

การใช้หรือแสวงประโยชน์จากที่ดินสาธารณะสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกัน

แม้ที่ดินสาธารณะสมบัติของแผ่นดินสำหรับประชาชนใช้ร่วมกันจะมีความสำคัญที่จะต้องคุ้มครองป้องกันและดูแลรักษาให้คงอยู่เพื่อประโยชน์ของมหาชนอย่างยั่งยืนก็ตาม แต่โดยที่ที่ดินถือได้ว่าเป็นทรัพยากรที่สามารถก่อให้เกิดประโยชน์ทางเศรษฐกิจได้ หากมุ่งคุ้มครองป้องกันโดยผูกมัดให้คงอยู่เพียงประการเดียว โดยไม่นำออกมาใช้หรือจัดการแสวงประโยชน์ใดๆ จากที่ดินเลย ก็จะเป็นการเปล่าประโยชน์ หากรัฐสามารถนำที่ดินสาธารณะสมบัติของแผ่นดินสำหรับประชาชนใช้ร่วมกันที่มีอยู่ทั่วประเทศทั้งที่ประชาชนเลิกใช้และปล่อยให้รกร้างว่างเปล่า หรือใช้เพียงส่วนน้อย มาบริหารจัดการได้ก็จะก่อให้เกิดประโยชน์ทางเศรษฐกิจอย่างยิ่ง ในขณะเดียวกัน ก็ถือว่าการดำเนินการดังกล่าวเท่ากันเป็นการดูแลรักษาที่ดินสาธารณะประโยชน์โดยทางอ้อมด้วย อย่างไรก็ตาม โดยที่ที่ดินสาธารณะสมบัติของแผ่นดินสำหรับประชาชนใช้ร่วมกัน โดยปกติย่อมมีอยู่เพื่อประโยชน์ของประชาชนทั่วไป จึงมีปัญหว่ารัฐจะมีอำนาจเข้าไปจัดระเบียบการใช้ประโยชน์ โดยรัฐเป็นผู้ใช้หรือแสวงประโยชน์เอง หรือนำที่ดินนั้นไปให้เอกชนใช้หรือแสวงประโยชน์อย่างอื่นได้หรือไม่ วิธีจัดการใช้หรือแสวงประโยชน์มีอย่างไรบ้าง ดังนั้น ในบทนี้จึงเป็นการศึกษาถึงแนวความคิดทางกฎหมายในเรื่องการนำที่ดินสาธารณะสมบัติของแผ่นดินสำหรับประชาชนใช้ร่วมกันมาก่อให้เกิดประโยชน์ รวมทั้งหลักกฎหมายที่มีอยู่ในปัจจุบันว่า มีบทบัญญัติที่ให้อำนาจรัฐนำที่ดินไปจัดการให้เกิดประโยชน์ได้หรือไม่ เพียงใด และมีปัญหาในเรื่องนี้อย่างไรบ้าง หรือไม่

1. แนวความคิดเกี่ยวกับการใช้หรือแสวงประโยชน์จากที่ดินสาธารณะสมบัติของแผ่นดิน ที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกัน

1.1. การใช้ที่ดินสาธารณะสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนใช้ร่วมกันตามปกติ

โดยที่ที่ดินสาธารณะสมบัติของแผ่นดินเป็นทรัพย์สินส่วนกลางที่รัฐหรือแผ่นดินถือไว้แทนประชาชน ดังนั้น โดยปกติประชาชนทุกคนย่อมมีสิทธิใช้สอยได้อย่างเสมอภาคเท่าเทียมกัน แต่การใช้สิทธิใช้สอยที่ดินดังกล่าวจะต้องไม่เป็นการรบกวนสิทธิของผู้อื่นจนทำให้ได้รับความ

เดือดร้อนเสียหาย หากการเข้าใช้สอยที่ดินสาธารณะประโยชน์มีลักษณะเป็นการผูกขาด ทำให้ผู้อื่นไม่มีโอกาสเข้าใช้ประโยชน์ด้วยและทำให้ผู้อื่นนั้นได้รับความเสียหาย ผู้นั้นย่อมถูกดำเนินการตามกฎหมาย เช่น การที่จำเลยปลูกเรือนแพอาศัยในที่ดินสาธารณะประโยชน์ ตรงหน้าที่ดินและใกล้ชิดกับที่ดินของโจทก์ เห็นได้ว่าโจทก์ย่อมได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายโดยตรงจากการที่จำเลยใช้ที่สาธารณะประโยชน์ตรงหน้าที่ดินของโจทก์ จำเลยไม่มีสิทธิปลูกสร้างเรือนแพอันเป็นการกีดขวางการใช้ที่สาธารณะประโยชน์ของโจทก์ โจทก์มีสิทธิฟ้องขับไล่จำเลยได้ และการกระทำที่ทำให้ผู้อื่นไม่สามารถเข้าใช้ประโยชน์ได้อาจเป็นความผิดและถูกดำเนินคดีอาญาได้ เช่น การที่จำเลยเข้าไปขุดดินทำทางระบายน้ำ ทำคันนากั้นน้ำ แล้วปักดำข้าวลงในที่สาธารณะประโยชน์ เป็นเหตุให้ประชาชนที่ใช้ที่ดินสาธารณะประโยชน์ดังกล่าวไม่สามารถเข้าใช้ประโยชน์ในที่ดินดังกล่าวร่วมด้วย การกระทำของจำเลยดังกล่าวเป็นการทำลายหรือทำให้เสียหาย หรือไร้ประโยชน์ซึ่งหนองน้ำสาธารณะประโยชน์ ซึ่งจำเลยย่อมเล็งเห็นผลที่จะเกิดขึ้นดังกล่าว ถือได้ว่าจำเลยมีเจตนาที่จะทำให้เสียหายหรือไร้ประโยชน์ซึ่งหนองน้ำนั้น อันเป็นการกระทำผิดและต้องรับโทษ²

การใช้ประโยชน์ที่ดินสาธารณะสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนใช้ร่วมกัน โดยปกติประชาชนสามารถใช้ได้อย่างเสรีราบเท่าที่การใช้นั้นไม่ขัดกับสภาพการใช้และวัตถุประสงค์หลักของทรัพย์สินนั้น โดยไม่ต้องขออนุญาตหรือเสียค่าตอบแทน แต่มีข้อยกเว้นในบางกรณี เช่น การเสียค่าผ่านทางพิเศษ เนื่องจากทางพิเศษเป็นการดำเนินการที่ต้องมีการลงทุนสูง รัฐจึงให้สัมปทานแก่เอกชนเป็นผู้ดำเนินการแล้วเรียกเก็บค่าตอบแทนจากผู้ใช้ทรัพย์สินนั้น หรือการที่รัฐเรียกเก็บค่าตอบแทนเพื่อเป็นมาตรการที่จะทำให้การเข้าใช้สอยที่สาธารณะประโยชน์นั้นเป็นไปได้อย่างทั่วถึง เช่น การเรียกเก็บค่าจอดรถในถนนสาธารณะ เป็นต้น³

¹ คำพิพากษาฎีกาที่ 1121/2507 และที่ 647/2513.

² คำพิพากษาฎีกาที่ 519/2506.

³ ดิสทัต โหตระกิตย์, บันทึกรเรื่อง "การนำสาธารณะสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันไปให้เอกชนใช้ประโยชน์อื่นชั่วคราวตามกฎหมายฝรั่งเศส", วารสารกฎหมายปกครอง เล่ม 11 ตอน 2 (2535), น. 331-347.

1.2 การให้เอกชนบางรายมีสิทธิใช้ที่ดินสาธารณะสมบัติของแผ่นดินเป็นการเฉพาะ

ที่ดินสาธารณะสมบัติของแผ่นดินสำหรับประชาชนใช้ร่วมกันเป็นที่ดินที่มีกฎหมายคุ้มครองไว้เป็นพิเศษ การใช้และการจัดการจะต้องมุ่งรักษาไว้ซึ่งประโยชน์ร่วมกันของประชาชนตามวัตถุประสงค์ที่จัดให้มีที่ดินดังกล่าวเป็นสำคัญ การที่รัฐเข้าไปแทรกแซงจัดการ การให้ประชาชนงดใช้ประโยชน์ร่วมกันชั่วคราวชั่วคราวก็ดี หรือการให้เอกชนบางคนเข้าใช้ประโยชน์ก็ดี จะกระทำได้เพียงใดนั้น ในอดีตก่อนที่จะมีประมวลกฎหมายที่ดินออกมาใช้บังคับนั้นคณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมาย) ได้อธิบายหลักการไว้ว่า สาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันนั้น เป็นที่ดินที่มีกฎหมายคุ้มครองไว้เป็นพิเศษ การใช้และการจัดการจะต้องมุ่งรักษาไว้ซึ่งประโยชน์ร่วมกันของประชาชนตามวัตถุประสงค์ที่จัดให้มีที่ดินดังกล่าวเป็นสำคัญ แต่ในขณะเดียวกันหากเข้าจัดการใด ๆ ไม่ได้แล้ว ก็จะกลายเป็นผูกมัดทรัพย์สินที่ไม่เป็นประโยชน์ตามควรทางเศรษฐกิจและสังคม การจัดการสาธารณะสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันที่มุ่งรักษาประโยชน์ร่วมกันของประชาชนนั้น จะตรึงได้เพียงชั่วคราวหรือบางส่วนบางตอนตามสมควร โดยขึ้นอยู่กับสภาพข้อเท็จจริงเป็นเรื่อง ๆ ไป เช่น ปิดสนามหลวงชั่วคราวเพื่องานพระเมรุหรือจัดงานรื่นเริงตั้งเก้าอี้เก็บเงินผู้เข้านั่ง การให้เอกชนทำการดูดทรายในแม่น้ำลำคลองโดยไม่เป็นการขัดขวางประชาชนที่จะใช้แม่น้ำลำคลองร่วมกัน เป็นต้น โดยหากกระทำไปตามสมควรแก่สภาพของทรัพย์สินแล้วก็เรียกว่าเป็นการกระทำเพื่อสาธารณประโยชน์เหมือนกัน ส่วนผู้ใดจะเป็นผู้มีอำนาจจัดการต้องดูที่อำนาจหน้าที่ขององค์กรนั้น ๆ เช่น เทศบาล เป็นต้น⁴ ต่อมา เมื่อมีการบัญญัติประมวลกฎหมายที่ดิน หลักดังกล่าวก็ได้รับการยืนยันอีกครั้งหนึ่ง และคณะกรรมการกฤษฎีกาก็ได้อธิบายหลักการเพิ่มเติมว่า การจัดการนั้น ๆ ต้องไม่เป็นการตรึงสิทธิหรือประโยชน์ของบุคคลใดที่เคยมีเคยได้อยู่จนเกินความจำเป็น เช่น การสร้างถนนหรือเขื่อนลงในที่ชายตลิ่งย่อมสามารถกระทำได้ในเมื่อประชาชนยังเข้าออกถึงลำน้ำได้⁵

⁴ ความเห็นคณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมายชุดพิเศษ) เรื่องเสร็จที่ 73/2492.

⁵ ความเห็นคณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมาย) เรื่องเสร็จที่ 95/2503.

กรณีที่รัฐจะอนุญาตให้เอกชนเข้าใช้ประโยชน์ที่ดินสาธารณะสมบัติของแผ่นดินเป็นการเฉพาะราย มีข้อพิจารณา ดังนี้

1.2.1 ลักษณะการให้ประโยชน์

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา⁶ ได้อธิบายหลักกฎหมายเกี่ยวกับการที่เอกชนเข้าใช้ประโยชน์ในที่ดินสาธารณะสมบัติของแผ่นดินสำหรับประชาชนใช้ร่วมกันเป็นการเฉพาะว่า อาจมีได้หลายกรณี คือ

(1) กรณีเอกชนต้องเข้าใช้เฉพาะตนโดยสภาพ สาธารณสมบัติของแผ่นดินประเภทพลเมืองใช้ร่วมกันบางประเภท จะมีวัตถุประสงค์ให้ประชาชนแต่ละคนใช้สิทธิของตนแยกจากกันโดยสภาพ เช่น สุสาน แม้จะมีการจัดให้เป็นที่ดินส่วนกลางที่จะฝังคนตายผู้ใดก็ได้ แต่เมื่อฝังคนหนึ่งแล้วคนอื่นก็จะเข้ามาซ้อนไม่ได้จนกว่าจะมีการล้างป่าช้า หรือตลาดสาธารณะที่ทุกคนเอาของมาขายได้ แต่เมื่อใครตั้งแผงโดยตรงไหนในวันนั้นคนอื่นก็จะมาวางซ้อนไม่ได้

(2) กรณีการจัดการที่เป็นไปตามวัตถุประสงค์ สาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันบางประเภท ถ้าปล่อยให้ต่างคนต่างใช้จะไม่เป็นระเบียบและไม่เกิดประโยชน์เท่าที่ควร ฝ่ายปกครองควรต้องเข้าจัดการ แม้จะมีการตรวนสิทธิของประชาชนอยู่บางส่วน แต่เป็นไปเพื่อส่งเสริมวัตถุประสงค์หลักของที่ดินนั้น ๆ เช่น ที่ขายตลิงที่ประชาชนทั่วไปสามารถจอดเรือได้ แต่อาจไม่เป็นระเบียบเรียบร้อยหรือมีข้อขัดแย้งเกิดขึ้น หากรัฐเข้าจัดการโดยให้สัมปทานแก่เอกชนทำกิจการท่าเรือขึ้น แม้ความเสรีจะหายไปหรือต้องจ่ายค่าบริการบ้าง แต่สภาพส่วนรวมทั่วไปจะเกิดประโยชน์ในการใช้ร่วมกันมากขึ้น โดยเป็นการลดความขัดแย้งในการใช้ประโยชน์และส่งเสริมความปลอดภัยในการขนส่ง

(3) กรณีการจัดการที่สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ สาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันบางประเภทอาจมีวัตถุประสงค์อย่างหนึ่ง แต่การนำสาธารณสมบัติของแผ่นดินนั้นบางส่วนมาใช้ประโยชน์เพื่อการอื่น แม้จะมีการกระทบกระเทือนต่อการใช้ตามปกติบางส่วน แต่ประโยชน์ที่เกื้อกูลโดยสอดคล้องกัน อาจกลายเป็นประโยชน์แก่การใช้ตามวัตถุประสงค์มากขึ้น เช่น การอนุญาตให้ใช้เขตทางข้างถนนสาธารณะตั้งปั้มน้ำมัน ก็จะเป็นประโยชน์แก่ผู้ใช้รถยนต์

⁶ บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง ปัญหาข้อกฎหมายตามมาตรา 9 และ มาตรา 12 แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน (การนำสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันไปให้เอกชนใช้ประโยชน์ชั่วคราว).

ในถนนมากขึ้น หรือทางเท้าสำหรับคนเดินไปมา ก็อาจมีการกันที่บางส่วนไว้ตั้งร้านขายเครื่องดื่ม เพื่อให้คนใช้ทางเท้าได้นั่งพักดื่มกินคลายเหนื่อยหรือสดชื่นขึ้น หรืออาจกันที่ทางเท้าบางส่วนเป็นแผงขายหนังสือพิมพ์หรือตู้โทรศัพท์ เพราะผู้สัญจรไปมาย่อมจำเป็นที่จะใช้บริการเหล่านั้น แม้ว่าที่ดินส่วนนั้นผู้คนจะผ่านไม่ได้โดยเสรี แต่วัตถุประสงค์หลักของการใช้เป็นทางเดินก็ยังคงมีอยู่โดยผู้ใช้ได้ประโยชน์และความสะดวกมากขึ้น

(4) กรณีที่ไม่ขัดกับวัตถุประสงค์ หากสามารถให้เอกชนบางคนเข้าใช้ประโยชน์ที่ดินสาธารณะสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันโดยไม่ขัดกับประโยชน์ตามวัตถุประสงค์นั้นแล้ว ก็ไม่มีเหตุใดที่จะถือเป็นข้อห้ามไม่ให้มีการเข้าใช้ให้เกิดประโยชน์ในทางเศรษฐกิจและสังคมเพิ่มขึ้น เช่น ทางสาธารณะที่ร้างจนไม่ค่อยมีคนเดิน หรือทุ่งเลี้ยงสัตว์ที่มีบริเวณกว้างแต่มีผู้เข้าใช้ประโยชน์เพียงเล็กน้อย หากจะถอนสภาพก็อาจมีผลกระทบ เพราะภายหลังอาจมีการกลับเข้าใช้ที่ดินนั้นอีกก็ได้ แต่ระหว่างนั้นก็สมควรปล่อยทิ้งให้เปล่าประโยชน์ การให้เอกชนเข้าใช้ประโยชน์อย่างอื่นเท่าที่ไม่กระทบต่อประชาชนผู้ใช้ประโยชน์ร่วมกันจึงเป็นสิ่งที่สมควรกระทำได้โดยสภาพ

(5) กรณีที่ขัดกับวัตถุประสงค์แต่มีเหตุจำเป็น บางกรณีอาจเกิดข้อยกเว้นเพราะความจำเป็นที่ไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ เช่น บ้านเมืองที่มีการก่อสร้างจนเต็มพื้นที่ ต่อมาต้องการตัดแปลงซ่อมแซมกีฬาที่วางวัสดุในขณะก่อสร้างไม่ได้ กรณีนี้ก็จำเป็นจะต้องอนุญาตให้กองวัสดุในทางเดินชั่วคราวระยะเวลาการก่อสร้างได้ เป็นต้น

1.2.2 ลักษณะการอนุญาต

เนื่องจากเป็นที่ดินของรัฐ ซึ่งรัฐถือไว้เพื่อประโยชน์ของมหาชน การที่เอกชนจะเข้าใช้เป็น การเฉพาะราย จึงต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขบางประการ ที่สำคัญคือจะต้องได้รับอนุญาตจากองค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐเสียก่อน และการอนุญาตอาจมีได้ 2 ลักษณะ คือ การให้ อนุญาตโดยทำนิติกรรมฝ่ายเดียว และการให้อนุญาตในรูปของการทำสัญญา ในการนี้องค์กร เจ้าหน้าที่ของรัฐมีดุลพินิจอย่างกว้างขวาง และอาจกำหนดเงื่อนไขบางประการด้วยก็ได้ แต่ประการสำคัญกฎเกณฑ์และมาตรฐานในการให้อนุญาตจะต้องมีวัตถุประสงค์เพื่อรักษา ประโยชน์สาธารณะเสมอ แม้จะมีวัตถุประสงค์ใหญ่เพื่อประโยชน์ทางเศรษฐกิจก็ตาม ข้อจำกัด ในการใช้อำนาจดุลพินิจขององค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐคือไม่สามารถอนุญาตให้มีการใช้ประโยชน์ใน ลักษณะส่วนบุคคลได้ หากเป็นการใช้ประโยชน์ที่ขัดหรือแย้งกับสภาพการใช้ประโยชน์ของ ประชาชนทั่วไป

1.2.3 ผู้อนุญาต โดยปกติองค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ใดเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ในการดูแลรักษา องค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นก็มีหน้าที่ในการอนุญาต เว้นแต่จะมีกฎหมายลายลักษณ์อักษรกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น และเพื่อมิให้เกิดการใช้อำนาจหน้าที่แทรกแซงกันระหว่างองค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐต่างๆ ผู้มีอำนาจอนุญาตให้เข้าใช้สาธารณสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนใช้ร่วมกันจึงอาจจำแนกได้เป็น 2 ประเภท คือ⁷

(1) กรณีเฉพาะ คือ กรณีที่หน่วยงานของรัฐแห่งใดแห่งหนึ่งซึ่งมีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้อง เป็นผู้จัดให้มีสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับประชาชนใช้ร่วมกันขึ้น เช่น เทศบาลจัดให้มีทางบกหรือทางน้ำหรือสวนสาธารณะ หากหน่วยงานของรัฐดังกล่าวยังคงมีหน้าที่ควบคุมและบำรุงรักษาต่อมาด้วย การอนุญาตก็ย่อมเป็นของหน่วยงานของรัฐแห่งนั้นเพื่อความสะดวกคล่องกับอำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบของหน่วยงานของรัฐนั้น เช่น เทศบาลอนุญาตให้วางของหรือใช้พื้นที่สาธารณะ เป็นต้น

(2) กรณีทั่วไป เป็นกรณีของสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่เกิดขึ้นเองตามธรรมชาติหรือเกิดขึ้นโดยหน่วยงานของรัฐเป็นผู้ช่วยจัดให้มี แต่หน่วยงานมิได้มีหน้าที่ควบคุมดูแลรักษาโดยเฉพาะ เช่น ทางในชนบทที่บางหน่วยราชการเข้าไปช่วยจัดสร้างเป็นครั้งคราวตามความต้องการของประชาชน อำนาจหน้าที่ในการดูแลรักษาเป็นอำนาจหน้าที่ของนายอำเภอตามพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ฯ ประกอบพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดินฯ การอนุญาตให้เอกชนเข้าใช้สอยจึงเป็นอำนาจของนายอำเภอด้วย แต่อย่างไรก็ตามโดยที่การให้เข้าใช้สอยในที่ดินเหล่านี้อาจมีได้หลายกรณี ทั้งที่เป็นเรื่องเล็กและเรื่องใหญ่ และทั้งที่เป็นการใช้เป็นระยะเวลานานและที่เป็นระยะเวลาสั้น นายอำเภออาจมีความเหมาะสมที่จะเป็นผู้อนุญาตเกี่ยวกับการใช้ในบางกรณีเพราะเป็นผู้ใกล้ชิดพื้นที่ แต่ในขณะเดียวกันนายอำเภออาจจะไม่ได้เป็นเจ้าหน้าที่ระดับสูงเพียงพอที่จะพิจารณาอนุญาตให้ใช้ประโยชน์ที่ดินสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับประชาชนใช้ร่วมกันในบางกรณีก็ได้ ซึ่งประมวลกฎหมายที่ดินได้มีบทบัญญัติกำหนดองค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีอำนาจหน้าที่ในการอนุญาตให้เข้าใช้ประโยชน์ในที่ดินของรัฐไว้ต่าง ๆ กันแล้วแต่กรณี จึงถือได้ว่าแม้ว่านายอำเภอจะมีอำนาจหน้าที่ควบคุมดูแลรักษาที่ดินสาธารณสมบัติของ

⁷ บัญชีของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง ปัญหาข้อกฎหมายตามมาตรา 9 และมาตรา 12 แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน (การนำสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันไปให้เอกชนใช้ประโยชน์ชั่วคราว).

แผ่นดินด้วยก็ตาม แต่อำนาจหน้าที่ในการอนุญาตให้เอกชนเข้าใช้ประโยชน์ก็ย่อมเป็นไปตามกฎหมายเฉพาะดังกล่าวด้วย

1.2.4 ระยะเวลาที่อนุญาตให้ใช้ประโยชน์

การอนุญาตให้เอกชนเข้าใช้ประโยชน์ในที่ดินสาธารณะสมบัติของแผ่นดินจะต้องมีลักษณะเป็นการชั่วคราวเท่านั้น ดังนั้น การอนุญาตจึงต้องมีกำหนดเวลาเสมอ แต่หากสิ้นสุดระยะเวลาแล้วจะพิจารณาอนุญาตต่อไปก็ได้

1.2.5 การเสียค่าตอบแทน

โดยที่เป็นการได้รับประโยชน์จากที่ดินสาธารณะสมบัติของแผ่นดินเป็นกรณีพิเศษมากกว่าประชาชนทั่วไป และส่วนใหญ่จะเป็นประโยชน์ทางเศรษฐกิจ จึงเป็นการสมควรที่ผู้ได้รับประโยชน์มากกว่าจะต้องเสียค่าตอบแทน สำหรับอัตราค่าตอบแทนนั้นส่วนใหญ่จะคิดตามจำนวนพื้นที่ที่ใช้ประโยชน์ ความสำคัญและสภาพการใช้ประโยชน์ ส่วนผู้กำหนดค่าตอบแทนก็ได้แก่หน่วยงานที่มีอำนาจหน้าที่ดูแลและจัดเก็บผลประโยชน์ทั่วไป⁸

2. บทบัญญัติของกฎหมายที่ให้อำนาจรัฐนำที่ดินสาธารณะสมบัติของแผ่นดิน สำหรับประชาชนใช้ร่วมกันมาจัดการให้เกิดประโยชน์สูงสุด

ประมวลกฎหมายที่ดินเป็นกฎหมายหลักที่ให้อำนาจรัฐนำที่ดินสาธารณะสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนใช้ร่วมกันไปจัดการให้เกิดประโยชน์ได้ด้วยวิธีต่างๆ หลายประการ ไม่ว่าจะเป็นการอนุญาตให้เอกชนเข้าใช้ประโยชน์ หรือรัฐเป็นผู้จัดการให้เกิดประโยชน์ และในการนี้องค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีอำนาจควบคุมกำกับดูแลในเรื่องนี้ ก็ได้ออกกฎกำหนดรูปแบบ หลักเกณฑ์ วิธีดำเนินการ ดังนี้

⁸ ดิสทัต โหตระกิตย์, บันทึกรเรื่อง “การนำสาธารณะสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันไปให้เอกชนใช้ประโยชน์อื่นเป็นการชั่วคราวตามกฎหมายฝรั่งเศส.”, วารสารกฎหมายปกครอง, เล่มที่ 11 ตอน 2 (2535), น. 331-347.

2.1 การอนุญาตให้เข้าทำประโยชน์ในที่ดินของรัฐตามมาตรา 9 แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน⁹

ดังได้กล่าวในบทที่ 3 หัวข้อที่ว่าด้วยการคุ้มครองที่ดินสาธารณะสมบัติของแผ่นดิน สำหรับประชาชนให้ประโยชน์ร่วมกันแล้วว่า ประมวลกฎหมายที่ดินได้บัญญัติคุ้มครองที่ดินของรัฐไว้ในมาตรา 9 ว่า ภายใต้บังคับว่าด้วยการเหมืองแร่และการป่าไม้ ที่ดินของรัฐถ้าบุคคลใดมิได้มีสิทธิครอบครอง หรือมิได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่แล้ว ห้ามเข้าไปยึดถือ ครอบครอง รวมทั้งกันสร้างหรือเผาป่า ทำด้วยประการใด ๆ ให้เสื่อมสภาพที่ดิน ที่หิน ที่กรวด ที่ทราย ในบริเวณที่รัฐมนตรีประกาศหวงห้ามในราชกิจจานุเบกษา หรือทำสิ่งหนึ่งสิ่งใดอันเป็นอันตรายแก่ทรัพยากรในที่ดิน หากผู้ใดฝ่าฝืนมีโทษทางอาญาตามประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา 108 และมาตรา 108 ทวิ ดังนั้น การอนุญาตตามมาตรา 9 แห่งประมวลกฎหมายที่ดินในที่นี้จึงหมายถึง การอนุญาตให้เอกชนเข้าไปยึดถือ ครอบครองและ/หรือนำทรัพยากรในที่ดินของรัฐซึ่งเอกชนมิได้มีสิทธิครอบครองไปใช้โดยเสียค่าตอบแทนให้แก่รัฐ เช่น การอนุญาตระเบิดและย่อยหิน การขุดดิน ลูกรัง หรือหินผุในบริเวณที่เขาหรือภูเขา และปริมนทลรอบที่เขาหรือภูเขา 40 เมตร ที่รัฐมนตรียังมิได้ประกาศกำหนดพื้นที่นั้นให้เป็นแหล่งหินปูน หรือดินลูกรัง หรือหินผุเพื่อการก่อสร้าง การขุด หรือตูดทราย การเก็บหินลอย การทำสิ่งหนึ่งสิ่งใดต่อทรัพยากรธรรมชาติในที่ดิน ซึ่งหลักเกณฑ์ในเรื่องนี้มีดังนี้

⁹ ประมวลกฎหมายที่ดิน

มาตรา 9 ภายใต้บังคับกฎหมายว่าด้วยการเหมืองแร่และการป่าไม้ ที่ดินของรัฐนั้น ถ้ามิได้มีสิทธิครอบครองหรือได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่แล้ว ห้ามมิให้บุคคลใด

- (1) เข้าไปยึดถือ ครอบครอง รวมทั้งกันสร้าง หรือเผาป่า
- (2) ทำด้วยประการใด ให้เป็นการทำลาย หรือทำให้เสื่อมสภาพที่ดิน ที่หิน ที่กรวด หรือที่ทราย ในบริเวณที่รัฐมนตรีประกาศหวงห้ามในราชกิจจานุเบกษา หรือ
- (3) ทำสิ่งหนึ่งสิ่งใดอันเป็นอันตรายแก่ทรัพยากรในที่ดิน

2.1.1 องค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาอนุญาต

ตามมาตรา 9 แห่งประมวลกฎหมายที่ดินกำหนดไว้กว้าง ๆ ว่าพนักงานเจ้าหน้าที่เป็นผู้ที่มีอำนาจพิจารณาอนุญาต ซึ่งตามประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา 1 ได้ให้ความหมายของคำว่า “พนักงานเจ้าหน้าที่” ว่าหมายถึง เจ้าพนักงานซึ่งเป็นผู้ปฏิบัติการตามประมวลกฎหมายนี้และพนักงานอื่นซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้งให้ปฏิบัติการตามประมวลกฎหมายนี้ ในกรณีของการอนุญาตตามมาตรา 9 แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยได้อาศัยอำนาจตามความในมาตรา 15 แห่งพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายที่ดิน พ.ศ. 2497 ออก คำสั่ง¹⁰ แต่งตั้งให้

(1) อธิบดีกรมที่ดิน เป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ในการอนุญาตตามมาตรา 9 แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน มีอำนาจสำหรับการอนุญาตระเบิดและย่อยหิน การขุดดินลูกรัง หรือหินผุ ในบริเวณที่เขาหรือภูเขา และบริเวณตลอดที่เขานหรือภูเขา 40 เมตร ที่รัฐมนตรียังมีได้กำหนดพื้นที่นั้นเป็นแหล่งหินปูนหรือดินลูกรัง หรือหินผุเพื่อการก่อสร้าง

(2) ผู้ว่าราชการจังหวัด เป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ในการอนุญาตตามมาตรา 9 แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน มีอำนาจ ดังนี้

(2.1) การระเบิดและย่อยหิน การขุดดินลูกรังหรือหินผุ ในบริเวณที่รัฐมนตรีประกาศกำหนดพื้นที่นั้นเป็นแหล่งหินปูนหรือดินลูกรัง หรือหินผุเพื่อการก่อสร้าง และในพื้นที่นอกเขตเขาหรือภูเขา และบริเวณตลอดที่เขานหรือภูเขา 40 เมตร

(2.2) การขุดหรือดูดทราย การเก็บหินลอย การทำสิ่งหนึ่งสิ่งใดอันเป็นทรัพยากรในที่ดิน

(2.3) การเข้าไปยึดถือ ครอบครอง รวมถึงการก่อสร้างหรือเผาป่า

(2.4) การต่ออายุใบอนุญาต กรณีที่ได้มีการอนุญาตไว้แล้ว

¹⁰ คำสั่งกระทรวงมหาดไทยที่ 109/2538 ลงวันที่ 16 มีนาคม 2538 เรื่อง แต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่ตามความในมาตรา 9 แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน.

นอกจากนั้น ตามระเบียบกระทรวงมหาดไทยเรื่องการอนุญาตให้เอกชนเข้าทำประโยชน์ในที่ดินของรัฐเป็นการเฉพาะราย¹¹ ยังได้กำหนดให้มีคณะกรรมการที่มีหน้าที่ในการให้ความเห็นเพื่อประกอบการพิจารณาอนุญาตของพนักงานเจ้าหน้าที่ข้างต้นด้วย โดยแบ่งเป็น คณะกรรมการพิจารณาเรื่องราขอนุญาตประกอบกิจการตามมาตรา 9 แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน ที่มีหน้าที่พิจารณาเสนอความเห็นต่ออธิบดีกรมที่ดิน และคณะกรรมการฯ ประจำจังหวัดที่มีหน้าที่พิจารณาเสนอความเห็นต่อผู้ว่าราชการจังหวัด

(3) คณะกรรมการพิจารณาอนุญาตให้ขุดทราย มีอำนาจหน้าที่พิจารณาอนุญาตให้ทำการขุดทรายในเขตกรุงเทพมหานคร และพื้นที่ระหว่างประเทศ พิจารณาแก้ไขปัญหายุบสรรคเกี่ยวกับการขุดทรายทั้งปวง พิจารณาวางระเบียบข้อบังคับ ตลอดจนแนวทางในการปฏิบัติเกี่ยวกับการขุดทราย รวมทั้งมีอำนาจในการแต่งตั้งคณะอนุกรรมการได้ด้วย

2.1.2 การขออนุญาต

การขออนุญาตจะต้องยื่นคำขอตามแบบที่กำหนด พร้อมแสดงแผนที่บริเวณที่ดินที่ขอเข้าใช้ประโยชน์พอสังเขป ต่อนายอำเภอ หรือปลัดอำเภอผู้เป็นหัวหน้าประจำกิ่งอำเภอท้องที่ซึ่งที่ดินตั้งอยู่ หรือเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัด แล้วแต่กรณี ในแผนที่สังเขปที่แสดงนั้นจะต้องแสดงว่าในรัศมี 500 เมตร มีถาวรวัตถุ หรือสิ่งปลูกสร้าง หรือพืชพันธุ์ไม้ หรือทรัพยากรอันมีค่าอย่างใดหรือไม่ กรณีที่พื้นที่ที่ขออนุญาตอยู่ในเขตป่าสงวนแห่งชาติ หรือป่าไม้ถาวรตามมติคณะรัฐมนตรีผู้ขอต้องแนบหลักฐานการขออนุญาตให้เข้าทำประโยชน์ในเขตป่าของพนักงานเจ้าหน้าที่ด้วย หลังจากนั้น นายอำเภอ ปลัดอำเภอผู้เป็นหัวหน้าประจำกิ่งอำเภอ หรือเจ้าพนักงานที่ดินหรือผู้ที่ได้รับมอบหมาย แล้วแต่กรณี จะต้องออกไปชั้นสุดตรวจสอบยังที่ดิน และทำการรังวัดที่ดินเมื่อได้มีการชั้นสุดตรวจสอบแล้ว นายอำเภอหรือปลัดอำเภอผู้เป็นหัวหน้าประจำกิ่งอำเภอ หรือเจ้าพนักงานที่ดิน ต้องปิดประกาศการขออนุญาตไว้ในที่เปิดเผยเมื่อครบกำหนดประกาศ 30 วัน แล้วไม่มีผู้คัดค้าน จึงเสนอเรื่องราขการขออนุญาตพร้อมความเห็นไปยังผู้มีอำนาจอนุญาต และเนื่องจากมักมีราษฎรร้องเรียนเกี่ยวกับการอนุญาตตามมาตรา 9 เป็นจำนวนมาก คณะกรรมการพิจารณาเรื่องราขอนุญาตประกอบกิจการตามมาตรา 9 แห่งประมวลกฎหมายที่ดินได้มีมติ

¹¹ ระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยหลักเกณฑ์ และวิธีการเกี่ยวกับการอนุญาตตามมาตรา 9 แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน พ.ศ. 2541.

เมื่อวันที่ 22 กุมภาพันธ์ 2539 ให้เรื่องขออนุญาตตามมาตรา 9 ผ่านความเห็นชอบขององค์การบริหารส่วนท้องถิ่นก่อนทุกราย¹² และในกรณีที่เป็นการขอระเบิดและย่อยหิน ผู้ขออนุญาตต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมด้วย

อนึ่ง ต่อมาได้มีกฎกระทรวงฉบับที่ 77 (พ.ศ.2539) ออกตามความในพระราชบัญญัติแร่ พ.ศ.2510¹³ กำหนดให้หินทุกชนิดเป็นแร่ชนิดหินประดับ หรือแร่ชนิดหินอุตสาหกรรม มีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 16 มีนาคม 2539 ทำให้การประกอบกิจการระเบิดย่อยหินอยู่ภายใต้บังคับ

¹² หนังสือกระทรวงมหาดไทย ที่ มท 0618/ว1259 ลงวันที่ 19 มีนาคม 2539.

¹³ กฎกระทรวงฉบับที่ 77 ออกตามความในพระราชบัญญัติแร่ พ.ศ.2510

ฯลฯ

ฯลฯ

ข้อ 2 ให้หินดังต่อไปนี้ที่สามารถทำเป็นแผ่นหรือรูปทรงอื่นใดเพื่อการประดับหรือตกแต่งได้เป็นหินประดับ

- (1) หินกรวดมน (Conglomerate)
- (2) หินกรวดเหลี่ยม (Breccia)
- (3) หินแกรนิต (Granite)
- (4) หินทราเวอร์ทีน (Travertine)
- (5) หินนาคกระสวย (Serpentine)
- (6) หินไนส์ (Gneiss)
- (7) หินบะซอลต์ (Basalt)
- (8) หินปูน (Limestone)
- (9) หินชนวน (Slate)
- (10) หินทราย (Sandstone)

ข้อ 3 ให้หินชนิดอื่นนอกจากหินตามข้อ 2 และหินตามข้อ 2 ซึ่งมีปริมาณสำรองเพียงพอตามที่อธิบดีประกาศกำหนด หรือซึ่งมีคุณภาพไม่เหมาะสมที่จะทำเป็นหินประดับ เป็นหินอุตสาหกรรม

ข้อ 4 บรรดาใบอนุญาตระเบิดย่อยหินตามประมวลกฎหมายที่ดินที่ยังมีอายุอยู่ก่อนวันที่กฎกระทรวงนี้ใช้บังคับ ให้ถือว่าใบอนุญาตระเบิดย่อยหินนั้นเป็นประทานบัตรตามกฎหมายว่าด้วยแร่โดยอนุโลม และให้ดำเนินการต่อไปได้จนกว่าใบอนุญาตจะสิ้นอายุ

ผู้รับอนุญาตตามวรรคหนึ่ง ให้ชำระค่าภาคหลวงแร่ตามกฎหมายว่าด้วยพิภตัตราค่าภาคหลวงแร่

พระราชบัญญัติแร่ พ.ศ.2510 และบังคับการโดยกรมทรัพยากรธรณี (ปัจจุบันเป็นกรมพื้นฐานและอุตสาหกรรมเหมืองแร่)¹⁴ ดังนั้น การรับคำขออนุญาต การดำเนินการเกี่ยวกับการอนุญาต รวมทั้งการออกใบอนุญาต หรือต่อใบอนุญาตให้ทำการระเบิดและย่อยหินในที่ดินของรัฐตามมาตรา 9 แห่งประมวลกฎหมายที่ดินต้องยุติลง เนื่องจากบทบัญญัติตามมาตรา 9 ได้กำหนดให้การอนุญาตของพนักงานเจ้าหน้าที่ต้องอยู่ภายใต้บังคับกฎหมายว่าด้วยการเหมืองแร่

2.1.3 การพิจารณาอนุญาต

(1) กรณีที่ดินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกัน หากการอนุญาตไม่ขัดข้องต่อการใช้ประโยชน์ร่วมกันของประชาชน และสภาตำบลรวมทั้งผู้มีอำนาจหน้าที่ดูแลรักษาตามกฎหมายไม่ขัดข้อง พนักงานเจ้าหน้าที่จะอนุญาตได้ต่อเมื่อได้รับอนุมัติจากกระทรวงมหาดไทยแล้ว

(2) การอนุญาตต้องไม่เป็นอันตรายต่อทรัพย์สินของแผ่นดิน และของเอกชนที่ตั้งอยู่ในบริเวณใกล้เคียง

(3) จำนวนเนื้อที่ที่อนุญาต ไม่เกินรายละ 10 ไร่ ในแต่ละจังหวัด

(4) กำหนดเวลาที่อนุญาต พิจารณาตามความสมควรกับกิจการที่ขออนุญาต แต่ไม่เกิน 5 ปีนับจากวันที่อนุญาต

ข้อ 5 คำขอรับใบอนุญาตระเบิดและย่อยหินตามประมวลกฎหมายที่ดิน ก่อนวันที่ 13 มิถุนายน 2538 และยังอยู่ในระหว่างการพิจารณาของผู้อนุญาตตามประมวลกฎหมายที่ดิน ให้ถือว่าเป็นคำขอประทานบัตรตามกฎหมายแร่โดยอนุโลม และในการพิจารณาคำขอประทานบัตรดังกล่าวให้ผู้มีอำนาจออกประทานบัตรตามกฎหมายว่าด้วยแร่มีอำนาจสั่งแก้ไขเพิ่มเติมได้ตามความจำเป็นเพื่อให้การเป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยแร่

¹⁴ พระราชกฤษฎีกาแก้ไขบทบัญญัติให้สอดคล้องกับการโอนอำนาจหน้าที่ของส่วนราชการให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ.2545 พ.ศ.2545 มาตรา 93

2.1.4 ค่าตอบแทน

ผู้รับอนุญาตต้องเสียค่าตอบแทนเป็นรายปีให้แก่องค์การบริหารส่วนจังหวัด ตามวิธีการและอัตราที่กำหนดในข้อบัญญัติจังหวัด แต่ต้องไม่เกินอัตราตามบัญชีท้ายประมวลกฎหมายที่ดิน¹⁵ ซึ่งตามบัญชีค่าตอบแทนท้ายประมวลกฎหมายที่ดินกำหนดอัตราค่าตอบแทนในการอนุญาตตามมาตรา 9 ไว้ 3 กรณี คือ

(1) ค่าตอบแทนในการอนุญาตให้เข้าไปยึดถือ ครอบครองที่ดินตามมาตรา 9 (1) ไร่ละ 1000 บาทต่อปี

(2) ค่าตอบแทนในการอนุญาตให้เข้าไปดำเนินการในที่ดินตามมาตรา 9 (2) หรือ มาตรา 9 (3)

(ก) การขุดหรือดูดทราย ลูกบาศก์เมตรละ 28 บาท

(ข) การขุดดินหรือลูกรัง หรืออื่นๆ ไร่ละ 10,000 บาทต่อปี หรือลูกบาศก์เมตรละ 10 บาท

2.1.5 การเพิกถอนใบอนุญาต

พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจเพิกถอนใบอนุญาตทั้งหมด หรือบางส่วนได้ เมื่อปรากฏว่า ผู้ได้รับอนุญาตไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ระบุในใบอนุญาต หรือพนักงานเจ้าหน้าที่เห็นว่า หากให้ผู้ได้รับอนุญาตประกอบกิจการต่อไปอาจเกิดอันตรายหรือความเสียหายอย่างร้ายแรง รวมทั้งการจัดทำข้อมูลการรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมเป็นเท็จ และการประกอบกิจการส่งผลกระทบต่อสภาพแวดล้อมโดยรวมอย่างร้ายแรง

จากบทบัญญัติในมาตรา 9 แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน ประกอบกับระเบียบข้อบังคับของทางราชการ เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการอนุญาตใช้ประโยชน์ในที่ดินของรัฐตามมาตรา 9 แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน จะเห็นได้ว่า ในเรื่องการคุ้มครองป้องกัน ดูแลรักษาที่ดินสาธารณะสมบัติสำหรับประชาชนใช้ร่วมกัน นอกจากการคุ้มครองป้องกัน ดูแลรักษาไม่ให้ผู้ใดเบียดบังอ้างสิทธิเป็นเจ้าของที่ดินแล้ว การคุ้มครองป้องกัน ดูแลรักษายังรวมถึงการคุ้มครองป้องกัน ดูแลรักษาไม่ให้ที่ดินเสื่อมสภาพ ไม่ให้มีการทำลายทรัพยากร หรือทำให้เกิดมลภาวะซึ่งเป็นปัญหาเรื่องสิ่งแวดล้อมด้วย

¹⁵ ประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา 9 ทวิ.

2.2 การจัดหาผลประโยชน์ในที่ดินของรัฐ¹⁶

หมายถึง การนำที่ดินของรัฐซึ่งมิได้มีบุคคลใดมีสิทธิครอบครอง และมีใช้ที่ดินสาธารณะสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกัน มาจัดหาผลประโยชน์เพื่อให้รัฐ หรือท้องถิ่นมีรายได้นำไปพัฒนาท้องถิ่นให้เจริญก้าวหน้าเพื่ออำนวยความสะดวกแก่ประชาชน ซึ่งวิธีการจัดหาผลประโยชน์นั้น กฎหมายกำหนดว่าให้รวมถึงการจัดทำให้ที่ดินใช้ประโยชน์ได้ เช่น กรณีที่ดินของรัฐบริเวณหนึ่งบริเวณใดเป็นดินเปรี้ยวใช้ปลูกพืชอะไรไม่ได้ อาจดำเนินการแก้ไขความเปรี้ยวของดิน ทำให้ที่ดินเหมาะแก่การเพาะปลูก เมื่อที่ดินเหมาะแก่การเพาะปลูกแล้วก็อาจให้เขาทำที่เพาะปลูกต่อไป เป็นต้น¹⁷ การซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้เช่า และให้เช่าซื้อ โดยมีรายละเอียดกำหนดไว้ในกฎกระทรวง¹⁸ สำหรับการซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้เช่า ให้เช่าซื้อต้องได้รับอนุมัติจากรัฐมนตรี ทั้งนี้ มีข้อพิจารณาสำหรับการจัดหาผลประโยชน์ในที่ดินของรัฐ¹⁹ ดังนี้

¹⁶ ประมวลกฎหมายที่ดิน

มาตรา 10 ที่ดินของรัฐซึ่งมิได้มีบุคคลใดมีสิทธิครอบครอง และมีใช้สาธารณะสมบัติของแผ่นดินอันราษฎรให้ประโยชน์ร่วมกันได้นั้น ให้อธิบดีมีอำนาจจัดหาผลประโยชน์ ในการจัดหาผลประโยชน์ ให้รวมถึงจัดทำให้ที่ดินใช้ประโยชน์ได้ ซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้เช่า ให้เช่าซื้อ

หลักเกณฑ์และวิธีการจัดหาประโยชน์ ให้กำหนดโดยกฎกระทรวง แต่สำหรับการขาย การแลกเปลี่ยน และการให้เช่าซื้อที่ดินต้องได้รับอนุมัติจากรัฐมนตรี

การดำเนินการจัดหาผลประโยชน์ตามความในมาตรานี้ ให้คำนึงถึงการที่จะสงวนที่ดินไว้ให้อนุชนรุ่นหลังด้วย

¹⁷ ศิริ เกวลินสฤตย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายที่ดิน พร้อมกฎกระทรวง และระเบียบคณะกรรมการจัดที่ดินแห่งชาติ, (กรุงเทพมหานคร: บริษัทพินิจการพิมพ์ จำกัด, 2531), น. 93.

¹⁸ กฎกระทรวง ฉบับที่ 11 (พ.ศ. 2500) ออกตามความในพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายที่ดิน พ.ศ. 2497.

¹⁹ คำสั่งกระทรวงมหาดไทย ที่ 193/2501 ลงวันที่ 13 มีนาคม 2501 เรื่อง ระเบียบการจัดหาผลประโยชน์ในที่ดินของรัฐตามประมวลกฎหมายที่ดิน และหนังสือกรมที่ดิน ที่ มท.0711/ว 1432 ลงวันที่ 30 ตุลาคม 2528 เรื่อง การจัดหาผลประโยชน์ในที่ดินของรัฐ.

2.2.1 นโยบายในการจัดหาผลประโยชน์

- (1) เพื่อจัดและทะนุบำรุงที่ดินซึ่งทอดทิ้งอยู่โดยไม่ได้ทำประโยชน์ให้เป็นที่ดินที่เกิดประโยชน์ขึ้น
- (2) เพื่อให้เกิดประโยชน์ในด้านเศรษฐกิจ และความเจริญของท้องถิ่น
- (3) เพื่อให้ท้องถิ่นมีรายได้สำหรับนำไปปรับปรุง บำรุง และพัฒนาท้องถิ่นให้เจริญก้าวหน้ายิ่งขึ้น เพื่ออำนวยความสะดวกแก่ประชาชน
- (4) การดำเนินการจัดหาผลประโยชน์ต้องคำนึงถึงการที่จะสงวนที่ดินไว้ให้อนุชนรุ่นหลังด้วย

2.2.2 ที่ดินของรัฐที่นำมาจัดการหาผลประโยชน์

ตามมาตรา 10 แห่งประมวลกฎหมายที่ดินบัญญัติห้ามมิให้นำที่ดินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนยังใช้ประโยชน์ร่วมกันมาจัดหาผลประโยชน์ ถ้าจะนำมาจัดหาผลประโยชน์ ต้องเป็นที่ดินที่ประชาชนมิได้ใช้ประโยชน์ร่วมกันต่อไป หรือรัฐได้จัดหาที่ดินแปลงอื่นมาให้ใช้ประโยชน์ร่วมกันแทนแล้ว และได้ตราพระราชกฤษฎีกา หรือพระราชบัญญัติถอนสภาพแล้ว จึงจะนำมาจัดหาผลประโยชน์ได้ ซึ่งก่อนที่จะถอนสภาพ ต้องพิจารณาโดยรอบคอบก่อนว่าที่ดินนั้นไม่อยู่ในผังเมือง โครงการ หรือความจำเป็นที่จะต้องจัดให้ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกันอยู่ หรือใช้ประโยชน์ในราชการ ทั้งนี้ ต้องคำนึงถึงประโยชน์และความจำเป็นในอนาคตด้วย

ข้อสังเกต ศาลฎีกาเคยมีคำวินิจฉัย²⁰ว่า เทศบาลนครกรุงเทพโจทก์มีหน้าที่ดูแลรักษาสวนลุมพินีให้เป็นสวนสาธารณะสำหรับประชาชนใช้พักผ่อนหย่อนใจ ย่อมมีสิทธิที่จะนำเอาที่ดินพิพาทซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของสวนลุมพินีให้ผู้อื่นเช่า เพื่อหารายได้มาใช้จ่ายบำรุงสวนลุมพินีให้อยู่ในสภาพเดิมหรือดีขึ้นกว่าเดิมได้ ไม่เป็นการขัดต่อพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ.2496

²⁰ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2522/2517.

2.2.3 พนักงานเจ้าหน้าที่ในการจัดหาผลประโยชน์

- (1) อธิบดีกรมที่ดินมีอำนาจตามมาตรา 10 แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน
 - (2) ทบวงการเมืองอื่นที่รัฐมนตรีอาจมอบหมายให้จัดหาผลประโยชน์²¹ ได้แก่ กระทรวง ทบวง กรมต่าง ๆ องค์การบริหารส่วนจังหวัด เทศบาล และองค์การบริหารส่วนตำบล
- นอกจากนั้น กระทรวงมหาดไทยยังมีคำสั่ง²² กำหนดให้อธิบดีและทบวงการเมืองที่ได้รับมอบหมายให้จัดหาผลประโยชน์ แต่งตั้งคณะกรรมการขึ้นพิจารณาเรื่องการจัดหาผลประโยชน์ มีจำนวนไม่น้อยกว่าสามคน โดยให้คณะกรรมการมีหน้าที่พิจารณาเสนอความเห็นต่ออธิบดีหรือหัวหน้าทบวงการเมืองนั้น ๆ แล้วแต่กรณีเพื่อพิจารณาสั่งการ

2.2.4 หลักเกณฑ์การดำเนินการ

- (1) การขอจัดหาผลประโยชน์ จะต้องรายงานชี้แจงตามลำดับไปยังกระทรวงมหาดไทย ถึงประวัติความเป็นมาของที่ดิน จำนวนเนื้อที่ วัตถุประสงค์ เหตุผล วิธีการดำเนินการในการขาย แลกเปลี่ยน ให้เช่า ให้เช่าซื้อ ตลอดจนเงื่อนไขในการดำเนินงานนั้น พร้อมกับแนบแผนที่ด้วย
- (2) ถ้าที่ดินนั้นเป็นที่ดินผืนใหญ่หรือจำเป็นจะต้องปรับปรุงที่ดินนั้นให้เรียบร้อยก่อนการจัดหาผลประโยชน์ ต้องเสนอโครงการและแผนผังการปรับปรุงและการดำเนินการจัดหาผลประโยชน์ในที่ดินนั้น ตลอดจนงบประมาณค่าใช้จ่ายว่าจะใช้เงินงบประมาณแผ่นดินหรืองบประมาณของทบวงการเมืองใด
- (3) ในกรณีที่มีวัตถุประสงค์เพื่อขาย แลกเปลี่ยน และให้เช่าซื้ออันเป็นการจำหน่ายที่ดินของรัฐให้หมดไปนั้น จะต้องชี้แจงความจำเป็นและเหตุผลโดยละเอียดว่ารัฐไม่มีความจำเป็นจะต้องสงวนที่ดินแปลงนั้นเพื่อการอนาคต

²¹ ประมวลกฎหมายที่ดิน

มาตรา 11 การจัดหาผลประโยชน์ซึ่งที่ดินของรัฐตามนัยดังกล่าวมาในมาตราก่อนนี้ รัฐมนตรีจะมอบหมายให้ทบวงการเมืองอื่นเป็นผู้จัดหาผลประโยชน์สำหรับรัฐ หรือบำรุงท้องถิ่นก็ได้ ทั้งนี้ ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

²² คำสั่งกระทรวงมหาดไทยที่ 193/2501 ลงวันที่ 13 มีนาคม 2501 เรื่อง การจัดหาผลประโยชน์ในที่ดินของรัฐตามประมวลกฎหมายที่ดิน ข้อ 7.

(4) ในกรณีที่มิวัดดูประสงค์เพื่อให้เช่าที่ดินสำหรับปลูกสร้างอาคาร หรือถาวรวัตถุต้องพิจารณาเสนอเงื่อนไขที่จะให้อาคารหรือถาวรวัตถุนั้นตกเป็นของรัฐภายในกำหนดเวลาหรือไม่ประการใดด้วย

(5) ประกาศวัดดูประสงค์ที่จะดำเนินการ วิธีการ และรายละเอียดในการจัดหาผลประโยชน์ให้ประชาชนทราบล่วงหน้า ถ้าเป็นกรณีที่อาจได้รับผลประโยชน์เป็นเงินปีหนึ่งเกินกว่าหนึ่งหมื่นบาท หรือเกี่ยวข้องกับประโยชน์ได้เสียของประชาชนเป็นส่วนใหญ่ จะประกาศโฆษณาทางหนังสือพิมพ์รายวันด้วยก็ได้

(6) จัดทำทะเบียนที่ดินที่จัดหาผลประโยชน์โดยการให้เช่า และการให้เช่าซื้อไว้เป็นหลักฐาน

2.2.5 การพิจารณาเรียกเก็บผลประโยชน์หรือค่าตอบแทน

ตามกฎหมายกระทรวง²³ได้กำหนดวิธีการขาย แลกเปลี่ยน ให้เช่า หรือให้เช่าซื้อ และผลตอบแทนไว้ ดังนี้

(1) การขายที่ดินในกรณีที่มีผู้เช่าหรือผู้อาศัยอยู่ในที่ดินนั้นติดต่อกันมาไม่น้อยกว่าห้าปี กระทำโดยวิธีกำหนดราคาขายตามราคาตลาด และเปิดโอกาสให้ผู้เช่า ผู้อาศัย รวมถึงผู้เช่าหรือผู้อาศัย แล้วแต่กรณีมีโอกาสซื้อได้ก่อนผู้อื่น หากไม่เป็นที่ตกลงกันก็ต้องใช้วิธีการขายทอดตลาด หรือ

(2) การขายที่ดินให้แก่บุคคลผู้มีส่วนได้เสียหรือได้ช่วยทำประโยชน์ในที่ดินนั้น ให้กระทำโดยวิธีกำหนดราคา แต่ถ้าบุคคลดังกล่าวหลายคนประสงค์จะซื้อที่ดินแปลงเดียวกัน และไม่อาจตกลงกันได้ กรณีนี้จะใช้วิธีประกวดราคา

(3) การแลกเปลี่ยนที่ดิน ให้แลกเปลี่ยนกับที่ดินที่มีราคาใกล้เคียงกัน โดยคำนึงถึงวัตถุประสงค์และประโยชน์ของการแลกเปลี่ยนนั้น

²³ กฎกระทรวง ฉบับที่ 11 (พ.ศ.2500) ออกตามความในพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายที่ดิน พ.ศ.2497 และ กฎกระทรวงฉบับที่ 20 (พ.ศ.2515) ออกตามความในพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายที่ดิน พ.ศ.2497

(4) การให้เช่าที่ดิน ให้กำหนดราคาค่าเช่า โดยคำนึงถึงสภาพแห่งท้องที่ ประกอบกับทุนที่ได้ลงไปในที่ดินนั้น ในกรณีให้เช่าที่ดินสำหรับอยู่อาศัย ถ้าผู้ประสงค์จะเช่ามีหลายคนเกินกว่าที่ดินที่กำหนดไว้ ต้องพิจารณาคัดเลือกบุคคลที่มีความจำเป็นและได้รับความเดือดร้อนเกี่ยวกับที่อยู่อาศัยมากกว่าได้เช่าก่อนตามลำดับ

การให้เช่าที่ดินแก่บุคคลผู้มีส่วนได้เสียหรือได้ช่วยทำประโยชน์ในที่ดินนั้น ให้กระทำโดยวิธีกำหนดราคาค่าเช่า แต่ถ้าบุคคลดังกล่าวหลายคนประสงค์จะเช่าที่ดินแปลงเดียวกัน และไม่อาจตกลงกันได้ ให้กระทำโดยวิธีกำหนดราคาค่าเช่า

ในกรณีให้เช่าที่ดิน ซึ่งถูกกันออกจากที่ดิน ที่ทางราชการไม่ออกหนังสือแสดงสิทธิในที่ดิน ถ้าผู้ขอเช่าเป็นผู้ครอบครองที่ดินนั้น การกำหนดราคาค่าเช่าจะกำหนดอัตราค่าเช่าปานกลางที่มีการเช่าอยู่ในท้องที่นั้นในวันที่ทำสัญญาเช่า แต่มีเงื่อนไขว่าจะโอนสิทธิการเช่าให้ผู้อื่นหรือให้เช่าช่วงไม่ได้

(5) การให้เช่าซื้อที่ดิน ให้กำหนดจำนวนเงินและระยะเวลาส่งเงินเป็นคราว ๆ โดยคำนึงถึงสภาพแห่งท้องที่ ประกอบกับทุนที่ได้ลงไปในที่ดินนั้น ในกรณีที่มีผู้ประสงค์จะเช่าซื้อหลายคนเกินกว่าที่ดินที่ได้กำหนดไว้ ให้ดำเนินการเช่าซื้อโดยวิธีจับสลาก เว้นแต่การเช่าซื้อที่ดินสำหรับอยู่อาศัย ให้พิจารณาคัดเลือกบุคคลที่มีความจำเป็น และได้รับความเดือดร้อนมากกว่าได้เช่าซื้อก่อนตามลำดับ

ในกรณีให้เช่าซื้อที่ดินซึ่งถูกกันออกจากที่ดินซึ่งทางราชการไม่ออกหนังสือแสดงสิทธิในที่ดิน ถ้าผู้ขอเช่าซื้อเป็นผู้ครอบครองที่ดินนั้น ให้ถือเอาราคาประเมินทุนทรัพย์ในการจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมเกี่ยวกับที่ดินในวันทำสัญญาเช่าซื้อเป็นราคาให้เช่าซื้อ การชำระค่าเช่าซื้อจะแบ่งเป็นงวด แต่ละงวดจะชำระเป็นรายปี หรือหลายปีต่องวดก็ได้ แต่ต้องชำระให้เสร็จสิ้นภายในยี่สิบปี

(6) ค่าเช่าและค่าเช่าซื้อที่ได้จากที่ดินรายได้ให้เป็นรายได้ของราชการบริหารส่วนท้องถิ่นที่ที่ดินนั้นตั้งอยู่ และให้นำไปบำรุงท้องถิ่นนั้น

อย่างไรก็ตาม ตามคำสั่งกระทรวงมหาดไทย ที่ 193/2501 ได้กำหนดว่าสำหรับการนำส่งรายได้หรือผลประโยชน์ ในกรณีที่อธิบดีกรมที่ดินเป็นผู้จัดหาผลประโยชน์ ผลประโยชน์ที่เก็บได้จะต้องส่งเป็นรายได้ของรัฐ ในกรณีที่ทบวงการเมืองอื่นเป็นผู้จัดหาผลประโยชน์ อาจนำส่งเป็นรายได้ของรัฐ หรือนำมาบำรุงท้องถิ่นก็ได้ ซึ่งรัฐมนตรีจะต้องประกาศในราชกิจจานุเบกษา ทั้งนี้ จะต้องจัดทำบัญชีและหลักฐานเกี่ยวกับการเงินตามระเบียบของทบวงการเมืองนั้น ๆ กับทำรายงานแสดงผลของงานและการรับจ่ายในรอบปีหนึ่ง ๆ เสนอไปยังกระทรวงมหาดไทย เพื่อทราบภายในเดือนมกราคมของทุกปี

2.3 การขอสัมปทานและขอใช้ประโยชน์ในที่ดินของรัฐ²⁴

หมายถึง การขอใช้หรือแสวงประโยชน์จากที่ดินของรัฐซึ่งมิได้มีผู้ใดมีสิทธิครอบครอง ในระยะเวลาอันจำกัด การขอสัมปทานใช้ที่ดินของรัฐมักเป็นการขอสัมปทานเพื่อการประกอบกิจการขนาดใหญ่ เช่น การประกอบกิจการเกษตรทำไร่ยาสูบ การขอสัมปทานปลูกสวนปาล์มน้ำมัน เป็นต้น ซึ่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเป็นผู้มีอำนาจอนุญาตให้สัมปทาน ให้ หรือให้ใช้ที่ดินของรัฐได้ในระยะเวลาอันจำกัด และมีข้อพิจารณา ดังนี้

2.3.1 ประเภทที่ดินที่นำไปให้สัมปทาน ให้ หรือให้ใช้ในระยะเวลาอันจำกัด

ที่ดินที่รัฐมนตรีมีอำนาจนำไปให้สัมปทาน ให้ หรือให้ใช้ในระยะเวลาอันจำกัดนั้นไม่ได้จำกัดว่าจะเป็นที่ดินของรัฐประเภทใด ที่ดินสาธารณะสมบัติของแผ่นดินสำหรับประชาชนใช้ร่วมกัน เช่น ที่เลี้ยงสัตว์สาธารณะ หนองน้ำสาธารณะ ก็นำไปให้สัมปทาน หรือให้ใช้ในระยะเวลาอันจำกัดได้ แต่กรณีที่จะยกที่ดินนั้นให้แก่เอกชนคนใดคนหนึ่งนั้นไม่น่าจะทำได้เพราะขัดกับการใช้ประโยชน์ร่วมกันของประชาชน²⁵

²⁴ ประมวลกฎหมายที่ดิน

มาตรา 12 ที่ดินของรัฐซึ่งมิได้มีบุคคลใดมีสิทธิครอบครอง รัฐมนตรีมีอำนาจให้สัมปทาน ให้ หรือให้ใช้ในระยะเวลาอันจำกัด ทั้งนี้ ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

บทบัญญัตินี้ในมาตรานี้ไม่กระทบกระเทือนถึงกฎหมายว่าด้วยการเหมืองแร่และป่าไม้

²⁵ ศิริ เกวลินสฤตย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายที่ดิน พร้อมกฎกระทรวง และระเบียบคณะกรรมการจัดที่ดินแห่งชาติ, (กรุงเทพมหานคร: บริษัทพิชการพิมพ์ จำกัด, 2531), น. 99-100.

2.3.2 หลักเกณฑ์การให้สัมปทาน²⁶

(1) ความประพฤติดของผู้ขอสัมปทาน ต้องมีความประพฤติดี โดยอาจทราบจากการสอบถามผู้ปกครองท้องถิ่นที่ผู้นั้นอาศัยอยู่ หรือเจ้าหน้าที่ตำรวจ

(2) ความสามารถของผู้ขอ ต้องมีความรอบรู้ในการที่จะดำเนินการเกี่ยวกับกิจการสัมปทานนั้น

(3) สภาพที่ดิน ต้องเหมาะสมกับกิจการที่ขอสัมปทาน เช่น ขอสัมปทานเพื่อปลูกไผ่ยาสูบ พื้นที่ต้องมากพอสมควรที่จะให้ผู้ขอได้ประโยชน์ในการปลูกไผ่ยาสูบ

นอกจากนั้น การให้สัมปทานต้องไม่เป็นอันตรายแก่ชีวิตและทรัพย์สิน หรือขัดต่อสวัสดิภาพของประชาชนที่อยู่ในบริเวณใกล้เคียง ประการสำคัญการให้สัมปทานนั้นต้องไม่ขัดต่อประโยชน์สาธารณะ กล่าวคือ การให้สัมปทานต้องไม่ทำให้เป็นการขัดขวางการที่ประชาชนจะใช้ประโยชน์ที่ดินร่วมกัน

2.3.3 อายุสัมปทาน

รัฐมนตรีมีอำนาจกำหนดอายุสัมปทานตามที่เห็นสมควรแก่กิจการนั้น แต่ไม่เกินห้าสิบปี และมีอำนาจกำหนดเงื่อนไขใด ๆ ในสัมปทานก็ได้ เช่น กำหนดว่าเมื่ออายุสัมปทานสิ้นสุดแล้วผู้รับสัมปทานจะต้องจัดคืนที่ดินที่ปรับปรุงให้อยู่ในสภาพเรียบร้อย หรือบรรดาสິงปลูกสร้างต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นจากการประกอบกิจการตามสัมปทาน ให้ตกเป็นของรัฐเมื่ออายุสัมปทานสิ้นสุดลง เป็นต้น ในกรณีที่จะให้สัมปทานแก่ผู้ใดเกินยี่สิบปี ต้องได้รับอนุญาตจากรัฐมนตรีก่อนเป็นราย ๆ ไป

2.3.4 ค่าธรรมเนียมในการขอสัมปทาน

เรียกเก็บค่าธรรมเนียมในการขอสัมปทาน อัตรารายละ 500 บาท ค่าสัมปทานต่อปีไร่ละ 20 บาท เศษของไร่คิดเป็นหนึ่งไร่²⁷

²⁶ คำสั่งกระทรวงมหาดไทยที่ 194/2501 ลงวันที่ 13 มีนาคม 2501 เรื่อง ระเบียบการให้สัมปทานในที่ดินของรัฐตามประมวลกฎหมายที่ดิน.

²⁷ กฎกระทรวง ฉบับที่ 47 (พ.ศ. 2541) ออกตามความในพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายที่ดิน พ.ศ. 2497 ข้อ 2 (1) และ (2).

อนึ่ง มีข้อสังเกตว่ากฎหมายกำหนดเรื่องผลประโยชน์ตอบแทนแต่ละกรณีไว้ต่างกัน กล่าวคือ ในกรณีการอนุญาตให้เข้าใช้ประโยชน์ในที่ดินของรัฐตามมาตรา 9 แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน กฎหมายกำหนดให้องค์การบริหารส่วนจังหวัดซึ่งเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นผู้ได้รับผลประโยชน์ตอบแทนจากการอนุญาตให้ใช้ที่ดินในเขตพื้นที่ของตน โดยกฎหมายได้กำหนดให้เรียกเก็บเป็น “ค่าตอบแทน” ตามวิธีการและอัตราที่กำหนดในข้อบัญญัติจังหวัด สำหรับกรณีการจัดหาผลประโยชน์ตามมาตรา 10 และมาตรา 11 แห่งประมวลกฎหมายที่ดินนั้น เนื่องจากการดำเนินการอาจกระทำโดยการขาย การแลกเปลี่ยน การให้เช่า หรือการให้เช่าซื้อ ดังนั้น ผลประโยชน์ที่ได้รับตามที่กฎหมายกำหนดจึงอาจเป็นราคาซื้อขาย ค่าเช่า หรือค่าเช่าซื้อ แล้วแต่กรณี ซึ่งในกรณีที่เป็นการให้เช่าหรือค่าเช่าซื้อที่ได้จากที่ดินรายได้เป็นรายได้ของราชการ บริหารส่วนท้องถิ่นที่ที่ดินนั้นตั้งอยู่ และให้นำไปบำรุงท้องถิ่นนั้น ส่วนกรณีการให้สัมปทานนั้น กฎหมายกำหนดให้เรียกเก็บเป็นค่าธรรมเนียม ซึ่งตามหลักการจะต้องตกเป็นรายได้แผ่นดิน เท่านั้น และจากการศึกษาไม่พบว่ากฎหมายกำหนดให้เรียกเก็บค่าตอบแทนอย่างอื่นด้วย ตามที่กล่าวมาข้างต้นอาจจะสรุปได้ว่าในกรณีที่เป็นการขายได้ตกแก่ท้องถิ่นกฎหมายจะกำหนดให้เรียกเก็บ “ค่าตอบแทน” ในกรณีที่เป็นการขายได้ตกแก่แผ่นดินจะเรียกเก็บ “ค่าธรรมเนียม” ยกเว้นกรณีการจัดหาผลประโยชน์ กฎหมายได้กำหนดเป็นค่าเช่า หรือค่าเช่าซื้อ

2.4 การเปลี่ยนสภาพที่ดินสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกัน²⁸

ที่ดินสาธารณสมบัติของแผ่นดินบางประเภทอาจเสื่อมสภาพไปตามกาลเวลา ทำให้ไม่เหมาะแก่การใช้ประโยชน์ เช่น คลองสาธารณะประโยชน์ที่เคยใช้เป็นทางสัญจรไปมาได้ดินเงินขึ้น ไม่เหมาะแก่การใช้สัญจรไปมาได้เหมือนเดิม เพื่อเป็นการพัฒนาปรับปรุงที่ดินสาธารณประโยชน์ดังกล่าวให้เหมาะแก่การใช้ประโยชน์ร่วมกันของประชาชนต่อไปอีก ก็อาจดำเนินการถมคลอง สาธารณประโยชน์นั้นและปรับปรุงเป็นถนนสำหรับประชาชนใช้สัญจรไปมาก็ได้ แต่ที่ดินดังกล่าวก็ยังคงเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกันตามมาตรา 1304 (2) แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์อยู่ ทั้งนี้ กระทรวงมหาดไทยได้กำหนดระเบียบว่าด้วย

²⁸ ระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการเปลี่ยนสภาพที่ดินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันจากการใช้เพื่อสาธารณประโยชน์อย่างหนึ่ง เป็นอีกอย่างหนึ่ง พ.ศ. 2543.

การเปลี่ยนสภาพที่ดินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันจากการใช้เพื่อประโยชน์อย่างหนึ่งเป็นอีกอย่างหนึ่ง กำหนดให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอนุมัติการเปลี่ยนสภาพที่ดิน นอกจากนั้น ยังได้กำหนดให้มีคณะกรรมการคณะหนึ่ง ทำหน้าที่พิจารณาว่า โครงการเปลี่ยนสภาพที่ดินมีความจำเป็นและมีความเหมาะสมที่จะให้ดำเนินการได้หรือไม่ ประการใด กับให้มีคณะกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริงมีหน้าที่ตรวจสอบและสอบสวนข้อเท็จจริงเกี่ยวกับ ประวัติความเป็นมาของที่ดินว่าได้สงวนหวงห้ามไว้หรือไม่ เมื่อใด ราษฎรได้ใช้ประโยชน์ร่วมกันตั้งแต่เมื่อใด เลิกใช้แล้วหรือไม่ และขอความเห็นราษฎรที่เคยใช้ประโยชน์ร่วมกัน ส่วนผู้ที่ขอดำเนินโครงการเปลี่ยนสภาพที่ดิน ต้องเป็นทบวงการเมืองตามความในมาตรา 1 แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน ซึ่งหมายถึง หน่วยงานที่มีฐานะเป็นนิติบุคคลของราชการบริหารส่วนกลาง ราชการส่วนภูมิภาค หรือราชการส่วนท้องถิ่น โดยแสดงโครงการและเหตุผลความจำเป็น

นอกจากนี้ ยังมีบทบัญญัติตามกฎหมายอื่นอีก เช่น พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช 2456 มาตรา 117 และมาตรา 117 ทวิ²⁹ บัญญัติให้เจ้าท่ามีอำนาจอนุญาตให้มีการปลูกสร้างอาคาร หรือสิ่งล่วงล้ำลำน้ำ อันได้แก่ แม่น้ำ ลำคลอง บึง อ่างเก็บน้ำ ทะเลสาบ อันเป็นทางสัญจรของประชาชน หรือที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกัน หรือทะเล

²⁹ พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช 2456 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 50 ลงวันที่ 18 มกราคม พ.ศ. 2515 และพระราชบัญญัติฯ (ฉบับที่ 14) พ.ศ. 2535

มาตรา 117 ห้ามมิให้ผู้ใดปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดล่วงล้ำเข้าไปเหนือลำน้ำ ในน้ำ และตลิ่งน้ำ ของแม่น้ำ ลำคลอง บึง อ่างเก็บน้ำ ทะเลสาบ อันเป็นทางสัญจรของประชาชนหรือที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกัน หรือทะเลภายในน่านน้ำไทยหรือบนชายหาดของทะเลดังกล่าว เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากเจ้าท่า

หลักเกณฑ์และวิธีการในการอนุญาตให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวงโดยกฎกระทรวงดังกล่าวจะต้องระบุลักษณะของอาคารและการล่วงล้ำที่พึงอนุญาตได้ไว้ให้ชัดเจน พร้อมทั้งระยะเวลาที่จะต้องพิจารณาอนุญาตให้แล้วเสร็จด้วย

เมื่อผู้ขออนุญาตยื่นคำขอถูกต้องตามหลักเกณฑ์ วิธีการและลักษณะที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวงตามวรรคสองแล้ว เจ้าท่าต้องอนุญาตภายในระยะเวลาที่กำหนดในกฎกระทรวงดังกล่าว

ภายในน่านน้ำไทย หรือบนชายหาดของทะเลดังกล่าวได้ แต่อาคารที่ก่อสร้างและลักษณะการล่องลำลำนํ้าจะต้องถูกต้องตรงตามหลักเกณฑ์ที่กำหนด ทั้งนี้ ผู้ขออนุญาตจะต้องเสียค่าตอบแทน หากเป็นการขออนุญาตในการประกอบธุรกิจต้องเสียค่าตอบแทนเป็นสองเท่าของอัตราที่กำหนด และในกรณีที่ก่อสร้างโดยไม่ได้รับอนุญาตหรือไม่เป็นไปตามที่ได้รับอนุญาตให้เสียค่าตอบแทนเป็นสามเท่าของอัตราดังกล่าว สำหรับค่าตอบแทนที่เก็บได้ กฎหมายได้กำหนดให้ตกเป็นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งมีกฎหมายจัดตั้งขึ้นแล้วแต่กรณี ที่อาคารหรือสิ่งอื่นใดนั้นตั้งอยู่ในเขต

มาตรา 117 ทวิ ผู้รับอนุญาตปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดตามมาตรา 117 ต้องเสียค่าตอบแทนเป็นรายปี ตามวิธีการและอัตราที่กำหนดในกฎกระทรวง ซึ่งต้องไม่น้อยกว่าตารางเมตรละห้าสิบบาท และถ้าเป็นอาคารหรือสิ่งอื่นใดซึ่งมีลักษณะหรือวัตถุประสงค์เพื่อใช้ในการประกอบธุรกิจให้เสียเป็นสองเท่าของอัตราดังกล่าว ในกรณีที่อาคารหรือสิ่งอื่นใดดังกล่าวถูกปลูกสร้างขึ้นโดยมิได้รับอนุญาตหรือไม่เป็นไปตามที่ได้รับอนุญาตให้เสียค่าตอบแทนเป็นสามเท่าของอัตราดังกล่าว

การกำหนดค่าตอบแทนตามวรรคหนึ่ง ให้คำนึงถึงสภาพของแต่ละท้องที่และประโยชน์ที่ผู้ปลูกสร้างหรือผู้ครอบครองพึงได้รับ

ค่าตอบแทนที่เก็บได้ตามวรรคหนึ่ง ให้ตกเป็นของกรุงเทพมหานคร เมืองพัทยา เทศบาล องค์การบริหารส่วนจังหวัด สุขาภิบาล หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่นซึ่งมีกฎหมายจัดตั้งขึ้นแล้วแต่กรณี ที่อาคารหรือสิ่งอื่นใดนั้นอยู่ในเขต

ในกรณีที่มิเหตุอันสมควร จะออกกฎกระทรวงยกเว้นหรือลดหย่อนค่าตอบแทนให้หน่วยงานหรือบุคคลใดก็ได้

3. ตัวอย่างการใช้หรือการแสวงประโยชน์จากที่ดินสาธารณะสมบัติของแผ่นดิน ที่ประชาชนใช้ร่วมกัน

3.1 กรณีที่รัฐอนุญาตให้เอกชนนำทรัพยากรในที่ดินสาธารณะสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนใช้ร่วมกัน ไปใช้ประโยชน์โดยเสียค่าตอบแทนตามมาตรา 9 แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน

กรณีที่รัฐอนุญาตให้เอกชนนำทรัพยากรในที่ดินสาธารณะสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนใช้ร่วมกัน ไปใช้ประโยชน์โดยเสียค่าตอบแทนตามมาตรา 9 แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน เช่น การที่นายอำเภออนุญาตให้เอกชนขุดลอกหนองน้ำสาธารณะประโยชน์ที่ดินเงินเพื่อให้เป็นแหล่งกักเก็บและระบายน้ำ อันเป็นการแก้ไขหรือบรรเทาปัญหาภัยแล้งหรือปัญหาอุทกภัยที่อาจจะเกิดขึ้นได้ แต่เอกชนจะต้องเสียค่าตอบแทนให้แก่องค์การบริหารส่วนจังหวัด ตามมาตรา 9 ทวิ แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน ทั้งนี้ ทางราชการหรือรัฐไม่ต้องจ่ายค่าตอบแทนให้แก่เอกชนนั้น ซึ่งนับว่าเป็นโครงการที่เป็นประโยชน์ทั้งต่อเอกชนที่ได้ทรัพยากรไปใช้ประโยชน์ ท้องถิ่นมีรายได้เพิ่มขึ้น และประการสำคัญเป็นการแก้ไขหรือบรรเทาปัญหาสภาพแวดล้อมได้ด้วย³⁰

3.2 กรณีการจัดหาผลประโยชน์ในที่ดินสาธารณะสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกันตาม มาตรา 10 ประกอบมาตรา 11 แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน

กรณีการจัดหาผลประโยชน์ในที่ดินสาธารณะสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกันตามมาตรา 10 ประกอบมาตรา 11 แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน มีดังนี้

3.2.1 กรณีที่เทศบาลชลอณสภาพและจัดหาผลประโยชน์ในที่ดินริมแม่น้ำแม่กลองที่ ตั้งเงินอันเป็นสาธารณะสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนเลิกใช้ประโยชน์แล้ว

กรณีที่เทศบาลชลอณสภาพและจัดหาผลประโยชน์ในที่ดินริมแม่น้ำแม่กลองที่ตั้งเงินอันเป็นสาธารณะสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนเลิกใช้ประโยชน์แล้ว โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อแก้ไขปัญหการบุกรุกที่ดินชายตลิ่งริมแม่น้ำแม่กลอง และปัญหาสิ่งแวดล้อมน้ำเน่าเสียที่เกิดจากการ

³⁰ ระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการอนุญาตให้ดำเนินการขุดลอกแหล่งน้ำสาธารณะประโยชน์ที่ดิน พ.ศ. 2536.

ทั้งสิ่งปลูกสร้าง และขยะมูลฝอยลงในแม่น้ำ โดยเทศบาลจะทำการปรับปรุงสภาพแวดล้อมในที่ดินที่ขอจัดหาผลประโยชน์ จัดทำสาธารณูปโภค สาธารณูปการ ให้เหมาะสมสำหรับเป็นที่อยู่อาศัย พร้อมทั้งสร้างศูนย์กีฬา และสวนสาธารณะสำหรับประชาชนใช้พักผ่อนหย่อนใจ แล้วจะเคลื่อนย้ายประชาชนที่บุกรุกที่ชายตลิ่งริมแม่น้ำให้เข้าไปอยู่ในที่ดินที่ขอใช้ประโยชน์ตามโครงการนี้ โดยการให้เช่าเก็บผลประโยชน์บำรุงท้องถิ่น ซึ่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยพิจารณาอนุมัติให้ดำเนินการได้³¹

3.2.2 กรณีที่ดินเทศบาลขอถอนสภาพและจัดหาผลประโยชน์ในที่ดินสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่อยู่ติดชายทะเล

กรณีที่เทศบาลขอถอนสภาพและจัดหาผลประโยชน์ในที่ดินสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่อยู่ติดชายทะเล ซึ่งที่ดินดังกล่าวประชาชนเคยใช้เป็นทำเลเลี้ยงสัตว์ แต่ปัจจุบันเลิกใช้แล้ว โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้เอกชนเช่าสำหรับปลูกสร้างอาคารที่พักตากอากาศ อันเป็นการส่งเสริมการท่องเที่ยว ทำให้ท้องถิ่นมีรายได้จากค่าเช่าไปพัฒนาท้องถิ่น และเป็นการสร้างงานให้แก่ประชาชนในพื้นที่ด้วย³²

3.2.3 กรณีผู้ประกอบการอุตสาหกรรมขอให้อธิบดีกรมที่ดินจัดหาผลประโยชน์ในที่ดินสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนใช้ประโยชน์เป็นทางสัญจร

กรณีผู้ประกอบการอุตสาหกรรมขอให้อธิบดีกรมที่ดินจัดหาผลประโยชน์ในที่ดินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนใช้ประโยชน์ใช้เป็นทางสัญจร ซึ่งเป็นที่ดินที่อยู่ในบริเวณเดียวกับที่ดินที่ผู้ประกอบการซื้อมาสำหรับสร้างโรงงานอุตสาหกรรม โดยการถอนสภาพที่ดินดังกล่าว แล้วนำไปแลกเปลี่ยนกับที่ดินของผู้ประกอบการที่ได้จัดไว้ให้ประชาชนใช้สัญจรแทน ซึ่งองค์การบริหารส่วนตำบลในท้องที่ที่ดินตั้งอยู่ได้พิจารณาแล้วไม่ขัดข้องที่จะให้ถอนสภาพ

³¹ โครงการจัดหาผลประโยชน์ในที่ดินสาธารณสมบัติของแผ่นดิน ในท้องที่เขตเทศบาลตำบลท่าเรือพระแท่น เพื่อร่วมเฉลิมฉลองเนื่องในโอกาส “พระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวทรงพระชนมายุครบ 6 รอบ” โดยเทศบาลตำบลท่าเรือพระแท่น จังหวัดกาญจนบุรี.

³² โครงการจัดหาผลประโยชน์ในที่ดินของรัฐ ของเทศบาลตำบลแสนสุข อำเภอเมืองชลบุรี จังหวัดชลบุรี.

แต่โดยที่กรณีดังกล่าวเป็นการแลกเปลี่ยนที่ดินของรัฐกับของเอกชน จึงต้องได้รับอนุมัติจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย เมื่อรัฐมนตรีพิจารณาอนุมัติแล้ว อธิบดีกรมที่ดินต้องดำเนินการออกโฉนดที่ดินในนามอธิบดี แล้วจึงจดทะเบียนแลกเปลี่ยนที่ดินกันต่อไป³³

3.3 กรณีการให้สัมปทานแก่เอกชนในการเข้าประกอบกิจการในที่ดินของรัฐ ตามมาตรา 12 แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน

กรณีผู้ประกอบกิจการการท่องเที่ยวขอสัมปทานเพื่อประกอบกิจการการท่องเที่ยวในที่สาธารณสมบัติของแผ่นดินที่เป็นที่รกร้างว่างเปล่าไม่มีประชาชนใช้ประโยชน์ ซึ่งสภาพและลักษณะที่ดินเป็นที่ภูเขาประกอบด้วยหิน ลูกรัง และมีพันธุ์ไม้นานาชนิด โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อประกอบกิจการการท่องเที่ยวเชิงอนุรักษ์และศึกษาพันธุ์ไม้ มีกำหนดระยะเวลา 18 ปี โครงการนี้มีการจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม และสอบถามความเห็นของหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งท้องถิ่นที่เป็นที่ตั้งโครงการ และรับฟังความคิดเห็นของประชาชนในพื้นที่แล้ว ไม่มีผู้ใดขัดข้อง รัฐมนตรีจึงอนุมัติให้สัมปทาน³⁴

ข้อสังเกต ที่ดินที่รัฐมนตรีมีอำนาจนำไปให้สัมปทานตามมาตรา 12 แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน คือที่ดินของรัฐที่มีได้มีบุคคลใดมีสิทธิครอบครอง จึงรวมถึงที่ดินสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนใช้ร่วมกันด้วย หากการให้สัมปทานไม่เป็นการขัดขวางการที่ประชาชนจะใช้ประโยชน์ร่วมกัน รัฐมนตรีก็ย่อมอนุมัติให้สัมปทานได้

³³ โครงการแลกเปลี่ยนที่ดินทางสาธารณประโยชน์กับที่ดินของบริษัท ระวังอุตสาหกรรมจำกัด.

³⁴ บริษัท นงนุชวิลเลจ จำกัด ขอสัมปทานตามมาตรา 12 แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน.

4. ปัญหาข้อโต้แย้งที่เกิดจากการนำที่ดินสาธารณะสมบัติของแผ่นดิน ที่ประชาชนใช้ร่วมกันไปใช้ประโยชน์อย่างอื่น

4.1 การโต้แย้งกรณีทางราชการนำที่ดินสาธารณะสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกัน ไปให้เอกชนเช่า

ประชาชนที่ใช้ที่ดินบริเวณชายหาดกะตะ จังหวัดภูเก็ต ร้องทุกข์ต่อคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์) ว่า องค์การบริหารส่วนจังหวัดภูเก็ตเห็นชอบให้นำที่ดินบริเวณหาดกะตะ ซึ่งเดิมเป็นที่เลี้ยงสัตว์สาธารณะ และปัจจุบันเป็นสถานที่ตากอากาศที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกัน ไปให้เอกชนเช่าก่อสร้างอาคารถาวรวัตถุ เป็นสโมสรตากอากาศ ทั้งที่ยังไม่มีกฎหมายถอนสภาพที่ดินจากการเป็นสาธารณะสมบัติของแผ่นดิน และปรากฏว่าข้อกำหนดในสัญญาเช่าทำให้ทางราชการต้องเสียเปรียบเอกชนเป็นอย่างมาก ทั้งในเรื่องอัตราค่าเช่าและระยะเวลาการเช่า การกระทำของจังหวัดและของเอกชน ทำให้ประชาชนได้รับความเดือดร้อนเสียหาย เพราะไม่อาจใช้ที่ดินเพื่อการประมงและพักผ่อนหย่อนใจได้เหมือนเคย ทั้งผลประโยชน์จากการให้เช่าที่ดินก็มีเพียงเล็กน้อย จึงขอให้คณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์พิจารณาว่าการกระทำของจังหวัดจะมีผลต่อสัญญาดังกล่าวเพียงใด และให้วินิจฉัยเปลี่ยนแปลงเงื่อนไขในสัญญาเช่ารายนี้เพื่อให้องค์การบริหารส่วนจังหวัดได้ประโยชน์

คณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์พิจารณาแล้วเห็นว่า ผู้ร้องทุกข์ไม่ใช่ผู้ที่เดือดร้อนหรือเสียหายที่มีสิทธิร้องทุกข์ เนื่องจากได้มีการจัดที่ดินให้ประชาชนใช้ได้อยู่แล้วเป็นปกติ และผู้ร้องทุกข์ไม่ใช่ผู้ที่เดือดร้อนหรือเสียหายจากการทำสัญญาเช่านี้โดยตรง คณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์จึงไม่รับคำร้องทุกข์ไว้พิจารณา อย่างไรก็ตาม คณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์มีข้อเสนอแนะในกรณีที่น่าสนใจว่า กระทรวงมหาดไทยควรกำชับองค์การบริหารส่วนจังหวัดให้ดำเนินการเกี่ยวกับสัญญาเช่าที่ดินที่องค์การบริหารส่วนจังหวัดทำกับเอกชนโดยคำนึงถึงประโยชน์ตอบแทนที่องค์การบริหารส่วนจังหวัดพึงได้รับตามความเหมาะสม และให้ถูกต้องตามกฎหมายและระเบียบโดยเร็ว รวมทั้งการทำสัญญาต้องไม่ทำให้ทางราชการต้องเสียเปรียบ นอกจากนี้ ในการดำเนินการจัดหาผลประโยชน์ในที่ดินของรัฐ ควรดำเนินการโดยรวดเร็วเพื่อประโยชน์ทางเศรษฐกิจของประเทศ จะได้ไม่เป็นการเสียบรรยากาศของการลงทุน และจะเป็นการตอบสนองนโยบายของรัฐบาลในด้านการส่งเสริมการท่องเที่ยว³⁵

³⁵ คำวินิจฉัยคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ที่ 10/2530.

4.2 การโต้แย้งกรณีที่ว่าราชการเข้าไปดำเนินโครงการปลูกสวนป่าในที่เลี้ยงสัตว์สาธารณะ และห้ามประชาชนใช้ที่เลี้ยงสัตว์บางส่วน

ประชาชนผู้ใช้ประโยชน์ที่เลี้ยงสัตว์สาธารณะร้องทุกข์ต่อคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์) ว่า สำนักงานการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม (สปก.) ใช้ที่ดินทำเลเลี้ยงสัตว์สาธารณะเป็นที่ปลูกสวนป่า และล้อมรั้วกันเขตไม่ให้ประชาชนนำสัตว์เข้าไปเลี้ยงในที่ดินดังกล่าว โดยสภาตำบลให้ความเห็นชอบ ทั้งที่ที่ดินไม่ใช่ของสภาตำบล การกระทำดังกล่าวเป็นการริดรอนสิทธิของประชาชน จึงขอให้คณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ วินิจฉัยให้ผู้ร้องทุกข์มีสิทธินำสัตว์ไปเลี้ยงในที่ดินดังกล่าวได้

คณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์พิจารณาเห็นว่า ตามข้อเท็จจริงปรากฏว่า ที่ทำเลเลี้ยงสัตว์ดังกล่าวมีเนื้อที่ประมาณ 550 ไร่ สภาตำบลขออนุมัติให้สปก.ใช้เนื้อที่ส่วนหนึ่งประมาณ 220 ไร่เพื่อปลูกสวนป่า โดยปลูกต้นมะม่วงหิมพานต์เป็นส่วนใหญ่ ใช้เวลาประมาณ 3 ปี เมื่อต้นมะม่วงหิมพานต์เติบโต จึงให้ใช้ที่ดินดังกล่าวเป็นที่เลี้ยงสัตว์ตามเดิม ประกอบกับการปลูกสวนป่าเป็นนโยบายของรัฐบาลเพื่ออนุรักษ์ดินให้ชุ่มชื้นในหน้าแล้ง และการปลูกสวนปามะม่วงหิมพานต์อาจทำให้มีรายได้เป็นของชุมชนด้วย แต่การปลูกสวนป่าในระยะ 2 - 3 ปีแรก ต้องกันไม่ให้สัตว์เลี้ยงเข้าไปกัดกินพืช การที่สปก.เข้าไปปลูกสวนป่าไม่ใช่การปฏิรูปที่ดิน แต่เป็นการพัฒนาที่เลี้ยงสัตว์ให้มีความอุดมสมบูรณ์ และให้เกิดรายได้แก่สภาตำบล ทั้งมิใช่การกีดกันผู้ร้องทุกข์ไม่ให้เข้าไปใช้ที่เลี้ยงสัตว์ เพราะยังมีพื้นที่ดินเหลืออยู่อีกมาก และสภาตำบลมีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายที่จะพิจารณาให้ความเห็นชอบโครงการและงานเกี่ยวกับการพัฒนาตำบล ส่วนกำนันมีหน้าที่ต้องตรวจตรา จัดการรักษาสสิ่งซึ่งเป็นสาธารณประโยชน์อันอยู่ในตำบล เช่น สระน้ำ ศาลาอาศัย ที่เลี้ยงปศุสัตว์ และโดยที่สภาตำบลมีกำนันท้องที่เป็นประธานกรรมการสภาตำบล และเป็นผู้รับผิดชอบดำเนินกิจการตามมติของสภาตำบล การปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา 40 แห่งพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช 2457 ในการรักษาสสิ่งสาธารณประโยชน์เป็นอำนาจหน้าที่ของกำนันที่จะบูรณะและพัฒนาให้ดีขึ้นได้ และสภาตำบลซึ่งมีกำนันเป็นประธานย่อมมีอำนาจเช่นเดียวกัน และถ้ามีหน่วยงานอื่นมาช่วยเหลือพัฒนา สภาตำบลย่อมมีอำนาจให้ความเห็นชอบโครงการ และงานพัฒนานั้น ดังนั้น การที่ สปก.ทำการปลูกสวนป่าในที่เลี้ยงสัตว์นี้ก็เหมือนสภาตำบลทำเอง ซึ่งสภาตำบลมีอำนาจทำได้ และการพัฒนาเป็นประโยชน์ต่อส่วนรวม นอกจากนั้น

ประชาชนส่วนใหญ่ก็เห็นชอบด้วย และยังมีที่ดินเหลืออยู่สำหรับผู้ร้องทุกข์สามารถนำสัตว์เข้าไปเลี้ยงได้ จึงวินิจฉัยให้ยกคำร้องทุกข์³⁶

หมายเหตุ ผู้เขียนเห็นว่า การเข้าใช้ประโยชน์ในที่ดินสาธารณะสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนใช้ร่วมกันตามข้อเท็จจริงในคำวินิจฉัยร้องทุกข์เรื่องนี้ ไม่ใช่การอนุมัติให้ใช้ประโยชน์ตามหลักเกณฑ์ในประมวลกฎหมายที่ดิน แต่ได้ยกมาไว้ในที่นี้ก็เพื่อให้เห็นปัญหาความขัดแย้ง โดยเห็นว่าปัญหาความขัดแย้งในเรื่องการเข้าใช้ประโยชน์ที่ดินสาธารณะสมบัติของแผ่นดินน่าจะเป็นปัญหาที่ใกล้เคียงกันกับเรื่องที่ยกมาเป็นตัวอย่าง

4.3 การโต้แย้งคำสั่งขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่นที่ให้ชาวประมงรื้อถอนสิ่งปลูกสร้างออกไปจากชายทะเล

ผู้ประกอบอาชีพประมงชายฝั่งฟ้องคดีต่อศาลปกครองว่า ผู้ฟ้องคดีและชาวบ้านประมาณ 50 ครอบครัวประกอบอาชีพประมงชายฝั่งสืบทอดกันมาหลายชั่วอายุคนโดยอาศัยชายหาดนเรศวรซึ่งเป็นชายหาดสาธารณะเป็นที่จอดเรือและเก็บเครื่องมือทำการประมง แต่ต่อมาประธานกรรมการบริหารองค์การบริหารส่วนตำบลปากน้ำปราน (ผู้ถูกฟ้องคดี) มีคำสั่งให้รื้อถอนอาคารที่จอดเรือและที่เก็บเครื่องมือประมงออกจากบริเวณชายหาดสาธารณะ และจะให้มาตรการบังคับทางปกครองทำการรื้อถอนอาคารดังกล่าวหากผู้ฟ้องคดีและชาวบ้านไม่ยอมรื้อไปอยู่ในที่แห่งใหม่

คดีนี้ศาลปกครองชั้นต้นมีคำสั่งไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณาโดยวินิจฉัยว่า ที่ดินที่ปลูกสร้างโรงเก็บเรือและเครื่องมือประมงเป็นชายทะเลซึ่งเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินตามมาตรา 1304 (2) แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ผู้ฟ้องคดีจึงไม่ใช่ผู้มีสิทธิครอบครองที่ดินสาธารณะสมบัติของแผ่นดินดังกล่าวโดยชอบด้วยกฎหมาย และไม่ใช่ผู้เดือดร้อนหรือเสียหายจากการที่ผู้ถูกฟ้องคดีมีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนโรงเรือนและสิ่งปลูกสร้างออกไปจากบริเวณที่พิพาทเพื่อให้ไปอยู่ในที่แห่งใหม่ที่ผู้ถูกฟ้องคดีจัดให้ จึงไม่ใช่ผู้มีสิทธิฟ้องคดีตามกฎหมาย

ผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์คำสั่งของศาลปกครองชั้นต้น ซึ่งศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ถึงแม้องค์การบริหารส่วนตำบลจะมีอำนาจหน้าที่คุ้มครอง ดูแล และบำรุงรักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมตามมาตรา 67 (2) ตามพระราชบัญญัติสภาพัฒนาการปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ.2537

³⁶ คำวินิจฉัยคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ที่ 38/2525.

ประกอบกับพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทยพุทธศักราช 2456 ที่กำหนดให้การอนุญาตให้ปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งที่สูงล้ำลำน้ำเป็นอำนาจของ “เจ้าท่า” ซึ่งอธิบดีกรมเจ้าท่า (ในขณะนั้น) ได้มีคำสั่งที่ 7/2544 ลงวันที่ 5 มกราคม 2544 มอบหมายอำนาจ “เจ้าท่า” ตามพระราชบัญญัติข้างต้นให้แก่องค์การบริหารส่วนตำบลตามมาตรา 118 และมาตรา 118 ทวิ ก็ตาม องค์การบริหารส่วนตำบลก็ยังมีภารกิจที่เกี่ยวข้องโดยตรงกับคุณภาพชีวิตของประชาชนในพื้นที่ การใช้ภูมิปัญญาและทรัพยากรท้องถิ่น หากหน่วยงานดังกล่าวจะจัดระเบียบกลุ่มประมงเรือเล็กหรือปรับปรุงภูมิทัศน์ชายหาดเพื่อการท่องเที่ยว ก็สมควรจะดำเนินการให้สอดคล้องกับสภาพพื้นที่ในการประกอบอาชีพของประชาชน เมื่อผู้ฟ้องคดีกับพวกได้รับผลกระทบจากมาตรการบังคับตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ.2522 โดยผู้ฟ้องคดีอ้างว่าสถานที่แห่งใหม่ไม่เหมาะสมกับการประกอบอาชีพประมง ทั้งที่จอดเรือ เฝงเก็บอุปกรณ์ ที่อยู่ห่างไกลที่พักอาศัย ไม่เอื้อประโยชน์ต่อการประกอบอาชีพ นอกจากนี้จุดปรับปรุงภูมิทัศน์หรือจุดสร้างสวนสาธารณะและแหล่งท่องเที่ยวยังมีชายหาดบริเวณอื่นที่สามารถดำเนินการได้โดยประชาชนไม่ต้องรื้อถอน การที่ผู้ถูกฟ้องคดีปฏิเสธที่จะทบทวนจุดปรับปรุงภูมิทัศน์บริเวณชายหาดที่พิพาทและยืนยันที่จะใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับผู้ฟ้องคดีตามกฎหมาย กรณีจึงเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ที่อาจมีลักษณะที่เป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม หรือมีลักษณะที่เป็นการสร้างภาระให้ประชาชนเกินสมควร หรือเป็นการใช้ดุลพินิจโดยไม่ชอบของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1)³⁷ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 นอกจากนี้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยยังบัญญัติให้มีกฎหมายกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจเพื่อพัฒนาการกระจายอำนาจให้แก่ท้องถิ่นเพิ่มขึ้นอย่าง

³⁷ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542

มาตรา 9 ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาหรือมีคำสั่งในเรื่องดังต่อไปนี้

(1) คดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นการออกกฎ คำสั่ง หรือการกระทำอื่นใด เนื่องจากกระทำโดยไม่มีอำนาจหรือนอกเหนืออำนาจหน้าที่ หรือไม่ถูกต้องตามกฎหมาย หรือไม่ถูกต้องตามรูปแบบ ขั้นตอน หรือวิธีการอันเป็นสาระสำคัญที่กำหนดไว้สำหรับการกระทำนั้น หรือโดยไม่สุจริต หรือมีลักษณะเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม หรือมีลักษณะที่เป็นการสร้างขั้นตอนโดยไม่จำเป็นหรือสร้างภาระให้เกิดกับประชาชนเกินสมควร หรือเป็นการใช้ดุลพินิจโดยไม่ชอบ

ต่อเนื่อง ตามพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ.2542 มาตรา 16 (6) (8) (28) และมาตรา 17 (8) (14)³⁸ บัญญัติให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจหน้าที่จัดระบบการบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นของตน ทั้งด้านการส่งเสริมการประกอบอาชีพ การส่งเสริมการท่องเที่ยว การส่งเสริมการมีส่วนร่วมของราษฎรในการพัฒนาท้องถิ่น ดังนั้น การที่ศาลปกครองชั้นต้นไม่ได้เข้าไปตรวจสอบการใช้ดุลพินิจของผู้ถูกฟ้องคดี เนื่องจากเห็นว่าผู้ฟ้องคดีไม่ใช่ผู้ที่เดือดร้อนหรือเสียหายตามมาตรา 42 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ นั้น ศาลปกครองสูงสุดไม่เห็นพ้องด้วย จึงมีคำสั่งให้รับคำฟ้องไว้พิจารณา³⁹

³⁸ พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ.2542

มาตรา 16 ให้เทศบาล เมืองพัทยา และองค์การบริหารส่วนตำบลมีอำนาจหน้าที่ในการจัดระบบการบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นของตน ดังนี้

ฯลฯ

ฯลฯ

(6) การส่งเสริม การฝึก และการประกอบอาชีพ

ฯลฯ

ฯลฯ

(8) การส่งเสริมการท่องเที่ยว

ฯลฯ

ฯลฯ

(28) การจัดการ การบำรุงรักษา และการใช้ประโยชน์จากป่าไม้ ที่ดิน ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม

ฯลฯ

ฯลฯ

มาตรา 17 ภายใต้บังคับมาตรา 16 ให้องค์การบริหารส่วนจังหวัดมีอำนาจและหน้าที่ในการจัดระบบบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นของตนเอง ดังนี้

ฯลฯ

ฯลฯ

(8) การส่งเสริมการมีส่วนร่วมของราษฎรในการพัฒนาท้องถิ่น

ฯลฯ

ฯลฯ

(14) การส่งเสริมการท่องเที่ยว

ฯลฯ

ฯลฯ

³⁹ คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 651/2545.

4.4 การโต้แย้งคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นที่สั่งให้รื้อถอนอาคารที่ปลูกสร้างในที่สาธารณะสมบัติของแผ่นดิน

ผู้ฟ้องคดีเป็นเจ้าของอาคารในท้องที่หมู่ที่ 6 ตำบลโพหัก อำเภอบางแพ จังหวัดราชบุรี ฟ้องคดีต่อศาลปกครองว่า นายกเทศมนตรีตำบลโพหัก ในฐานะเจ้าพนักงานท้องถิ่น (ผู้ถูกฟ้องคดี) มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารโดยอ้างว่าเป็นการก่อสร้างโดยไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่น อันเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายเนื่องจากไม่ได้ดำเนินการตามขั้นตอนที่กฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารกำหนดไว้ และเมื่อผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าว คณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ก็มีคำวินิจฉัยยืนตามคำสั่งดังกล่าว โดยให้เหตุผลว่าเป็นกรณีที่ไม่สามารถขอรับใบอนุญาตได้เนื่องจากอาคารก่อสร้างบนที่ดินสาธารณะประโยชน์ ซึ่งเป็นคำวินิจฉัยที่ไม่ถูกต้อง เพราะเจ้าพนักงานท้องถิ่นอ้างแต่เพียงว่า ผู้ฟ้องคดีละเมิดคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นที่สั่งให้ระงับการก่อสร้างอาคาร และการก่อสร้างอาคารโดยไม่ได้รับอนุญาตเท่านั้น ไม่ได้แจ้งให้ผู้ฟ้องคดีทราบ ว่า อาคารของผู้ฟ้องคดีก่อสร้างบนที่ดินสาธารณะประโยชน์ประเภทใด อยู่ในความดูแลของส่วนราชการใด ผู้ฟ้องคดีเห็นว่า ที่ดินที่ผู้ฟ้องคดีก่อสร้างอาคารนี้เป็นที่ดินของปุยาตายายได้ครอบครองและอยู่อาศัยสืบมาจนถึงผู้ฟ้องคดีเป็นเวลาไม่น้อยกว่า 50 ปี ทั้งที่ดินบริเวณติดต่อกันก็เป็นที่ดินที่ไม่มีเอกสารสิทธิในที่ดินเช่นเดียวกัน แต่มีสภาพเป็นชุมชนใหญ่ มีอาคารบ้านเรือนปลูกสร้างไม่น้อยกว่า 100 หลังคาเรือน มีตลาดและที่ทำการของรัฐ เช่น สถานีตำรวจ เป็นต้น สภาพที่ดินของผู้ฟ้องคดีหาได้มีสภาพเป็นที่สาธารณะประโยชน์ดังที่อ้างซึ่งราษฎรที่อยู่อาศัยในบริเวณเดียวกันกับผู้ฟ้องคดีและบริเวณใกล้เคียงล้วนแต่ได้ครอบครองที่ดินและก่อสร้างอาคารบ้านเรือนโดยไม่ได้รับอนุญาตทุกราย แต่ผู้ถูกฟ้องคดีกลับดำเนินการกับผู้ฟ้องคดีรายเดียว การก่อสร้างอาคารของผู้ฟ้องคดีมีความมั่นคง แข็งแรง ปลอดภัย และได้ก่อสร้างโดยถูกต้องตามกฎหมายหรือข้อบัญญัติท้องถิ่นทุกประการ หากเจ้าพนักงานท้องถิ่นปฏิบัติตามขั้นตอนของกฎหมาย ผู้ฟ้องคดีก็จะได้รับใบอนุญาต จึงขอให้ศาลสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีดำเนินการตามขั้นตอนของกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคาร และออกใบอนุญาตให้แก่ผู้ฟ้องคดี

ศาลปกครองกลางพิจารณาแล้ว ข้อเท็จจริงรับฟังได้ว่าที่ดินพิพาทเป็นที่ดินสาธารณะที่ได้ขึ้นทะเบียนไว้แล้ว แต่ยังไม่มีการรังวัดออกหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวง ผู้ฟ้องคดีได้ครอบครองต่อเนื่องมาจากบุคคลอื่น โดยได้ชำระค่าเช่าที่สาธารณะประโยชน์ให้แก่อำเภอบางแพเรื่อยมา (แต่ต่อมามีการยกเลิกการเก็บค่าเช่าโดยไม่ทราบสาเหตุ) เมื่อมีผู้ร้องเรียนว่าผู้ฟ้องคดีได้ก่อสร้างอาคารคอนกรีตรุกล้ำที่สาธารณะประโยชน์ ผู้ถูกฟ้องคดีจึงสั่งให้ผู้ฟ้องคดีระงับการก่อสร้างอาคาร จนกว่าจะได้รับใบอนุญาต แต่เมื่อผู้ฟ้องคดียื่นคำขออนุญาตก่อสร้างอาคาร ผู้ถูกฟ้องคดีก็ไม่

อนุญาตโดยอ้างว่าผู้ฟ้องคดียังไม่ได้แสดงหลักฐานเอกสารสิทธิในที่ดิน หรือหนังสือยินยอมให้ก่อสร้าง ขอให้ผู้ฟ้องคดีนำหลักฐานดังกล่าวไปแสดง แต่ผู้ฟ้องคดีไม่ได้นำไปแสดงและได้ก่อสร้างอาคารจนสำเร็จ ผู้ถูกฟ้องคดีจึงมีคำสั่งให้รื้อถอนอาคารโดยอ้างว่าละเมิดคำสั่งเจ้าพนักงานที่สั่งให้ระงับการก่อสร้างอาคาร และทำการก่อสร้างโดยไม่ได้รับใบอนุญาต

ศาลเห็นว่า ข้อพิพาทในคดีนี้เป็นเรื่องเกี่ยวกับปัญหาการบังคับใช้กฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารกรณีการก่อสร้างอาคารบนที่สาธารณประโยชน์ ซึ่งผู้ถูกฟ้องคดีเห็นว่าเป็นกรณีที่ไม่อาจอนุญาตได้ แต่ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าผู้ถูกฟ้องคดีไม่อาจออกคำสั่งให้รื้อถอนได้เพราะอาคารของผู้ฟ้องคดีมีความมั่นคง แข็งแรง และแม้ที่ดินที่ผู้ฟ้องคดีก่อสร้างอาคารเป็นที่สาธารณะ แต่ก็ไม่ได้ถือว่าผู้ฟ้องคดีก่อสร้างอาคารรุกล้ำที่สาธารณะ เพราะบริเวณดังกล่าวมีประชาชนได้ครอบครองอยู่อาศัยมาเป็นเวลานานแล้ว การที่มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีเพียงรายเดียวรื้อถอนอาคารออกไปย่อมเป็นการเลือกปฏิบัติ

กรณีมีประเด็นข้อกฎหมายที่ศาลต้องพิจารณาประการแรกว่า การก่อสร้างอาคารบนที่สาธารณประโยชน์สามารถทำได้ตามกฎหมายหรือไม่ ศาลเห็นว่า เมื่อพิจารณากฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารแล้ว ไม่มีบทบัญญัติอย่างชัดแจ้งว่าการก่อสร้างอาคารบนที่สาธารณประโยชน์ไม่อาจกระทำได้ และเมื่อพิจารณาประกอบกับบทบัญญัติในประมวลกฎหมายที่ดินแล้ว มีบทบัญญัติที่แสดงให้เห็นว่า ที่ดินของรัฐมิได้มีข้อห้ามเด็ดขาดมิให้มีการครอบครองหรือใช้ เช่น มาตรา 9 มาตรา 10 มาตรา 12 และมาตรา 27⁴⁰ แม้ในกรณีเป็นที่ดินสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนใช้ร่วมกัน หรือใช้เพื่อประโยชน์ของแผ่นดินโดยเฉพาะ หรือเป็นที่ดินที่ได้หวงห้ามหรือสงวนไว้ตามความต้องการของทบวงการเมืองก็อาจมีการถอนสภาพหรือโอนไปเพื่อประโยชน์อย่างอื่น หรือนำไปจัดเพื่อประชาชนได้ ดังนั้น ตามกฎหมายจึงต้องถือว่า การก่อสร้างอาคารบนที่สาธารณประโยชน์มิใช่กรณีที่ต้องห้ามโดยเด็ดขาด แต่เป็นกรณีที่สามารถทำได้ หากได้ปฏิบัติให้ถูกต้องตามกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ซึ่งในกรณีนี้ได้แก่การขออนุญาตใช้ประโยชน์ในที่ดินดังกล่าว จึงถือว่าเป็นกรณีที่มีการก่อสร้างอาคารของผู้ฟ้องคดีที่ได้ก่อสร้างบนที่สาธารณประโยชน์จนเสร็จแล้วนั้น เป็นกรณีที่แก้ไขให้ถูกต้องตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารได้ ด้วยการไปขอ

⁴⁰ ประมวลกฎหมายที่ดิน

มาตรา 27 นอกจากที่ดินที่ส่วนราชการหรือองค์การของรัฐนำไปจัดตามกฎหมายอื่นแล้ว อธิบดีมีอำนาจจัดที่ดินของรัฐซึ่งมิได้มีบุคคลใดมีสิทธิครอบครอง ให้ราษฎรเพื่อเป็นที่อยู่อาศัยและทำมาหากินเลี้ยงชีพได้ ทั้งนี้ ต้องเป็นไปตามระเบียบ ข้อบังคับ ข้อกำหนด และเงื่อนไขที่คณะกรรมการกำหนด ซึ่งให้รวมถึงรายการดังต่อไปนี้ คือ

อนุญาตให้ประโยชน์ที่ดินสาธารณะตามประมวลกฎหมายที่ดิน เจ้าพนักงานท้องถิ่นจึงต้องส่งให้ผู้ฟ้องคดีไปดำเนินการดังกล่าวเสียก่อน ต่อเมื่อได้มีการพิจารณาอนุญาตให้ใช้ประโยชน์ก็ดี หรือปฏิเสธไม่ให้มีการใช้ประโยชน์ก็ดี จึงนำข้อเท็จจริงดังกล่าวมาเป็นฐานในการใช้อำนาจหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารต่อไป แต่ผู้ถูกฟ้องคดีหาได้ดำเนินการดังกล่าวไม่ และเนื่องจากปัญหาการบังคับใช้กฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารในบริเวณที่พิพาทภายในเขตเทศบาลตำบลโพหักนี้ ความไม่ชัดเจนเกิดขึ้นจากทางราชการว่าจะดำเนินการกับที่ดินดังกล่าวอย่างไร ซึ่งปัญหาของที่ดินสาธารณะประโยชน์แปลงดังกล่าวสืบเนื่องมาจาก เดิมราษฎรชาวโพหักได้ปลูกสร้างอาคารบ้านเรือนอยู่อาศัยมาเป็นเวลานานโดยไม่มีเอกสารสิทธิ ทางราชการก็ไม่มีแนวทางที่ชัดเจนว่าจะปฏิบัติกับราษฎรอย่างไร ทำให้ราษฎรไม่สามารถขออนุญาตก่อสร้างอาคารตามกฎหมายได้ ขณะเดียวกันเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติงานก็ไม่สามารถเข้าขัดขวางหรือยับยั้งหรือดำเนินคดีได้ เพราะกระทบกระเทือนต่อราษฎรจำนวนมาก หากเข้าดำเนินการโดยเฉียบขาดทุกรายก็จะเป็นปัญหามวลชนลุกลาม ศาลจึงเห็นว่า การใช้อำนาจของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐตามกฎหมายฉบับใดฉบับหนึ่งไม่อาจกระทำได้โดยยึดถือถ้อยคำในตัวบทกฎหมาย โดยไม่สอดคล้องกับสภาพความเป็นจริงและปัญหา ประกอบกับศาลเห็นอีกด้วยว่า เมื่อเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายที่กระทบสิทธิของบุคคล ต้องถือหลักว่าจะต้องกระทำให้มีความชัดเจน กล่าวคือ เจ้าพนักงานท้องถิ่นจะต้องแจ้งแก่ผู้ฟ้องคดีให้ชัดเจนว่าผู้ฟ้องคดีต้องไปดำเนินการขออนุญาตตามกฎหมายที่เกี่ยวข้องเสียก่อน ดังนั้น การที่ผู้ถูกฟ้องคดีมีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารโดยยังไม่ได้แจ้งให้ผู้ฟ้องคดีไปแก้ไขข้อบกพร่องให้ถูกต้องเสียก่อน จึงเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ศาลพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดี โดยศาลมีข้อสังเกตเกี่ยวกับแนวทางการดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษา ด้วยการให้ผู้ถูกฟ้องคดีแจ้งให้ผู้ฟ้องคดีไปดำเนินการขอใช้ประโยชน์ในที่ดินตามกฎหมายให้ถูกต้องเสียก่อน เมื่อได้ข้อเท็จจริงยุติอย่างไรแล้ว จึงพิจารณาใช้อำนาจหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารต่อไปให้ถูกต้องแก่กรณี⁴¹

⁴¹ คำพิพากษาศาลปกครองกลางที่ 1396/2547.

5. บทสรุป

จากการศึกษาพบว่าโดยหลักการแล้ว ที่ดินสาธารณะสมบัติของแผ่นดินสำหรับประชาชนใช้ร่วมกัน ย่อมมีไว้เพื่อให้ประชาชนได้ใช้ประโยชน์ร่วมกัน การจัดการหรือการใช้จึงต้องมุ่งรักษาไว้เพื่อประโยชน์ร่วมกันของประชาชนและตามวัตถุประสงค์ที่จัดให้มีที่ดินดังกล่าวเป็นสำคัญ แต่หากไม่สามารถนำไปจัดการอย่างอื่นได้เลย ก็จะกลายเป็นผูกมัดทรัพย์สินไม่ให้เกิดประโยชน์ตามควรในทางเศรษฐกิจและสังคม ดังนั้น จึงมีแนวความคิดว่าถ้าเป็นกรณีที่มีการจัดการไม่ขัดกับวัตถุประสงค์ของที่ดินสาธารณะประโยชน์นั้น ก็ควรนำมาจัดการให้เกิดประโยชน์ได้ เช่น การอนุญาตให้เอกชนเข้าใช้ประโยชน์ได้เป็นการเฉพาะราย หรือองค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐเข้าไปใช้หรือแสวงหาประโยชน์อย่างอื่น ซึ่งกฎหมายเกี่ยวกับที่ดินสาธารณะสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนใช้ร่วมกันของประเทศไทย ก็มีหลักการทั้งส่วนที่เกี่ยวกับการคุ้มครองป้องกันอันเป็นการอนุรักษ์ที่ดินไว้ให้อนุชนรุ่นหลัง และหลักการนำที่ดินสาธารณะสมบัติของแผ่นดินมาก่อให้เกิดประโยชน์สูงสุด สอดคล้องกับแนวความคิดข้างต้น เช่น พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช 2456 ให้อำนาจเจ้าท่าอนุญาตให้มีการก่อสร้างสิ่งล่วงล้ำลำน้ำ เช่น แม่น้ำ ลำคลอง ทะเล ทะเลสาบ อันเป็นทางสัญจรของประชาชนได้ หรือกรณีการให้สัมปทานตามมาตรา 12 แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน แต่กรณีการจัดหาผลประโยชน์ตามมาตรา 10 ประกอบกับมาตรา 11 แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน กฎหมายบัญญัติว่า ที่ดินที่จะนำมาจัดหาผลประโยชน์จะต้องไม่ใช่สาธารณะสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนใช้ร่วมกัน หากจะนำไปจัดหาผลประโยชน์ต้องเป็นที่ดินที่ประชาชนเลิกใช้หรือหาที่ดินอื่นให้ประชาชนใช้แทนและได้ถอนสภาพแล้ว ทั้งนี้ เพราะวิธีการจัดหาผลประโยชน์อาจทำโดยการขาย แลกเปลี่ยน หรือให้เช่าซื้อด้วย ซึ่งผู้เขียนเห็นว่ากรณีที่กฎหมายบัญญัติเช่นนี้น่าจะเป็นการบัญญัติที่ไม่มีความยืดหยุ่น ทำให้ที่ดินไม่ก่อประโยชน์ทางเศรษฐกิจเท่าที่ควร ไม่สอดคล้องกับหลักการทำให้ที่ดินเกิดประโยชน์สูงสุด ที่ดินสาธารณะสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนใช้ร่วมกันควรนำมาก่อประโยชน์ทางเศรษฐกิจได้ หากไม่เป็นการขัดขวางการใช้ประโยชน์ร่วมกันของประชาชน เช่น การจัดหาผลประโยชน์โดยการให้เช่า ดังเช่นกรณีที่เทศบาลนครกรุงเทพมหานครนำที่ดินบางส่วนในสวนลุมพินีไปให้เอกชนเช่าทำร้านอาหาร เป็นต้น หรือในกรณีที่ เป็นที่ดินที่ประชาชนเลิกใช้ประโยชน์แล้ว แต่วันข้างหน้าอาจมีความจำเป็นต้องกลับมาใช้ที่ดินดังกล่าวร่วมกันอีก ก็ไม่ควรถอนสภาพเพื่อนำไปจัดหาผลประโยชน์โดยการโอนไป ผู้เขียนเห็นว่าที่ดินสาธารณะสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนใช้ร่วมกันอาจนำมาจัดหาประโยชน์ได้ในบางวิธีการ เช่น การให้เช่า เป็นต้น

ในส่วนของพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาอนุญาตนั้น โดยส่วนใหญ่แล้วกฎหมายจะกำหนดให้องค์กรที่มีอำนาจหน้าที่ดูแลรักษาเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ในการอนุญาต ให้เอกชนใช้ประโยชน์เป็นการเฉพาะรายด้วย เช่น ตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทยฯ กำหนดให้เจ้าท่าซึ่งมีอำนาจหน้าที่ในการดูแลรักษาทางน้ำอันเป็นทางสัญจรเป็นผู้อนุญาต เป็นต้น สำหรับกฎหมายที่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการอนุญาตให้นำที่ดินของรัฐไปใช้ประโยชน์อย่างอื่น คือ ประมวลกฎหมายที่ดิน มีบทบัญญัติมาตรา 10 กำหนดให้อธิบดีกรมที่ดินมีอำนาจนำที่ดินไปจัดหาผลประโยชน์ ส่วนเรื่องการให้สัมปทานตามมาตรา 12 ซึ่งเป็นเรื่องที่สำคัญ ก็ให้อำนาจรัฐมนตรีเป็นผู้มีอำนาจ แต่ในบางกรณีกฎหมายกำหนดไว้กว้าง ๆ เช่น การอนุญาตให้เข้าใช้ประโยชน์ในที่ดินของรัฐ ตามมาตรา 9 แห่งประมวลกฎหมายที่ดินได้กำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่เป็นผู้มีอำนาจอนุญาต ซึ่งผู้ใดจะเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่นั้น ตามมาตรา 1 แห่งประมวลกฎหมายที่ดินได้ให้ความหมายว่า หมายความว่า หมายรวมถึงพนักงานอื่นซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้งให้ปฏิบัติการตามประมวลกฎหมายที่ดินด้วย หรือในมาตรา 11 ประกอบมาตรา 10 รัฐมนตรีจะมอบหมายให้ทบวงการเมืองอื่นเป็นผู้จัดหาผลประโยชน์สำหรับรัฐ หรือบำรุงท้องถิ่นก็ได้ บทบัญญัติของกฎหมายในทำนองนี้ จึงมีความยืดหยุ่น โดยให้อำนาจดุลพินิจแก่ฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครองไปกำหนดตามความเหมาะสมกับข้อเท็จจริงและสถานการณ์ ด้วยการออกกฎกระทรวง ระเบียบข้อบังคับ หรือคำสั่งต่างๆ ใช้บังคับตามความเหมาะสม เช่น กรณีที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยออกคำสั่งมอบหมายให้เทศบาลใดเทศบาลหนึ่งจัดหาผลประโยชน์ในที่ดินสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนเลิกใช้ประโยชน์ และได้มีการถอนสภาพแล้ว เป็นต้น และจากการศึกษาพบว่าในการพิจารณาอนุญาตบางกรณี ผู้มีอำนาจพิจารณาอนุญาตยังคงอยู่ภายใต้การควบคุมดูแลด้วย เช่น อธิบดีจะนำที่ดินของรัฐไปจัดหาผลประโยชน์โดยวิธีขาย แลกเปลี่ยน และการให้เช่าซื้อ ต้องได้รับอนุมัติจากรัฐมนตรี

สำหรับเรื่องผลประโยชน์ตอบแทน นั้น ปรากฏว่าส่วนใหญ่กฎหมายจะกำหนดให้ตกเป็นรายได้ของท้องถิ่น เช่น ตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทยฯ บัญญัติให้ค่าตอบแทนที่เก็บได้จากการอนุญาตให้ปลูกสร้างสิ่งล่วงล้ำลำน้ำตกเป็นของกรุงเทพมหานคร เมืองพัทยา เทศบาล องค์การบริหารส่วนจังหวัด สุขาภิบาล หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งมีกฎหมายจัดตั้งขึ้น แล้วแต่กรณี ที่สิ่งปลูกสร้างนั้นตั้งอยู่ในเขต ตามประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา 9 ทวิ กำหนดให้ค่าตอบแทนที่เก็บได้จากการอนุญาตให้เข้าทำประโยชน์ในที่ดินของรัฐ ตกเป็นรายได้แก่องค์การบริหารส่วนจังหวัด ในมาตรา 10 ประกอบกับมาตรา 11 กำหนดให้นำรายได้ที่ได้รับจากการนำที่ดินของรัฐไปจัดหาผลประโยชน์เป็นรายได้ของรัฐหรือของท้องถิ่น

แล้วแต่กรณี ส่วนในเรื่องการให้สัมปทาน กฎกระทรวง ฉบับที่ 47 (พ.ศ. 2541) ออกตามความในพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายที่ดิน พ.ศ. 2497 กำหนดให้เรียกเก็บเป็นค่าธรรมเนียมการขอสัมปทาน และค่าสัมปทาน ตามกฎหมายไม่ได้กำหนดว่าตกเป็นรายได้แก่หน่วยงานใด ตามหลักการจึงตกเป็นรายได้แผ่นดิน แต่มีปัญหาวouldจะกำหนดให้ตกเป็นรายได้แก่ท้องถิ่นได้หรือไม่

ในเรื่องการมีส่วนร่วมขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือประชาชน นั้น จากการศึกษาพบว่า แม้ตามกฎหมายจะไม่ได้กำหนดในเรื่องนี้ไว้โดยตรง แต่ตามกฎหมาย หรือระเบียบข้อบังคับที่ฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครองออกเพื่อใช้เป็นหลักเกณฑ์ในการปฏิบัติให้เป็นไปตามกฎหมายแม่บท เช่น กฎกระทรวงหรือระเบียบกระทรวงมหาดไทยที่ออกมาเพื่อบังคับการให้เป็นไปตามประมวลกฎหมายที่ดิน ได้มีการกำหนดให้ท้องถิ่นมีส่วนร่วมในกระบวนการนำที่ดินสาธารณะสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนใช้ร่วมกันออกให้เอกชนใช้หรือแสวงประโยชน์ เช่น กำหนดว่าการอนุญาตให้เข้าใช้ที่ดินของรัฐตามมาตรา 9 แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน จะต้องผ่านความเห็นชอบจากองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นทุกราย นอกจากนั้น ก็ให้โอกาสประชาชนมีส่วนร่วมด้วย โดยให้โอกาสได้แย่งคัดค้านโครงการหรือการดำเนินการได้ เช่น ตามระเบียบของกระทรวงมหาดไทยเกี่ยวกับการอนุญาตให้เข้าใช้ที่ดินของรัฐตามมาตรา 9 แห่งประมวลกฎหมายที่ดินได้มีการกำหนดให้มีการประกาศให้ประชาชนทราบเพื่อให้โอกาสคัดค้าน

กล่าวโดยสรุป ผู้เขียนเห็นว่า หลักการในเรื่องการควบคุม คัดกรองป้องกัน และการจัดการที่ดินสาธารณะประโยชน์ตามกฎหมายไทยมีหลักการของการอนุรักษ์ และการนำที่ดินไปก่อให้เกิดประโยชน์สูงสุด ซึ่งจากข้อเท็จจริงตามโครงการต่าง ๆ ที่ยกมาเป็นตัวอย่าง จะเห็นได้ว่าเป็นกรณีที่ทำให้ที่ดินเกิดประโยชน์ทางเศรษฐกิจ สังคม และสิ่งแวดล้อม แต่ในขณะเดียวกันก็ย่อมมีปัญหาข้อขัดแย้งเกิดขึ้นจากการดำเนินการด้วยเช่นกัน และเมื่อเกิดข้อพิพาทได้แย่งเกิดขึ้นก็มีองค์กรตุลาการคอยตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายในที่สุดต่อไป

อนึ่ง สำหรับคดีตามคำพิพากษาศาลปกครองกลางที่ 1396/2547 จะเห็นได้ว่าปัญหาเกิดขึ้นจากการที่ผู้มีอำนาจหน้าที่ดูแลรักษาที่ดินสาธารณะประโยชน์ปล่อยปละละเลยไม่ดูแลรักษา จนมีประชาชนบุกรุกเข้าครอบครองถือสิทธิเป็นเจ้าของ มีการก่อสร้างอาคารบ้านเรือนขึ้นมากมาย อันนำไปสู่ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายฉบับอื่น ๆ ต่อไปอีก จนแทบจะหาทางออกไม่ได้ ซึ่งศาลปกครองกลางได้เสนอแนวทางการแก้ปัญหาด้วยการให้ประชาชนที่ปลูกสร้างอาคารบ้านเรือนไปขออนุญาตใช้ที่ดินของรัฐตามประมวลกฎหมายที่ดินเพื่อนำไปประกอบการขออนุญาตก่อสร้างอาคารตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารต่อไป ซึ่งก็เป็นปัญหาที่หน่วยงานที่เกี่ยวข้องจะต้องพิจารณาว่าจะบังคับใช้กฎหมายอย่างไร