

การโอนที่ดินที่มีหนังสือ รับรองการทำประโยชน์



*สุรัตน์ สืบเหล่านรป

คำว่า "ที่ดิน" นั้นประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๓๙ ได้บัญญัติให้เป็น **อสังหาริมทรัพย์** แต่ที่ดินคืออะไร ประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา ๑ ได้บัญญัติให้หมายถึง **พื้นที่ดิน** ทั่วไปและให้รวมถึงภูเขา ห้วย หนอง คลอง บึง บาง ลำน้ำ ทะเลสาบ เกาะ และที่ชายทะเลด้วย

ที่ดินมีความสำคัญต่อมนุษย์ และสิ่งที่มีชีวิตทั้งหลายในโลกนี้เป็นอย่างมากเพราะเป็นแหล่งผลิตปัจจัย ๔ สำหรับมนุษย์ ด้วยเหตุนี้ผู้ที่ใหญ่เป็นหัวหน้าครอบครองแผ่นดินอันเป็นแว่นแคว้นของประเทศต่าง ๆ จึงมีตำแหน่งชื่อเรียกว่า **"พระเจ้าแผ่นดิน"**

เมื่อที่ดินมีความสำคัญเช่นนี้ มนุษย์จึงเกิดการแย่งชิงที่ดินกันจนเกิดการรบกันฆ่ากันตาย ต่อมาผู้ปกครองแผ่นดินจึงได้จัดให้มีการออกกฎหมายขึ้นใช้บังคับเพื่อความสงบเรียบร้อยในการปกครองประเทศ แต่มีกฎธรรมชาติดูอยู่ข้อหนึ่งที่มนุษย์ยอมรับกันทั่วโลกว่ามนุษย์ทุกคนที่เกิดมาแล้วจะมีชีวิตอยู่ได้เพียงระยะหนึ่งเท่านั้นก็จะต้องจากโลกอันเป็นแผ่นดินที่เคยอาศัยอยู่ไป แม้ในขณะที่ยังมีชีวิตอยู่บางครั้งก็อาจมีความจำเป็นต้องโอนที่ดินที่ตนครอบครองอยู่ให้แก่บุคคลอื่นไปด้วยเหตุผล และความจำเป็นต่าง ๆ กัน ดังนั้น จึงต้องมีกฎเกณฑ์ในเรื่องการโอนที่ดินให้แก่กันได้ แต่เนื่อง

จากที่ดินในประเทศไทยเรา รัฐได้จัดให้มีการออกเอกสารสิทธิไว้หลายประเภท เช่น **ตราแดง หนังสือใบจอง โฉนดสวน โฉนดแผนที่ โฉนดตราจอง ตราจองที่ตราว่า "ได้ทำประโยชน์แล้ว" ใบไต่สวน หนังสือรับรองการทำประโยชน์ (น.ส. ๓) และ โฉนดที่ดิน** เป็นต้น การเขียนบทความเรื่องนี้ผู้เขียนประสงค์ที่จะเน้นหนักไปในเรื่องการโอนที่ดินที่มีหนังสือรับรองการทำประโยชน์ (น.ส. ๓ หรือ น.ส.๓ก) เท่านั้น

คำว่า **"หนังสือรับรองการทำประโยชน์"** นี้มีใช้ตั้งแต่วันที่ ๑ ธันวาคม ๒๔๙๗ อันเป็นวันที่ประมวลกฎหมายที่ดินมีผลใช้บังคับเป็นกฎหมาย หนังสือรับรองการทำประโยชน์คืออะไร ประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา ๑ ได้บัญญัติว่า หนังสือรับรองการทำประโยชน์ หมายความว่าหนังสือคำรับรองจากพนักงานเจ้าหน้าที่ว่าได้ทำประโยชน์ในที่ดินแล้ว แต่เรื่องการโอนที่ดินที่มีหนังสือรับรองการทำประโยชน์นั้น พนักงานเจ้าหน้าที่ได้อาศัยประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เป็นหลักในการปฏิบัติงานโดยเฉพาะมาตรา ๑๒๙๙ ที่บัญญัติว่า **"ภายในบังคับแห่งบทบัญญัติในประมวลกฎหมายนี้ หรือกฎหมายอื่น ท่านว่าการได้มาโดยนิติกรรมซึ่ง อสังหาริมทรัพย์หรือทรัพย์ สิทธิอันเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์นั้นไม่บริบูรณ์ เว้นแต่นิติกรรมจะได้ทำเป็นหนังสือและได้จดทะเบียนการได้มากับพนักงานเจ้าหน้าที่"**

ถ้ามีผู้ได้มาซึ่งอสังหาริมทรัพย์ หรือทรัพย์ สิทธิอันเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์โดยทางอื่นนอกจากนิติกรรม สิทธิของผู้ได้มานั้น ถ้ายังมิได้จดทะเบียนไว้ ท่านว่าจะมีการเปลี่ยนแปลงทางทะเบียนไม่ได้และสิทธิอันยังมิได้จดทะเบียนนั้น มิให้ยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้บุคคลภายนอกผู้ได้สิทธิมาโดยเสียค่าตอบแทนและโดยสุจริตและได้จดทะเบียนสิทธิโดยสุจริตแล้ว

ดังนั้น พนักงานเจ้าหน้าที่จึงถือว่า การโอนที่ดินที่มีหนังสือรับรองการทำประโยชน์ ต้องทำเป็น

หนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่จึงจะใช้ได้ แต่ต่อมาได้มีคำพิพากษาฎีกา ดังต่อไปนี้

คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๐๕๖/๒๕๐๗ วินิจฉัยว่าหนังสือรับรองการทำประโยชน์ (น.ส.๓) เป็นเพียงคำรับรองจากพนักงานเจ้าหน้าที่ว่าได้ทำประโยชน์ในที่ดินแล้วและให้โอนกันได้เท่านั้น หาใช่เป็นหลักฐานกรรมสิทธิ์ว่า ผู้มีชื่อในหนังสือนั้นเป็นเจ้าของที่ดินทางทะเบียนเช่นโฉนดที่ดินไม่

คำพิพากษาฎีกาที่ ๔๐๙/๒๕๐๘ วินิจฉัยว่าที่ดินมือเปล่า (หมายถึงที่ดินที่ยังไม่มีโฉนดที่ดิน) ซึ่งโจทก์รับซื้อมาจากผู้ซื้อและได้โอนการครอบครองให้โจทก์โดยชอบแล้วแม้การซื้อขายระหว่างโจทก์กับผู้ซื้อนั้นทำกันเองไม่ถูกต้องตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๒๙๙ โจทก์ก็เป็นเจ้าของสิทธิครอบครอง เมื่อจำเลยบุกรุกเข้ามาแย่งการครอบครอง โจทก์ก็มีอำนาจฟ้องได้

คำพิพากษาฎีกาที่ ๒๑๙/๒๕๐๙ วินิจฉัยว่าทำหนังสือขายฝากที่ดินมือเปล่าโดยไม่จดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ มีข้อความว่า ถ้าไม่ไถ่คืนภายใน ๑ ปีก็ขาดแม้สัญญาขายฝากนั้นจะเป็นโมฆะก็ตาม แต่ก็เป็นที่เห็นได้ชัดว่า คู่กรณีได้มีเจตนาขายฝากที่พิพาทต่อกันโดยแสดงเจตนาว่า ถ้าไม่ได้คืนภายใน ๑ ปีก็ขาด เมื่อผู้ขายฝากมอบสิทธิครอบครองในที่ขายฝากนั้นให้ผู้ซื้อครอบครองตั้งแต่วันขายฝากตลอดมา ก็ถือได้ว่าเมื่อพ้นกำหนด ๑ ปีนับแต่วันแสดงเจตนาขายฝาก ผู้ขายยอมสละสิทธิครอบครอง ซึ่งมีอยู่ในที่ขายฝากให้โจทก์โดยเด็ดขาดตั้งแต่วันนั้นแล้ว ที่พิพาทเป็นที่ดินมือเปล่าเจ้าของมีแต่สิทธิครอบครองเท่านั้น การโอนไปซึ่งการครอบครอง ย่อมโอนไปได้โดยการส่งมอบทรัพย์สินที่ครอบครอง

คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๗๕๘/๒๕๑๓ วินิจฉัยว่า โจทก์ซื้อที่ดินไม่มีหนังสือสำคัญ (หมายถึงโฉนดที่ดิน) สำหรับที่จาก ต. และ ต.มอบให้โจทก์ครอบ

ครองตลอดมาหลายปีแล้ว แม้ ต.จะได้รับหนังสือรับรองการทำประโยชน์ (น.ส.๓) ก็ไม่ก่อให้เกิดสิทธิครอบครองในที่ดินแปลงนี้ เพราะ ต.ไม่ใช่เจ้าของแล้ว แม้จำเลยจะได้รับซื้อที่ดินแปลงนี้ไว้จาก ต. โดยสุจริตเสียค่าตอบแทนและจดทะเบียนแล้วก็ตามก็ไม่มีสิทธิอย่างใดเพราะหนังสือรับรองการทำประโยชน์หาใช่หลักฐานกรรมสิทธิ์ว่าเป็นเจ้าของที่ดินนั้นทางทะเบียน เช่น โฉนดที่ดินไม่ จึงนำประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๒๙๙, ๑๓๐๐ มาใช้แก่กรณีไม่ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๐๔๖/๒๕๑๗ วินิจฉัยว่า หนังสือรับรองการทำประโยชน์ที่ดินมีหลักฐานกรรมสิทธิ์ทางทะเบียน เช่น โฉนด จึงนำประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๒๙๙, ๑๓๐๐ มาปรับแก้การซื้อขายที่ดินมีหนังสือรับรองการทำประโยชน์มิได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๐๑/๒๕๑๘ วินิจฉัยว่า หนังสือรับรองการทำประโยชน์(น.ส.๓) ไม่ใช่หลักฐานกรรมสิทธิ์ทางทะเบียนจะนำมาตรา ๑๒๙๙, ๑๓๐๐ มาใช้เพื่ออ้างว่าได้ซื้อที่ดินโดยสุจริต จึงมีสิทธิดีกว่าผู้แย่งครอบครองที่ดินจากผู้ขายไม่ได้

เรื่องการโอนการครอบครองที่ดินที่ยังไม่มีโฉนดที่ดินนั้น เป็นการโอนกันตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๓๗๔ ซึ่งบัญญัติว่า "การโอนไปซึ่งการครอบครองนั้นย่อมทำได้โดยส่งมอบทรัพย์สินที่ครอบครอง" เมื่อที่ดินที่มีหนังสือรับรองการทำประโยชน์เจ้าของที่ดินมีแต่เพียงสิทธิครอบครองเท่านั้น ยังไม่มีกรรมสิทธิ์ในที่ดิน เพราะที่ดินนั้นยังไม่มีโฉนดที่ดิน ดังนั้น การโอนที่ดินที่มีหนังสือรับรองการทำประโยชน์จึงทำได้โดยส่งมอบการครอบครองแก่กัน ไม่ไปจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ เป็นเหตุให้ผู้ซื้อในหนังสือรับรองการทำประโยชน์กับผู้มีสิทธิครอบครองในที่ดินไม่ตรงกัน กล่าวคือในหนังสือรับรองการทำประโยชน์มีชื่อนายดำเป็นเจ้าของ แต่ที่ดินดังกล่าวนายแดง

เป็นผู้มีสิทธิครอบครอง เนื่องจากได้มาเพราะนายแดงแย่งการครอบครองมาจากนายดำแล้ว บุคคลภายนอกผู้ต้องการซื้อที่ดินแปลงนี้จะทราบได้อย่างไรว่าที่ดินแปลงนี้ใครเป็นเจ้าของมีสิทธิครอบครอง แม้พนักงานเจ้าหน้าที่เองก็ไม่อาจทราบได้เช่นกัน ด้วยเหตุนี้ จึงได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายที่ดิน เมื่อพ.ศ. ๒๕๑๕ โดยประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๕๙๖ เพิ่มมาตรา ๔ ทวิ เข้ามาในประมวลกฎหมายที่ดิน ซึ่งมีข้อความว่า "นับตั้งแต่วันที่ประกาศของคณะปฏิวัติฉบับนี้ใช้บังคับ การโอนกรรมสิทธิ์หรือสิทธิครอบครองในที่ดิน ซึ่งมีโฉนดที่ดินหรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์ ต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่"

เมื่อมีมาตรา ๔ ทวิ แล้วย่อมเป็นที่เข้าใจกันได้ว่า ถ้ามีการโอนสิทธิครอบครองในที่ดินซึ่งมีหนังสือรับรองการทำประโยชน์ต่อกันแล้ว ต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ จึงจะมีผลใช้บังคับกันได้ เพราะกฎหมายมาตรา ๔ ทวิ นี้ใช้คำว่า "ต้องทำ" เท่ากับเป็นการบังคับไว้โดยเด็ดขาดจะส่งมอบการครอบครองแก่กันโดยไม่ทำเป็นหนังสือและไม่จดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ไม่ได้อีกต่อไปแล้ว

ต่อมาได้มีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๖๒๖/๒๕๒๕ วินิจฉัยว่า การโอนสิทธิครอบครองในที่ดินซึ่งมีหนังสือรับรองการทำประโยชน์นั้น ย่อมทำได้สมบูรณ์ด้วยการทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา ๔ ทวิ นั้นประการหนึ่งซึ่งเป็นการกระทำตามแบบของกฎหมายกับกระทำการโอน โดยข้อเท็จจริงตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๓๗๗, ๑๓๗๘ อีกประการหนึ่งซึ่งไม่ต้องมีแบบอยู่ในตัว เมื่อโจทก์ยังมิได้จดทะเบียนการโอนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่และยังมิได้เข้าครอบครองยึดถือที่พิพาท โจทก์จึงยังไม่ได้มาซึ่งสิทธิครอบครองในที่พิพาทโดยทางใดทางหนึ่งเลย โจทก์จึงไม่มี

อำนาจฟ้องขับไล่จำเลย

จากคำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าวนี้อพสรูปได้ว่า ที่ดินที่มีหนังสือรับรองการทำประโยชน์ (น.ส. ๓ หรือ น.ส.๓ ก) นั้น ย่อมทำการโอนกันได้ ๒ วิธีดังนี้

วิธีที่ ๑ ทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ตามมาตรา ๔ ทวิ แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน

วิธีที่ ๒ โอนการครอบครองแก่กัน ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา ๑๓๗๔ โดยไม่ต้องทำเป็นหนังสือและไม่ต้องจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่

เมื่อมีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๕๒๖/๒๕๒๕ แล้วเช่นนี้ เห็นว่าการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายที่ดิน โดยเพิ่มมาตรา ๔ ทวิ เข้ามาแล้วนั้น ก็ยังไม่อาจแก้ไขปัญหาเรื่องการส่งมอบการครอบครองแก่กันได้ การโอนประเภทนี้ผู้โอนและผู้รับโอน ไม่ต้องเสียเงินค่าธรรมเนียมการจดทะเบียนให้แก่รัฐ และบุคคลทั่วไป รวมถึงพนักงานเจ้าหน้าที่ด้วย ย่อมไม่อาจทราบได้ว่า ที่ดินที่มีชื่อนายคำปรากฏอยู่ในหนังสือรับรองการทำประโยชน์นั้น ในขณะที่นายคำได้โอนการครอบครองให้แก่ผู้ใดไปแล้วหรือนายคำอาจไปหลอกลวงขายให้แก่บุคคลอื่น ๆ อีกก็ได้ นี่คือปัญหาที่จะต้องคิดต่อไป ถ้าจะต้องซื้อที่ดินที่มีหนังสือรับรองการทำประโยชน์ จะดูแต่เพียงว่าผู้ใดมีชื่อในหนังสือรับรองการทำประโยชน์แต่เพียงอย่างเดียวไม่ได้ ต้องไปตรวจดูสภาพที่ดินและการครอบครองที่ดินด้วยว่า ผู้ใดเป็นผู้ครอบครองทำประโยชน์จริง ๆ ในที่ดิน

เหตุที่ศาลฎีกาวินิจฉัยให้มีการโอนกันได้ ๒ วิธีก็อาจเป็นเพราะประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา ๔ ทวิ มิได้ห้ามการส่งมอบการครอบครองตามประ-

มวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไว้ด้วย ดังนั้น ถ้าจะให้มาตรา ๔ ทวิ ได้ผลอย่างจริงจังแล้ว ต้องแก้ไขเพิ่มเติมโดยห้ามส่งมอบการครอบครองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไว้เสียด้วยเพื่อปิดทางออกดังกล่าว

สำหรับข้อเสียของผู้รับโอนการครอบครองตามวิธีที่ ๒ ที่ไม่ได้ไปทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนการโอนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ก็คือ เมื่อรับโอนมาแล้วต่อมาพนักงานเจ้าหน้าที่ไปดำเนินการออกโฉนดที่ดิน ตามมาตรา ๕๔ ตริ แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน พนักงานเจ้าหน้าที่จะออกโฉนดที่ดินให้แก่ผู้มีชื่อซึ่งเป็นผู้มีสิทธิในหนังสือรับรองการทำประโยชน์เท่านั้น จะไม่ออกโฉนดที่ดินให้แก่ผู้อื่นแม้จะอ้างว่าได้รับโอนการครอบครองที่ดินมาจากเจ้าของเดิมแล้วก็ตาม เพราะประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา ๕๔ ตริ วรรคสี่ได้บัญญัติไว้ว่า "การออกโฉนดที่ดินตามมาตรา นี้ ให้ออกแก่ผู้มีชื่อซึ่งเป็นผู้มีสิทธิในหนังสือรับรองการทำประโยชน์"

ในทางปฏิบัติเมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่ออกโฉนดที่ดินให้แก่ผู้มีชื่อตามหลักฐานหนังสือรับรองการทำประโยชน์แล้ว ผู้ใดเห็นว่าตนมีสิทธิในที่ดินดีกว่าบุคคลผู้มีชื่อในโฉนดที่ดินนั้นอย่างไร ก็คงต้องไปใช้สิทธิกันทางศาลต่อไป กฎหมายมาตรา ๕๔ ตริวรรคสี่ นี้ก็เป็นวิธีแก้หรือป้องกันเรื่องการส่งมอบการครอบครองที่ดินแก่กันได้อีกทางหนึ่ง ผู้เขียนเห็นว่าถ้าเราจะซื้อที่ดินที่มีหนังสือรับรองการทำประโยชน์แล้ว ควรต้องไปทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามวิธีที่ ๑ นั้นดีที่สุด เพราะจะได้ไม่ต้องไปใช้สิทธิทางศาลให้เสียเงินและเสียเวลา กับทั้งไม่แน่ว่าจะชนะคดีหรือไม่

□□

บรรณานุกรม

คำพิพากษาศาลฎีกา กรุงเทพมหานคร : เนติบัณฑิตยสภา ๒๕๐๗-๒๕๒๕

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพ ๑-๖ กรุงเทพมหานคร : เนติบรรณการ ๒๕๓๔

สมจิตร ทองประดับ ประมวลกฎหมายที่ดิน พระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายที่ดิน พ.ศ.

๒๕๑๗ กรุงเทพมหานคร : แพร่พิทยา ๒๕๒๖