

ปัญหาการถือครองที่ดินของชาวต่างชาติในไทย

มาลินี คงริน

ผู้บังคับบัญชากลุ่มงานบริการวิชาการ 3

กลุ่มงานบริการวิชาการ 3

การถือครองที่ดินของชาวต่างชาติในไทยมีหลักเกณฑ์ต่าง ๆ ตามกฎหมายหลายฉบับ เช่น พระราชบัญญัติการเช่าอสังหาริมทรัพย์เพื่อพาณิชยกรรมและอุตสาหกรรม พ.ศ. 2542 พระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว พ.ศ. 2542 ประมวลกฎหมายที่ดิน พ.ศ. 2497 พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายที่ดิน (ฉบับที่ 8) พ.ศ. 2542 เป็นต้น ประเทศไทยเป็นประเทศที่มีทรัพยากรธรรมชาติที่สวยงาม เป็นเมืองที่น่าอยู่ สงบสุข ปราศจากภัยต่าง ๆ และคนไทยยินดีต้อนรับชาวต่างชาติโดยเฉพาะชาวต่างชาติที่มาท่องเที่ยวในเมืองไทย เพราะเป็นการกระจายรายได้และส่งเสริมการท่องเที่ยวไปในขณะเดียวกัน นอกจากนี้ระบบเสรีนิยมทางการค้าเป็นเหตุให้ชาวต่างชาติจำนวนมากเข้ามาลงทุนในประเทศไทยร่วมกับคนไทย และที่ดินเป็นปัจจัยสำคัญในการประกอบกิจการ จึงมีการกว้านซื้อที่ดินจำนวนมากเกินกว่ากฎหมายอนุญาตให้ชาวต่างชาติครอบครองโดยใช้วิธีให้คนไทยเป็นผู้ซื้อแทน (nominee) นั่นเอง ในอนาคตที่ดินในประเทศไทยอาจตกอยู่ในความครอบครองของชาวต่างชาติจนเป็นภัยต่อความมั่นคงของประเทศก็เป็นได้หากคนไทยไม่ตระหนักถึงความเสียหายที่จะเกิดขึ้นกับคนไทยทั้งประเทศ

ที่ดินที่เป็นที่ต้องการของชาวต่างชาติในปัจจุบัน คือ พัทยา เกาะสมุย เกาะพะงัน ภูเก็ต และหัวหิน ในอนาคตการครอบครองที่ดินโดยอาศัยช่องว่างของกฎหมายอาจจะทำให้ชาวต่างชาติมีโอกาสเข้าไปครอบครองที่ดินได้ทั่วประเทศไทย ไม่เว้นแม้แต่ที่ดินในชนบทหรือพื้นที่เกษตรกรรม หรือแม้แต่พื้นที่ที่เสี่ยงต่อความมั่นคงทางทหาร การเข้ามากว้านซื้อที่ดินของชาวต่างชาติจะทำให้ราคาที่ดินเพิ่มสูงขึ้น คนไทยจึงมีโอกาสในการถือครองที่ดินน้อยลง โดยเฉพาะคนยากจน ด้วยเหตุนี้จึงมีความจำเป็นที่คนไทยทุกคนต้องปกป้องรักษาแผ่นดินไทยโดยป้องกันมิให้ต่างชาติครอบครองที่ดินเกินกว่าที่กฎหมายกำหนด

กฎหมายที่ควบคุมการประกอบธุรกิจของชาวต่างชาติ หรือ “คนต่างด้าว” คือ พระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว พ.ศ. 2542 ซึ่งถือว่ามีผลสำคัญมากในฐานะที่เป็นเครื่องมือเพื่อรักษาความสมดุลระหว่างความต้องการเงินทุนจากต่างประเทศ และป้องกันปัญหาที่เกิดจากการลงทุนจากต่างประเทศ โดยมีวัตถุประสงค์หลัก 2 ประการ คือ เพื่อจำกัดควบคุมผลกระทบภายนอกที่อาจเกิดขึ้นจากการลงทุนจากต่างประเทศ โดยจัดประเภทธุรกิจตามความหนักเบาของผลกระทบภายนอกและอำนาจการอนุมัติ และเพื่อบังคับควบคุมการลงทุนจากต่างประเทศให้เกิดประโยชน์ทางเศรษฐกิจของประเทศมากขึ้น โดยการกำหนดเงื่อนไขการประกอบธุรกิจในประเทศไทย เช่น การร่วมทุน ทุนขั้นต่ำ การถ่ายทอดเทคโนโลยี เป็นต้น แต่ปัจจุบันกฎหมายฉบับดังกล่าวมีช่องว่างที่ก่อให้เกิดปัญหา เช่น การกำหนดค่านิยาม “คนต่างด้าว” ที่เน้นควบคุมเฉพาะสัดส่วนของคนต่างด้าวที่เข้าไปถือหุ้นในนิติบุคคลซึ่งได้มีการจดทะเบียนเป็นนิติบุคคลไทยโดยถือหุ้นไม่เกินร้อยละ 49 เท่านั้น แต่ไม่ได้กำหนดค่านิยามให้ครอบคลุมถึงอำนาจควบคุมกิจการ จึงทำให้คนต่างด้าว

หลบเลี่ยงการเข้าองค์ประกอบของคำนิยามดังกล่าวโดยวิธีการให้บุคคลสัญชาติไทยร่วมประกอบธุรกิจโดยแสดงออกว่าเป็นธุรกิจของตนแต่ผู้เดียวหรือถือหุ้นแทนคนต่างด้าว ซึ่งลักษณะการถือหุ้นนั้นเป็นแต่เพียง “ในนาม” และ “ในเชิงปกปิด” อันมีผลให้อำนาจในการจัดการบริษัทเป็นของคนต่างด้าวซึ่งสามารถลักลอบประกอบธุรกิจต้องห้ามตามพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าวได้ อีกทั้งช่องว่างของคำนิยามดังกล่าวยังส่งผลให้คนต่างด้าวใช้นิติบุคคลไทยเป็นการอำพรางการถือหุ้นแทนกันอย่างแพร่หลายเพื่อหลีกเลี่ยงกฎหมายในการประกอบธุรกิจต้องห้ามตามบัญชีต่าง ๆ โดยมีนักกฎหมายที่มีความเชี่ยวชาญให้การสนับสนุนช่วยเหลือในการดำเนินการอย่างเป็นระบบตลอดเวลาที่ผ่านมา

หลักเกณฑ์การให้ต่างชาติถือครองที่ดินเพื่อการประกอบธุรกิจ

ปัจจุบันกฎหมายของไทยเปิดให้ชาวต่างชาติเข้ามาถือครองที่ดินในประเทศเพื่อการประกอบธุรกิจได้สองกรณี ดังนี้

กรณีแรก พระราชบัญญัติการเช่าอสังหาริมทรัพย์เพื่อพาณิชยกรรมและอุตสาหกรรม พ.ศ. 2542 กำหนดให้คนต่างด้าวเช่าที่ดินได้เกิน 30 ปี แต่ไม่เกิน 50 ปี และสามารถต่ออายุการเช่าได้อีกไม่เกิน 50 ปี ซึ่งคนต่างด้าวสามารถเช่าที่ดินโดยมีเนื้อที่ไม่เกิน 100 ไร่ หรือเกินกว่า 100 ไร่ ก็ได้แต่ต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนด ทั้งนี้ต้องเป็นการประกอบกิจการที่เป็นประโยชน์ต่อเศรษฐกิจและสังคมของประเทศอย่างสูง

กรณีที่สอง ประมวลกฎหมายที่ดิน พ.ศ. 2497 และพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายที่ดิน (ฉบับที่ 8) พ.ศ. 2542 มาตรา 96 ทวิ กำหนดให้คนต่างด้าวซื้อที่ดินเพื่อเป็นที่อยู่อาศัยได้ไม่เกิน 1 ไร่ โดยคนต่างด้าวที่จะซื้อที่ดินในประเทศไทยต้องมีคุณสมบัติตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขดังนี้

- ต้องนำเงินมาลงทุนไม่ต่ำกว่า 40 ล้านบาท โดยต้องได้รับอนุญาตจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย และต้องดำรงการลงทุนไว้ไม่น้อยกว่า 3 ปี

- ประเภทของธุรกิจที่คนต่างด้าวลงทุนต้องเป็นประโยชน์ต่อเศรษฐกิจและสังคมของประเทศหรือเป็นกิจการที่คณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนได้ประกาศให้เป็นกิจการที่สามารถขอรับการส่งเสริมการลงทุนตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุนได้

- บริเวณที่ดินต้องอยู่ในเขต กรุงเทพมหานคร พัทยา เทศบาล หรืออยู่ภายในบริเวณที่กำหนดเป็นเขตที่อยู่อาศัยตามกฎหมายว่าด้วยการผังเมือง

เมื่อพิจารณาตามกฎหมายข้างต้น หากชาวต่างชาติเช่าที่ดินเพื่อใช้ประโยชน์ในเชิงพาณิชย์และอุตสาหกรรมถือว่ายอมรับได้ แต่หากชาวต่างชาติมีกรรมสิทธิ์ที่ดินเพื่ออยู่อาศัยเกินกว่า 1 ไร่ น่าจะไม่ถูกต้อง นอกจากนี้ชาวต่างชาติอาจได้กรรมสิทธิ์ที่ดินตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขของกฎหมายอื่น ๆ เช่น พระราชบัญญัติการนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2522 พระราชบัญญัติปิโตรเลียม พ.ศ. 2514 และพระราชบัญญัติส่งเสริมการลงทุน พ.ศ. 2520 เป็นต้น ทั้งนี้ต้องเป็นไปเพื่อประโยชน์ของประเทศอย่างสูงสุดเท่านั้น

ช่องว่างของกฎหมาย

โดยหลักการแล้ว ที่ดินนับเป็นปัจจัยสำคัญในการผลิตและการอยู่อาศัย จึงควรสงวนไว้สำหรับคนไทยเป็นหลัก แต่การที่กฎหมายข้างต้นได้อนุญาตให้ต่างชาติเข้ามาเช่าและถือสิทธิครอบครองโดยมีข้อจำกัดและเงื่อนไขต่าง ๆ นั้น มีจุดประสงค์เพื่อส่งเสริมการลงทุนจากต่างประเทศเป็นสำคัญ อย่างไรก็ตามกฎหมายดังกล่าวมีช่องว่างที่ทำให้ชาวต่างชาติสามารถซื้อที่ดินได้ จึงไม่เป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย ข้อมูลจากกรมสอบสวนคดีพิเศษพบว่า มีการจดทะเบียนเป็นนิติบุคคลซึ่งต่างชาติถือหุ้นร้อยละ 49 และคนไทยที่เป็นตัวแทนของต่างชาติ ถือหุ้นอีกร้อยละ 51 เพื่อดำเนินการซื้อที่ดินเพื่อสร้างบ้านพักส่วนตัว หรือเข้ามาลงทุนทำโครงการอสังหาริมทรัพย์ แล้วแบ่งให้เช่าระยะยาวแก่ชาวต่างชาติที่เป็นผู้ถือหุ้น ซึ่งดูเหมือนเป็นการเข้ามาซื้อบ้านพักตากอากาศมากกว่าการลงทุนที่ให้ประโยชน์แก่ประเทศไทย

ข้อเสนอแนะ

การหลีกเลี่ยงกฎหมายเกี่ยวกับการถือครองที่ดินของชาวต่างชาติ เป็นกรณีที่เกี่ยวข้องกับการแก้ไขพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว พ.ศ. 2542 เพื่อแก้ปัญหาผู้ซื้อแทน (nominee) หรือนอมินีซึ่งถือว่าผิดเจตนารมณ์ของกฎหมาย แต่การแก้ปัญหานี้อาจกระทบต่อความเชื่อมั่นของนักลงทุนต่างประเทศ ดังนั้นการแก้ปัญหาคควรมีการตรวจสอบการถือหุ้น การครอบครองและใช้ประโยชน์ที่ดินของต่างชาติ และดำเนินการอย่างละมุนละม่อม โดยการให้เวลาในการหาผู้ถือหุ้นชาวไทยเพื่อปรับโครงสร้างการถือหุ้น หรือขายที่ดิน หรือนำเงินเข้ามาลงทุนตามเงื่อนไขของกฎหมาย

สำหรับการแก้ไขกฎหมายการถือครองที่ดินของชาวต่างชาติ ควรมีการปรับปรุงหลักเกณฑ์และเงื่อนไขการอนุญาตให้ต่างชาติซื้อที่ดินให้เหมาะสมกับภาวะเศรษฐกิจในปัจจุบัน ซึ่งไม่จำเป็นต้องจูงใจให้ต่างชาติมาลงทุนหรือซื้ออสังหาริมทรัพย์เหมือนในช่วงวิกฤตที่ผ่านมา โดยกำหนดเงื่อนไขต่าง ๆ เพิ่มเติม เช่น

- กำหนดให้คนต่างชาติต้องขายที่ดินที่ตนครอบครองเมื่อถอนการลงทุนออกจากประเทศไทย
- กำหนดกิจการที่รัฐบาลต้องการส่งเสริมการลงทุนอย่างเจาะจง และให้สิทธิคนต่างชาติซื้อหรือเช่าที่ดินเฉพาะการลงทุนในกิจการที่รัฐบาลส่งเสริมเท่านั้น
- กำหนดพื้นที่ที่ต่างชาติสามารถเข้ามาซื้อหรือเช่าได้อย่างเฉพาะเจาะจงในผังเมืองเฉพาะ

นอกจากนี้ ภาครัฐควรดำเนินนโยบายเพื่อกระจายการถือครองที่ดิน ป้องกันการซื้อที่ดินเพื่อเก็งกำไร และป้องกันการใช้ที่ดินไม่ตรงตามศักยภาพของที่ดิน โดยการกำหนดโซนการใช้ประโยชน์ที่ดิน และออกกฎหมายภาษีที่ดินเพื่อเก็บภาษีตามมูลค่าของที่ดินและลักษณะตามการใช้ประโยชน์จากที่ดิน รวมทั้งเก็บภาษีอัตราก้าวหน้าตามขนาดของที่ดินและตามระยะเวลาการปล่อยให้ที่ดินรกร้าง ซึ่งวิธีการนี้เป็นมาตรการทางอ้อมที่ป้องกันไม่ให้ทั้งนายทุนต่างชาติและคนไทยเข้ามาครอบครองที่ดินเป็นจำนวนมาก ๆ

แม้ว่าที่ดินในประเทศไทยเป็นที่หมายปองของชาวต่างชาติ และเป็นสิ่งจูงใจที่สามารถดึงดูดให้ชาวต่างชาติเข้ามาลงทุนในประเทศไทย แต่การให้ชาวต่างชาติครอบครองที่ดินในประเทศไทยต้องมีขอบเขตที่จำกัดและรัดกุม เพราะยังมีเจ้าของประเทศอีกเป็นจำนวนมากที่ยังไม่มีที่ดินเป็นของตนเอง หรือต่อไปใน



อนาคตคนไทยอาจต้องเช่าที่ดินที่ชาวต่างชาติเป็นเจ้าของแผ่นดินไทยเพราะที่ดินทำเลดีส่วนใหญ่อยู่ในครอบครองของชาวต่างชาติโดยผ่านผู้ซื้อแทนหรือนอมินี

กรมที่ดิน กระทรวงมหาดไทย มีความเห็นว่าจำเป็นต้องกำหนดนโยบายให้ชัดเจนว่า จะป้องกันชาวต่างชาติถือครองที่ดินอย่างไร และมีหลักเกณฑ์อย่างไร เพื่อให้เจ้าหน้าที่ถือปฏิบัติในการป้องกันและตรวจสอบมิให้มีการถือครองที่ดินแทนชาวต่างชาติ ไม่ว่าจะเป็นที่ดินที่คนไทยมีคุณสมบัติเป็นชาวต่างชาติซื้อที่ดินภายในประเทศ หรือในกรณีบริษัทนิติบุคคลที่มีชาวต่างชาติถือหุ้นเข้ามากว่าร้อยละ 25 ของคนไทย หากปล่อยปัญหาไว้อย่างนี้ต่อไปโดยไม่มีการควบคุม จะเป็นความเสี่ยงต่อความมั่นคงของประเทศ แต่แนวทางแก้ไขปัญหาการแอบแฝงถือครองที่ดินในปัจจุบัน ต้องทำอย่างเป็นระบบและเป็นแนวทางซึ่งเป็นที่ยอมรับของสังคมส่วนรวมด้วย เพราะการเปิดกว้างให้ชาวต่างชาติครอบครองที่ดินจัดเป็นเรื่องอ่อนไหวสำหรับคนไทยมาก รัฐบาลจึงต้องพิจารณาถึงกฎหมายและระเบียบที่เกี่ยวข้อง คำนึงถึงผลได้และผลเสียต่อเศรษฐกิจ สังคม และความมั่นคง รวมทั้งคำนึงถึงการทำข้อตกลงการค้าเสรีต่าง ๆ การรวมตัวของประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (AEC) ใน พ.ศ. 2558 ซึ่งส่งผลให้มีการเข้ามาลงทุนและถือครองที่ดินของชาวต่างชาติในประเทศไทยมากกว่าเดิม

ทั้งนี้ การกำหนดแนวทางการบริหารจัดการปัญหาการถือครองที่ดินของชาวต่างชาติที่เหมาะสม รวมทั้งการบังคับใช้กฎหมายได้อย่างเป็นรูปธรรม รัฐบาลควรจะดำเนินการโดยอาศัยความร่วมมือทั้งจากหน่วยงานภาครัฐและภาคเอกชน ได้แก่ สภานายความ บริษัทที่ปรึกษากฎหมาย กรมพัฒนาธุรกิจการค้า กรมสอบสวนคดีพิเศษ กรมที่ดิน องค์การปกครองส่วนท้องถิ่น ธนาคารแห่งประเทศไทย หรือหน่วยงานอื่น ๆ โดยขอความร่วมมือจากสภานายความห้ามมิให้บริษัทที่ปรึกษากฎหมายให้ความช่วยเหลือ สนับสนุนให้มีการจดทะเบียนตั้งบริษัทโดยมีคนไทยถือหุ้นแทนชาวต่างชาติเพื่อหลีกเลี่ยงกฎหมาย ควรให้หน่วยงานของกรมพัฒนาธุรกิจการค้าตรวจสอบหลักฐานที่มาของเงินซึ่งผู้ถือหุ้นคนไทยนำมาซื้อหุ้น โดยตรวจสอบหลักฐานการประกอบอาชีพ และหลักฐานที่มาของเงินที่ซื้อหุ้นของคนไทยโดยละเอียด เพื่อให้ปรากฏหลักฐานชัดเจนว่าไม่ได้ถือหุ้นแทนชาวต่างชาติ ก็จะสามารถลดปัญหาชาวต่างชาติจดทะเบียนจัดตั้งบริษัทโดยให้คนไทยถือหุ้นแทนได้ รวมทั้งตรวจสอบที่มาของเงิน กรณีมีข้อสงสัยว่าเงินที่นำมาซื้อที่ดินหรือทำธุรกรรมว่าเป็นเงินของชาวต่างชาติหรือไม่

ส่วนกรณีชาวต่างชาติร่วมกับคนไทยจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคล (โดยให้คนไทยถือหุ้นแทน) เพื่อรับโอนที่ดินนั้น เมื่อกรมพัฒนาธุรกิจการค้าตรวจสอบว่า นิติบุคคลนั้นไม่มีผลประกอบการติดต่อกันจนครบหลักเกณฑ์ที่ต้องดำเนินการยกเลิกบริษัท หรือต้องยกเลิกบริษัทด้วยเหตุผลใดก็ตาม ให้กรมพัฒนาธุรกิจการค้าแจ้งกรมที่ดินเพื่อจำหน่ายที่ดินตามกฎหมายต่อไป นอกจากนี้ที่ผ่านมายังเกิดกรณีที่ตรวจสอบพบว่ามีนิติบุคคลไทยซึ่งรับโอนที่ดินหรือซื้อที่ดินจากชาวบ้าน แต่ต่อมาได้กลายเป็นนิติบุคคลชาวต่างชาติ ทำให้การถือครองที่ดินนั้นผิดกฎหมายทันที

บทสรุปและข้อเสนอแนะจากนักศึกษา

การแก้ไขกฎหมายเกี่ยวกับการถือครองที่ดินของชาวต่างชาติ ควรมีการปรับปรุงหลักเกณฑ์และเงื่อนไขการอนุญาตให้ชาวต่างชาติซื้อที่ดินให้เหมาะสมกับภาวะเศรษฐกิจในปัจจุบัน ซึ่งไม่จำเป็นต้องจูงใจให้ชาวต่างชาติมาลงทุนหรือซื้ออสังหาริมทรัพย์เหมือนช่วงวิกฤต โดยกำหนดเงื่อนไขต่าง ๆ เพิ่มเติม เช่น

- กำหนดให้ชาวต่างชาติต้องขายที่ดินที่ตนครอบครองเมื่อถอนการลงทุนออกจากประเทศไทย
- กำหนดกิจการที่รัฐบาลต้องการส่งเสริมการลงทุนอย่างเจาะจง และให้สิทธิชาวต่างชาติซื้อหรือเช่าที่ดินเฉพาะการลงทุนในกิจการที่รัฐบาลส่งเสริมเท่านั้น

- กำหนดพื้นที่ที่ต่างชาติสามารถเข้ามาซื้อหรือเช่าได้อย่างเฉพาะเจาะจงในผังเมืองที่กำหนดไว้เท่านั้น

ชาวต่างชาติที่เข้ามาทำธุรกิจในประเทศไทยจะต้องมีมากขึ้นแน่นอน ส่วนหนึ่งเป็นผลมาจากการรวมตัวของประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน ใน พ.ศ. 2558 นั่นเอง แม้ว่าที่ดินจะมีราคาสูงเพียงใดชาวต่างชาติก็มีความสามารถที่จะครอบครองได้เสมอเนื่องจากมีเงินทุนจำนวนมาก สิ่งสำคัญคือคนไทยต้องตื่นตัวในการรักษาผลประโยชน์ของประเทศ โดยต้องมีสำนึกในการเห็นแก่ประโยชน์ของประเทศมากกว่าผลประโยชน์ส่วนตัว

.....

บรรณานุกรม

- กรมที่ดินหวั่น AEC ดันทุนนอกทะเลัก ชงแก้ ‘นอมินี’ ต่างชาติไต่ฮุบ ตั้งเขตเศรษฐกิจพิเศษ เช่ายาว 50 ปี.
(9 พ.ย. 55). สืบค้นจาก <http://thaipublica.org/2012/11/department-of-lands-aec/>
เมื่อ 29 ธ.ค. 2558.
- ข่าวแหล่งธุรกรรมอำพร่างต่างชาติ ฮุบที่ดินไทย(1). (14 มี.ค. 55) สืบค้นจาก <http://isranews.org>
เมื่อ 29 ธ.ค. 2558.
- เบคแฮม เกาะสมุย และการยึดครองที่ดินของต่างชาติ. สืบค้นจาก <http://kringsak.com/node/136>
เมื่อ 29 ธ.ค. 2558.
- วันเพ็ญ หรุจิตตวิวัฒน์. (ก.ค. 2556). การเช่าหรือถือกรรมสิทธิ์ที่ดินของกิจการที่ได้รับส่งเสริมจากบีโอไอ.
สืบค้นจาก www.faq108.co.th/common/topic/land.php เมื่อ 25 ม.ค. 2559
- ศิริพร สัจจามันท์ และคณะ . โครงการศึกษาสภาพปัญหาการถือครองอสังหาริมทรัพย์ของคนต่างด้าว
ระยะที่ 2 (2552). สืบค้นจาก <http://landforum.trf.or.th/attachments/article/32/PDF09-02.pdf>
29 ธ.ค. 2558.

