได้มาซึ่งที่ดินตามมาตรา 96 ทวิ ต้องเป็นการได้มาซึ่งที่ดินบริเวณภายในเขตกรุงเทพมหานคร เขตเมืองพัทยา เขตเทศบาล หรืออยู่ภายในบริเวณที่กำหนดเป็นเขตที่อยู่อาศัยตามกฎหมายว่าด้วยผังเมือง⁶⁸

ข) คนต่างด้าวที่ได้มาซึ่งห้องชุดในอาคารชุดตามพระราชบัญญัติอาคารชุด (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2532 นั้นต้องเป็นอาคารชุดที่อยู่ในเขตย่านธุรกิจการค้าที่สำคัญ ซึ่งได้แก่ ในเขตกรุงเทพมหานคร เขตเทศบาลหรือเขตเมืองพัทยา⁶⁹ สำหรับคนต่างด้าวที่มีความประสงค์จะถือกรรมสิทธิ์ในอาคารชุดเกินกว่าร้อยละ 49 ของเนื้อที่ของห้องชุดในอาคารนั้น โดยมีผลบังคับใช้เพียง 5 ปีนับตั้งแต่มีการประกาศใช้พระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว (ในปัจจุบันคนต่างด้าวจะถือกรรมสิทธิ์ในห้องชุดได้ไม่เกินกว่าร้อยละ 49 ของเนื้อที่ของห้องชุดในอาคารนั้น โดยไม่ถูกจำกัดเขตที่ดินที่เป็นที่ตั้งของอาคารชุดแต่อย่างใด)

3) มาตรการกำหนดจำนวนปริมาณของที่ดิน หรือการกำหนดสัดส่วนที่ดิน

ในบางกรณีที่อนุญาตให้คนต่างด้าวสามารถถือครองกรรมสิทธิ์ในที่ดินได้นั้น ประเทศไทยได้มีการใช้มาตรการกำหนดปริมาณของที่ดินที่คนต่างด้าวสามารถถือครองกรรมสิทธิ์ประกอบกับมาตรการอื่นๆ ด้วย โดยมีรายละเอียดดังนี้

ก) ในกรณีที่คนต่างด้าวลงทุนตามที่กำหนดในประมวลกฎหมายที่ดิน คือลงทุนตามมาตรา 96 ทวิ แห่งประมวลกฎหมายที่ดินนั้น คนต่างด้าวจะได้รับสิทธิที่จะสามารถขออนุญาตจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย เพื่อขอถือครองที่ดินประเภทที่อยู่อาศัยได้ไม่เกิน 1 ไร่⁷⁰

⁶⁸ มาตรา 96 ทวิ อนุ 3 แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน

⁶⁹ กฎกระทรวง ฉบับที่ 8 (พ.ศ. 2543) ออกตามความในพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522

⁷⁰ การถือครองที่ดินของคนต่างด้าวดังกล่าวนี้นี้จะต้องเป็นที่ดินที่อยู่ภายในเขตกรุงเทพมหานคร เขตเมืองพัทยาหรือเขตเทศบาล หรืออยู่ภายในบริเวณที่กำหนดเป็นเขตที่อยู่อาศัยตามกฎหมายว่าด้วยการผังเมืองและต้องอยู่นอกเขตปลอดภัยในราชการทหารตามกฎหมายว่าด้วยเขตปลอดภัยในราชการทหาร และคนต่างด้าวผู้ได้รับอนุญาตต้องใช้ที่ดินเพื่อเป็นที่อยู่อาศัยภายใน 2 ปีนับแต่วันจดทะเบียนได้มา มิฉะนั้นอธิบดีจะมีอำนาจในการจำหน่ายที่ดินนั้น

ข) ในกรณีที่คนต่างด้าวถือครองกรรมสิทธิ์ในที่ดินที่ได้รับมรดกมาตามมาตรา 93⁷¹ แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน ซึ่งต้องผ่านการอนุมัติจากรัฐมนตรี โดยสามารถถือครองกรรมสิทธิ์ในที่ดินได้ไม่เกินมาตรา 87 ดังนี้

- ที่อยู่อาศัย ครอบครัวยุคใหม่⁷² ไม่เกิน 1 ไร่
- ที่ใช้เพื่อพาณิชยกรรม ไม่เกิน 1 ไร่
- ที่ใช้เพื่ออุตสาหกรรม ไม่เกิน 10 ไร่
- ที่ใช้เพื่อเกษตรกรรม ครอบครัวยุคใหม่⁷² ไม่เกิน 10 ไร่
- ที่ใช้เพื่อการศึกษา ไม่เกิน 1 ไร่
- ที่ใช้เพื่อการกุศลสาธารณะ ไม่เกิน 5 ไร่

และเมื่อคนต่างด้าวได้รับที่ดินอันเป็นมรดกแล้วจะต้องจำหน่ายที่ดินในส่วนที่เกินที่เกิดจากการรับมรดกนั้น⁷³

ค) ในกรณีที่นิติบุคคลได้เข้ามาตั้งกิจการในประเทศไทยและมีเงื่อนไขตามที่กำหนดในกฎหมาย⁷⁴ และได้รับใบส่งเสริมการลงทุนเป็นที่เรียบร้อยแล้วก็จะได้รับยกเว้นและอนุญาตให้สามารถถือครองที่ดินตามพระราชบัญญัติส่งเสริมการลงทุนได้ โดยสำนักงานคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนจะเป็นผู้อนุญาตให้คนต่างด้าวนั้น โดยกิจการที่คนต่างด้าวจะประกอบต้องเข้า

⁷¹ ในกรณีการได้ที่ดินโดยมรดกดังกล่าวมิได้รวมไปถึงในกรณีที่คนต่างด้าวเป็นผู้รับมรดกตามพินัยกรรม โดยถ้าคนต่างด้าวเป็นผู้รับมรดกตามพินัยกรรมต้องจำหน่ายที่ดินนั้นและคนต่างด้าวนั้นจะได้เงินแทนค่าที่ดินตามพินัยกรรมนั้นแทน

⁷² ระเบียบกรมที่ดินที่ มท ๐๕๑๕/ว๒๑๖๖๗ ลงวันที่ 15 กรกฎาคม 2548, ครอบครัวยุคใหม่ถึง คู่สมรสและบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะหรือบรรลุนิติภาวะแล้ว และยังอยู่ร่วมครัวเรือนเดียวกันไม่รวมบุตรที่สมรสแล้ว แม้อยู่ร่วมครัวเรือนเดียวกันและหลานหรือบุคคลอื่นๆ โดยดูตามหลักฐานทะเบียนบ้าน

⁷³ ระเบียบกรมที่ดินที่ มท ๐๕๑๕/ว๒๑๖๖๗ ลงวันที่ 15 กรกฎาคม 2548, เนื้อที่ที่ดินต้องไม่เกินสิทธิตามมาตรา 87 แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน

⁷⁴ ต้องผ่านเงื่อนไขตามประกาศคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนที่ 2/2543 เรื่อง ประเภท ขนาด และเงื่อนไขของกิจการที่ให้การส่งเสริมการลงทุนด้วย และข้อกำหนดอื่นๆ ตามพระราชบัญญัติส่งเสริมการลงทุน พ.ศ. 2520

เงื่อนไขและได้รับการส่งเสริมการลงทุนจากคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุน⁷⁵ ซึ่งส่วนใหญ่จะเป็นกิจการที่มีความสำคัญและเป็นประโยชน์ต่อประเทศไทยทั้งในด้านเศรษฐกิจ สังคม และความมั่นคงของประเทศ เป็นกิจการที่ผลิตเพื่อการส่งออกใช้ทุน แรงงาน และบริการในอัตราสูง หรือมีการใช้ผลิตผลทางการเกษตรหรือทรัพยากรธรรมชาติเป็นวัตถุดิบ และจะต้องเป็นกิจการที่ไม่มีในประเทศหรือมีไม่เพียงพอ หรือกรรมวิธีที่มีในประเทศไทยยังไม่ทันสมัย⁷⁶ ซึ่งเมื่อคนต่างด้าวได้รับใบอนุญาตในการส่งเสริมการลงทุนแล้วสามารถมีกรรมสิทธิ์ในที่ดินเพื่อประกอบกิจการตามจำนวนดังนี้⁷⁷

- ที่ดินสำหรับเป็นที่ตั้งสำนักงานของกิจการที่ได้รับส่งเสริมให้ถือครองไม่เกิน 5 ไร่
- ที่ดินสำหรับเป็นที่พักอาศัยของผู้บริหารหรือผู้ชำนาญการให้ถือครองได้ไม่เกิน 10 ไร่
- ที่ดินสำหรับเป็นที่พักอาศัยของคนงาน ให้ถือครองไม่เกิน 20 ไร่

ง) ในกรณีอาคารชุดตามพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 ได้อนุญาตให้คนต่างด้าวและนิติบุคคลซึ่งกฎหมายถือว่าเป็นคนต่างด้าวถือกรรมสิทธิ์ในห้องชุดได้ในอัตราส่วนไม่เกินร้อยละ 49⁷⁸ ของเนื้อที่ของห้องชุดในอาคารนั้น

4) มาตรการกำหนดระยะเวลาในการถือครองที่ดิน

ประเทศไทยได้กำหนดระยะเวลาในการถือครองที่ดินโดยใช้ในกรณีที่คนต่างด้าวเช่าที่ดิน ซึ่งผู้เช่าที่เป็นคนต่างด้าว และผู้ให้เช่าที่เป็นไทยนั้นจะอยู่ภายใต้ประมวลกฎหมายแพ่งพาณิชย์ใน บรรพ 3 ลักษณะ 4 ว่าด้วยเรื่องเช่าทรัพย์ เช่น ในกรณีคนต่างด้าวเข้ามาทำการเช่าที่ดินหรือสวนควบ อันมีลักษณะที่เป็นอสังหาริมทรัพย์แล้วนั้น คนต่างด้าวจะสามารถเช่าที่ดินได้เพียงแค่ 30 ปี⁷⁹ อย่างไรก็ตามในปัจจุบันประเทศไทยได้ส่งเสริมให้คนต่างด้าวเช่าถือครองที่ดินโดยการเช่า โดยในปี พ.ศ. 2542 ในสมัยรัฐบาลชวน หลีกภัย ได้มีการปรับปรุงการเช่าอสังหาริมทรัพย์

⁷⁵ พระราชบัญญัติส่งเสริมการลงทุน พ.ศ. 2520 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2534)

⁷⁶ มาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมการลงทุน พ.ศ. 2520

⁷⁷ ในกรณีที่มีความจำเป็นทางคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนจะพิจารณาตามความเหมาะสมเป็นรายๆ ไป

⁷⁸ มาตรา 19 ทวิ “อาคารชุดจะมีคนต่างด้าวหรือนิติบุคคลตามที่ระบุไว้ในมาตรา 19 ถือกรรมสิทธิ์ในห้องชุดได้เมื่อรวมกันแล้วต้องไม่เกินอัตราร้อยละสี่สิบเก้าของเนื้อที่ของห้องชุดทั้งหมดในขณะที่ยังจดทะเบียนอาคารชุดตามมาตรา 6

⁷⁹ มาตรา 540 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

โดยออกพระราชบัญญัติการเช่าอสังหาริมทรัพย์เพื่อพาณิชยกรรมและอุตสาหกรรม พ.ศ. 2542 ขึ้น โดยมีจุดประสงค์เพื่อเป็นการรองรับสภาวะเศรษฐกิจและการลงทุนเพื่อพาณิชยกรรมหรืออุตสาหกรรมบางประเภทที่ต้องมีการลงทุนในระยะยาวและต้องการความมั่นคงของสิทธิตามสัญญาเช่า ซึ่งเป็นหนึ่งในมาตรการในการฟื้นฟูเศรษฐกิจของประเทศในขณะนั้นซึ่งเกิดภาวะเศรษฐกิจการเงินตกต่ำในช่วงปี พ.ศ. 2540 โดยมีการเพิ่มสิทธิในการเช่าที่มีลักษณะพิเศษดังต่อไปนี้

- อนุญาตให้มีการเช่าเพื่อการพาณิชยกรรมหรืออุตสาหกรรม⁸⁰ได้เป็นเวลาไม่เกิน 50 ปี⁸¹ และเมื่อครบกำหนดระยะเวลาการเช่าแล้ว ผู้เช่าและผู้ให้เช่าสามารถตกลงกันต่อระยะเวลาการเช่าออกไปได้อีกไม่เกิน 50 ปี⁸² รวมระยะเวลาทั้งสิ้นไม่เกิน 100 ปี

- อนุญาตให้ผู้เช่าสามารถนำสิทธิการเช่านี้ไปใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยการจำนองได้⁸³

- อนุญาตให้สิทธิการเช่านี้ตกทอดแก่ทายาทได้ และสามารถให้เช่าช่วง หรือโอนสิทธิการเช่าไม่ว่าทั้งหมดหรือแต่บางส่วนให้แก่บุคคลภายนอกก็ได้⁸⁴

และในกรณีที่มีการเช่าที่ดินเนื้อที่เกินกว่าหนึ่งร้อยไร่ จะต้องเป็นการประกอบกิจการที่ต้องเพิ่มมูลค่าการส่งออกหรือสนับสนุนการจ้างแรงงานภายในประเทศ, เป็นกิจการที่ยังไม่มีใน

⁸⁰ ประเภทของพาณิชยกรรมนั้นต้องมีการลงทุนไม่ต่ำกว่า 20 ล้านบาท และประเภทอุตสาหกรรมต้องเป็นประเภทที่ได้รับการส่งเสริมการลงทุนตามกฎหมายว่าด้วยการลงทุน ซึ่งทั้ง 2 ประเภทนี้ต้องเป็นประโยชน์ต่อเศรษฐกิจและสังคมของประเทศด้วย, ข้อ 4 กฎกระทรวง (พ.ศ. 2543) ออกตามความในพระราชบัญญัติการเช่าอสังหาริมทรัพย์เพื่อพาณิชยกรรมและอุตสาหกรรม พ.ศ. 2542

⁸¹ มาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติการเช่าอสังหาริมทรัพย์เพื่อพาณิชยกรรมและอุตสาหกรรม พ.ศ. 2542

⁸² มาตรา 4 วรรค 2 แห่งพระราชบัญญัติการเช่าอสังหาริมทรัพย์เพื่อพาณิชยกรรมและอุตสาหกรรม พ.ศ. 2542

⁸³ มาตรา 6 แห่งพระราชบัญญัติการเช่าอสังหาริมทรัพย์เพื่อพาณิชยกรรมและอุตสาหกรรม พ.ศ. 2542

⁸⁴ มาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติการเช่าอสังหาริมทรัพย์เพื่อพาณิชยกรรมและอุตสาหกรรม พ.ศ. 2542

ราชอาณาจักรหรือมีแต่ไม่เพียงพอ, เป็นการประกอบกิจการที่มีกรรมวิธีการผลิตที่ทันสมัยหรือเป็น การพัฒนาด้านเทคโนโลยี และเป็นการประกอบกิจการที่เป็นประโยชน์ต่อเศรษฐกิจและสังคมของ ประเทศอย่างสูง⁸⁵

ซึ่งจากลักษณะการออกกฎหมายดังกล่าวทำให้คนต่างด้าวที่จะเข้ามาถือครองที่ดิน โดยการเช่าขึ้นเพื่อการพาณิชย์กรรมและอุตสาหกรรม⁸⁶สามารถใช้หลักเกณฑ์ดังกล่าวได้

5) มาตรการกำหนดกระบวนการอนุญาต

ประเทศไทยได้มีกำหนดให้คนต่างด้าวที่เข้าถือครองกรรมสิทธิ์ในที่ดินต้องขออนุญาต ต่อผู้ที่เกี่ยวข้อง ยกเว้นในส่วนของ การเข้าถือครองกรรมสิทธิ์ห้องชุดในอาคารชุด โดยผู้อนุมัติหรือ หน่วยงานที่ให้การอนุญาต จะผันแปรไปตามลักษณะของการเข้าถือครองที่ดิน โดยมีรายละเอียด ดังต่อไปนี้

- ในการเข้าถือครองกรรมสิทธิ์ในที่ดินในกรณีตามมาตรา 96 ทวิแห่งประมวลกฎหมาย ที่ดินคนต่างด้าวจะต้องได้รับอนุญาตจากรัฐมนตรีเสียก่อน หรือ

- ในการถือครองกรรมสิทธิ์ในที่ดินตามพระราชบัญญัติส่งเสริมการลงทุน พ.ศ. 2520 จะมีสำนักงานคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนเป็นผู้อนุมัติ

- ในกรณีถือครองกรรมสิทธิ์ในที่ดินตามพระราชบัญญัติปิโตรเลียม พ.ศ. 2514 จะมีรัฐ มาณตรีว่าการกระทรวงอุตสาหกรรมเป็นผู้คัดเลือก คนต่างด้าวที่จะเข้ามารับสัมปทาน และมีสิทธิ ในการถือครองกรรมสิทธิ์ในที่ดิน

- ในการเข้าถือครองกรรมสิทธิ์ในที่ดินตามพระราชบัญญัตินิคมอุตสาหกรรมแห่ง ประเทศไทย พ.ศ. 2542 ผู้อนุมัติคือผู้ว่าการนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย

⁸⁵ ข้อ 2 กฎกระทรวงฉบับที่ 2 (พ.ศ. 2543) ออกตามความในพระราชบัญญัติการเข้า อสังหาริมทรัพย์เพื่อพาณิชย์กรรมและอุตสาหกรรม พ.ศ. 2542

⁸⁶ แต่ทั้งนี้ประเภทธุรกิจที่ดำเนินการนั้นต้องเป็นธุรกิจที่กฎหมายการประกอบธุรกิจของ คนต่างด้าว พ.ศ. 2542 อนุญาตให้คนต่างด้าวทำได้

สาธารณรัฐฟิลิปปินส์ (Republic of the Philippines)⁸⁷

ประเทศฟิลิปปินส์⁸⁸ เป็นประเทศในภูมิภาคเอเชียตะวันออกเฉียงใต้เหมือนกับประเทศไทย โดยประเทศฟิลิปปินส์มีระบบการกำหนดสิทธิการถือครองที่ดินของคนต่างด้าวแบบอนุญาตให้คนต่างด้าวถือครองกรรมสิทธิ์ได้ในบางกรณีเท่านั้น⁸⁹ ประเทศฟิลิปปินส์มีปัญหาในเรื่องของการกำหนดสิทธิในที่ดินของคนต่างด้าวมาตลอดอันเนื่องมาจากการเคยตกเป็นประเทศในอาณานิคมของประเทศสเปนและประเทศสหรัฐอเมริกา อย่างไรก็ตามการที่ประเทศฟิลิปปินส์ได้เคยเป็นประเทศอาณานิคมนั้นได้ส่งผลให้ คนต่างด้าวโดยเฉพาะอย่างยิ่งคนต่างด้าวของประเทศสหรัฐอเมริกาหันมาสนใจที่จะทำการค้า การลงทุน และเข้ามาอยู่ในประเทศฟิลิปปินส์เพิ่มมากขึ้น ประกอบกับนโยบายของภาครัฐที่ส่งเสริมให้เกิดการลงทุนจากคนต่างด้าว ทำให้ความสนใจในการเข้ามาถือครองที่ดินมากขึ้นเป็นลำดับ จนมาในปัจจุบันได้มีการออกมาตรการทางกฎหมายมากำกับและควบคุมการถือครองที่ดินของคนต่างด้าว โดยมีรายละเอียดต่อไปนี้⁹⁰

1) มาตรการกำหนดประเภทคนต่างด้าว

ประเทศฟิลิปปินส์ได้มีการกำหนดประเภทของคนต่างด้าวที่จะเข้าถือครองกรรมสิทธิ์ในที่ดินด้วย โดยหลักนั้น ประเทศฟิลิปปินส์จะไม่อนุญาตให้คนต่างด้าวเข้ามาถือครองกรรมสิทธิ์ในที่ดินได้ แต่จะมีข้อยกเว้นประเภทของคนต่างด้าวที่สามารถถือครองกรรมสิทธิ์ในที่ดินได้ดังต่อไปนี้

⁸⁷ Philippines - Foreign Investment

<<http://countrystudies.us/philippines/76.htm>> updated on 5 April 2007, Philippines Manila Foreign Ownership of condominiums and real estate, <www.manimirage.ukf.net/real-estate/manila/for-own.htm> updated on 20 April 2007.

⁸⁸ ต่อไปนี้ในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะเรียก ประเทศฟิลิปปินส์ แทนสาธารณรัฐฟิลิปปินส์

⁸⁹ Article 133 of the Philippine National Law amended on June 17th, 1978

⁹⁰ Real Estate Laws in the Philippines,

<http://www.livinginthephilippines.com/real_estate/realestatelaws_philippines.html> updated on 11 April 2007.

ก) คนต่างด้าวที่ร่วมทุนกับคนชาติฟิลิปปินส์โดยต้องมีสัดส่วนคนชาติฟิลิปปินส์ถือหุ้นหรือร่วมทุนไม่น้อยกว่าร้อยละ 60 ของหุ้นหรือทุนทั้งหมดถึงจะสามารถถือครองที่ดินได้⁹¹

ข) คนต่างด้าวที่ร่วมทุนกับหน่วยงานของประเทศฟิลิปปินส์ (The National Development Corporation)

ค) คนต่างด้าวที่ได้รับมรดกจากคนชาติฟิลิปปินส์ตามกฎหมายจะสามารถมีสิทธิในที่ดินได้เหมือนคนชาติฟิลิปปินส์⁹² ยกเว้นในกรณีที่คนต่างด้าวนั้นให้คู่สมรสที่เป็นชาวฟิลิปปินส์เป็นผู้มีสิทธิในที่ดิน คนต่างด้าวจะไม่มีสิทธิได้รับมรดกนั้นในที่ดิน หลังจากคู่สมรสเสียชีวิต

ง) คนต่างด้าวที่เกิดในประเทศฟิลิปปินส์ (A natural-born citizen) หมายถึงผู้ที่เกิดในประเทศฟิลิปปินส์แต่ไม่ได้รับสัญชาติฟิลิปปินส์ สามารถถือครองที่ดินได้ไม่เกินจำนวนตามที่กำหนดไว้

จ) คนต่างด้าวที่เคยเป็นคนฟิลิปปินส์แล้วเปลี่ยนสัญชาติในภายหลังสามารถเข้าถือครองกรรมสิทธิ์ในที่ดินได้

2) มาตรการกำหนดจำนวนปริมาณของที่ดิน หรือการกำหนดสัดส่วนที่ดิน
ประเทศฟิลิปปินส์ได้มีการจำกัดจำนวนปริมาณที่ดินที่คนต่างด้าวจะสามารถถือครองได้ดังต่อไปนี้

ก) คนต่างด้าวสามารถเข้าถือครองกรรมสิทธิ์ในอาคารชุดได้เพียงร้อยละ 40 ของโครงการนั้นๆ ถ้ามีความจำเป็นต้องถือครองกรรมสิทธิ์เกินกว่าร้อยละ 40 ของโครงการนั้นต้องได้รับอนุญาตจากรัฐบาลท้องถิ่น โดยในโครงสร้างใหม่นั้นได้กำหนดให้รัฐบาลท้องถิ่นต้องระบุชัดเจนว่าคนต่างด้าวสามารถถือครองกรรมสิทธิ์ได้เท่าใด⁹³

⁹¹ โดยกรณีปรกตินั้นถ้ามีคนต่างด้าวมาร่วมทุนประมาณมากกว่าร้อยละ 50 จะถือเป็นนิติบุคคลต่างด้าวตามกฎหมาย แต่ในกรณีถือครองกรรมสิทธิ์ในที่ดินนั้นถ้าต้องมีคนต่างด้าวเกินกว่าร้อยละ 40 จะไม่สามารถถือครองกรรมสิทธิ์ได้

⁹² Esteban B. Bautista, The Constitutional and on Land Acquisition By Aliens : Its Present Status, Philippine Law Journal, (1984).

⁹³ Republic Act 4726, Condominium Act of the Philippines, Presidential Decree No. 957, <www.epage.com/jc/mi/1808099.html> updated on 2 April 2550, Apartment Building Management Act, Communiqué No. 8603022243 dated September 3rd, 1997 by Ministry of Foreign Affairs.

ข) ประเทศฟิลิปปินส์จะมีการจำกัดปริมาณที่ดินที่อนุญาตให้คนต่างด้าวถือครองกรรมสิทธิ์ได้ โดยในกรณีที่ดินที่เป็นที่อยู่อาศัยจะถือได้ไม่เกิน 1,000 ตารางเมตรสำหรับเขตเมือง และ 1 เฮกเตอร์สำหรับพื้นที่นอกเขตเมือง และในกรณีที่ดินสำหรับประกอบธุรกิจนั้นจะสามารถถือได้ไม่เกิน 3,000 ตารางเมตรสำหรับเขตเมือง และ 3 เฮกเตอร์สำหรับพื้นที่นอกเขตเมือง⁹⁴

3) มาตรการกำหนดระยะเวลาในการถือครองที่ดิน⁹⁵

ประเทศฟิลิปปินส์ได้นำมาตรการกำหนดระยะเวลามาใช้ในกรณีที่ดินที่คนต่างด้าวนั้นถือครองที่ดินโดยวิธีการเช่านั้นจะสามารถเช่าได้เพียง 50 ปี โดยสามารถต่ออายุการเช่าออกไปได้อีก 25 ปี รวมเป็นทั้งหมดคือ 75 ปี

4) มาตรการกำหนดกระบวนการอนุญาต

ในการขออนุญาตเพื่อถือครองกรรมสิทธิ์ในที่ดินของคนต่างด้าวนั้นต้องขออนุญาตต่อหน่วยงานที่เกี่ยวข้องต่างๆ แต่อย่างไรก็ตามการถือครองในที่ดินทุกประเภทนั้นต้องขออนุญาตต่อหน่วยงานทางด้านเกษตร (Department of Agriculture) และหน่วยงานทางด้านสิ่งแวดล้อม (Department of Environment and Natural)⁹⁶

มาเลเซีย (Malaysia)⁹⁷

ประเทศมาเลเซียเป็นประเทศหนึ่งในภูมิภาคอาเซียนเหมือนกับประเทศไทย และประเทศฟิลิปปินส์ โดยขนาดของประเทศ และที่ตั้งนั้นมีลักษณะที่ใกล้เคียงกับประเทศไทย โดยประเทศมาเลเซียมีรูปแบบการกำหนดสิทธิในที่ดินของคนต่างด้าวแบบไม่อนุญาตให้คนต่างด้าวถือครองกรรมสิทธิ์ในที่ดินได้ ยกเว้นในบางกรณี โดยในส่วนของรายละเอียดในการกำหนดสิทธิใน

⁹⁴ Citizenship Retention and Reacquisition Act

⁹⁵ Republic Act 4726, Condominium Act of the Philippines, Presidential Decree No. 957, <www.epage.com/jc/mi/1808099.html> updated on 2 April 2550.

⁹⁶ <www.aseansec.org> updated on 20 April 2550 (association of southeast asian nations)

⁹⁷ Malaysia: Buying Guide
<www.globalproperty.com/country.php?id=117%cid=as&cat=5> updated on 10 September 2007.

ที่ดินของคนต่างด้าวนั้นจะขึ้นอยู่กับคณะกรรมการพิจารณาการลงทุนของคนต่างด้าว (Foreign Investment Committee) และหน่วยงานท้องถิ่น ส่วนรายละเอียดวิธีการจะขึ้นอยู่กับรัฐท้องถิ่นที่จะกำหนดรายละเอียดหรือเงื่อนไขในการเข้ามาถือครองที่ดินของคนต่างด้าว โดยแต่ละรัฐจะมีความเหมือนหรือแตกต่างกันไปตามแต่กรณี

โดยภาพรวมประเทศมาเลเซียมีมาตรการทางกฎหมาย⁹⁸ที่ใช้ในการกำหนดสิทธิในที่ดินของคนต่างด้าวดังต่อไปนี้

1) มาตรการกำหนดประเภทคนต่างด้าว

ประเทศมาเลเซียได้มีการกำหนดประเภทคนต่างด้าวดังต่อไปนี้ที่จะสามารถเข้ามาสิทธิในที่ดินในประเทศมาเลเซียได้

ก) กรณีที่คนต่างด้าวนั้นมีถิ่นที่อยู่อาศัยถาวรในประเทศมาเลเซียและมีคู่สมรสในประเทศมาเลเซียด้วยจะได้รับอนุญาตให้ซื้อที่อาคารชุดได้ในราคาที่ต่ำกว่า 250,000 ริงกิต (Ringgit, RM) แต่ต้องไม่ต่ำกว่า 60,000 ริงกิต (Ringgit, RM)⁹⁹

ข) ในบางรัฐนั้นจะกำหนดให้คนต่างด้าวที่จะเข้ามาถือครองที่ดินไม่ว่ากรณีใดต้องมีผู้ร่วมทุนเป็นคนมาเลเซียไม่น้อยกว่าร้อยละ 30

ค) ในกรณีที่คนต่างด้าวจะเข้ามาประกอบธุรกิจอสังหาริมทรัพย์ในพื้นที่ที่รัฐบาลอนุญาตจะได้รับอนุญาตให้ถือครองกรรมสิทธิ์ได้ แต่คนต่างด้าวต้องจัดตั้งเป็นนิติบุคคลและต้องมีทุนจดทะเบียนไม่น้อยกว่า 5,000 ริงกิต (Ringgit, RM) โดยต้องทำการขออนุญาตประกอบกิจการดังกล่าวต่อหน่วยงานท้องถิ่นซึ่งมีอำนาจในการพิจารณาเป็นรายกรณี

ง) ในกรณีที่คนต่างด้าวต้องการถือครองกรรมสิทธิ์ในที่ดินประเภทกำลังพัฒนา (Development Land) คนต่างด้าวนั้นต้องจัดตั้งเป็นนิติบุคคล โดยมีผู้ร่วมทุนเป็นคนชาติมาเลเซียไม่น้อยกว่าร้อยละ 70

2) มาตรการกำหนดเขตที่ดิน (Zoning)

ประเทศมาเลเซียได้มีการกำหนดประเภทของที่ดินที่เกี่ยวข้องกับสิทธิของคนต่างด้าวในที่ดินดังต่อไปนี้

ก) ที่ดินประเภทที่อยู่อาศัย

⁹⁸ The Secretary Foreign Investment Committee Economic Planning Unit

⁹⁹ กัลลาลัมเปอร์ (Kuala Lumpur), <Real Estate Online.com.my> undated on 15 April 2007.

- ที่ดินและอาคารประเภทอาคารหรือตึกแถว จะอนุญาตให้คนต่างด้าวถือครองกรรมสิทธิ์ได้ราคาของที่ดินและอาคารนั้นต้องไม่น้อยกว่า 250,000 ริงกิต (Ringgit, RM)¹⁰⁰
- ที่ดินและอาคารประเภทบ้านจัดสรร จะอนุญาตให้คนต่างด้าวถือครองกรรมสิทธิ์ได้โดยราคาของที่ดินและอาคารนั้นต้องไม่น้อยกว่า 250,000 ริงกิต (Ringgit, RM)
- อาคารชุด จะอนุญาตให้คนต่างด้าวถือครองกรรมสิทธิ์ห้องได้โดยราคาของห้องในอาคารชุดนั้นต้องมีมูลค่าไม่น้อยกว่า 250,000 ริงกิต (Ringgit, RM)¹⁰¹
- อาคารและบ้านที่อยู่ในเขตพื้นที่ที่ดินราคาปานกลางหรือถูกนั้น คนต่างด้าวจะไม่สามารถถือครองกรรมสิทธิ์ได้
- พื้นที่อาคารชุด และพื้นที่อาคารที่รัฐบาลมาเลเซียสงวนไว้นั้น คนต่างด้าวจะไม่สามารถถือครองกรรมสิทธิ์ได้
- ข) ที่ดินที่ใช้ประกอบธุรกิจ หรืออุตสาหกรรม
 - ที่ดินและอาคารที่เป็นร้านค้า หรือตั้งอยู่ในเขตค้าขาย คนต่างด้าวจะถือครองกรรมสิทธิ์ในอาคารและที่ดินนั้นได้ ที่ดินและอาคารต้องมีมูลค่าไม่น้อยกว่า 300,000 ริงกิต¹⁰²
 - ในที่ดินประเภทธุรกิจอุตสาหกรรมที่รัฐบาลกำหนดนั้น คนต่างด้าวสามารถถือครองโดยอยู่ภายใต้รัฐท้องถิ่นที่จะเป็นผู้กำหนดรายละเอียด และเงื่อนไขในการจัดตั้งเป็นนิติบุคคล แต่อย่างไรก็ตามการถือครองเพื่อประกอบธุรกิจอสังหาริมทรัพย์นั้นยังไม่ได้รับอนุญาตให้คนต่างด้าวสามารถถือครองกรรมสิทธิ์ได้¹⁰³
- ค) ที่ดินประเภทเกษตรกรรม

ในที่ดินประเภทนี้คนต่างด้าวจะไม่ได้รับอนุญาตให้สามารถถือครองกรรมสิทธิ์ได้ ยกเว้นที่ดินประเภทดังต่อไปนี้

 - ถือครองกรรมสิทธิ์ที่ดินเพื่อการทำปศุสัตว์ ฟาร์ม เพื่อการค้าโดยการจัดการนั้นใช้วิชาการและเทคโนโลยีสมัยใหม่

¹⁰⁰ ประมาณ 2 ล้านกว่าบาท (อัตราแลกเปลี่ยนเงินบาท/เงินริงกิต = 1/9.62)

¹⁰¹ ในบางรัฐเช่นรัฐปีนัง (Penang) อาจกำหนดให้กำหนดจำนวนขั้นต่ำสูงถึง 750,000 ริงกิต

¹⁰² กัลลาลัมเปอร์ (Kuala Lumpur), <Real Estate Online.com.my> undated on 15 April 2007.

¹⁰³ Sonia Kolesnikov-Jessop, Malaysia relaxes rules on foreign ownership, <www.iht.com/bin/print.php?id=3368265> updated on 25 April 2007

- ถือครองกรรมสิทธิ์ที่ดินเพื่อจัดการเกษตรในเชิงอุตสาหกรรม
- ถือครองกรรมสิทธิ์ที่ดินเพื่อการจัดการด้านการท่องเที่ยว โดยในกรณีต้องมีคนมาเลเซียเป็นผู้ร่วมทุนไม่น้อยกว่าร้อยละ 49

ง) ที่ดินที่กำลังพัฒนา (Development Land)

ที่ดินประเภทนี้เป็นที่ดินที่รัฐบาลมาเลเซียนั้นได้สงวนไว้เพื่อคนชาติมาเลเซีย โดยเฉพาะเพื่อพัฒนาเป็นแหล่งที่อยู่อาศัย สถานประกอบการธุรกิจ และอุตสาหกรรม โดยจะอนุญาตให้คนต่างด้าวเข้าทำการถือครองกรรมสิทธิ์ได้ในกรณีที่คนต่างด้าวจัดตั้งเป็นนิติบุคคลที่มีคนชาติมาเลเซียเป็นผู้ร่วมทุนไม่น้อยกว่าร้อยละ 70 ของจำนวนทุนของนิติบุคคลนั้น

จะสังเกตได้ว่าการกำหนดประเภทที่ดินและอาคารของประเทศมาเลเซียที่ห้ามมิให้คนต่างด้าวเข้าถือครองกรรมสิทธิ์ในที่ดินบางประเภทนั้น เพื่อป้องกันมิให้คนต่างด้าวเข้ามาแย่งที่อยู่อาศัยของคนพื้นเมืองที่เป็นคนชั้นล่างและชนชั้นปานกลาง ป้องกันการผูกขาด และป้องกันการผันผวนของราคาที่ดินและบ้าน โดยให้คนต่างด้าวไปซื้อที่ดินในบริเวณที่มีมูลค่าสูงอยู่แล้ว

3) มาตรการกำหนดปริมาณของที่ดิน หรือการกำหนดสัดส่วนที่ดิน

สามารถแบ่งประเภทการกำหนดปริมาณที่ดินได้ดังนี้

- ก) ที่ดินและอาคารประเภทอาคารหรือตึกแถว จะอนุญาตให้คนต่างด้าวถือครองกรรมสิทธิ์ได้ร่วมกันไม่เกินร้อยละ 10 ของจำนวนอาคารต่อโครงการ
- ข) ที่ดินและอาคารประเภทบ้านจัดสรร จะอนุญาตให้คนต่างด้าวถือครองกรรมสิทธิ์ได้ร่วมกันไม่เกินร้อยละ 10 ของจำนวนบ้านต่อโครงการ
- ค) อาคารชุด จะอนุญาตให้คนต่างด้าวถือครองกรรมสิทธิ์ห้องได้ร่วมกันไม่เกินร้อยละ 50 ของจำนวนห้องต่อหนึ่งโครงการ
- ง) ที่ดินและอาคารที่เป็นร้านค้า หรือตั้งอยู่ในเขตค้าขาย ที่เป็นโครงการ คนต่างด้าวสามารถถือครองกรรมสิทธิ์ในอาคารและที่ดินนั้นได้ไม่เกินร้อยละ 20 ของพื้นที่ขายปลีกในโครงการนั้น

4) มาตรการกำหนดกระบวนการอนุญาต

ในกรณีคนต่างด้าวเข้าถือครองที่ดินในประเทศมาเลเซียจะมีเงื่อนไขดังต่อไปนี้

- ก) ในกรณีคนต่างด้าวต้องการซื้อที่ดินในทุกๆ กรณีนั้นต้องได้รับอนุญาตจากหน่วยงานกลาง หรือคณะกรรมการพิจารณาการลงทุนของคนต่างด้าว (Foreign Investment Committee) และหน่วยงานที่เกี่ยวข้องในท้องถิ่นเสียก่อน

ข) ในการถือครองกรรมสิทธิ์ในที่ดินประเภทเกษตรกรรมนั้น คนต่างด้าวนั้นต้องพิสูจน์ให้เห็นว่าการที่ตนเองถือครองกรรมสิทธิ์ในที่ดินดังกล่าวนั้นจะเป็นประโยชน์ต่อเศรษฐกิจ และการ

ส่งออกสินค้าของประเทศโดยต้องขออนุญาตต่อกระทรวงการค้าและอุตสาหกรรมก่อนดำเนินการด้วย (Ministry of International Trade and Industry, MITI)

ค) ในการถือครองกรรมสิทธิ์ในที่ดินประเภทอุตสาหกรรมนั้น คนต่างด้าวต้องขออนุญาตจากกระทรวงการค้าและอุตสาหกรรม (Ministry of International Trade and Industry, MITI) ก่อน โดยต้องได้รับใบอนุญาตก่อนเริ่มประกอบกิจการ

5) มาตรการอื่นๆ

เมื่อคนต่างด้าวเข้าซื้อที่ดินเพื่อใช้เป็นที่อยู่อาศัยในประเทศมาเลเซียนั้นจะถูกห้ามมิให้ขายภายในระยะเวลา 3 ปีนับตั้งแต่อุบัติให้ซื้อเพื่อป้องกันการเก็งกำไร

สาธารณรัฐฟีจี (Fiji Islands)¹⁰⁴

หมู่เกาะฟีจี¹⁰⁵ ถือเป็นรัฐที่มีคนต่างด้าว โดยเฉพาะนักท่องเที่ยวเป็นจำนวนมากที่เข้าไปท่องเที่ยวรวมทั้งมีความพยายามที่จะเข้าไปมีสิทธิในที่ดินเป็นจำนวนมากเช่นเดียวกัน ทั้งในส่วนของ การถือครองกรรมสิทธิ์และการเช่า ทั้งนี้เนื่องมาจากหมู่เกาะฟีจีเป็นประเทศหมู่เกาะและมีลักษณะที่เหมาะสมจะใช้เป็นสถานที่พักผ่อนและท่องเที่ยว โดยหมู่เกาะฟีจินั้นอยู่ในระบบประเภทที่ไม่อนุญาตให้คนต่างด้าวเข้าถือครองกรรมสิทธิ์ในที่ดิน โดยจะยกเว้นให้ในบางกรณี กล่าวคือ จะยินยอมให้คนต่างด้าวสามารถมีสิทธิในที่ดินได้ถ้าเข้าตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในกฎหมายการลงทุนของคนต่างด้าว (Foreign Investment Act 1999) ซึ่งเป็นกฎหมายที่ควบคุมการกำหนดสิทธิในที่ดินของคนต่างด้าว

หมู่เกาะฟีจีได้มีการใช้มาตรการทางกฎหมายเข้ามากำหนดสิทธิในที่ดินของคนต่างด้าวดังนี้

1) มาตรการกำหนดประเภทคนต่างด้าว

หมู่เกาะฟีจินั้นได้กำหนดประเภทของคนต่างด้าวที่สามารถขอมีสิทธิในที่ดินได้ดังนี้

¹⁰⁴ Fiji, Oceania-Regional Information and Foreign Ownership Laws

<http://www.privateislandsonline.com/fiji_info.htm> updated on 28 March 2007, Fiji:

Overview, Global Property Guide <www.globalpropertyguide.com/country.php?id=66>

updated on 10 September 2007.

¹⁰⁵ ต่อไปนี้ในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะเรียก หมู่เกาะฟีจี แทนสาธารณรัฐฟีจี

ก) บุคคลธรรมดาต่างด้าวเข้าที่จะเข้ามามีสิทธิในที่ดินไม่ว่ากรณีใดๆ ต้องมีถิ่นที่อยู่ในหมู่เกาะพิจิหรือมีใบอนุญาตการทำงาน (work permit)

ข) ในกรณีที่คนต่างด้าวที่เข้ามาถือครองที่ดินเพื่อประกอบธุรกิจหรือเพื่อการอื่นนั้นต้องแสดงให้เห็นว่าต้องการเข้ามาลงทุนในด้านการท่องเที่ยวหรือในกิจการที่รัฐเห็นความสำคัญ ซึ่งรัฐจะสนับสนุนและอนุมัติให้เป็นกรณีพิเศษตามแต่กรณี

ค) บุคคลธรรมดาต่างด้าวไม่สามารถเช่าที่ดินได้ยกเว้นจะตั้งเป็นนิติบุคคลโดยมีคนพิจิตถือหุ้นไม่น้อยกว่าร้อยละ 51

2) มาตรการกำหนดเขตที่ดิน (Zoning)

หมู่เกาะพิจิได้แบ่งประเภทของที่ดินออกเป็น 3 ประเภทด้วยกันคือ ที่ดินของชาติ (Native Land) ที่ดินของกษัตริย์ (Crown Land) และที่ดินของเอกชน (Freehold Land) โดยที่ดินของชาตินั้นจะมีคนท้องถิ่นถือครอง โดยที่ดินของชาติ และที่ดินของกษัตริย์จะไม่อนุญาตให้คนต่างด้าวเข้าถือครองกรรมสิทธิ์ได้ แต่จะอนุญาตให้คนต่างด้าวนั้นเช่าได้ โดยสามารถเช่าได้นานที่สุดคือ 99 ปี¹⁰⁶ ผ่านการต่ออายุและผ่านการอนุมัติจากรัฐบาลในทุกๆ 10 ปี¹⁰⁷ นอกจากนี้แล้วที่ดินที่ถูกประกาศให้เป็นที่ดินสำหรับคนท้องถิ่น (Aboriginal Reservation) จะไม่อนุญาตให้คนต่างด้าวถือครองที่ดินไว้ว่ากรณีใดๆ

ส่วนที่ดินที่เป็นของเอกชนมีปริมาณร้อยละ 10 ของที่ดินในหมู่เกาะพิจินั้น คนต่างด้าวสามารถเข้าถือครองกรรมสิทธิ์ได้

อย่างไรก็ตามหมู่เกาะพิจิได้อนุญาตให้คนต่างด้าวสามารถมีสิทธิในอาคารชุดได้โดยไม่มีเงื่อนไขใดๆ

3) มาตรการกระบวนการอนุญาต

ในส่วนของการเข้าถือครองกรรมสิทธิ์ในที่ดินของคนต่างด้าว ต้องได้รับอนุญาตจากกระทรวงที่ดิน (Ministry of lands) สำหรับกรณีที่การเข้าถือครองกรรมสิทธิ์นั้นถือครองเกินกว่า 1 เฮคเตอร์ (ประมาณ 40,000 ตารางเมตร) ส่วนการถือครองที่ดินอื่นๆ ไม่ว่าจะเป็นการถือครองกรรมสิทธิ์หรือเป็นการเช่าในนั้นในทุกๆ กรณีต้องขออนุญาตจากหน่วยงานราชการเสียก่อน

¹⁰⁶ Conditionally Reciprocal Nations, List of Reciprocal Nations For Aliens Acquiring Land in Taiwan, R.O.C.

¹⁰⁷ การเช่าที่ดินโดยคนต่างด้าวนั้น สามารถเปลี่ยนมือหรือโอนไปให้คนอื่นได้ โดยต้องได้รับอนุญาตจากรัฐบาลก่อน

ส่วนนิติบุคคลที่จะเข้ามาเช่าที่ดินเพื่อลงทุนนั้นต้องได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการการค้าและการลงทุน (Fiji Trade and Investment Board, FTIB) เสียก่อนถึงจะมีสิทธิในที่ดินดังกล่าวได้

เครือรัฐออสเตรเลีย (Australia)¹⁰⁸

ประเทศออสเตรเลีย¹⁰⁹ เป็นประเทศหนึ่งที่อนุญาตให้คนต่างด้าวมีสิทธิในที่ดินได้ในบางกรณี โดยระบบการกำหนดสิทธิในที่ดินของคนต่างด้าวที่หลากหลาย อันเนื่องมาจากประเทศออสเตรเลียเป็นประเทศที่มีขนาดใหญ่ (มีพื้นที่มากเป็นอันดับที่ 6 ของโลก) และมีการอพยพของคนต่างด้าวโดยเฉพาะชาวเอเชียเป็นจำนวนมากที่จะเข้าไปตั้งรกรากในประเทศออสเตรเลีย และประเทศออสเตรเลียเองก็เล็งเห็นถึงความสำคัญของคนต่างด้าวที่เข้ามาลงทุนและมีสิทธิในที่ดินในประเทศออสเตรเลีย โดยเฉพาะอย่างยิ่งประเทศออสเตรเลียได้สนับสนุนให้คนต่างด้าวเข้ามาลงทุนในกลุ่มอสังหาริมทรัพย์ใหม่ และอนุญาตให้คนต่างด้าวสามารถถือครองกรรมสิทธิ์และเช่าได้ถ้าได้รับอนุญาตจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง

ประเทศออสเตรเลียจะมีคณะกรรมการที่ดูแลเรื่องเกี่ยวกับการลงทุนโดยเฉพาะ (Foreign Investment Review Board, FIRB) เป็นผู้ทำการพิจารณาอนุมัติให้กับคนต่างด้าวที่จะเข้ามาสิทธิในที่ดินในประเทศออสเตรเลีย โดยเงื่อนไขนั้นจะมีหลากหลายขึ้นอยู่กับ ขนาด เขตของที่ดิน ที่คนต่างด้าวนั้นจะถือครอง

โดยประเทศออสเตรเลียได้มีการกำหนดมาตรการทางกฎหมายของการเข้ามามีสิทธิในที่ดินของคนต่างด้าวดังต่อไปนี้

¹⁰⁸ Mark Lee Levine, International Real Estate : A Comparative Approach, Dearborn Financial Publishing, 2004, Foreign Investment Review Board <www.firb.gov.au> updated on 10 September 2007.

¹⁰⁹ ต่อไปนี้ในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะเรียก ประเทศออสเตรเลีย แทนเครือรัฐออสเตรเลีย

1) มาตรการกำหนดประเภทคนต่างด้าว
ประเทศออสเตรเลียจะยินยอมให้คนต่างด้าวต่อไปนี้สามารถเข้ามามีสิทธิในที่ดินได้
ดังนี้¹¹⁰

- ก) บุคคลธรรมดาต่างด้าว
- บุคคลธรรมดาต่างด้าวที่มีถิ่นที่อยู่ถาวรในประเทศออสเตรเลีย หรือคนต่างด้าวที่เข้าประเทศมาด้วยวีซ่าเฉพาะ (Special category visa) เช่น คนสัญชาตินิวซีแลนด์ เป็นต้น จะได้รับอนุญาตให้ซื้อที่ดินได้ตามที่กฎหมายอนุญาตทุกประเภท
 - บุคคลธรรมดาต่างด้าวที่เข้ามาซื้อที่ดินโดยร่วมกับคู่สมรสที่เป็นคนออสเตรเลีย แต่จะได้รับอนุญาตให้ซื้อที่ดินเฉพาะที่เป็นที่พักอาศัยเท่านั้น
 - บุคคลธรรมดาต่างด้าวที่เข้ามาเรียนโดยมีอายุไม่เกิน 18 ปีและมีระยะเวลาการศึกษาไม่น้อยกว่า 12 เดือนสามารถมีสิทธิในที่ดินประเภทที่อยู่อาศัยได้
 - บุคคลธรรมดาต่างด้าวที่มีวีซ่าที่อนุญาตให้สามารถอยู่ในประเทศในออสเตรเลียเหลืออีก 12 เดือน สามารถซื้อที่ดินพัฒนาได้ (ที่ดินมือสอง, second hand dwellings)

- ข) นิติบุคคลต่างด้าว
- นิติบุคคลที่มีทุนจดทะเบียนไม่น้อยกว่า 100 ล้านดอลลาร์สหรัฐ

2) มาตรการกำหนดเขตที่ดิน (Zoning)
ประเทศออสเตรเลียได้แบ่งเขตที่ดินไว้ที่คนต่างด้าวสามารถมีสิทธิได้ไว้หลายประเภท
ดังนี้

- ก) ที่ดินในเมือง (Urban land) และสามารถแบ่งประเภทที่ดินได้ดังนี้
- ที่ดินที่อยู่อาศัย (Residential Real Estate), ที่ดินมือสอง (Second hand dwellings), ที่ดินสำหรับการพัฒนาใหม่ (Real Estate for redevelopment), ที่ดินที่มีสิ่งปลูกสร้างที่เพิ่งสร้างใหม่ (new dwellings) โดยที่ดินประเภทนี้จะต้องเป็นที่ดินประเภทที่สิ่งปลูกสร้าง เช่น อาคาร บ้าน ที่ไม่เคยใช้เป็นที่อยู่อาศัย ทั้งนี้เพื่อเป็นการส่งเสริมธุรกิจอสังหาริมทรัพย์ที่เพิ่งสร้างใหม่, ที่ดินที่อยู่ในแผนพัฒนาการท่องเที่ยว (Integrated tourism resorts), ที่ดินที่ใช้เป็นที่พักอาศัยส่วนร่วม (accommodation facilities) เช่น โรงแรม ห้องเช่า เป็นต้น

¹¹⁰ ยกเว้นคนต่างด้าวที่มีสัญชาติสหรัฐอเมริกาและเข้ามาลงทุนในประเทศออสเตรเลีย จะอยู่ภายใต้สนธิสัญญาการค้าเสรี (The Australia-United States Free Trade Agreement, AUSFTA)

- ที่ดินที่ทำการค้า (Commercial properties) ประกอบไปด้วยที่ดิน ที่ดินว่างเปล่า (Vacant land), ที่ดินพัฒนา (developed land) ที่มีมูลค่าไม่น้อยกว่า 50 ล้านเหรียญสหรัฐ, ที่ดินประเภทเหมืองแร่ (Mining Land)

ข) ที่ดินนอกตัวเมือง (Rural Land) หมายถึงที่ดินที่ก่อให้เกิดผลผลิตหลัก (primary production)¹¹¹ โดยคนต่างด้าวที่จะเข้ามามีสิทธิในที่ดินประเภทนี้ต้องมีการประกอบธุรกิจที่เกี่ยวข้องกับการก่อให้เกิดผลผลิตหลัก มีการประกอบกิจการที่เป็นประโยชน์ต่อชุมชน มีการจัดการที่เป็นระบบ สร้างงานให้กับท้องถิ่น และต้องมีมูลค่าการลงทุนไม่ต่ำกว่า 50 ล้านเหรียญสหรัฐ

3) มาตรการกำหนดจำนวนที่ดิน หรือการกำหนดสัดส่วนที่ดิน

ก) คนต่างด้าวสามารถมีสิทธิในที่ดินที่มีสิ่งปลูกสร้างที่เพิ่งสร้างใหม่ (New dwellings) และที่ดินที่พัฒนาใหม่ (real estate of redevelopment) ที่เป็นโครงการได้ไม่เกินร้อยละ 50 ของทั้งโครงการ อย่างไรก็ตามถ้าโครงการใดมีความต้องการที่จะขายให้คนต่างด้าวมากกว่าร้อยละ 50 ต้องขออนุมัติเป็นหนังสือต่อคณะกรรมการล่วงหน้าอย่างน้อย 12 เดือนก่อนที่จะมีการขายหรือเปิดโครงการนั้น และหลังจากที่มีการซื้อขายแล้วต้องแสดงหลักฐานการซื้อขายทั้งหมดต่อคณะกรรมการด้วย

4) มาตรการกำหนดกระบวนการอนุญาต (Authorization requirements)

ประเทศออสเตรเลียได้กำหนดให้หน่วยงานคณะกรรมการ (Foreign Investment Review Board, FIRB) ขึ้นมาเพื่อเป็นผู้พิจารณาอนุญาตการมีสิทธิในที่ดินของคนต่างด้าวในทุกๆ กรณี รวมทั้งเป็นผู้พิจารณาว่าจะอนุญาตให้คนต่างด้าวนั้นถือครองกรรมสิทธิ์หรือเช่าด้วย แต่อย่างไรก็ตามยกเว้นกรณีนี้ดังต่อไปนี้ คนต่างด้าวสามารถเข้ามามีสิทธิในที่ดินได้เลยโดยไม่ต้องขออนุญาตจากคณะกรรมการดังกล่าว

- บุคคลที่มีสัญชาติออสเตรเลียแต่อาศัยอยู่นอกประเทศ

- คนต่างด้าวที่มีถิ่นที่อยู่ถาวรในประเทศออสเตรเลีย และเข้าประเทศมาด้วยวีซ่าพิเศษ (Special category visa) ตัวอย่างเช่น คนสัญชาตินิวซีแลนด์

¹¹¹ ที่ดินก่อให้เกิดผลผลิตหลัก (primary production) นั้น หมายถึง ที่ดินประเภทเกษตรกรรม ปศุสัตว์ ประมง ป่าไม้ หรือ อื่นๆ ที่มีความหมายอย่างเดียวกัน, Income Tax Assessment Act 1936), โดยถ้าที่ดินใดไม่ใช่ที่ดินนอกตัวเมืองดังกล่าว ให้ถือเป็นที่ดินในตัวเมืองทั้งหมด

- คนต่างด้าวที่เข้ามามีสิทธิในที่ดินโดยร่วมทุนกับคู่สมรส

5) มาตรการอื่นๆ

ประเทศออสเตรียได้มีการกำหนดเงื่อนไขเพิ่มเติมสำหรับคนต่างด้าวที่จะเข้ามามีสิทธิในที่ดินดังนี้

ก) คนต่างด้าวที่เข้ามามีสิทธิในที่ดินเพื่อทำการพัฒนาที่ดินนั้น ต้องดำเนินการพัฒนาที่ดินภายใน 1 ปีนับจากวันที่ได้มีสิทธิในที่ดินนั้น

ข) คนต่างด้าวที่มีสิทธิในที่ดินเพื่อพัฒนานั้น จะต้องใช้เงินจำนวนมากกว่า ร้อยละ 50 ของจำนวนเงินที่ซื้อหรือมูลค่าทางการตลาด (แล้วแต่อย่างใดสูงกว่ากัน) เพื่อการพัฒนาที่ดินนั้น

สมาพันธรัฐสวิส (Switzerland)¹¹²

ประเทศสวิตเซอร์แลนด์¹¹³ ตั้งอยู่ในทวีปยุโรปกลาง เป็นประเทศที่ระบบการกำหนดสิทธิในที่ดินของคนต่างด้าวที่ค่อนข้างเข้มงวดประเทศหนึ่ง โดยอนุญาตให้คนต่างด้าวมีสิทธิในที่ดินได้เฉพาะบางกรณีสำหรับคนต่างด้าวถือสัญชาตินอกกลุ่มประเทศยุโรป

ประเทศสวิตเซอร์แลนด์ได้ใช้มาตรการทางกฎหมายเข้ามากำหนดสิทธิในที่ดินของคนต่างด้าวทั้งในส่วนของการถือครองกรรมสิทธิ์ และการขายต่อ โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

1) มาตรการกำหนดประเภทคนต่างด้าว

ประเทศสวิตเซอร์แลนด์ได้กำหนดคุณสมบัติของบุคคลธรรมดาคนต่างด้าวที่จะเข้าไปมีสิทธิในที่ดินในประเทศสวิตเซอร์แลนด์นั้นต้องคุณลักษณะดังต่อไปนี้

- ถ้าเป็นบุคคลนอกประเทศกลุ่มยุโรป ต้องมีใบอนุญาตประเภท ซี (c) หรือใบอนุญาตที่แสดงว่ามาจากประเทศนอกกลุ่มยุโรป และคนต่างด้าวนั้นต้องมีถิ่นที่อยู่ในประเทศสวิตเซอร์แลนด์

¹¹² Switzerland: Buying Guide, How difficult is the property purchase process in Switzerland. <www.globalpropertyguide.com/country.php?id=186&cid=eu&cat=5> updated on 10 September 2007.

¹¹³ ต่อไปนี้วิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะเรียก ประเทศสวิตเซอร์แลนด์ แทน สมาพันธรัฐสวิส

- ถ้าเป็นบุคคลภายในประเทศกลุ่มยุโรป ไม่จำเป็นต้องมีใบอนุญาตและมีถิ่นที่อยู่ในประเทศสวิตเซอร์แลนด์

ส่วนนิติบุคคลนั้น ประเทศสวิตเซอร์แลนด์ได้กำหนดคุณสมบัติไว้แต่อย่างใด

2) มาตรการกำหนดจำนวนของคนต่างด้าว

ประเทศสวิตเซอร์แลนด์ได้กำหนดจำนวนคนต่างด้าวที่ไม่มีถิ่นที่อยู่ในประเทศสวิตเซอร์แลนด์รวมไปถึงนิติบุคคลต่างด้าว¹¹⁴ สามารถมีสิทธิในที่ดินได้เป็นตามโควต้าของแต่ละช่วง โดยรัฐบาลจะเป็นผู้กำหนด แต่อย่างไรก็ตามการอนุญาตดังกล่าวจะอนุญาตเฉพาะให้มีสิทธิในที่ดินเพื่อการลงทุน หรือเป็นที่พักอาศัยชั่วคราวเท่านั้น

3) มาตรการกำหนดจำนวนที่ดิน

นอกจากจะกำหนดจำนวนคนต่างด้าวแล้วนั้น ประเทศสวิตเซอร์แลนด์ยังได้มีการกำหนดจำนวนที่ดินที่คนต่างด้าวสามารถเข้ามามีสิทธิในที่ดินได้ โดยรัฐบาลในแต่ละช่วงจะเป็นผู้กำหนดจำนวนโควต้าเช่นเดียวกับกำหนดจำนวนคนต่างด้าว

3.3 เปรียบเทียบรูปแบบการกำหนดสิทธิในที่ดินของคนต่างด้าว

จากการศึกษาข้างต้นนั้น รูปแบบการกำหนดสิทธิในที่ดินของคนต่างด้าวในแต่ละประเทศจะมีความแตกต่างกัน ซึ่งถึงแม้จะอยู่ในกลุ่มประเทศที่มีรูปแบบเดียวกันก็มีรายละเอียดในการกำหนดสิทธิที่แตกต่างกันอย่างสิ้นเชิง ทั้งนี้เนื่องมาจากหลายสาเหตุด้วยกัน เช่น เรื่องแนวความคิดดังปรากฏตัวอย่างของประเทศจีน ประเทศเวียดนาม ที่มีแนวคิดว่าที่ดินนั้นเป็นของประชาชนส่วนรวม มิใช่ของคนใดคนหนึ่ง เรื่องของประวัติความเป็นมาของแต่ละประเทศ แต่อย่างไรก็ตามก็สามารถสรุปโดยภาพรวมได้ว่า ในทุกๆ ประเทศนั้นต่างก็มีการกำหนดสิทธิคนต่างด้าวทั้งนี้เพื่อเป็นการควบคุมการมีสิทธิในที่ดินของคนต่างด้าว ปกป้องที่ดินให้แก่คนในชาติ ดังเช่นในประเทศฝรั่งเศสซึ่งเป็นประเทศที่มีระบบการอนุญาตให้คนต่างด้าวมีสิทธิในที่ดินได้โดยเสรี แต่ก็ยังมีมาตรการทางด้านภาษี และราคา เพื่อเป็นการป้องกันการเข้ามามีสิทธิในที่ดินของคนต่างด้าวได้โดยง่าย ในขณะเดียวกันในแต่ละประเทศก็มีการอนุญาตให้คนต่างด้าวนั้นเข้ามามีสิทธิในที่ดินที่มากขึ้นแตกต่างกันไป ทั้งนี้ด้วยเหตุผลทางด้านเศรษฐกิจ การเจริญเติบโตในธุรกิจอสังหาริมทรัพย์ การลงทุน ที่ทำให้แต่ละประเทศไม่สามารถปฏิเสธการเข้ามามีสิทธิในที่ดินของคน

¹¹⁴ นิติบุคคลต่างด้าวคือนิติบุคคลที่มีคนต่างด้าวถือหุ้นหรือมีทุนมากกว่าร้อยละ 30

ต่างด้าวได้ ตัวอย่างที่เห็นได้ชัดเจนคือ ประเทศจีน เวียดนาม และบรรดาประเทศที่กำลังเปิดประเทศเพื่อรองรับการลงทุน ซึ่งรวมไปถึงประเทศไทย มาเลเซีย ฟิลิปปินส์ เป็นต้น

ดังนั้นจึงสามารถสรุปได้ว่าการกำหนดสิทธิในที่ดินของคนต่างด้าวนั้นมีความมุ่งหมายทั้งในส่วนของการควบคุม และการส่งเสริม เพื่อให้ประเทศของตนสามารถเจริญเติบโตได้ในเศรษฐกิจยุคปัจจุบันที่มีความเจริญเติบโต และแข่งขันกันสูง โดยการควบคุมนี้ได้ออกมาในรูปของมาตรการทางกฎหมายต่างๆ ซึ่งในแต่ละประเทศได้เลือกใช้มาตรการดังกล่าวเพื่อให้เกิดผลดีที่สุดแก่ประเทศของตน