

การไต่ถามซึ่งที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน

เมื่อไต่ถามความหมายของที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันแล้วว่ามีความสำคัญอยู่ ๒

ประการ คือ

๑. ต้องเป็นทรัพย์สินของแผ่นดิน
๒. ต้องใช้เพื่อสาธารณประโยชน์ หรือ สงวนไว้เพื่อประโยชน์ร่วมกัน

ที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน จึงมีอยู่หลายชนิดด้วยกัน เช่น ที่ชายคลอง ทางน้ำ ทางหลวง ทะเลสาบ หนองน้ำสาธารณะ หุงหญ้าเลี้ยงสัตว์สาธารณะ ป่าสาธารณะ ทรัพย์สิน เหล่านี้อาจเป็นทรัพย์สินของแผ่นดินอยู่แล้ว หรือมีสภาพเป็นที่ดินของเอกชนแล้วเปลี่ยนสภาพมาเป็นที่สาธารณสมบัติของแผ่นดินที่ใช้ร่วมกันภายหลังก็ได้ ความสำคัญอยู่ที่ว่า ที่ดินนั้นได้มีการใช้เพื่อสาธารณประโยชน์ หรือ สงวนไว้ให้ประชาชนใช้ร่วมกันในภายหน้าหรือไม่ หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือ ความสมบูรณ์ของสภาพที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันนั้นขึ้นอยู่กับ การเกิดหรือที่มาของที่ดินว่า เกิดขึ้นตามกฎหมายอะไร ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๓๐๔ มีคำบัญญัติถึงที่มาของที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันไว้โดยตรง เพียงแต่บัญญัติถึงลักษณะของทรัพย์สินของแผ่นดินที่จะกลายเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินได้ จะต้องมีลักษณะคือ มีการใช้เพื่อสาธารณประโยชน์หรือ สงวนไว้เพื่อประโยชน์ร่วมกัน แต่ในความเป็นจริง ที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน นอกจากจะเกิดจากการที่ประชาชนใช้ประโยชน์ในที่ดินร่วมกัน หรือทางราชการได้สงวนหวงห้ามไว้เป็นที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันในภายหน้าแล้ว ที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันยังมีที่มาจาก การยุคนิติสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับเอกชนก็ได้ เช่น การที่เอกชนอุทิศที่ดินให้เป็นสาธารณะ ฯลฯ ฉะนั้น การที่จะพิจารณาว่าที่ดินแปลงหนึ่ง ๆ เป็นที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันหรือไม่ จะต้องพิจารณาจากที่มาหรือการเกิดของที่ดินนั้น ๆ ตามกฎหมายแต่ละฉบับเป็นสำคัญ การเกิดของที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันมิได้ขึ้นอยู่กับทะเบียนสาธารณะแต่อย่างใด เช่น คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๕๒/๒๕๐๒ วินิจฉัยว่า "หนองพิพาทเป็นหนองซึ่งราษฎรใช้เป็นที่เลี้ยงสัตว์ จับปลาและใช้น้ำร่วมกัน จึงเป็น

หนองสาธาณสมบัติของแผ่นดิน ตามมาตรา ๑๓๐๔ การที่จะเป็นหนองสาธาณสมบัติของแผ่นดิน
กฎหมายมิได้บังคับว่าต้องขึ้นทะเบียน เพราะจะเป็นสาธาณสมบัติของแผ่นดินหรือไม่ เป็นไปคาม
สภาพของที่ดินว่าเป็นทรัพย์สินที่ใช่เพื่อสาธาณประโยชน์ หรือสงวนไว้เพื่อประโยชน์ร่วมกันหรือไม่

การเกิด หรือการไ้มา ซึ่งที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันนั้น มีไ้หลายวิธีด้วยกัน
ทั้งโดยกฎหมายมหาชน หรือกฎหมายเอกชนและรวมถึงการ เกิดขึ้นโดยสภาพธรรมชาติ หรือเพราะ
การใช้ที่ดิน หรือการสงวนที่ดินนั้น ซึ่งขอแยกพิจารณาการ เกิดหรือการไ้มาของที่ดินสำหรับพลเมือง
ใช้ร่วมกันไ้ดังนี้

- ๓.๑ การไ้มาโดยนิติกรรม
- ๓.๒ การไ้มาโดยผลของกฎหมาย
- ๓.๓ การไ้มาซึ่งเกิดขึ้นจากสภาพธรรมชาติของทรัพย์สิน
- ๓.๔ การไ้มาซึ่งเกิดขึ้นจากประชาชนใช้ร่วมกัน

๓.๑ การไ้มาโดยนิติกรรม

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๑๒ ไ้บัญญัติให้ความหมายของนิติกรรม
ไว้ว่า "อันนิติกรรมนั้น ไ้แก่การไ้ ๑ อันทำลงโดยชอบด้วยกฎหมายและด้วยใจรักสมัครมุง
โดยตรงต่อการผูกนิติสัมพันธ์ระหว่างบุคคลเพื่อจะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน หรือระงับซึ่ง
สิทธิ"

การไ้มาซึ่งที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันโดยการซื้อขาย แลกเปลี่ยน หรือมีผู้ยกให้
ถือว่าเป็นการไ้มาโดยนิติกรรมแล้ว

๓.๑.๑ ไ้มาโดยการซื้อ

มาตรา ๔๔๖ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติว่า "การซื้อขายอสังหาริม-
ทรัพย์ ถ้ามิไ้ทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อ เจ้าพนักงานเจ้าหน้าที่ไ้ร ท่านว่าเป็นโมฆะ"

ที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน ตามมาตรา ๑๓๐๔ (๒) ป.พ.พ. อาจมีที่มาโดยรัฐ
ซื้อจากเอกชนไ้ เช่น รัฐมีที่ดินที่สงวนหวงห้ามไว้เป็นที่สาธาณณะสำหรับประชาชนใช้ประโยชน์

รวมกันอยู่แล้ว แต่ปรากฏว่ามีที่ดินของราษฎรกันอยู่ทำให้แบ่งที่สาธารณะออกเป็นสองส่วน ซึ่งจะ
ทำให้รูปที่สาธารณะไม่สวยงาม หรือไม่สะดวกต่อการที่จะใช้ประโยชน์ในที่ดิน รัฐก็อาจตกลงขอ
ซื้อที่ดินจากราษฎรได้ ซึ่งการซื้อขายนี้นักต้องทำตามแบบ คือทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนกับพนักงาน
เจ้าหน้าที่ตามที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๔๕๖ บัญญัติไว้ แต่การราษฎรไม่ยอม
ขายและรัฐมีความจำเป็นต้องใช้ที่ดินแปลงนั้น รัฐก็มีอำนาจที่จะเวนคืนที่ดินจากราษฎรได้ โดย
จ่ายค่าทดแทนที่ดินให้แก่ราษฎร กรณีนี้ถือได้ว่า รัฐซื้อที่ดินจากราษฎรโดยการบังคับ เพราะปกติ
นิติกรรมการซื้อขายคงเกิดจากใจสมัครของคู่กรณี แต่กรณีการเวนคืนตามพระราชบัญญัติเวนคืน
อสังหาริมทรัพย์ พ.ศ.๒๔๘๗ เป็นเรื่องราษฎรถูกบังคับให้ขายที่ดินแก่รัฐ ซึ่งก็ถือได้ว่าเป็นการ
ไ้มาซึ่งที่ดินของรัฐอย่างหนึ่ง

๓.๑.๒ ไ้มาโดยการแลกเปลี่ยน

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๕๑๔ "อันว่าแลกเปลี่ยนนั้น คือสัญญาซึ่งคู่
กรณีต่างโอนกรรมสิทธิแห่งทรัพย์สินให้กันและกัน" สัญญาแลกเปลี่ยนมีลักษณะเหมือนสัญญาซื้อขาย
ทุกกรณี ทั้งกฎหมายมาตรา ๕๑๕ ให้นำบทบัญญัติทั้งหลายในลักษณะซื้อขายไ้มาใช้กับการแลกเปลี่ยน
ด้วย สัญญาแลกเปลี่ยนแตกต่างกับสัญญาซื้อขายในสาระสำคัญที่ว่า สัญญาแลกเปลี่ยนเป็นเรื่องการ
การชำระหนี้ตอบแทนกันด้วยทรัพย์สิน แต่สัญญาซื้อขายเป็นการชำระหนี้ตอบแทนกันระหว่างทรัพย์สิน
กับตกลงคืนเงินตรา (ไ้ราคา ตามมาตรา ๔๕๓ ป.พ.พ.)

การไ้มาซึ่งที่ดินสำหรับพลเมืองไ้ร่วมกันโดยวิธีการแลกเปลี่ยนนี้ จึงมีความหมาย
ตามที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๕๑๔ บัญญัติไว้ว่าเป็นการโอนกรรมสิทธิในทรัพย์สิน
ให้กันและกัน แต่วิธีการแลกเปลี่ยนจะกระทำไ้อย่างไรบ้างมีกฎหมายบัญญัติวิธีการแลกเปลี่ยนไว้
เป็นพิเศษ คือ ประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา ๔ ซึ่งบัญญัติไว้ว่า "ที่ดินสำหรับพลเมืองไ้ร่วมกัน
ถ้าทบวงการเมือง หรือรัฐวิสาหกิจหรือเอกชนจักหาที่ดินมาไ้พลเมืองไ้ร่วมกันแทนแล้ว การถอน
สภาพหรือโอนไ้กระทำโดยพระราชบัญญัติ....." ฉะนั้น การแลกเปลี่ยนระหว่าง
ที่ดินสำหรับพลเมืองไ้ร่วมกันกับที่ดินของเอกชน รัฐวิสาหกิจ หรือหน่วยราชการใด ๆ จึงกระทำ
ได้

การโยกย้ายที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันโดยการแลกเปลี่ยนนี้ อาจจะเป็นการแลกเปลี่ยนระหว่างที่ดินของรัฐกับที่ดินของเอกชน หรือกับที่ดินของรัฐวิสาหกิจ หรือระหว่างหน่วยราชการด้วยกันก็ได้ กล่าวคือ เอกชนหรือรัฐวิสาหกิจหรือหน่วยราชการแห่งหนึ่งแห่งใด ที่มีความจำเป็นต้องใช้ประโยชน์ในที่ดินซึ่งรัฐได้จัดไว้ให้ประชาชนใช้ร่วมกัน เอกชน รัฐวิสาหกิจหรือกระทรวงทบวงกรมดังกล่าวอาจจัดหาที่ดินแปลงใหม่มาให้ประชาชนใช้ประโยชน์แทนที่ดินแปลงเก่า เช่น การไฟฟ้าส่วนภูมิภาคมีความจำเป็นต้องตั้งสถานีในการรับจ่ายกระแสไฟซึ่งต้องใช้พื้นที่มาก และเห็นว่าที่ดินที่ประชาชนใช้เลี้ยงสัตว์อยู่มีความเหมาะสมที่จะใช้ตั้งสถานี การไฟฟ้าก็อาจจัดหาที่ดินแปลงอื่นซึ่งอยู่บริเวณใกล้เคียงกันในบริเวณนั้น เพื่อให้ประชาชนใช้ประโยชน์แทนมาขอแลกเปลี่ยนกับที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันแปลงเดิมก็ได้ ในรูปของพระราชบัญญัติเท่านั้น ทั้งนี้เพราะการนำที่ดินที่ประชาชนยังใช้ร่วมกันอยู่ไปแลกเปลี่ยนกับที่ดินแปลงอื่น แม้จะได้มีการจัดหาที่ดินแปลงใหม่ มาให้ประชาชนใช้แทนก็ถือได้ว่าเป็นการจำหน่ายจ่ายโอนที่ดินของรัฐอย่างหนึ่ง มีผลทำให้ประชาชนไม่อาจเข้าใช้ประโยชน์ในที่ดินแปลงเดิมได้ ฉะนั้น ถ้าจะออกพระราชบัญญัติใหม่การโอนที่ดินแลกเปลี่ยนกันใดหรือไม่ รัฐจำเป็นต้องพึงเสียงและความต้องการของประชาชนผู้ใช้ประโยชน์ในที่ดินสาธารณะเป็นสำคัญ หากประชาชนมีความต้องการที่จะใช้ประโยชน์ในที่ดินสาธารณะประโยชน์แปลงเดิมอยู่ รัฐก็ไม่มีอำนาจที่จะออกพระราชบัญญัติโอนให้แก่เอกชน ถ้ารัฐฝ่าฝืนมติของประชาชนโอนที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันให้แก่เอกชน ถือได้ว่าการกระทำนั้นเป็นการชักข้อประโยชน์สาธารณะ ทั้งนี้เพราะประโยชน์สาธารณะนั้นอยู่เหนือประโยชน์สิ่งอื่นใด ประโยชน์สาธารณะ หมายความว่าถึงประโยชน์ของประชาชนในการเข้าใช้ที่สาธารณะนั้น การใช้ประโยชน์ในที่ดินสาธารณะไม่จำเป็นต้องใช้ในขณะนั้น อาจจำเป็นต้องใช้ในภายหลังก็ได้

ตัวอย่างในเรื่องนี้มีว่า ธนาคารกรุงเทพ จำกัด ได้ยื่นคำขอต่อทางราชการขอแลกเปลี่ยนถนนสาธารณะประโยชน์ในท้องที่ตำบลบางปลาสร้อย อำเภอเมืองชลบุรี จังหวัดชลบุรี เมื่อวันที่ ๓๓.๕ ตารางวา กับที่ดินของธนาคารกรุงเทพ จำกัด เมื่อวันที่ ๕๖ ตารางวา ตามทางสอบสวนปรากฏว่า ถนนสาธารณะประโยชน์ของรัฐนั้นมีสภาพเป็นลูกรัง การจราจรติดขัด ธนาคารจึงขอให้ไปสร้างในที่ดินของธนาคาร โดยธนาคารจะสร้างถนนให้กว้างกว่าเดิม และจะทำถนนเป็นยางแอสฟัลท์หรือคอนกรีต เพื่อให้ราษฎรได้รับความสะดวกยิ่งขึ้น ค่าใช้จ่ายในการทำถนนรวมทั้งค่าธรรมเนียมการโอนธนาคารจะเป็นผู้จ่ายทั้งสิ้น จังหวัดชลบุรี จึงได้ทำการสอบสวน

ราษฎรผู้ไร้ประโยชน์ และจักประชุมสภาเทศบาล เมืองชลบุรีในฐานะผู้ดูแลรักษา ปรากฏว่าไม่มี
ผู้ใกล้ชิดของ ทางราชการจึงได้ออกพระราชบัญญัติโอนที่ดินดังกล่าว ในปี พ.ศ.๒๕๒๒ ให้แก่นา-
การกรุงเทพฯ

๓.๑.๓ การไถมาโดยมีผู้ยกให้

การไถมาซึ่งที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันโดยวิธีการ "ยกให้" หรือ "อุทิศให้"
หมายถึงการที่เอกชนเจ้าของที่ดินโคสละที่ดินของตนให้แก่รัฐ เพื่อใช้หรือสงวนไว้เป็นที่สาธารณ-
สมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน ที่ดินที่ยกให้นี้อาจเป็นที่ดินที่เอกชนมีกรรมสิทธิ์ หรือ
มีแต่เพียงสิทธิครอบครองก็ได้ โดยจะต้องเป็นการอุทิศให้เพื่อให้เป็นทรัพย์สินที่ประชาชนใช้ร่วมกัน
เท่านั้น จึงเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันตามประมวลกฎหมายแพ่งและ
พาณิชย์ มาตรา ๑๓๐๘ (๒) เช่น ยกให้เป็นทางสาธารณะ การยกให้เพื่อเป็นที่ตั้งของกระทรวง
ทบวงกรมไม่ถือว่าที่ดินที่อุทิศนั้นเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน

การอุทิศที่ดินให้เป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน จึงเป็นกรณีที่
รัฐได้ที่ดินมาโดย เสนอที่ เกิดจากความสมัครใจของผู้ให้

การอุทิศที่ดินให้เป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันจึงแตกต่างกับ
การที่เอกชนเวนคืนที่ดินให้แก่รัฐ ตามประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา ๕ เพราะการเวนคืนความ
มาตรา ๕ เป็นเรื่องที่เอกชนโอนที่ดินของตนให้แก่รัฐด้วยความสมัครใจ โดยมีได้มีเจตนาที่จะให้
รัฐนำที่ดินไปใช้ประโยชน์ในกิจการใด ซึ่งกรณีอาจเป็นเรื่องที่เจ้าของที่ดินไม่มีลูกหลานที่จะรับ
มรดก หรือมีแต่โอรสเคืองลูกหลานที่เป็นคนไม่ค้ำหรือเป็นคนอกตัญญู จึงโอนที่ดินคืนให้แก่หลวง

(๑) การอุทิศที่ดินให้เป็นที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันมี ๒ กรณีด้วยกัน คือ

- ก. การอุทิศที่ดินให้โดยตรง
- ข. การอุทิศที่ดินให้โดยปริยาย

ก. การอุทิศที่ดินให้โดยตรง คือการที่เอกชนเจ้าของที่ดินแสดงเจตนาที่จะอุทิศที่ดินของคนที่ให้แก่รัฐ เพื่อให้รัฐนำไปใช้เป็นการสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน โดยแจ้งชัด เช่น นำโฉนดที่ดินหรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์ (น.ส.๓) ไปยื่นคำขอจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ โอนเป็นที่สาธารณประโยชน์ นอกจากนี้การแสดงเจตนาโดยแจ้งชัดอาจกระทำโดยส่งมอบโฉนดที่ดิน หรือ น.ส.๓ ให้แก่ทางราชการโดยให้ทางราชการไปดำเนินการเอง หรือแสดงเจตนาโดยทำเป็นหนังสือยกให้หรือให้โดยคำต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ก็ได้

ข. การอุทิศที่ดินให้โดยปริยาย คือการที่เจ้าของที่ดินไม่ได้แสดงเจตนาออกมาโดยชัดแจ้งว่าจะยกที่ดินของคนให้เป็นที่สาธารณประโยชน์ แต่โดยปล่อยให้ประชาชนทั่วไปใช้สอยไปมาบนที่ดินของคนโดยไม่สงวนสิทธิมาเป็นเวลานาน เช่น ที่ดินของเอกชนคนหนึ่ง ค่อมามีราษฎรจำนวนมากอาศัย เดินผ่านไปมาออกสู่ทางสาธารณะ เจ้าของที่ดินก็มีใ้ควากกล่าวหรือปิดกั้นอย่างใดเป็นเวลานานพอสมควร เป็นต้น ดังนั้นถือได้ว่าเป็นการอุทิศที่ดินให้เป็นที่สาธารณประโยชน์โดยปริยายแล้ว^๒

พฤติการณ์อย่างไรวางเป็นการอุทิศที่ดินให้โดยปริยาย มีคำพิพากษากฎาวินิจฉัยไว้ดังนี้

การที่เจ้าของที่ดินไม่หวงห้ามเมื่อมีผู้ใช้ที่ดินของคนเป็นทางเดินผ่านไปมา ถือได้ว่าเป็นการที่เจ้าของที่ดินอุทิศที่ดินของคนให้เป็นที่สาธารณประโยชน์โดยปริยายแล้ว

คำพิพากษากฎา ที่ ๑๕๓๔/๒๔๕๕ วินิจฉัยว่า "ทางซึ่งราษฎรใช้เดินร่วมกันมา ๔๐ - ๕๐ ปี ไม่มีใครหวงห้าม จนเข้าใจกันทั่วไปว่าเป็นทางสาธารณะนั้นเป็นทางหลวง"

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

โสภา ชัยสุวรรณ, คู่มือพนักงานที่ดิน (ตอนที่ ๑), (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์ไทยเซหม, ๒๕๒๐), หน้า ๑๒.

^๒ เรื่องเดียวกัน, หน้า ๑๒.

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๑๓๘ - ๑๑๓๘/๒๕๐๑ วินิจฉัยว่า

"แม่ทางพิพาทจะอยู่ในโฉนดของจำเลย และในโฉนดที่ดินก็ไม่ปรากฏว่ามีทางสาธารณะ ทั้งจำเลยก็มีโดยยอมยกให้เป็นทางสาธารณะก็ตาม แต่ขอเท็จจริงฟังได้ว่า ชาวบ้านรวมทั้งโจทก์ จำเลยได้ใช้ทางพิพาทร่วมกันมาเป็นเวลาหลายสิบปีก่อนที่จำเลยจะซื้อมาจากเจ้าของเดิม ฉะนั้น แม้จะไม่ไต่ความว่ามีกรอที่ดินให้เป็นทางสาธารณะโดยตรง ก็คงถือว่าเจ้าของที่ดินเดิม (ก่อนโอนให้จำเลย) ไต่ที่ดินที่พิพาทให้เป็นทางสาธารณะโดยปริยายแล้ว โดยไม่จำเป็นต้องมีพิธีการอย่างไร"

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๘๓ - ๓๘๔/๒๕๐๒ วินิจฉัยว่า

"ลำรางอยู่ในเขตโฉนดของโจทก์ แม้โจทก์จะมีโฉนดที่ดินให้เป็นทางสาธารณะก็ตาม แต่เมื่อลำรางนี้ประชาชนใช้ประโยชน์เป็นทางสัญจรไปมาหลายปี ก่อนที่ที่ดินนั้นจะตกมาเป็นของ โจทก์ เจ้าของที่ดินเดิมมิได้กล่าวกล่าวห้ามในการที่ประชาชนทั่วไปใช้ประโยชน์ในลำรางนี้ แสดงว่าเจ้าของที่ดินเดิมไต่ที่ดินที่ตนส่วนที่เป็นลำราง พินาที่นี้ให้เป็นสาธารณประโยชน์โดยปริยายแล้ว แม้จะไม่แก่โฉนด ลำรางนี้ก็ยังคงเป็นลำรางสาธารณะ"

เมื่อมีการไต่ที่ดินให้เป็นทางสาธารณประโยชน์โดยปริยายแล้ว เจ้าของจะมาทำการสงวน สิทธิภายหลัง ก็ไม่มีผลแต่อย่างใด

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๑๓๘ - ๑๑๓๘/๒๕๐๒ วินิจฉัยว่า

"เจ้าของที่ดินเดิมไต่ที่ดินบางส่วนให้เป็นทางสาธารณะโดยปริยายแล้ว แม้จำเลย จะไต่ซื้อที่ดินนั้นมาแล้วสงวนสิทธิมิให้ประชาชนใช้เดินไปมาบนที่ดินที่เจ้าของที่ดินเดิมไต่ที่ดินเป็น ทางสาธารณะ การสงวนสิทธิไม่มีผลแต่อย่างใดไม่ว่า"

แต่ถ้าเจ้าของที่ดินยินยอมให้มีการใช้ประโยชน์ในที่ดินของตนได้ โดยยังสงวนสิทธิ ความเป็นเจ้าของที่ดินนั้นอยู่ จะฟังว่ามีกรอที่ดินให้เป็นทางสาธารณะหาไม่ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๘๓/๒๕๕๔ วินิจฉัยว่า

"แม้จะไต่ความว่า ชาวบ้านได้ใช้ทางพิพาทเป็นทางเดินลงสู่ท่าริมแม่น้ำเจ้าพระยา

มาหลายสิบปี แต่ไม่ปรากฏว่า เจ้าของที่ดินโคกทิศทางนี้ให้เป็นทางหลวงหรือทางสาธารณะ โดยตรงหรือโดยปริยายแต่อย่างใด จะรับฟังว่าเป็นทางสาธารณะยังไม่ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๖๒/๒๕๐๔ วินิจฉัยว่า

"ทางเดินในที่ดินของเอกชน ซึ่งมีผู้ถือวิสาสะใช้เป็นที่เดินเพื่อความสะดวกบางประการนั้น เมื่อเจ้าของมีโคกทิศโดยตรงหรือโดยปริยายอย่างใดแล้ว ก็หาทำทางนั้นกลายเป็นทางสาธารณะไม่"

(๒) การอุทิศที่ดินให้แก่รัฐเพื่อเป็นที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน จะต้องทำเป็นหนังสือ และจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๕๒๕ หรือไม่

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๕๒๕ บัญญัติว่า "การให้ทรัพย์สินซึ่งถ้าหากจะคงทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ท่านว่ายอมสมทบคือ เมื่อใดทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ในกรณีเช่นนั้น การให้ยอมสมทบโดยมีพักต้องสงบ"

การซื้อขายทรัพย์สินที่จะคงทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ก็คือ การซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ ตามมาตรา ๔๕๖ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ถ้าไม่ทำตามแบบนิติกรรมนั้นยอมตกเป็นโมฆะตามมาตรา ๑๐๕"

มาตรา ๕๒๕ เป็นบทบัญญัติที่ไต่ระหว่างกรณีโอนที่ดินของเอกชนกับเอกชนด้วยกัน กล่าวคือ นิติกรรมที่เอกชนยกที่ดินให้แก่กันจะต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ มิเช่นนั้นตกเป็นโมฆะตามมาตรา ๑๐๕ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ส่วนกรณีที่เอกชนยกที่ดินให้แก่รัฐเพื่อเป็นที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน มิได้มีกฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะ

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๐๕ บัญญัติว่า "การใดมิได้ทำให้ถูกต้องตามแบบที่มีกฎหมายบังคับไว้ การนั้นท่านว่าเป็นโมฆะ"

เจาะจงว่าเมื่อใดที่ดินของเอกชนจะกลายเป็นที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน ทั้งในเรื่องนี้มีนักกฎหมายท่านหนึ่งให้ความเห็นว่า การอุทิศที่ดินให้เป็นที่สาธารณะ ไม่ใช่เป็นการไถ่มาโดยนิตินกรรม ความประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๒๕๕ วรรคแรก^๑ เพราะมาตรา ๑๒๕๕ วรรคแรก นี้จะใช้กับการไถ่มาซึ่งอสังหาริมทรัพย์หรือทรัพย์สินเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ โดยนิตินกรรมระหว่างเอกชนกับเอกชนด้วยกันเท่านั้น หากเป็นกรณีรัฐหรือองค์การของรัฐ เช่น เทศบาลเป็นผู้ไถ่มาแล้ว แม้จะเป็นการไถ่มาโดยนิตินกรรม ก็มีคำพิพากษาศาลฎีกาวินิจฉัยอยู่หลายเรื่อง^๒ ว่าหาจำต้องจดทะเบียนไม่

คำพิพากษาศาลฎีกาที่วินิจฉัยว่าการอุทิศที่ดินให้เป็นที่สาธารณประโยชน์ไม่จำต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ก็มีผลสมบูรณ์แล้ว โฉก่

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๐๘๒/๒๔๘๘ วินิจฉัยว่า

"การยกที่ดินให้เป็นทางสาธารณะ ไม่ว่าจะยกให้แก่รัฐหรือเทศบาลก็ไม่จำต้องจดทะเบียนอย่างการโอนให้แก่เอกชนและถือได้ว่าที่ดินนั้นได้กลายเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินทันทีที่มีการแสดงเจตนา"

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๒๘๓/๒๕๑๖ วินิจฉัยว่า

"การอุทิศที่ดินให้เป็นที่สาธารณะ แม้เป็นที่ดินมีโฉนดหรือมีหนังสือสำคัญสำหรับที่ดิน ถือว่ามีผลเป็นที่สาธารณประโยชน์ทันที โดยไม่ต้องแก้ไขทางทะเบียน

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๒๕๕ วรรคแรก บัญญัติว่า "ภายในบังคับแห่งบทบัญญัติในประมวลกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่น ท่านว่าการไถ่มาโดยนิตินกรรมซึ่งอสังหาริมทรัพย์หรือทรัพย์สินเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์นั้นไม่บริบูรณ์ เว้นแต่การจะไถ่ทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนการไถ่มาต่อพนักงานเจ้าหน้าที่"

^๑ บัญญัติ สฤษดิ์, แจกจิกจากมาตรา ๑๒๕๕, บทบัญญัติ หน้า ๖๑๕

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๑๓๒/๒๕๐๑ วินิจฉัยว่า

"การอุทธรณ์ที่คืนให้เป็นทางสาธารณะ ไม่จำเป็นต้องมีพิธีการ ถ้าโจทก์จำเลยและประชาชน
ใช้เป็นทางเดินร่วมกันมาหลายสิบปี ก็ถือได้ว่าเป็นการอุทธรณ์โดยปริยาย"

จากคำพิพากษาศาลฎีกาข้างกล่าวแสดงให้เห็นว่า การอุทธรณ์ที่คืนของคืนให้แก่รัฐเพื่อใช้เป็น
ที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน จะทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนคือพนักงานเจ้าหน้าที่หรือไม่ก็ได้
ถ้าทำเป็นหนังสือหรือจดทะเบียนคือพนักงานเจ้าหน้าที่ก็จะปรากฏเป็นหลักฐานชัดเจน แต่ถึงแม้
การอุทธรณ์ที่คืนให้จะไม่ทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนคือพนักงานเจ้าหน้าที่ ก็ทำให้การอุทธรณ์ที่คืน
ให้แก่รัฐดังกล่าวเสียไปแต่อย่างใดไม่ เหตุที่เป็นเช่นนี้เขียนเห็นว่า นอกจากจะไม่มีกฎหมาย
บัญญัติในเรื่องการอุทธรณ์ที่คืนให้ประชาชนใช้ร่วมกันว่าจะต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนหรือไม่
แล้วแต่เมื่อพิจารณาถึงเจตนาของผู้ยกให้ เจตนาที่สำคัญก็คือ การให้ประชาชนใช้ร่วมกัน มิใช่
เป็นการยกให้แก่ฝ่ายปกครองหรือรัฐบาลหรือบุคคลหนึ่งบุคคลใดโดยเฉพาะ ประโยชน์สาธารณะ
จึงคงอยู่เหนือประโยชน์ส่วนบุคคล สัญญาที่คืนให้แก่รัฐจึงน่าจะมีผลทันทีโดยไม่ต้องมี
พิธีการแต่อย่างใด

(๓) การอุทธรณ์ที่คืนให้ประชาชนใช้ร่วมกันจะต้องมีการยอมรับจากรัฐหรือประชาชน
หรือไม่ และรัฐจะไม่ยอมรับหรือไม่

ในปัญหาเรื่องนี้มีนักกฎหมายท่านหนึ่งให้ความเห็นไว้ว่า การแสดงเจตนาสาธารณะสิทธิ์
ให้เป็นของแผ่นดิน ไม่จำเป็นต้องกระทำให้ถูกต้องตามวิธีการโอนกรรมสิทธิ์ในสังหาริมทรัพย์
อย่างกับการโอนให้บุคคลธรรมดา แผ่นดินหรือผู้แทนของแผ่นดินไม่จำเป็นต้องมาทำการรับโอนหรือ
รับรู้อย่างใดด้วย เพียงแต่เจ้าของเดิมแสดงเจตนาสละให้ก็เพียงพอแล้ว

นอกจากนี้ในปัญหาข้อนี้กระทรวงมหาดไทยเคยมีหนังสือตอบข้อหารือจังหวัดภูเก็ต กรณี
ที่เจ้าของที่ดินรายหนึ่งได้แสดงเจตนาจะยกที่ดินซึ่งเป็นทางอยู่แล้วให้แก่เทศบาล แต่เทศบาลไม่
ยอมรับอ้างว่า ทางในที่ดินเอกชนรายนี้ไม่ได้มาตรฐาน จังหวัดภูเก็ตจึงขอหารือว่า ทางเทศบาล
จะไม่ยอมรับหรือไม่

กระทรวงมหาดไทยได้ตอบข้อหารือดังกล่าวว่า การจดทะเบียนโอนที่ดินที่อยู่ในเขตเทศบาล ซึ่งประชาชนอุทิศให้เป็นที่สาธารณประโยชน์ หากที่ดินนั้นไม่มีการอายัดหรือถูกห้ามโอนโดยกรณีอื่น ย่อมกระทำได้ในทำนองเดียวกันกับการเวนคืนกรรมสิทธิ์ในที่ดินตามมาตรา ๕ แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน เพียงแต่ว่าที่ดินนั้นมีสภาพเป็นทางเดินอยู่แล้ว และมีเนื้อที่เป็นจำนวนน้อย ซึ่งถ้าเวนคืนแล้วรัฐไม่อาจนำมาจัดให้ราษฎรได้ ก็ให้จดทะเบียนในประเภทเป็นที่สาธารณประโยชน์เพื่อให้ตรงกับข้อเท็จจริงตามสภาพของที่ดินเท่านั้น การจดทะเบียนโอนเป็นที่สาธารณประโยชน์ในกรณีเช่นนี้ มิได้มีกฎหมายบัญญัติไว้ให้ต้องขอความเห็นชอบจากเทศบาลก่อนแต่อย่างใด เมื่อไม่มีกฎหมายห้ามไว้ จึงไม่จำเป็นต้องขอความเห็นชอบจากเทศบาลก่อน เพราะการจดทะเบียนโอนเป็นที่สาธารณประโยชน์ถือว่า เจ้าของที่ดินเป็นผู้ขอโอนด้วยความสมัครใจ และโอนเพียงฝ่ายเดียว ไม่มีผู้รับโอนด้วย แม้จะมีใครจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่เพียงแต่เจ้าของที่ดินอุทิศให้ โดยมีเจตนาให้พลเมืองใช้ประโยชน์ร่วมกันในที่ดินของตนตลอดไป ไม่มีการสงวนสิทธิอย่างใดไว้ ที่ดินนั้นก็ตกเป็นที่สาธารณประโยชน์ได้ ฉะนั้นการจดทะเบียนโอนที่สาธารณประโยชน์ในเขตเทศบาลจึงไม่ต้องคำนึงถึงว่าเทศบาลจะยอมรับหรือไม่ เพราะถึงแม้ว่าเทศบาลจะไม่รับไว้เป็นทางสาธารณประโยชน์ในความดูแลรักษาก็ตาม ที่ดินนั้นก็ตกเป็นที่สาธารณประโยชน์โดยสภาพอยู่แล้ว ส่วนที่เทศบาลจะรับที่ดังกล่าวไว้เพื่อบำรุงรักษาซ่อมแซมหรือไม่นั้นก็เป็นเรื่องหนึ่ง อีกประการหนึ่งการที่โอนเป็นที่สาธารณประโยชน์ทำได้มีกฎหมายใดบัญญัติไว้ว่า ต้องได้รับความยินยอมจากผู้ดูแลรักษาหรือไม่ ฉะนั้น การที่จะให้พนักงานเจ้าหน้าที่ปฏิเสธการจดทะเบียนเพราะเหตุที่เทศบาลไม่ยอมรับ เนื่องจากเห็นว่าเป็นทางเดินไม่ไคมาครฐาน จึงเป็นการไม่ชอบ เพราะเป็นการรอนสิทธิของบุคคลซึ่งไม่มีกฎหมายสนับสนุน เมื่อจดทะเบียนโอนเป็นที่สาธารณณะแล้วเทศบาลจะรับไปบูรณะซ่อมแซมหรือไม่อย่างไรนั้น ก็แล้วแต่ความเห็นชอบของเทศบาลเอง อย่างไรก็ตามเทศบาลจะไม่รับทางนี้ไว้ในการบูรณะซ่อมแซมก็ตาม ทางที่ประชาชนได้โอนให้เป็นที่สาธารณณะแล้ว ก็ย่อมจะตกเป็นที่สาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ประโยชน์ร่วมกันตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๓๐๔ (๒) ตลอดไป

หนังสือกระทรวงมหาดไทยถึงจังหวัดภูเก็ต ที่ มท. ๐๖๐๔/๑๔๔๖ ลงวันที่ ๑๗

แต่อย่างไรก็ตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่นำเสนอโดยผู้บังคับบัญชา คือ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๖๑๖/๒๕๑๗ วินิจฉัยไว้ว่า

"ตามบันทึกคำแสดงเจตนาอุทธรณ์ที่ดินให้ เป็นถนนสาธารณะประโยชน์ มีข้อความชัดเจนอยู่แล้วว่า จำเลยยอมยกที่ดินให้ทางราชการจัดการ เขาทำการสร้างถนนสาธารณะได้ตั้งแต่นั้นเป็นต้นไป และเทศบาลตำบลปากแพรกก็โดยยอมรับที่ดินที่จำเลยอุทธรณ์แล้ว โดยเทศบาลตำบลปากแพรกให้คนงานกรุยขอบทางจรูรเขตแน่นอนแล้ววาทดินที่โจทก์ จำเลยและคนอื่น ๆ อุทธรณ์ให้ เป็นทางสาธารณะอยู่ตรงไหน แม้เทศบาลตำบลปากแพรกจะยังไม่ได้ทำถนนตามแนวทางพิพาท ทางพิพาทก็ตกเป็นทางสาธารณะอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินแล้ว"

จากคำพิพากษาศาลฎีกาข้างกล่าวดูเหมือนศาลจะวินิจฉัยว่า การอุทธรณ์ที่ดินให้แก่รัฐเพื่อให้ประชาชนใช้ร่วมกันจำเป็นจะต้องมีการยอมรับ การยอมรับอาจแสดงออกโดยการที่เทศบาลเข้าไปกรุยทางจรูรขอบเขตแน่นอน

ในปัญหาว่ารัฐต้องยอมรับการอุทธรณ์ที่ดินของเอกชนหรือไม่นั้น ผู้เขียนมีความเห็นเช่นเดียวกับท่านอาจารย์ประมุข สุวรรณศร ว่าที่กล่าวไว้ข้างต้นว่า การที่เอกชนอุทธรณ์ที่ดินให้แก่รัฐเป็นการอุทธรณ์ฝ่ายเดียว และเป็นการอุทธรณ์ด้วยความสมัครใจทั้งไม่มีกฎหมายบัญญัติให้ต้องได้รับการยอมรับจากรัฐแต่อย่างใด เมื่อมีการอุทธรณ์ที่ดินให้แก่รัฐก็ถือว่าที่ดินนั้นได้ตกเป็นของรัฐแล้ว ปัญหาที่มีอยู่เพียงว่า หนังสือการแสดงเจตนาอุทธรณ์มีข้อความเพียงพอที่จะถือว่ามี การอุทธรณ์หรือไม่เท่านั้น การอุทธรณ์โดยเจ้าของที่ดินนำโฉนดที่ดินหรือ น.ส.๓ ไปจดทะเบียนโอนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่นั้น ไม่มีปัญหาในการตีความว่าเป็นการอุทธรณ์ที่ดินให้แก่รัฐหรือไม่ แต่การที่เจ้าของที่ดินทำหนังสือสละกรรมสิทธิ์ที่ดินของตนให้เป็นที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันนั้น จะต้องมีข้อความที่แสดงให้เห็นว่าผู้อุทธรณ์ที่ดินส่วนไหนให้เป็นที่ดินสาธารณะประโยชน์ ทั้งในเรื่องนี้ก็มีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๐๘๖/๒๕๐๕ วินิจฉัยไว้ว่า "เอกสารที่ใส่ชื่อว่า หนังสือสละกรรมสิทธิ์ที่ดินเพื่อสร้างถนนสาธารณะ และมีข้อความว่า เจ้าของที่ดินในซอยคากสิน • ทุกคนยินยอมสละกรรมสิทธิ์ที่ดินเพื่อสร้างถนนคากสิน • ใด ความแต่ทางการจะต้องการมากหรือน้อยโดยไม่ชักของ ทายหนังสือลงนามบุคคล ๕ คน โดยอ้างว่าเป็นผู้สละกรรมสิทธิ์ที่ดิน ไม่ใช่แสดงว่าเจ้าของที่ดินสละที่ดินเป็นทางสาธารณะประโยชน์ไปแล้ว เมื่อเทศบาลเพิ่งทำถนนแต่ยังไม่ได้ทำผ่านที่ดินของจำเลยผู้รับมรดก จากกรณีดังกล่าวมานี้

ยังถือไม่ได้ว่าที่ดินของจำเลยตกเป็นทางสาธารณะแล้ว" และการยกที่ดินให้เป็นทางสาธารณะนี้ ถือว่าโคกตกเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินทันทีที่มีการแสดงเจตนาอุทิศให้

(๔) การอุทิศให้จะถอนคืนการให้ได้หรือไม่

การให้โดยทั่วไปอาจถอนคืนการให้ได้ แต่ถ้าวเป็นการยกให้เป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินแล้วไม่มีทางที่จะถอนคืนการให้ได้ ทั้งเป็นการขัดต่อประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๓๐๕ ที่มีบัญญัติห้ามมิให้โอนสาธารณสมบัติของแผ่นดิน เว้นแต่จะกระทำโดยกฎหมายเฉพาะหรือพระราชกฤษฎีกา

(๕) การอุทิศโดยมีเงื่อนไขหรือเงื่อนไขมีได้หรือไม่

การอุทิศที่ดินให้เป็นที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันโดยมีเงื่อนไขหรือเงื่อนไขนั้น ไม่มีกฎหมายบัญญัติห้ามไว้ และหากเงื่อนไขหรือเงื่อนไขนั้นไม่ขัดต่อกฎหมายหรือความสงบเรียบร้อยของประชาชนแล้วย่อมกระทำได้

การที่เอกชนอุทิศที่ดินให้แก่รัฐเพื่อให้ประชาชนใช้ร่วมกัน โดยไม่ใคร่ระบุนความประสงค์ว่าจะอุทิศให้เป็นที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันประเภทใด ถือได้ว่าเป็นการอุทิศโดยไม่มีเงื่อนไข รัฐจะนำที่ดินที่อุทิศไปใช้ประโยชน์อย่างใดก็ได้ ภายในขอบเขตของการ เป็นที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน

การอุทิศโดยมีเงื่อนไข จึงหมายถึง การที่ผู้อุทิศระบุนความประสงค์ว่าจะอุทิศที่ดินเพื่อให้พลเมืองใช้ร่วมกันในประเภทใดบ้าง เช่น อุทิศที่ดินเพื่อสร้างถนนสาธารณะหรืออุทิศที่ดินเพื่อทำเป็นป่าชาประจำหมู่บ้าน การอุทิศโดยมีเงื่อนไขดังกล่าว ถือได้ว่า ที่ดินนั้นโคกตกเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินทันทีที่มีการแสดงเจตนา แต่รัฐมีหน้าที่ต้องนำที่ดินนั้นไปจัดทำตามเจตนาหรือความประสงค์ของผู้อุทิศ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๐๘๒/๒๕๕๔

๒ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๕๓๑

ตัวอย่าง กรมการปกครองไต่หาหรือกรมอัยการในปัญหาเรื่องการอุทธรณ์ให้โดยมีเงื่อนไขว่า เมื่อ พ.ศ. ๒๔๔๖ ได้มีผู้ทำหนังสืออุทธรณ์ที่ดินให้เทศบาลเมืองยะลาจัดทำเป็นถนนสาธารณะ แต่เทศบาลไม่อาจจัดทำเป็นถนนได้ เพราะเจ้าของที่ดินแปลงติดต่อกันไม่ยอมอุทธรณ์ให้ ที่ดังกล่าวจึงเป็นที่สาธารณะว่างเปล่าอยู่ตลอดเวลา บัดนี้เทศบาลมีความประสงค์จะนำที่ดินแปลงนี้ไปทำประโยชน์อย่างอื่นอันจะเป็นประโยชน์แก่สาธารณะ เช่น สร้างสถานีอนามัย สถานีดับเพลิง สถานีตำรวจหรือห้องสมุดประชาชน จังหวัดยะลาจึงหาหรือกรมการปกครองว่า การดำเนินการดังกล่าวนั้น เทศบาลจะสามารถทำได้ทันที หรือจะต้องดำเนินการเพิกถอนที่สาธารณะแห่งนั้นตามประมวลกฎหมายที่ดินเสียก่อน และการใช้ประโยชน์ในที่ดินผิดไปจากเจตนาของผู้อุทธรณ์จะทำได้หรือไม่

กรมอัยการตอบว่า ที่ดินที่อุทธรณ์ให้แก่เทศบาลเมืองยะลานั้นยอมตกเป็นที่สาธารณสมบัติของแผ่นดินประเภททรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๓๐๔ (๒) ตั้งแต่เมื่อได้มีการอุทธรณ์ให้แล้ว และเมื่อตกเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินแล้ว เจ้าของที่ดินที่อุทธรณ์ก็อาจจะเรียกคืนได้ เพราะต้องห้ามตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๓๐๕ แต่เนื่องจากเป็นการอุทธรณ์โดยมีเงื่อนไขให้เทศบาลเมืองยะลา ขยายถนนที่ผู้อุทธรณ์ได้ปรับที่ไว้ เทศบาลเมืองยะลา ผู้รับการอุทธรณ์จึงมีหน้าที่ที่จะต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขนั้น หากเทศบาลเมืองยะลา จะนำที่ดินนี้ไปทำประโยชน์อย่างอื่น นอกจากการทำถนนสาธารณะโดยมิได้รับความยินยอมจากผู้อุทธรณ์ เจ้าของที่ดินผู้อุทธรณ์อาจเรียกค่าเสียหายจากเทศบาลเมืองยะลาได้ กรมอัยการเห็นว่า การที่เทศบาลเมืองยะลา จะสร้างสถานีอนามัย สถานีดับเพลิง สถานีตำรวจ หรือห้องสมุดประชาชนลงบนที่ดินที่อุทธรณ์รายนี้ เป็นการเปลี่ยนประเภทของสาธารณสมบัติของแผ่นดินจากทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน เป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินประเภททรัพย์สินใช้เพื่อประโยชน์ของแผ่นดินโดยเฉพาะ ฉะนั้น หากปรากฏว่าที่ดินที่ผู้อุทธรณ์นี้ ราษฎรมิได้ใช้ประโยชน์ต่อไปแล้ว หรือรัฐหาที่ดินให้ราษฎรใช้ประโยชน์ร่วมกันแทนได้ และรัฐไม่ประสงค์จะให้ราษฎรใช้ประโยชน์ร่วม



กันแล้ว ก็จะต้องถอนสภาพที่ดินโดยพระราชกฤษฎีกาเสียก่อน จึงจะเป็นการชอบด้วยประมวลกฎหมายที่ดินมาตรา ๔ วรรค ๒^๑

ส่วนการอุทิศโดยมีเงื่อนไขเวลานั้น จะมีไต่หรือไม่ ไม่เคยปรากฏว่ามีคำพิพากษาศาลฎีกาวินิจฉัยในเรื่องนี้ไว้อย่างไร ผู้เขียนเห็นว่า การอุทิศโดยมีเงื่อนไขเวลานั้น น่าจะมีไต่ เช่น อุทิศที่ดินให้ทางราชการสร้างถนนสาธารณะภายใน ๒ ปี เป็นการอุทิศโดยมีเงื่อนไขและเงื่อนไขเวลา เมื่อทางราชการไม่สร้างถนนภายใน ๒ ปี ก็น่าจะคืนที่ดินให้แก่เอกชนได้ เช่นเดียวกับการที่เอกชนยกที่ดินให้แก่ทางราชการเพื่อประโยชน์ในทางราชการตามที่กระทรวงการคลังได้เสนอหลักการคืนที่ดินให้แก่เอกชนผู้ยกให้ซึ่งคณะรัฐมนตรีได้มีมติเห็นชอบด้วยว่า ให้มีการโอนที่ดินคืนแก่เอกชนผู้ยกที่ดินให้แก่ทางราชการ โดยโคจกทะเบียนการยกให้ต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ แล้วต่อมาทางราชการมีไต่ประโยชน์ในที่ดินนั้นตามวัตถุประสงค์ประสงค์ของผู้ยกให้ภายในระยะเวลา ๑๐ ปี นับแต่วันจดทะเบียนยกให้ และผู้ยกให้ใดทำหนังสือถึงกระทรวงการคลังขอที่ดินคืนภายใน ๑ ปี นับแต่วันครบกำหนด ๑๐ ปี ก็กล่าวข้างต้น ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังมีอำนาจพิจารณาอนุญาตให้โอนกรรมสิทธิ์ที่ดินนั้นคืนให้แก่ผู้ยกให้ไต่^๒

อัยการนิเทศน์ เล่ม ๒๔ ฉบับที่ ๑ ๒๕๐๔ (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์อักษรสารการพิมพ์, ๒๕๐๔) หน้า ๓ - ๔.

^๒ คำอธิบายประกอบร่างกฎกระทรวงฉบับที่ ๔ ซึ่งออกตามความในพระราชบัญญัติราชพัสดุ พ.ศ. ๒๕๑๔, กรมธนารักษ์ หน้า ๑๔ (ข้อ ๓.๑๐)

๓.๒ การได้มาโดยผลของกฎหมาย

การได้มาซึ่งที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันโดยผลของกฎหมายนี้ หมายถึงการ
ได้มาโดยบทบัญญัติที่กฎหมายบัญญัติไว้ ซึ่งได้แก่

๓.๒.๑ การได้มาโดยการสงวนหรือหวงห้าม

๓.๒.๒ การได้มาโดยการเวนคืน

๓.๒.๑ การได้มาโดยการสงวนหรือหวงห้าม

การสงวนหรือการหวงห้ามหมายถึง การกั้นหรือการกำหนดเขตที่ดินรกร้างว่าง
เปล่าไว้ใช้เพื่อประโยชน์ต่าง ๆ ของทางราชการ แต่การที่รัฐจะมีอำนาจสงวนหรือหวงห้าม
ที่ดินของรัฐไว้ใช้ประโยชน์ ก็จะต้องมีกฎหมายให้อำนาจไว้ ฉะนั้น การได้มาซึ่งที่ดินสำหรับ
พลเมืองใช้ร่วมกัน โดยการสงวนหรือหวงห้าม จึงหมายถึง การที่รัฐออกกฎหมายมากำหนด
หรือกั้นที่ดินของรัฐแปลงใดแปลงหนึ่งไว้เพื่อประโยชน์ให้ประชาชนใช้ร่วมกัน เช่น สงวนไว้
เป็นทุ่งหญ้าเลี้ยงสัตว์สาธารณะ การสงวนหรือหวงห้ามจึงมีได้หลายวิธีด้วยกันแล้วแต่ว่าใน
ขณะนั้นต้องการสงวนหวงห้ามที่ดินของรัฐไว้เป็นที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันโดยวิธีใดบ้าง
ซึ่งมีวิธีการหวงห้ามแต่ละสมัยแต่ละยุคดังต่อไปนี้

(๑) โดยประกาศของทางราชการ

(๒) โดยออกเป็นพระราชกฤษฎีกาหวงห้ามตามพระราชบัญญัติหวงห้ามที่ดินรกร้างว่างเปล่าอันเป็นที่สาธารณสมบัติของแผ่นดิน พ.ศ. ๒๔๗๔

(๓) โดยการสงวนที่ดินตามความต้องการของทบวงการเมือง ตามประมวลกฎหมายที่ดิน พ.ศ. ๒๔๙๓

(๔) โดยการสงวนที่ดินตามประมวลกฎหมายที่ดิน พ.ศ. ๒๔๙๓ แก้ไขโดยประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๙๖ ลงวันที่ ๒๔ กุมภาพันธ์ พ.ศ. ๒๕๑๕

(๑) โดยประกาศของทางราชการ (การสงวนหวงห้ามที่เกิดขึ้นก่อนวันที่ ๕ เมษายน พ.ศ. ๒๔๗๔)

ในสมัยก่อนที่ยังไม่มีพระราชบัญญัติว่าด้วยการหวงห้ามที่ดินรกร้างว่างเปล่าอันเป็นที่สาธารณสมบัติของแผ่นดิน พ.ศ. ๒๔๗๔ ใช้บังคับ ไม่มีกฎหมายบัญญัติว่า การสงวนหวงห้าม

พระราชบัญญัติว่าด้วยการหวงห้ามที่ดินรกร้างว่างเปล่าอันเป็นที่สาธารณสมบัติของแผ่นดิน พ.ศ. ๒๔๗๔ มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ ๕ เมษายน พ.ศ. ๒๔๗๔

ที่ดินของรัฐไว้เป็นที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน เช่น สงวนหวงห้ามไว้เป็นทุ่งหญ้าสาธารณะ หรือ ป่าสาธารณะ จะกระทำโดยวิธีการใดบ้างนั้นปรากฏจากคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๗๗๐/๒๕๑๖ ซึ่งวินิจฉัยว่า "ที่ดินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินนั้น ตามธรรมนูญรัฐยอมจักไว้เพื่อสาธารณประโยชน์หรือสงวนไว้เพื่อประโยชน์ร่วมกันได้ วิธีการที่จะหวงห้ามนั้นย่อมแตกต่างกันไปตามสมัย พระราชบัญญัติว่าด้วยการหวงห้ามที่ดินรกร้างว่างเปล่า พ.ศ. ๒๔๗๔ กำหนดให้หวงห้ามโดยออกเป็นพระราชกฤษฎีกา และประกาศในราชกิจจานุเบกษา ก่อนหน้านั้นหาได้มีกฎหมายกำหนดไว้เป็นอย่างใดไม่ สมทเทศาภิบาล ผู้ว่าราชการจังหวัด ผู้ว่าราชการมณฑล จึงออกประกาศหวงห้ามที่ดินรกร้างว่างเปลามีให้ผู้อยู่ในที่ดินนั้นไปโค่นสร้างเหยียบย่ำจับจอง หรือถือกรรมสิทธิ์โดยพลการได้"

ตามคำพิพากษาศาลฎีกานี้ทำให้ทราบได้ว่า สมทเทศาภิบาล ผู้ว่าราชการจังหวัด ผู้ว่าราชการมณฑล มีอำนาจที่จะสงวนหวงห้ามที่ดินของรัฐได้โดยชอบด้วยกฎหมายได้

นอกจากนี้ ตามพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พ.ศ. ๒๔๕๗ ยังให้อำนาจกรมการอำเภอ (นายอำเภอ) มีหน้าที่ดูแลรักษาที่ดินสาธารณประโยชน์ และมีให้ให้อำนาจที่ประกาศให้ที่ดินแปลงหนึ่งแปลงใดเป็นที่สาธารณประโยชน์ แต่เป็นที่เข้าใจได้ว่า เมื่อนายอำเภอมีหน้าที่ดูแลรักษาที่ดินสาธารณประโยชน์ นายอำเภอจึงมีอำนาจที่จะออกประกาศสงวนหวงห้ามที่ดินของรัฐให้เป็นที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันได้ หรือสงวนหวงห้ามไว้เป็นที่ดินของหน่วยราชการอื่นใดก็ได้ ดังคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๕๗/๒๕๑๖ วินิจฉัยว่า "ที่ดินรกร้างว่างเปล่าซึ่งนายอำเภอประกาศสงวนเมื่อวันที่ ๓๐ ตุลาคม พ.ศ. ๒๔๗๔ สำหรับให้ค่าเนินการ เป็นทัณฑสถานนิคมของกรมราชทัณฑ์นั้น ต่อมาเมื่อมีพระราชบัญญัติว่าด้วยการหวงห้ามที่ดินรกร้างว่างเปล่า พ.ศ. ๒๔๗๔ ขึ้นใช้บังคับ (วันที่ ๔ เมษายน พ.ศ. ๒๔๗๔) นั้น ถือว่ามีผลทำให้ที่ดินแปลงนั้นเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน"

จากคำพิพากษาศาลฎีกาดังนี้แสดงให้เห็นว่า ก่อนวันที่พระราชบัญญัติว่าด้วยการหวงห้ามที่ดินรกร้างว่างเปล่า พ.ศ. ๒๔๗๔ ขึ้นใช้บังคับ นายอำเภอมีอำนาจออกประกาศสงวนหวงห้าม

จงเจริญ อนันตริยกุล, ทะเบียนที่ดินสาธารณะใช้เป็นหลักฐานพิสูจน์สิทธิได้เพียงใด,

ที่ดินของรัฐไว้ประโยชน์ในกิจการของรัฐใด

ส่วนประกาศที่ก้านั้น ผู้ใหญ่บ้านเป็นผู้ประกาศหวงห้ามจะมีผลเป็นการสงวนหวงห้ามหรือไม่นั้น มีผู้เห็นว่า ก้านั้น ผู้ใหญ่บ้านก็เป็นพนักงานฝ่ายปกครอง ย่อมมีอำนาจที่จะประกาศสงวนหวงห้ามที่ดินของรัฐไว้สำหรับให้พลเมืองใช้ร่วมกันได้ เพราะก้านั้น ผู้ใหญ่บ้านก็มีอำนาจออกใบจอง ใบเทียบหน้าให้แก่ราษฎร เขาทำการจับจองที่ดินไ้โดยอยู่แล้ว

ฉะนั้น การสงวนหวงห้ามที่ดินของรัฐไว้เป็นที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันที่เกิดขึ้นก่อนที่จะมีพระราชบัญญัติว่าด้วยการหวงห้ามที่ดินรกร้างว่างเปล่า ฯ พ.ศ. ๒๔๗๔ ขึ้นไ้บังคับ กล่าวคือ การสงวนหวงห้ามที่เกิดขึ้นก่อนวันที่ ๔ เมษายน พ.ศ. ๒๔๗๔ จะกระทำโดยวิธีใดไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้ แต่มีคำพิพากษากฎีกาวินิจฉัยไว้เป็นบรรทัดฐานว่าประกาศสงวนหวงห้ามของพนักงานฝ่ายปกครองท้องที่ เช่น ประกาศของข้าราชการจังหวัด นายอำเภอ ก้านั้น ผู้ใหญ่บ้าน ก็ถือว่ามีผลตามกฎหมายทำให้ที่ดินที่ถูกสงวนหวงห้ามกลายเป็นที่สงวนไว้สำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันได้

(๒) โดยออกเป็นพระราชกฤษฎีกาหวงห้ามและนำไปประกาศในราชกิจจานุเบกษาตามพระราชบัญญัติหวงห้ามที่ดินรกร้างว่างเปล่าอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน พ.ศ. ๒๔๗๔ (การสงวนหวงห้ามที่เกิดขึ้นระหว่างวันที่ ๔ เมษายน พ.ศ. ๒๔๗๔ ถึงวันที่ ๓๐ พฤศจิกายน พ.ศ. ๒๔๗๗)

พระราชบัญญัติหวงห้ามที่ดินรกร้างว่างเปล่า ฯ พ.ศ. ๒๔๗๔ ได้ประกาศใช้เมื่อวันที่ ๔ เมษายน พ.ศ. ๒๔๗๔ หลักการสำคัญของกฎหมายฉบับนี้กำหนดไว้ในมาตรา ๔ ซึ่งบัญญัติว่า

"การรัฐบาลต้องการจะหวงห้ามที่ดินรกร้างว่างเปล่าอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินเพื่อประโยชน์ใด ๆ ก็ให้ดำเนินการหวงห้ามตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัตินี้"

มาตรา ๕ "การหวงห้ามที่ดินรกร้างว่างเปล่าให้ออกเป็นพระราชกฤษฎีกาและประกาศในราชกิจจานุเบกษา

ในพระราชกฤษฎีกานั้นให้ระบุ

- (๑) ความประสงค์ที่หวงห้าม
- (๒) เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจในการหวงห้าม
- (๓) ที่ดินซึ่งกำหนดควาของหวงห้าม

ให้มีแผนที่แสดงเขตของที่ดินดังกล่าว แล้วติดไว้ท้ายพระราชกฤษฎีกา แผนที่ดังกล่าวนี้ให้ถือว่าเป็นส่วนหนึ่งแห่งพระราชกฤษฎีกา แต่ในกรณีหวงห้ามที่ดินริมทางหลวงนั้น จะกำหนดเขตที่ดินซึ่งหวงห้ามนับจากเสากลางทางหลวงออกไปในระยะทางใดจะใดกำหนดไว้ในพระราชกฤษฎีกาก็ได้"

มาตรา ๖ "เมื่อใดประกาศพระราชกฤษฎีกาในราชกิจจานุเบกษาแล้วให้เจ้าหน้าที่มอบสำเนาอันถูกต้องพร้อมทั้งแผนที่ท้ายพระราชกฤษฎีกา เพื่อให้ผู้มีส่วนได้เสียตรวจดูได้ไว้ ณ ที่

- ก. ที่ทำการที่หลวงจังหวัด ซึ่งที่ดินหวงห้ามนั้นตั้งอยู่
- ข. ที่ว่าการอำเภอ หรือหอบะเบียนที่ดิน ในท้องที่ซึ่งที่ดินที่หวงห้ามนั้นตั้งอยู่"

มาตรา ๗ "ถ้าการหวงห้ามนั้นมีได้กำหนดเวลาไว้ เมื่อจะถอนการหวงห้ามทั้งหมดหรือบางส่วน ก็ให้ออกเป็นพระราชกฤษฎีกา นั้นจะระบุเงื่อนไขในการถอนไว้ก็ได้

การถอนการหวงห้ามแต่บางส่วน ให้นำบทบัญญัติแห่งมาตรา ๕ และมาตรา ๖ ว่าด้วยแผนที่มาใช้ต่อไป

การถอนการหวงห้ามที่ว่าง ให้รวมทั้งการถอนการหวงห้ามที่มีไว้ก่อนใช้พระราชบัญญัติ

ด้วย"

ดังนั้น นับแต่วันที่มีพระราชบัญญัติขึ้นใช้บังคับ ถ้าทางราชการจะสงวนหวงห้ามที่ดินรกร้างว่างเปล่าให้เป็นที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน จะกระทำได้โดยการหวงห้ามเท่านั้น และจะต้องทำการหวงห้ามตามหลักการที่พระราชบัญญัติฉบับนี้กำหนดไว้เท่านั้น

หลักการสำคัญในการหวงห้ามตามพระราชบัญญัติฉบับนี้มีดังนี้

๑. แก้อัฒหาเรื่องการสงวนหวงห้ามที่ดินรกร้างว่างเปล่าให้เป็นที่กินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน หรือเพื่อการใด ๆ ให้เป็นระเบียบ และมีหลักเกณฑ์ที่แน่นอนกว่าอย่างเก่า กล่าวคือ การสงวนหวงห้ามจะกระทำโดยเฉพาะออกเป็นพระราชกฤษฎีกาเท่านั้น และจะต้องมีรูปแบบที่ประกอบ พร้อมทั้งนำไปประกาศในราชกิจจานุเบกษา

๒. ที่ดินที่จะทำการหวงห้ามตามพระราชบัญญัตินี้ได้ ต้องเป็นที่ดินรกร้างว่างเปล่าตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา ๑๓๐๘ (๑) เท่านั้น ส่วนที่ดินสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนใช้ร่วมกัน เช่น ที่ชายคลอง ทางน้ำ ทางหลวง หรือใช้เพื่อประโยชน์ของแผ่นดินโดยเฉพาะ เช่น ป้อม โรงทหาร ตามมาตรา ๑๓๐๘ (๒) และ (๓) นั้นไม่ต้องการหวงห้ามอีก เพราะเป็นสิ่งที่ใช้เพื่อสาธารณประโยชน์อยู่แล้ว^๒

๓. การขอสงวนหวงห้ามตามพระราชบัญญัตินี้ ไม่จำกัดว่าจะเพื่อประโยชน์ทางด้านให้ประชาชนใช้ร่วมกัน หรือใช้เพื่อประโยชน์ใด ๆ ก็ได้

๔. เมื่อพระราชบัญญัติฉบับนี้ออกใช้บังคับ ไม่ลบล้างหรือกระทบกระเทือนการหวงห้ามที่มีอยู่ก่อนใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ ฉะนั้น การหวงห้ามที่ดินรกร้างว่างเปล่าให้เป็นที่กินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน ไม่ว่าจะประกาศของนายอำเภอ กำนัน ผู้ใหญ่บ้าน ที่มีมาก่อนวันที่ ๔ เมษายน ๒๔๗๕ ก็ยังมีผลใช้บังคับได้โดยถูกต้องตามกฎหมาย

๕. พระราชบัญญัติฉบับนี้ได้กำหนดบุคคลผู้มีอำนาจที่จะทำการหวงห้ามให้ชัดแจ้งยิ่งขึ้น ไม่ใช่ให้กำนัน ผู้ใหญ่บ้าน เหมือนแต่ก่อน กำนัน ผู้ใหญ่บ้าน อาจจะเป็นเจ้าหน้าที่ผู้ทำการสำรวจได้ แต่อำนาจในการหวงห้ามต้องเป็นไปตามกฎหมาย เพราะต้องออกเป็นพระราชกฤษฎีกา และประการสำคัญที่สุด คือจะไม่สำรวจไม่ได้ เพราะต้องทำการรังวัดทำแผนที่ด้วยและแผนที่นั้นถือว่า

*หนังสือกระทรวงมหาดไทยที่ ๒๕๐/๒๔๗๕ ลงวันที่ ๒๑ ธันวาคม ๒๔๗๕

^๒ จงเจริญ อนันตริยกุล, ทะเบียนที่ดินสาธารณะใช้เป็นหลักฐานพิสูจน์สิทธิได้เพียงใด,

เป็นส่วนหนึ่งของพระราชกฤษฎีกา ดังนั้นที่ดินแปลงใดใดหวงห้ามตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ จะเถียงว่าแนวเขตไม่แน่นอนไม่ได้ ต้องถือตามที่กฎหมายกำหนด และจะไม่ทำการสำรวจไม่ได้ และจะเถียงว่าไคสงวนไว้เมื่อนั้นเมื่อน้อย่างแต่ก่อนไม่ได้ เพราะต้องประกาศในราชกิจจานุเบกษาให้ประชาชนทราบกันด้วย

๖. ที่ดินใดทำการหวงห้ามตามพระราชกฤษฎีกาฉบับนี้ ได้รับความยกเว้นไม่ต้องออกหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวง เพราะถือว่ามีแนวเขตที่ตรวจสอบได้แน่นอน แต่จะต้องส่งสำเนาพระราชกฤษฎีกาและแผนที่ที่ดินที่หวงห้ามไปไว้ ณ ที่ทำการข้าหลวงประจำจังหวัด ซึ่งที่ดินตั้งอยู่ที่ว่าการอำเภอและนายทะเบียนท้องที่หวงห้ามด้วย

๗. ข้อสำคัญคือ การเพิกถอนที่ดินที่หวงห้ามตามพระราชกฤษฎีกาฉบับนี้จะต้องออกเป็นกฎหมาย ซึ่งแสดงให้เห็นหลักการที่เป็นระเบียบยิ่งขึ้น

ฉะนั้น การหวงห้ามที่ดินรกร้างว่างเปล่าเพื่อให้พลเมืองใช้ร่วมกันตั้งแต่วันที่ ๔ เมษายน พ.ศ. ๒๔๗๕ จนถึงก่อนวันที่ประมวลกฎหมายที่ดิน พ.ศ. ๒๔๘๗ ไซ้บังคับ (วันที่ ๑ ธันวาคม พ.ศ. ๒๔๘๗) จึงต้องกระทำในรูปของพระราชกฤษฎีกา และมีรูปแบบที่ท้ายประกาศด้วย หากมิได้กระทำตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ ก็ถือไม่ได้ว่าเป็นที่ดินสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนใช้ร่วมกันตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา ๑๓๐๔(๒) เช่นคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๖๔๔/๒๕๐๔ วินิจฉัยว่า

"การที่ทางราชการจะให้อำเภอหรือจังหวัดหาที่ดินที่สงวนไว้เป็นที่สาธารณประโยชน์ประจำหมู่บ้านหรือตำบลนั้น จะต้องออกเป็นพระราชกฤษฎีกาประกาศเขตที่ดินซึ่งสงวนไว้เป็นสาธารณะ ทั้งที่ดินนั้นต้องเป็นที่ดินรกร้างว่างเปล่าไม่มีเอกชนเป็นเจ้าของ ต้องประกาศในราชกิจจานุเบกษา ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการหวงห้ามที่ดินรกร้างว่างเปล่าอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน พ.ศ. ๒๔๗๕ มาตรา ๔ และมาตรา ๕ เพียงแต่ผู้ใหญ่บ้านเขียนป้ายประกาศไว้ว่าเป็นที่สาธารณะไม่ทำให้ที่ดินนั้นเป็นที่สาธารณะไปได้"

แม้ทรงราชการจะไต่ออกใบจอง ใบเหี้ยมย่ำ และในที่สุดไต่ออก น.ส.๓ ให้แก่ราษฎรผู้ครอบครองทำประโยชน์ในที่กิน ซึ่งเป็นที่ไต่มีการสงวนหวงห้ามไว้ตั้งแต่ปี พ.ศ. ๒๔๕๓ ก็ทำให้ราษฎรมีสติชอบในที่กินดังกล่าวไม่ ที่พิพาทยังคงเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินอยู่นั่นเอง (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๕๓/๒๕๑๒) ราษฎรไม่อาจยกสิทธิการเป็นเจ้าของ น.ส.๓ บนที่สาธารณประโยชน์นั้นเป็นข้อต่อสู้แผ่นดินได้

ดังนั้น ในการพิจารณาว่า ที่กินแปลงนี้ทางราชการไต่หวงห้ามไว้เป็นที่กินสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับประชาชนใช้ร่วมกัน เช่นหวงห้ามไว้เป็นทุ่งหญ้าเลี้ยงสัตว์ หรือเป็นป่าช้า สาธารณะนั้น มีความถูกต้องสมบูรณ์เป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินหรือไม่ จึงต้องพิจารณาว่าการสงวนหวงห้ามในที่กินนั้น ๆ ไต่กระทำเมื่อปีใด ในขณะนั้นมีกฎหมายกำหนดไว้เป็นอย่างใด และไต่มีการหวงห้ามไว้ถูกต้องตามกฎหมายหรือไม่ เพราะการสงวนหรือหวงห้ามในที่กินรกร้างว่างเปล่าเป็นที่สาธารณสมบัติของแผ่นดินของไทยนั้นมีการพัฒนาเปลี่ยนแปลงตลอดมา

ตัวอย่าง ในปี พ.ศ. ๒๔๕๐ ไต่มีประกาศของนายอำเภอ เมืองร้อยเอ็ด ให้สงวนที่กินรกร้างว่างเปล่าในบริเวณท้องที่ไต่ท้องที่หนึ่งในอำเภอร้อยเอ็ดให้เป็นสาธารณประโยชน์สำหรับให้ประชาชนใช้เลี้ยงสัตว์ แต่ปรากฏว่าราษฎรไม่เคยเข้าไปใช้ประโยชน์ในที่กินเลย ต่อมา มีราษฎรบุกรุกเข้าไปทำประโยชน์อ้างว่าเป็นที่กินของตน ซึ่งไต่ครอบครองทำประโยชน์มาเป็นเวลาเกือบ ๕๐ ปี

ในปัญหาดังกล่าว ก่อนอื่นจะต้องพิจารณาว่า ที่กินที่นายอำเภอ ไต่ประกาศสงวนหวงห้ามไว้เป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินถูกต้องตามกฎหมายหรือไม่ เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงว่าไต่สงวนหวงห้ามไว้ในปี พ.ศ. ๒๔๕๐ ซึ่งขณะนั้นมีพระราชบัญญัติว่าด้วยการสงวนหวงห้ามที่กินรกร้างว่างเปล่า พ.ศ. ๒๔๓๔ บังคับใช้แล้ว การสงวนหวงห้ามที่กินของรัฐไว้เป็นที่สาธารณประโยชน์จึงต้องออกเป็นพระราชกฤษฎีกาเท่านั้น จึงจะมีผลเป็นการสงวนหวงห้าม เมื่อที่กินดังกล่าวไต่สงวนหวงห้ามไว้ในรูปของประกาศ มิไต่ออกเป็นพระราชกฤษฎีกา การสงวนหวงห้ามจึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย ทั้งไม่ปรากฏว่าราษฎรไต่เคยเข้าไปใช้ประโยชน์ในที่ที่ประกาศหวงห้ามเลย ที่กินนั้นจึงไม่เป็นที่สาธารณสมบัติของแผ่นดินตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๓๐๔(๒) ราษฎรจึงอาจได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์ในที่กินตามกฎหมายที่กินได้

(๓) โดยการสงวนที่ดินตามประมวลกฎหมายที่ดิน พ.ศ. ๒๔๙๙ (การสงวนหวงห้ามที่เกิดขึ้นระหว่างวันที่ ๑ ธันวาคม พ.ศ. ๒๔๙๙ ถึงวันที่ ๔ มีนาคม พ.ศ. ๒๕๐๕)

เมื่อได้มีพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายที่ดิน พ.ศ. ๒๔๙๙ ไซ้บังคับ โดยยกเลิกพระราชบัญญัติว่าด้วยการหวงห้ามที่ดินรกร้างว่างเปล่าอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน พ.ศ. ๒๔๙๔ แต่ที่ดินที่ไ้สงวนหวงห้ามไว้ตามพระราชบัญญัติหวงห้ามที่ดินรกร้างว่างเปล่านั้น ถ้ายังไม่มีการถอนการหวงห้ามก็ยังคงมีผลไซ้บังคับอยู่

ตามประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา ๒ บัญญัติว่า ที่ดินยังมีไ้ตกเป็นกรรมสิทธิ์ของบุคคลหนึ่งบุคคลใด ให้ถือว่าเป็นของรัฐ ควบกับบัญญัติของมาตรา ๒ ดังกล่าวถือไ้ว่าเป็นบทบัญญัติแรกของประมวลกฎหมายที่ดินที่กล่าวถึงการสงวนหวงห้ามที่ดินไว้เป็นของรัฐ ทั้งนี้เนื่องจากในสมัยสมบูรณาญาสิทธิราชย์ ที่ดินทั้งหมดเป็นของพระมหากษัตริย์ ต่อมากรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชนไ้รับการยอมรับมากขึ้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อมีการเปลี่ยนแปลงการปกครองในปี พ.ศ. ๒๔๗๕ ในรัฐธรรมนูญไ้มีบทบัญญัติแบ่งแยกที่ดินของรัฐกับเอกชน ออกจากกันไ้อย่างชัดแจ้ง ฉะนั้นที่ดินของรัฐที่มีไ้ตก เป็นกรรมสิทธิ์ของบุคคลใด (เอกชน) จึงเป็นที่หวงห้ามทั้งสิ้น บุคคลจะไ้กรรมสิทธิ์ในที่ดินก็เฉพาะตามที่กฎหมายบัญญัติไว้เท่านั้น เช่น ประมวลกฎหมายที่ดิน พระราชบัญญัติจัดที่ดินเพื่อการครองชีพ ฯลฯ เอกชนจะเข้าไปจับจองหวงห้ามโดยพลการไ้ไม่ได้ หรือแม้แต่ทางราชการจะหวงห้ามที่ดินก็คงเป็นไปตามประมวลกฎหมายที่ดิน ก่อนที่จะประกาศใช้ประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ ๙๖ แก่ใช้ประมวลกฎหมายที่ดิน ประมวลกฎหมายที่ดินไ้บัญญัติถึงวิธีการสงวนหวงห้ามที่ดินรกร้างว่างเปล่าขึ้นใหม่ ดังนี้

มาตรา ๑๐ แห่ง พระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายที่ดิน พ.ศ. ๒๔๙๙ บัญญัติว่า "ที่ดินที่ไ้หวงห้ามไว้เพื่อประโยชน์ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการหวงห้ามที่ดินรกร้างว่างเปล่าอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน พ.ศ. ๒๔๙๔ หรือตามกฎหมายอื่นอยู่ก่อนวันที่ประมวลกฎหมายที่ดินไซ้บังคับ ให้คงเป็นที่หวงห้ามต่อไป"

มาตรา ๒๐ "ให้คณะกรรมการมีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

(๔) พิจารณาสงวนที่ดินตามความต้องการของทบวงการ เมือง

(๕) วางระเบียบข้อบังคับเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ตาม (๑) (๒) (๓) (๔) และ (๕)

เมื่อประมวลกฎหมายที่ดิน พ.ศ. ๒๔๙๙ ไซบิงคัม กฎหมายเรียกการหวงห้ามที่ดินว่าเป็นการสงวนที่ดิน ส่วนตามกฎหมายเก่า ๆ มักใช้ว่าการสงวนกับการหวงห้ามปนกันไป กฎหมายบางฉบับใช้คำว่า สงวนหวงห้ามเป็นคำเดียวกันก็มี นักกฎหมายบางคนเห็นว่า เมื่อมีประมวลกฎหมายที่ดิน พ.ศ. ๒๔๙๙ ไซบิงคัม ได้แยกการสงวน การหวงห้ามให้มีความหมายต่างกัน ผู้เขียนเห็นว่า การสงวน ก็คือ การหวงห้ามนั่นเอง เป็นการกันที่ดินรกร้างว่างเปล่าไว้ประโยชน์ของทางราชการ

การสงวนที่ดินตามมาตรา ๒๐(๔) เป็นอำนาจของคณะกรรมการจัดที่ดินแห่งชาติที่จะเป็นพิจารณาสงวนที่ดินตามที่ทบวงการ เมืองขอมา ที่ดินที่จะสงวนได้จะต้องเป็นที่ดินของรัฐซึ่งเป็นที่ดินรกร้างว่างเปล่า ที่ดินที่มิใช่เวนคืน หรือทอดทิ้ง หรือกลับมาเป็นของแผ่นดินโดยประการอื่นตามกฎหมายที่ดิน

การสงวนที่ดินตามความต้องการของทบวงการ เมือง ตามมาตรา ๒๐(๔) นี้มีความหมายกว้าง นอกจากจะเป็นการสงวนที่ดินไว้เพื่อให้พลเมืองใช้ร่วมกันแล้ว ทบวงการ เมืองยังอาจขอสงวนที่ดินเพื่อประโยชน์ในราชการของทบวงการ เมืองนั้นก็ได้ ทั้งที่ในขณะนั้น การสงวนที่ดินเพื่อประโยชน์ในทางราชการก็มีกฎหมายให้อำนาจไว้แล้ว คือมาตรา ๔ วรรค ๓ ซึ่งมีบัญญัติให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยมีอำนาจหน้าที่อันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินหรือทรัพย์สินของแผ่นดินธรรมดา ขึ้นทะเบียนเป็นของทบวงการ เมืองเพื่อนำไปใช้ประโยชน์ในราชการของทบวงการ เมืองนั้นได้อยู่แล้ว เมื่ออำนาจข้างต้นนั้น ต่อมาจึงได้มีการประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๙๖ ลงวันที่ ๒๕ กุมภาพันธ์ พ.ศ. ๒๕๐๕ แก่ไซประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา ๒๐ ให้มี โดยให้เป็นอำนาจของคณะกรรมการจัดที่ดินแห่งชาติที่จะสงวนที่ดินไว้ให้ประชาชน หรือพลเมืองใช้ร่วมกันได้ ไว้เป็นการเฉพาะ

• จงเจริญ อนันตริยกุล, ทะเบียนที่ดินสาธารณะไซเป็นหลักฐานพิสูจน์สิทธิได้เสียจริง, หน้า

ฉะนั้น ก่อนที่จะมีการแก้ไขประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา ๒๐ การสงวนที่ดินไว้เป็นที่
 คินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันที่เกิดขึ้นระหว่างวันที่ประมวลกฎหมายที่ดินใช้บังคับ (วันที่ ๑ ธันวาคม
 พ.ศ. ๒๔๙๗) จนถึงวันก่อนที่มีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายที่ดิน (วันที่ ๔ มีนาคม ๒๕๑๕)
 จึงต้องดำเนินการสงวนที่ดินตามประมวลกฎหมายที่ดินมาตรา ๒๐(๔) เดิม

(๔) โฉมาโดยการสงวนที่ดินตามประมวลกฎหมายที่ดิน พ.ศ. ๒๔๙๗ แก้ไขโดยประ
 กาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๙๖ ลงวันที่ ๒๕ กุมภาพันธ์ พ.ศ. ๒๕๑๕ ซึ่งเป็นกฎหมายฉบับปัจจุบัน

โดยประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๙๖ ลงวันที่ ๒๕ กุมภาพันธ์ พ.ศ. ๒๕๑๕ มีผลเป็น
 การแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา ๒๐ การสงวนหวงห้ามที่ดินตามความต้องการของ
 ทบวงการ เมืองจึงไม่มีอีกต่อไป โดยมาตรา ๒๐ ซึ่งมีการแก้ไขใหม่ได้บัญญัติว่า "ให้คณะกรรมการ
 มีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

(๔) สงวนหรือหวงห้ามที่ดินของรัฐ ซึ่งมีได้มีบุคคลใดมีสิทธิครอบครอง เพื่อให้ประชา
 ชนใช้ประโยชน์ร่วมกัน "

ที่ดินที่จะขอสงวนหรือหวงห้ามไว้เป็นที่สาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับให้พลเมือง
 ใช้ร่วมกันได้จะต้องเป็นที่ดินที่มีได้มีบุคคลใด มีสิทธิครอบครอง ซึ่งได้แก่ที่ดินของรัฐประเภทที่ร
 ้างว่างเปล่า หรือที่ดินที่มีผู้เวนคืนหรือทอดทิ้ง หรือกลับมาเป็นของแผ่นดินโดยประการอื่นตาม
 กฎหมายที่ดิน

อำนาจหน้าที่ในการสงวนที่ดินดังกล่าว เป็นของคณะกรรมการจัดที่ดินแห่งชาติ ซึ่งมี
 รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย เป็นประธานคณะกรรมการ และมีอธิบดีกรมที่ดินเป็นเลขาธิการ
 คณะกรรมการ ฉะนั้นหากทบวงการ เมืองใดเห็นสมควรที่จะขอสงวนที่ดินบริเวณใดให้เป็นสาธารณ
 สมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน ตาม ป.พ.พ. มาตรา ๑๓๐๔(๒) ก็จะต้องประสาน
 งานไปยังผู้ว่าราชการจังหวัดท้องที่ ซึ่งที่ดินที่จะขอสงวนตั้งอยู่ โดยมีขั้นตอนการ สงวนที่ดินดังนี้

๑. ทบวงการ เมืองที่ขอสงวนจะต้องแจ้งไปยังผู้ว่าราชการจังหวัดท้องที่ซึ่งที่ดินตั้งอยู่
 ในเรื่องดังต่อไปนี้

ก. ชี้แจงเหตุผลความจำเป็นในการ ขอสงวน ที่ตั้งของที่ดินและแผนที่ไปยังผู้ว่าราชการ จังหวัดท้องที่

ข. ที่ตั้งของที่ดินอยู่ในท้องที่ตำบล อำเภอ จังหวัดใด

ค. อาณาเขตที่ศึโคจรที่ดินของใคร

ง. กำหนดเวลาที่จะขอสงวนไว้ เช่น ๕ ปี ๑๐ ปี หรือตลอดกาลก็ของบอกไป

จ. ที่สัมไม่ได้ คือ แผนที่แสดงเขตที่ดินที่ขอสงวน

๒. เมื่อผู้ว่าราชการจังหวัดได้รับขอมูลดังกล่าวใน ๑ แล้ว ก็ต้องส่งให้นายอำเภอ ท้องที่ทำการสอบสวน แต่จะสอบสวนอะไรบ้าง ไ้หาคำสั่งหรือระเบียบอยู่แล้วก็ไม่มี เข้าใจว่าคง จะสอบสวนถึงประวัติความเป็นมาของที่ดิน และการถือครอง รวมทั้งการใช้ประโยชน์ร่วมกันของ ราษฎรว่ามีเพียงใดหรือไม่ ถ้าในการสอบสวนมีผู้คัดค้านก็ต้องสอบสวนให้ไ้ความแน่ชัดว่าผู้คัดค้าน มีสิทธิในที่ดินนั้นตามกฎหมายอย่างไรหรือไม่ แล้วทำบันทึกไว้เป็นหลักฐาน

๓. นายอำเภอจะต้องประกาศตามแบบแนบท้ายระเบียบ ข้อบังคับว่าด้วยการประสาน งานเกี่ยวกับการสงวนที่ดินตามประมวลกฎหมายที่ดินของคณะกรรมการจัดสรรที่ดินแห่งชาติ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๐๓ ลงวันที่ ๑๕ มีนาคม ๒๕๐๓ ประกาศให้ปึกในที่เปิดเผย ณ ที่ว่าการ อำเภอหรือกิ่งอำเภอ ๑ ฉบับ ที่บ้านกำนันหรือผู้ใหญ่บ้าน ๑ ฉบับ และในที่ที่ดินที่จะสงวน ๑ ฉบับ มีกำหนด ๓๐ วัน

๔. เมื่อครบกำหนดประกาศแล้ว นายอำเภอจะต้องรวบรวมเอกสารหลักฐานที่มีการ คัดค้านหรือโต้แย้งสิทธิ และพิจารณาเป็นราย ๆ ว่ารายใดเป็นผู้มีสิทธิโดยชอบด้วยกฎหมายหรือ ไม่มีสิทธิ หรือไม่มีการโต้แย้งอย่างใด แล้วเสนอความเห็นต่อผู้ว่าราชการจังหวัดต่อไป

๕. เมื่อผู้ว่าราชการจังหวัดได้รับรายงานจากอำเภอแล้ว ให้แจ้งไปยังทบวงการ เมือง ที่จะสงวนที่ดิน พร้อมทูลขอเท็จจริงและความเห็น เพื่อให้ทบวงการ เมืองนั้น ๆ พิจารณา

๖. ทบวงการ เมืองที่จะสงวนที่ดินนั้นจะต้องประสานงานไปยังกระทรวงต่าง ๆ ว่า ที่ดินที่จะขอสงวนทับหรือเหลื่อมล้ำกับที่ดินซึ่งทบวงการ เมืองอื่นได้ครอบครองหรือหวงห้ามไว้ อย่างไร หรือไม่ และจะชักของประการใดหรือไม่ ถ้ามีปัญหาว่างใด ทบวงการ เมืองที่จะสงวนกับทบวง การ เมืองที่คัดค้านจะต้องตกลงกันเองให้เสร็จสิ้นไปก่อน

๗. เมื่อใดดำเนินการดังกล่าวตั้งแต่ • ถึง ๒ ไปแล้ว และที่ดินนั้นเป็นที่รกร้างว่างเปล่า ทบวงการเมืองที่จะขอสงวนท้องที่แจ้งรายละเอียดตั้งแต่ • ถึง ๒ นี้ พร้อมควยชี้แจงเหตุผลและความจำเป็น ตลอดจนกำหนดเวลาที่จะสงวนไปยังประธานคณะกรรมการจัดที่ดินแห่งชาติ เพื่อพิจารณาต่อไป

ฉะนั้น จึงกล่าวได้ว่า ในปัจจุบันนี้ การสงวน หรือหวงห้ามที่ดินของรัฐให้เป็นที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๓๐๘(๒) เกิดจากการสงวนหรือหวงห้ามตามมาตรา ๒๐(๔) แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน ซึ่งเป็นอำนาจของคณะกรรมการจัดที่ดินแห่งชาติเท่านั้น

๓.๒.๒ การไถ่มาโดยการเวนคืน

การไถ่มาซึ่งที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันโดยวิธีการ เว้นคืนนี้เป็นการไถ่มาโดยผลของกฎหมาย ซึ่งต่างกับการไถ่มาโดยการสงวนหรือหวงห้าม เพราะการไถ่มาโดยการสงวนหรือหวงห้ามใช้กับที่ดินที่เป็นของรัฐอยู่แล้วเท่านั้น ส่วนการไถ่มาโดยการเวนคืนใช้กับที่ดินของเอกชน ฉะนั้น การไถ่มาซึ่งที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันโดยการเวนคืน จึงเป็นการไถ่มาโดยการบังคับมิใช่เป็นเรื่องที่ราษฎร เว้นคืนให้ด้วยความสมัครใจ ตามประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา ๕ แต่เป็นการไถ่มาโดยกฎหมายมหาชน เนื่องจากสิทธิของบุคคลในทรัพย์สินเป็นสิทธิที่ได้รับการยอมรับตลอดมาโดยบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญทุกฉบับในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๒๑ มาตรา ๓๓ ใ้บัญญัติว่า "สิทธิของบุคคลในทรัพย์สินย่อมได้รับการคุ้มครอง ขอบเขตแห่งสิทธิและการจำกัดสิทธิ เช่นว่านี้ย่อมเป็นไปตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย"

การเวนคืนอสังหาริมทรัพย์จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการอันเป็นสาธารณูปโภค หรือการอันจำเป็นในการป้องกันประเทศ หรือการไถ่มาซึ่งทรัพยากรธรรมชาติ หรือเพื่อการปฏิรูปที่ดิน หรือเพื่อประโยชน์สาธารณะอย่างอื่น และจะต้องใช้ค่าทดแทนภายในเวลาอันสมควรแก่เจ้าของตลอดจนคุ้มครองสิทธิ บรรดาที่ได้รับความสะดวกเสียหายในการเวนคืนนั้น ทั้งนี้ตามที่ระบุไว้ในกฎหมาย

อสังหาริมทรัพย์ที่ไถ่มาโดยการเวนคืนเพื่อการใด ถ้ามิได้ใช้เพื่อการนั้นภายในระยะเวลาที่กำหนดในกฎหมาย ต้องคืนให้เจ้าของเดิม หรือทายาท เว้นแต่จะนำไปใช้เพื่อการอื่นตามวรรคสอง และโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย"

เอกชนย่อมมีกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินของตน รัฐหรือเอกชนจะละเมิดสิทธิเช่นว่านี้ไม่ได้ สิทธิของเอกชนเช่นว่านี้ได้รับการยอมรับโดยบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยมาตลอด แต่สิทธิเช่นว่านี้อาจถูกจำกัดหรือวางขอบเขตแห่งสิทธิได้โดยบทบัญญัติกฎหมายเช่นเดียวกัน ซึ่งปัจจุบันนี้ได้มีประกาศคณะปฏิวัติฉบับที่ ๒๕๕ (พ.ศ. ๒๕๑๕) ให้อำนาจแก่รัฐที่จะเวนคืนที่ดินของราษฎรกลับคืนมาเป็นของรัฐได้ ซึ่งประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๒๕๕ (พ.ศ. ๒๕๑๕) เป็นกฎหมายเกี่ยวกับทางหลวง กล่าวคือ เป็นการเวนคืนที่ดินจากราษฎรมาเพื่อสร้างทางหลวง ซึ่งเป็นทรัพย์สินของแผ่นดิน ที่ใช้อย่างสาธารณประโยชน์ หรือที่เรียกว่าที่ดินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันตาม ป.พ.พ. มาตรา ๑๓๐๔ (๒)

"ทางหลวง" หมายความว่า ทางหรือถนนซึ่งจัดไว้เพื่อประโยชน์ในการจราจร สาธารณะทางบกไม่ว่าในระดับพื้นดินใต้ดินหรือเหนือพื้นดิน หรือใต้เหนืออสังหาริมทรัพย์อย่างอื่น นอกจากทางรถไฟ และให้หมายความรวมถึงที่ดิน พืช พันธุ์ไม้ทุกชนิด สะพาน ท่อ หรือรางระบายน้ำ อุโมงค์ ร่องน้ำ กำแพงกั้น เขื่อน รั้ว หลักสำรวจ หลักระยะ ป้ายจราจร เครื่องหมายจราจร เครื่องหมายสัญญาณ เครื่องสัญญาณไฟฟ้า เครื่องแสดงสัญญาณเรือสำหรับขนส่งข้ามฟาก ทาเรือสำหรับขึ้นหรือลงเรือและอาคารหรือสิ่งปลูกสร้างอันเป็นอุปกรณ์งานทางบรรเทาที่จัดไว้ในเขตทางหลวงและเพื่อประโยชน์แก่งานทางนั้นด้วย

ทางหลวงแบ่งไว้มี ๗ ประเภท คือ

๑. ทางหลวงพิเศษ
๒. ทางหลวงแผ่นดิน
๓. ทางหลวงจังหวัด
๔. ทางหลวงชนบท
๕. ทางหลวงเทศบาล
๖. ทางหลวงสุขาภิบาล
๗. ทางหลวงสัมปทาน

เมื่อรัฐมีความจำเป็นคง โคนาซึ่งอสังหาริมทรัพย์เพื่อสร้างหรือขยายทางหลวง ตาม มาตรา ๖๓ แห่งประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๒๕๕ ให้ดำเนินการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ โดยให้นำ กฎหมายว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๕๙ มาใช้บังคับโดยอนุโลม ซึ่งการเวนคืน เพื่อสร้างทางถือว่าเป็นกรณีจำเป็นเพื่อการอันเป็นสาธารณูปโภค จึงไม่เป็นการขัดกับรัฐธรรมนูญ รัฐย่อมออกกฎหมายเวนคืนที่ดินจากราษฎรได้ และเพื่อประโยชน์ในการดำเนินการเวนคืนอสังหา รมทรัพย์ รัฐจะตราพระราชกฤษฎีกากำหนดเขตที่ดินจะเวนคืนไว้ก่อนก็ได้ ในพระราชกฤษฎีกานั้น จะคงระบุ

๑. ความประสงค์ของการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์
๒. เจ้าหน้าที่เวนคืนอสังหาริมทรัพย์
๓. ท้องที่ที่จะเวนคืนอสังหาริมทรัพย์

พระราชกฤษฎีกาให้มีผลใช้บังคับได้สองปี หรือตามกำหนดเวลาที่ระบุไว้ในพระราช กฤษฎีกา แต่คงไม่เกินห้าปี (ข้อ ๖๔) และเมื่อพระราชบัญญัติเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ใช้บังคับ แล้ว ให้เจ้าหน้าที่ผู้มีหน้าที่จัดทำแผนผังที่ดินที่จะใช้สร้างทางหรือขยายทาง โดยให้ปิดประกาศ กำหนดสถานที่ และเวลาที่ผู้มีส่วนได้เสียจะเข้าตรวจดูแผนผังนั้นได้ (ข้อ ๗๐) รวมทั้งแจ้งกำหนด วันที่จะเข้าครอบครอง รวมทั้งให้แจ้งให้ผู้มีส่วนได้เสียมีสิทธิเรียกร้องค่าทดแทนตามกฎหมายว่า ด้วยการเวนคืนได้ กำหนดวันที่ เจ้าหน้าที่จะเข้าครอบครองต้องไม่น้อยกว่าสามสิบวันนับแต่วัน ส่งหนังสือแจ้ง (ข้อ ๗๒) และให้ถือว่ากรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่คงเวนคืนเป็นของรัฐ นับแต่วันที่ เจ้าหน้าที่เวนคืนอสังหาริมทรัพย์กำหนดจะเข้าครอบครอง (ข้อ ๗๓) ฉะนั้นที่ดินที่รัฐเวนคืนมา เพื่อสร้างทางสาธารณะ จึงตกเป็นที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันนับแต่วันที่เจ้าหน้าที่เวนคืนมา กำหนดจะเข้าครอบครอง หรือ วันที่เจ้าหน้าที่ได้เข้าครอบครองก่อนกำหนด

๓.๓ การโค่นไม้ซึ่งเกิดขึ้นจากสภาพธรรมชาติของทรัพย์สิน

การโค่นไม้ซึ่งที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันที่เกิดขึ้นจากสภาพธรรมชาติของทรัพย์สิน หมายความว่า โดยสภาพของตัวทรัพย์สินมีไว้สำหรับให้พลเมืองใช้ร่วมกัน ที่ชายตลิ่ง ทางน้ำ ทาง หลวง ทะเลสาบ ตามที่ระบุไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๓๐๘(๒) ถัดจากแต่

เป็นที่กินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันที่เกิดขึ้นจากสภาพธรรมชาติของทรัพย์สิน การโคมาซึ่งที่ดิน สำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันจึงมิได้จำกัดเฉพาะที่ทางราชการจะสงวนหวงห้ามไว้เท่านั้น ก็เป็น สาธารณสมบัติของแผ่นดินโดยสภาพได้ ซึ่งมีคำพิพากษากฎาวินิจฉัยรับรองในเรื่องนี้ไว้แล้ว ดังนี้

คำพิพากษากฎาที่ ๑๐๓๕/๒๕๐๔ วินิจฉัยว่า

"ที่สาธารณประโยชน์นั้น ไม่จำเป็นที่ทางราชการต้องสงวนไว้เพื่อประโยชน์ร่วมกัน ก็เป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินตามสภาพได้"

คำพิพากษากฎาที่ ๒๓๖ - ๒๓๗/๒๕๕๕ วินิจฉัยว่า

"แม่น้ำ ลำคลอง โดยสภาพย่อมถือว่าเป็นทางซึ่งสาธารณชนใช้สัญจรไปมา อันถือว่าเป็นทางสาธารณะหรือทางหลวงตามกฎหมาย"

ประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส ก็มีบทบัญญัติให้ ทางถนน แม่น้ำ ลำคลอง ชายฝั่ง ที่ชาย คลิ่ง ซึ่งเป็นทรัพย์สินที่เกิดขึ้นโดยสภาพธรรมชาติ เป็นส่วนหนึ่งของสาธารณสมบัติของแผ่นดิน โดย บัญญัติไว้ในมาตรา ๕๓๔ ว่า ทางหลวงทั้งหลาย ทางหลวง ถนน ซึ่งรัฐบาลเป็นผู้รับผิดชอบแม่น้ำ ลำคลอง ซึ่งอาจเกินเรือได้ ชายฝั่งทั้งหลาย ที่ชายคลิ่งของทะเล.....ถือว่าเป็นส่วนที่ขึ้นอยู่กับ สาธารณสมบัติของแผ่นดิน" แต่มาตรา ๕๓๔ มิได้บัญญัติว่า ทรัพย์สินเหล่านี้เป็นสาธารณสมบัติของ แผ่นดินประเภทใด จึงมีนักกฎหมายบางท่านให้คำจำกัดความของสาธารณสมบัติของแผ่นดิน ตาม มาตรา ๕๓๔ ว่า หมายถึง ทรัพย์สินซึ่งโดยลักษณะทางกายภาพ (nature physique meme) นั้นเอง เป็นที่ประจักษ์ว่ามีอาจตกเป็นกรรมสิทธิ์ของเอกชนได้ และซึ่งจะใช้ได้โดยทุกคน เช่น ฝั่งทะเล แม่น้ำ

ในประมวลกฎหมายแพ่งฟิลิปปินส์ ก็เช่นเดียวกัน มีบัญญัติไว้ในมาตรา ๕๒๐ ให้ทรัพย์สิน สิ้น ถนนหนทาง คลอง แม่น้ำ กระแสน้ำ ฝั่งน้ำ ชายทะเล หอน้ำ (ใกล้ฝั่ง) และสิ่งอื่นใดที่มี

Ambroise Colin et Henri Capitant, Traite de Droit Civil, (Paris: Librairie Dalloz, 1959), p. 110.

ลักษณะคล้ายคลึงกัน เป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินประเภทสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน ซึ่งทรัพย์สินที่ระบุไว้ในมาตรา ๘๒๐ ก็ล้วนแต่เป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันที่เกิดขึ้นจากสภาพธรรมชาติของทรัพย์สินนั้น เช่นเดียวกับตัวอย่างที่ระบุไว้ในมาตรา ๑๓๐๘ (๒) ของไทย

นอกจากนี้ คำว่า "สิ่งอื่นใดที่มีลักษณะคล้ายกัน" ใ้แก่ทรัพย์สินดังต่อไปนี้

- (๑) ลำธารสาธารณะ
- (๒) ชุมชนชาติไคเนา
- (๓) แควน้ำ
- (๔) น้ำในแม่น้ำ
- (๕) อ่าว
- (๖) พื้นดินที่เกิดขึ้นจากการ รอกของฝั่งชายทะเลโดยการพัฒนาของกระแสน้ำ
- (๗) ที่ดินที่เกิดขึ้นในทะเลที่รัฐบาลอ้างสิทธิ
- (๘) บริเวณอ่าววนนิลาและชายฝั่งทะเลซึ่งเป็นของรัฐและใช้เป็นทางสัญจรในทางน้ำ
- (๙) ที่ดินของเอกชนซึ่งถูกกระแสน้ำหรือคลื่นของทะเลทำให้เป็นชายฝั่งหรือชายหาด
- (๑๐) ถนน



สิ่งอื่นใดที่มีลักษณะคล้ายกันดังกล่าว ก็เป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันที่เกิดขึ้นโดยสภาพธรรมชาติของทรัพย์สิน

ส่วนที่ชายตลิ่ง ทางน้ำ ทางหลวง ทะเลสาบ แม่น้ำลำคลอง ห้วย หนอง คลอง บึง บาง ตามกฎหมายไทยจะเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินประเภทพลเมืองใช้ร่วมกันหรือไม่ ขอแยกพิจารณา ดังนี้

ที่ชายตลิ่ง ที่ชายทะเลมีลักษณะอย่างใด กฎหมายมิได้บัญญัติไว้ ดังนั้น จึงต้องพิจารณาจากคำพิพากษากฎีกาที่ไต่ถามบรรทัดฐานไว้เป็นหลัก ซึ่งมีอยู่หลายคำพิพากษากฎีกากว่กัน เช่น

Edgarde L. Paras, Civil Code of the Philippines Annotated,

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๕๗/๒๔๗๖ วินิจฉัยว่า

"ที่ชายเลนน้ำขึ้นลงถึงจะถือกรรมสิทธิ์มิได้ เพราะเป็นที่ชายคลอง"

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๕๑/๕๖ วินิจฉัยว่า

"ที่ชายคลองซึ่งถูกน้ำท่วมถึงทุกปีนับเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน"

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๑๔/๒๔๘๐ วินิจฉัยว่า

"ที่ชายคลองของทะเลกับพื้นดินที่ติดอยู่ในทะเลโดยตรง ซึ่งน้ำทะเลขึ้นในระบับสูงสุดถึงได้ในปีหนึ่ง ๆ "

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๑๕๕/๒๕๐๕ วินิจฉัยว่า

"บริเวณที่ดินริมคลองน้ำท่วมถึงหมกในฤดูน้ำระหว่างเดือนกรกฎาคมถึงธันวาคม จากนั้นจึงแห้งลงเป็นชายคลอง และเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับประชาชนใช้ร่วมกัน"

ฉะนั้นที่ชายคลอง จะมีขอบเขตเพียงใด แนวคำพิพากษาของศาลยุติธรรมที่น้ำท่วมถึง (สูงสุด) ในหนาน้ำปกติเช่นเดียวกับที่ดินริมแม่น้ำลำคลองและที่ชายทะเล แต่หลักการนี้ใช้อย่างจริงจัง ๆ ไก่ยาก เพราะน้ำทะเลแต่ละปีมีไคขึ้นสม่ำเสมอทั่ว ในประเทศทะเลแถบเม็กซิโก เรเนียนไคยึกเอาจุดน้ำขึ้นสูงสุดในฤดูน้ำเป็นเกณฑ์ แต่ในประเทศสหรัฐอเมริกา มลรัฐลุยเซียนาปรากฏว่าน้ำทะเลขึ้นสูงสุดในฤดูร้อน" แต่อย่างไรก็ตามการที่น้ำท่วมถึงได้จะต้องเป็นไปคามสภาพธรรมชาติ การถมที่ชายทะเลให้เป็นที่ถนนที่ตรงนั้นก็ยังคงเป็นที่ดินตามมาตรา ๑๓๐๔(๒) แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๔๖๓/๒๕๐๕) และที่ดินริมคลองที่เกิดจากถมขึ้นก็ไม่พ้นจากการเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๗๖๑/๒๔๗๒ และ ๕๗๕/๒๔๗๗)

ทะเลสาบ

ทะเลสาบเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินประเภทหนึ่ง ที่โดยลักษณะของทรัพย์สินเป็นที่ให้ประชาชนใช้ร่วมกัน ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๓๐๔(๒) ทะเลสาบตาม

ทจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน หมายถึง ทองน้ำใหญ่คล้ายบึงแต่โตกว่า ทะเลสาบไม่จำเป็น
 ต้องเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินเสมอไป เพราะทะเลสาบที่เอกชนขุดขึ้นในที่ดินของตน ถือว่า
 เป็นทรัพย์สินของเอกชน แต่ตาประชาชนอุทิศให้ก็จะ เป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชน
 ใช้ร่วมกันได้ ฉะนั้นทะเลสาบที่จะถือว่าเป็นที่ดินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินได้จะต้องเกิดใน
 ที่ดินของรัฐ แต่ทรัพย์สินบางอย่างเรียกชื่อว่าทะเลสาบ แต่มีได้มีไว้สำหรับให้ประชาชนใช้ร่วมกัน
 เช่น อ่างเก็บน้ำแก่งกระจาน รัฐก็มีขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์อย่างหนึ่งอย่างใดโดยเฉพาะ ไม่ได้ว่า
 เป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน

ที่หนองน้ำ และบึงน้ำ

คำว่า หนองน้ำ หมายถึง แอ่งน้ำอยู่ตามป่าและเขา

คำว่า บึง หมายถึง แอ่งน้ำขนาดใหญ่ซึ่งมีน้ำขังตลอดปี

หนองน้ำ กับบึงน้ำ มีลักษณะคล้ายกันคือเป็นแอ่งน้ำ ส่วนที่แตกต่างคือ บึงน้ำต้องมีน้ำ
 ขังตลอดปี ส่วนหนองน้ำอาจจะมึน้ำขังตลอดปีหรือไม่ก็ได้ หนองน้ำอาจจะเกิดขึ้นโดยธรรมชาติหรือ
 ประชาชนจัดทำขึ้นก็ได้ หนองน้ำ และบึงน้ำ ถือได้ว่าเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับ
 ประชาชนใช้ร่วมกันโดยสภาพของทรัพย์สินนั่นเอง เช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๔๒/๒๕๐๒ และ ๔๔๒/๒๕๐๔ วินิจฉัยว่า

"การที่จะเป็นหนองน้ำสาธารณสมบัติของแผ่นดินหรือไม่นั้น กฎหมายไม่ได้บังคับว่า
 ต้องขึ้นทะเบียน เพราะการจะเป็นของสาธารณสมบัติของแผ่นดินหรือไม่ เป็นไปตามสภาพของที่
 นั้นเองก็เป็นทรัพย์สินที่ใช่เพื่อสาธารณประโยชน์หรือสงวนไว้เพื่อประโยชน์ร่วมกันหรือไม่"

ทางน้ำ

ทางน้ำเป็นคำกว้างรวมทั้ง แม่น้ำ ลำคลอง ลำธาร ลำกระโดง ลำห้วย ฯลฯ
 ทจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน ปี พ.ศ. ๒๕๔๓ ให้ความหมายของคำเหล่านี้ดังนี้

จงเจริญ อนันตริยกุล, เอกสารโรเนียว, หน้า ๒๐.

คำว่า "แม่น้ำ" หมายถึง ลำธารใหญ่ ซึ่งเป็นที่รวมของลำธารทั้งปวง

คำว่า "คลอง" หมายถึง ทางน้ำ ลำน้ำ ไหลเป็นที่สัญจรไปมา หรือใช้เป็นทางระบายน้ำ หรือจับปลา เป็นต้น

"ลำธาร" หมายถึง ทางน้ำเล็ก ๆ ที่ไหลมาจากเขา

"ลำกระโคง" หมายถึง ลำน้ำขนาดเล็กที่ขุดจากลำน้ำขนาดใหญ่เพื่อให้น้ำเข้าสวน

"ลำห้วย" คือ แอ่งน้ำลึกกว้าง มีทางน้ำไหลมาจากภูเขายังอยู่ตลอดปี หรือแห้งบ้างเป็นบางครั้ง

"ลำราง" คือ ร่องน้ำเล็ก ๆ ใช้เป็นทางระบายน้ำเข้านาหรือออกจากนา

ทางน้ำเหล่านี้จะเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินหรือไม่ขึ้นอยู่กับว่าได้เกิดขึ้นในที่ดินของรัฐหรือไม่ หากเกิดขึ้นหรือมีอยู่ในที่ดินของเอกชนก็ไมอาจตกเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินได้ เว้นแต่เจ้าของที่ดินจะไต่ทูลให้เป็นที่ดินสาธารณะสมบัติของแผ่นดิน

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๗๒/๒๕๐๑ วินิจฉัยว่า

"คูที่เกิดขึ้นเองโดยธรรมชาติเป็นส่วนหนึ่งของคลอง ชาวบ้านใช้จอกเรือ เป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินอันเป็นทรัพย์สินนอกพาณิชย์ ผู้ใดจะยังถือเอาหรือโอนกันไม่ได้"

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๑๘๖/๒๕๐๐ วินิจฉัยว่า

"คลองที่เจ้าของที่ดินขุดขึ้นแม้จะมีผู้อื่นใช้เรือเข้าออกมานาน แต่เจ้าของมีไต่ทูลให้สาธารณณะนั้น ไม่ใช่ทางสาธารณะ"

ศาลฟิลิปปินส์ได้วินิจฉัยไว้ในทำนองเดียวกับศาลไทยในคดีระหว่าง Santos v. Morazo

โดยในคดีนี้มีข้อเท็จจริงว่า บริษัทอะยาลา วายเซีย เป็นเจ้าของที่ดินอันกว้างขวางในมาคาบิบี แอมปาคา ฮาซิเอนคา ซานเอสเตบัน เพื่อที่จะเข้าถึงที่ดินเหล่านี้ได้ทุกส่วน บริษัทไคซุคคลองเชื่อมส่วนต่าง ๆ เหล่านี้ ต่อมามีน้ำเซาะมากเข้า คลองเหล่านี้ก็กลายเป็นแม่น้ำ บริษัทไคซุคส่วนที่อยู่ในฮาซิเอนคา ให้แก่นายซานโตส นายซานโตสจึงได้ขุดคลองบางสายเพื่อทำเป็นบ่อเลี้ยงปลา ประชาชนที่อาศัยอยู่รอบ ๆ ร้องว่า การขุดคลองทำให้พวกตนไม่สามารถใช้ทางน้ำ

สัญญาไปมาได้ และไม่อาจหาปลาในคลองนั้นอีกต่อไป จึงขอให้ศาลสั่งให้นายชานโคสเบ็คคลอง

ศาลวินิจฉัยว่า คลองดังกล่าวเป็นกรรมสิทธิ์ของเอกชนเพราะ ทางน้ำดังกล่าวเป็น คลองที่มีเอกชนเป็นเจ้าของมาตั้งแต่คน มาตรา ๔๒๐ ระบุถึงเฉพาะแต่คลองที่สร้างหรือขุดโดย รัฐเป็นเจ้าของมาตั้งแต่คนจึงจะถือว่าเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน ในทางตรงกันข้าม คลองซึ่ง ขุดโดยเอกชนในที่ดินของเอกชนและเพื่อใช้ส่วนตัวย่อมเป็นกรรมสิทธิ์ของเอกชน

ปัญหาเกี่ยวกับเรื่องทางน้ำมีว่า การที่เจ้าของที่ดินปล่อยให้ที่ดินของตนพัง ลง ที่ดินส่วนที่พังลงได้กลายเป็นส่วนหนึ่งของแม่น้ำไปแล้ว, ที่ดินที่พังลงจะกลายเป็นสาธารณสมบัติ ของแผ่นดินหรือไม่

มีคำพิพากษาศาลฎีกาวินิจฉัยไปในทางว่า ที่ดินที่พังลงเป็นส่วนหนึ่งของแม่น้ำ จึงกลายเป็น สาธารณสมบัติของแผ่นดิน

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๔๘/๒๔๕๗ วินิจฉัยว่า

"ที่ดินที่มีโฉนด ถัดลิ่งพังก็ยอมกลายเป็นทางสาธารณะ"

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๓๗/๒๔๕๐ วินิจฉัยว่า

"ที่ดินที่ถูกน้ำเซาะจนกลายเป็นทางน้ำ ย่อมเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน"

ปัญหาต่อไปมีว่า ถ้าเจ้าของที่ดินที่พังลงได้ทำการหวงแหนดที่ดินที่พังลงโดยยังครอบครอง เป็นปกติเช่นนี้ ที่ดินที่พังลงจะกลายเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินหรือไม่

มีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๕๓ - ๓๖๐/๒๕๐๗ วินิจฉัยในเรื่องนี้ไว้ดังนี้

"ที่รายค้ำที่จะเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินจะต้องมีสภาพเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมือง ไซ้รวมกัน ดังนั้นการที่บุคคลปลดอาคารลงในที่ดินของตน แม้ออกมาภายใต้อาคารนั้นจะถล่มน้ำเซาะ พังลงกลายเป็นที่รายค้ำ แต่บุคคลนั้นยังครอบครองอาคารและที่นั้นอยู่ มิได้ทอดทิ้งให้เป็นที่

ชายคลั่งสำหรับพลเมืองไร่รวมกัน ที่นั่นก็ยังไมคกเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน"

ขอเท็จจริงในเรื่องนี้ปรากฏว่า ที่พิพาทเป็นที่ดินซึ่งจำเลยเป็นเจ้าของครอบครองตลอดมาตั้งแต่ ๑๗ ปี ๒๐ ปี ๓๐ ปีแล้ว บางแปลงมีตราจองและโฉนดสำหรับที่ อาคารที่พวกจำเลยปลูกลงทำลงในที่ดินสภาพธรรมดามาแต่เดิม ต่อมากู้ในแม่น้ำเซาะพังลง ภายใต้อาคารเหล่านั้นจึงกลายเป็นที่ชายคลั่ง จำเลยไต่ขอเสาะอาคารส่วนที่พอยไม่ถึงดินลงไปถึงดิน และตีไม้กากะบาศช่วยยึดเสาไว้ กับได้เพิ่มไม้ค้ำยันเพื่ออาคารให้ทรงตัวอยู่ไค้ไม่พังลงไป ปัญหาจึงมีว่าที่ชายคลั่งสภาพที่เจ้าของที่ดินในเขตนั้นยังคงครอบครองอยู่จะกลายเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินอันใจทกมีอำนาจเรียกของบังคับให้หรือถอนไปตามฟ้องไค้หรือไม่

ศาลฎีกาเห็นว่า ตามบทบัญญัติที่ปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา ๑๓๐๘ นั้น การที่จะตีความเอาว่า ถ้าที่ไค้เป็นที่ชายคลั่งแล้วยอมเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินเสมอไปนั้น เป็นการตีความที่ไม่ถูกต้อง ความสำคัญของมาตรา ๑๓๐๘ อยู่ที่ว่า ที่นั้นจะต้องเป็นทรัพย์สินของแผ่นดินซึ่งไค้เพื่อสาธารณประโยชน์หรือสงวนไว้เพื่อประโยชน์ร่วมกัน และโดยเฉพาะสำหรับที่ชายคลั่งจะต้องมีสภาพเป็นทรัพย์สินสำหรับพลเมืองไร่รวมกันด้วย บทบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์จึงมีความหมายแต่เพียงว่า ที่ชายคลั่งนั้นอาจมีไว้สำหรับพลเมืองไร่รวมกันไค้เท่านั้น มิใช่ว่าถ้าที่ดินของเอกชนคนไค้คลั่งพังลงกลายเป็นที่ชายคลั่งแล้ว จะต้องตกเป็นทรัพย์สินของแผ่นดินสำหรับไค้เพื่อสาธารณประโยชน์ หรือสำหรับพลเมืองไร่รวมกันไปทั้งหมดไค้

เหตุผลที่สนับสนุนในข้อที่ว่า ที่ชายคลั่งมีไว้สำหรับพลเมืองไร่รวมกันเสียทั้งสิ้นนั้น ก็มีปรากฏชัดอยู่ในกฎหมายที่รัฐยอมให้เอกชนถือกรรมสิทธิ์หรือสิทธิครอบครองสำหรับไค้เฉพาะตนไค้ คือในพระราชบัญญัติเดินเรือในน่านน้ำไทย พ.ศ. ๒๔๕๖ ซึ่งไค้มีการแก้ไขเพิ่มเติม โดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมจนถึงฉบับสุดท้ายใน พ.ศ. ๒๔๕๓ เป็นฉบับที่ ๕ ซึ่งความในพระราชบัญญัตินั้น มาตรา ๓๕ ไค้ตราไว้ว่า "ห้ามมิให้ปลูกเรือนหรือปักเสาลงเล่นตามฝั่งแม่น้ำทางออกมาจากฝั่งจนเกินกว่าพืดสำหรับไม้ให้น้ำค้างอยู่ไค้เรือนเมื่อเวลาน้ำลงงวด" และมาตรา ๔๕ ว่า "ตั้งแต่วันให้ไค้พระราชบัญญัตินี้เป็นกฎหมาย ถ้าจะจอดแพคนอยู่หรือปลูกเรือนมีเสาปักเล่นตามฝั่งแม่น้ำภายในเขตท่ากรุงเทพา กั้ หรือตามลำคลองในแขวงกรุงเทพา กั้ ต้องไค้รับอนุญาตจากเจ้าท่าก่อนจึงจะทำได้" มาตรา ๔๗ ว่า "เมื่อรับคำขออนุญาตแล้ว เจ้าท่าต้องตรวจภายในเวลาหนึ่ง

เดือน แลถ้าเห็นว่าเป็นการปฏิบัติถูกต้องตามข้อบังคับมาตรา ๕๕ และ ๕๖ ทุกอย่างแล้ว ก็ให้ออกอนุญาตให้ตามที่ขอ" กฎหมายมีรับรองอยู่ดังนี้ แสดงให้เห็นว่า ที่ชายคลั่งนั้นหากเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน หรือจะตกเป็นทรัพย์สินซึ่งใช้เพื่อสาธารณประโยชน์ เสียทุกแห่งไม่ คดีที่พิพาทกันนั้น ปรากฏว่าจำเลยปลูกอาคารลงในที่ดินที่จำเลยเป็นเจ้าของ แม้อายุไต่อาคารนั้นถูกน้ำเซาะพังลงกลายเป็นที่ชายคลั่ง แต่จำเลยก็ยังใช้สิทธิแห่งความเป็นเจ้าของครอบครองอาคารและที่ดินในเขตที่ดินเป็นเจ้าของนั้นอยู่ มิได้ทอดทิ้งปล่อยให้เป็นที่ชายคลั่งสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันแต่อย่างใด ไม่ที่พิพาทยังไม่เป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินดังข้อวินิจฉัยที่กล่าวมาข้างต้น

ในคำพิพากษากฎีกาฉบับนี้ มีนักกฎหมายผู้หนึ่งไม่เห็นด้วย โดยให้เหตุผลไว้ว่า

"การที่คำพิพากษากฎีกากล่าวไว้ในวรรคสุดท้ายว่า "จำเลยยังใช้สิทธิแห่งความเป็นเจ้าของครอบครองอาคาร และที่ดิน ในเขตที่ดินเป็นเจ้าของอยู่ มิได้ทอดทิ้งปล่อยให้เป็นที่ชายคลั่ง....." ก็เป็นเสมือนว่า ใช้หลักเจตนาเป็นเครื่องวินิจฉัย ถ้าเป็นดังนี้ ปัญหาที่ว่ายังใช้สิทธิแห่งความเป็นเจ้าของครอบครองอยู่นั้น จะถืออะไรเป็นหลักการปลุกบานอยู่นั้นเขาในง่าย แต่ถ้ายิ่งทำไว้ในด้านเขต หรือปักเสาเป็นหลักแสดงเขตที่ดินของตน ดังนี้ จะถือว่ายังใช้สิทธิเจ้าของครอบครองหรือไม่

การตกเป็นสาธารณสมบัติของที่ดินรึมนั้น น่าจะหมายถึงว่า เมื่อเปลี่ยนสภาพโดยธรรมชาติขึ้นสูงถึงเหมือนที่อื่น ๆ เรือแจว หาย ไปมาถึงคอนไคไค คอนนั้นน่าจะเป็นสาธารณะ ถ้าไม่ถือเช่นนั้น เจ้าของที่ดินทั้งหลายก็จะลอมรั่วลงไปโน้นโน้นได้

อีกประการหนึ่ง ในเรื่องที่ดินคดีนี้ ป.พ.พ. ได้บัญญัติไว้โดยยุติธรรม กล่าวคือ มาตรา ๑๓๐๔ ที่งอกริมตลิ่งยอมเป็นทรัพย์สินของเจ้าของที่ดินแปลงนั้น อันนี้ก็เป็นโดยธรรมชาติเช่นกัน จะสร้างที่งอกเองหาขอบไม่

โดยเหตุนี้ จึงน่าจะถือว่า บทบัญญัติทั้งสองมาตรานี้ ยอมต่อธรรมชาติเป็นหลักไม่ถือเจตนาของเจ้าของ มิฉะนั้น เจ้าของก็จะรักษาเขตลงไปในกลางแม่น้ำ เรื่องนี้เป็นเรื่องเกี่ยวกับสาธารณชนมีส่วนได้เสีย ไม่น่าจะให้เอกชนเห็นว่า ถ้าได้เอา เสียไม่ยอม เป็นการไม่ยุติธรรมแก่สังคม

ส่วนที่ปรากฏในพระราชบัญญัติเดินเรือในน่านน้ำไทยที่ยกมากลานั้น จะมีถูกกัวยหลัก
 สาธารณประโยชน์ประการใด ก็ยังสงสัย ในหลักการปกครอง การให้ปลูกปักเช่นนั้น เขาใจว่า
 ไม่ใช่การรับรองกรรมสิทธิ์ หากเป็นการยอมรับให้ใช้สาธารณสมบัติของแผ่นดินตามประเพณีนิยม
 ของบ้านเมือง ที่สาธารณะบนบกคนเข้ายึดถือเอาเองก็มี ราชการอนุญาตก็มี แต่ที่น่าจะคงเป็นที่
 สาธารณะอยู่นั่นเอง เรื่องนี้ฉันใด การให้คนปลูกปักอะไรในน้ำก็น่าจะคงเป็นสาธารณะอยู่เช่นเดียว
 กันฉันนั้น ตามพระราชบัญญัติการเดินเรือนั้น มีการอนุญาตให้ปลูกปักไปนอกเขตที่ดินของบุคคลนั้น ๆ
 ควบคู่กัน

ที่สำคัญอีกประการหนึ่งก็คือ ถ้าถือคำพิพากษานี้ กรมที่ดินและอำเภอ จังหวัด จะ
 ยุ่งยากที่สุด กล่าวคือ ถ้าเจ้าของโฉนดที่ดินริมน้ำเขามาขอรังวัด วิธีการรังวัดในน้ำจะทำอย่างไร
 ตั้งกล้องวัดอย่างไร ปักหลักเขตตรงไหน เจาหน้าที่ทำไม่ได้แน่ ส่วนอำเภอและเทศบาลผู้ดูแลทาง
 น้ำสาธารณะก็อาจไม่ยอมให้ถือ เป็นเจ้าของที่นั้น คงจะต้องตกเป็นจำเลยทั้งจังหวัดและกรมที่ดิน
 และเขาคงชนะ แล้วศาลบังคับให้กรมที่ดินไปรังวัดให้เขา กรมที่ดินไม่อาจทำการรังวัดและวาง
 หลักเขตได้จะเกิดการชี้คำสั่งศาล อนึ่ง สมมติว่ารังวัดได้ ก็เท่ากับสร้างหลักฐานโฉนดที่ดินไม่
 ตรงกับความจริง เฉพาะอย่างยิ่ง คือ จำนวนที่ดินที่ปรากฏอยู่ในโฉนดนั้น บางส่วนอยู่ในน้ำ คนอื่น
 ที่มาเกี่ยวของภายหลัง จะเสียหายโดยรู้เท่าไม่ถึงความจริง"

ผู้เขียนเห็นด้วยกับความเห็นท่านนักกฎหมายผู้ว่า ที่ดินริมน้ำเมื่อพังลงก็ยอมเป็นส่วน
 หนึ่งของแม่น้ำ หรือฉานาท่วมถึงก็เป็นส่วนหนึ่งของที่ชายฝั่ง การที่เจ้าของที่ดินยังครอบครองอยู่
 ก็หาได้สิทธิไม่เพราะที่ดินริมน้ำที่พังลงได้กลายเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินไปแล้ว ถ้าพิจารณา
 ตามคำพิพากษานี้ก็น่าจะทำให้เกิดปัญหาตามมาว่า จะเอาอะไร เป็นขอบเขตการหวงกัน
 โดย เฉพาะการหวงกันลงไปกลางน้ำจะจำกัดขอบเขตใดแค่ไหน เพียงไร

ศักดิ์ ไทยวัฒน์, "บันทึกความเห็นเนื่องจากคำพิพากษานี้ที่ ๓๕๓ - ๓๖๐/๒๕๐๓" ,
 บทบัญญัติ (เดือนเมษายน ๒๕๐๔) เล่ม ๕๓ ตอน ๒, หน้า ๓๒๗ - ๓๒๘

อย่างไรก็ตาม การเป็นที่กินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันที่เกิดขึ้นโดยสภาพธรรมชาตินั้น จะพิจารณาจากสภาพของทรัพย์สินว่าเป็นทรัพย์สินที่ประชาชนใช้ร่วมกันหรือจะต้องพิจารณาว่า ต้องมีประชาชนเข้าใช้ร่วมกันจริง ๆ ประกอบด้วยหรือไม่

ในหลักกฎหมายของต่างประเทศ ที่ชายคลองของแม่น้ำลำคลอง (riverbank) จะเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินได้เฉพาะแต่ที่เป็นทางน้ำและอาจมีการสัญจรทางเรือได้ (navigable) เท่านั้น ทั้งนี้เพราะหลักพื้นฐานต้องการช่วยให้เอกชนสามารถเข้าใช้ทางน้ำได้ ทางน้ำที่มีแต่เพียงน้ำไหลแต่ไม่อาจนำเรือเข้าไปแล่นได้ จึงมิใช่สาธารณสมบัติของแผ่นดิน แต่ก็มีกฎหมายความว่า ต้องมีผู้เข้าใช้จริง ๆ ด้วย

สำหรับประเทศไทย ตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกาในเรื่องดังกล่าวยังไม่แน่นอน มีคำพิพากษาศาลฎีกา วินิจฉัยไว้สองแนว ดังนี้

แนวที่หนึ่ง

คำพิพากษาศาลฎีกาที่วินิจฉัยว่า จะต้องประชาชนเข้าใช้ประโยชน์ร่วมกันจริง ๆ มีดังนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๐๖/๒๕๓๐ วินิจฉัยว่า

"ที่ชายเลนที่น้ำท่วมถึงนั้น มิได้ถือว่าเป็นทางหลวงเสมอไป ที่เป็นทางหลวงได้จะต้องปรากฏว่า เป็นทางที่สาธารณชนใช้สัญจรไปมาได้"

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๕๐/๒๕๕๕ วินิจฉัยว่า

"ที่ชายคลอง ซึ่งน้ำทะเลขึ้นถึงอย่างเกี่ยวยังไม่พอฟังว่า เป็นสาธารณสมบัติ หรือทางสาธารณะเสมอไป เพียงแต่ปรากฏว่า เคยใช้เรือผ่านที่ดินมีโฉนดมา ๒๐ ปี ยังไม่พอฟังว่า เป็นการอุทิศให้เป็นทางสาธารณะ"

ชัยวัฒน์ วงศ์วิเศษศาสตร์, เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายว่าด้วยทรัพย์สิน,

แนวที่สอง

คำพิพากษาศาลฎีกาที่วินิจฉัยว่า เป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินโดยไม่โดยกบฏหาว่าต้อง มีประชาชนเข้าใช้ร่วมกันจริง ๆ หรือไม่ มีดังนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๑๘/๒๔๘๐ วินิจฉัยว่า

"ที่ดินชายทะเลซึ่งนำท่วมถึงทุกวันนี้ ถึงแม้ก่อนใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๘ ก็ถือว่าเป็นที่สาธารณสมบัติของแผ่นดิน"

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๑๘๘/๒๕๐๕ วินิจฉัยว่า

"ที่พิพาทเป็นสาธารณะอยู่ริมคลองน้ำท่วมถึงทุกปีในฤดูน้ำ ย่อมถือได้ว่าเป็นที่ชายคลอง อันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน ประเภททรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๓๐๘(๒) ผู้ใดหากมีกรรมสิทธิหรือสิทธิครอบครองไม่"

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๘๖๓/๒๕๐๕ วินิจฉัยว่า

"ที่ชายคลองน้ำทะเลท่วมถึงและมีสภาพเป็นป่าไผ่กึ่งน้ำนั้นเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน การที่มัทหารผู้บุปมาดมิได้กลายเป็นที่คอนขึ้นภายหลัง เมื่อทหารผู้บุปย้ายออกไปแล้วจึงมีเอกชนเข้าไปอยู่อาศัยในปี พ.ศ. ๒๔๕๕ และเมื่อประมวลกฎหมายที่ดินบังคับใช้บังคับก็ต่อมาแจ้งการครอบครองไว้ในปี พ.ศ. ๒๔๕๓ นั้นก็ตามไม่ทำให้ผู้นั้นได้สิทธิ และที่ดินนั้นยังคงเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินอยู่"

สำหรับปัญหาข้อนี้ นายสวัสดิ์ พานิชย์อัครา ได้ให้ความเห็นไว้ในหมายเหตุคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๑๘/๒๔๘๐ ว่า "ที่ชายคลอง หรือที่ชายเลน ซึ่งน้ำขึ้นท่วมถึง จำเป็นต้องสงวนไว้เพื่อสาธารณประโยชน์ เพราะถ้าใครมาขอโอนเอาเป็นกรรมสิทธิ์ได้ ก็จะปลูกปักสิ่งปลูกสร้างลงไว้ก็กีดขวางต่อการจราจรไปมาตามทางน้ำนั้น ทำให้การจอดเรือแพขึ้นลงที่คลองก็จะพลอยชกของไปทวย จึงได้มีคำพิพากษาศาลฎีกาตัดสินกันมาว่า ที่เขื่อนนั้นเป็นที่สาธารณะ"

ผู้เขียนเห็นว่า ที่ดินจะเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินจะต้องมีลักษณะสำคัญคือ มีไว้เพื่อสาธารณประโยชน์หรือสงวนไว้เพื่อประโยชน์ร่วมกัน การเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน กฎหมายมิได้จำกัดว่าจะต้องเป็นการใช้ในขณะนั้น อาจจะใช้ในอนาคตก็ได้ และ

จากความเห็นของ นายสวัสดิ์ พานิชย์ครา กิ่งกล่าวข้างต้น ทำให้เห็น
 ได้ว่า ที่ชายคลอง ที่ชายเลน ซึ่งเป็นที่สาธารณะโดยสภาพ แม้จะไม่มีประชาชนเข้าใช้ก็อาจจะเป็น
 การสงวนไว้เพื่อสาธารณประโยชน์ต่อไปภายหน้าได้ประกอบกับพิจารณาจากถ้อยคำตามตัวบทใช้คำ
 ว่า "สำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน" และต้นร่างภาษาอังกฤษใช้คำว่า " **for the common use
 of the people** " ซึ่งโน้มเอียงไปในทางคงให้ประชาชนเข้าใช้ร่วมกันได้จริง ๆ แต่มิได้
 โกลดถึงคงได้มีการใช้ร่วมกันจริง ๆ

๓.๘ การไต่มาซึ่งเกิดขึ้นจากการใช้ร่วมกันของประชาชน

ลักษณะสำคัญของการ เป็นที่ดินสาธารณะสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันตาม
 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๓๐๘ (๒) ก็คือมีไว้เพื่อสาธารณประโยชน์หรือสงวน
 ไว้เพื่อประโยชน์ร่วมกันหรือไม่ ฉะนั้น หากไม่มีการสงวนที่ดินไว้เป็นที่ดินสำหรับประชาชนใช้ร่วม
 กัน หรือการสงวนหวงห้ามเป็นไปโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เช่น การสงวนหวงห้ามที่เกิดขึ้นในปี
 พ.ศ. ๒๔๗๕ ถึง พ.ศ. ๒๔๗๗ มิได้ออกเป็นพระราชกฤษฎีกาหวงห้าม ตามพระราชกฤษฎีกาหวง
 ห้ามที่ดินรกร้างว่างเปล่า ฯ พ.ศ. ๒๔๗๘ การหวงห้ามนั้นจึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย ไม่มีผลทำให้
 ที่ดินที่หวงห้ามกลายเป็นที่สาธารณะสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน แต่อย่างไรก็ดี แม้
 การหวงห้ามจะไม่ชอบด้วยกฎหมาย แต่หากข้อเท็จจริงฟังได้ว่า มีประชาชนเข้าใช้ในที่พิพาทนั้น
 ร่วมกัน กล่าวคือเป็นการใช้เพื่อสาธารณประโยชน์ ที่ดินนั้นก็อาจเป็นที่สาธารณะประโยชน์สำหรับ
 ประชาชนใช้ร่วมกันที่เกิดจากการใช้ของราษฎรหรือประชาชนได้ เช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๖๖๘/๒๕๒๐ ข้อเท็จจริงปรากฏว่า เมื่อวันที่ ๕ ก.ค. ๒๕๕๓
 นายอำเภอเมืองสกลนคร ได้มีประกาศที่ ๓๔๕๐ เรื่องหวงห้ามที่ดินไว้เพื่อประโยชน์สาธารณะ
 • แปลง อยู่ที่บ้านธาตุนาเวง ตำบลพันขวาง อำเภอเมืองสกลนคร จังหวัดสกลนคร มีเนื้อที่ ๕
 ไร่ • งาน และโคจรตะเบียนไว้เป็นที่สาธารณะประโยชน์แล้วและได้ครอบครองตลอดมาจนปัจจุบัน
 นี้ เมื่อเดือนธันวาคม ๒๕๑๕ จำเลยทั้งสามได้บุกรุกเข้าไปครอบครองที่ดินพิพาทโดยไม่ชอบด้วย
 กฎหมาย ส่วนจำเลยต่อสู้ว่าได้ครอบครองที่ดินพิพาทมาโดยชอบด้วยกฎหมาย ประกาศหวงห้าม
 ของทางราชการไม่ชอบด้วยกฎหมายเพราะไม่ปฏิบัติตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการหวงห้ามที่ดินรกร
 ้างว่างเปล่า ฯ พ.ศ. ๒๔๗๘

ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า การประกาศหวงห้ามที่ดินไว้เพื่อประโยชน์สาธารณะตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการหวงห้ามที่ดินรกร้างว่างเปล่า ฯ พ.ศ. ๒๔๗๔ นั้น แม้ว่าการประกาศนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย แต่ปรากฏว่าที่ดินที่ประกาศหวงห้ามเป็นที่ดินที่รกร้างว่างเปล่า ฯ ไม่มีเอกชนคนใดถือกรรมสิทธิ์ หรือสิทธิครอบครองโดยชอบด้วยกฎหมายมาก่อน ทั้งเมื่อออกประกาศแล้วทางการอำเภอออกประกาศได้เข้าครอบครองที่หวงห้ามโดยทำรั้วรอบที่ดิน จัดตลาดสด ทั้งมีโครงการจัดสร้างสนามเด็กเล่น สนามกีฬา หอประชุมตำบล และที่พักผ่อนหย่อนใจ จึงมิใช่เป็นการประกาศหวงห้ามที่ดินไว้แล้วมิได้ครอบครองและทำประโยชน์ ถือได้ว่า ที่ดินที่ประกาศหวงห้ามไว้นั้นเป็นที่สาธารณสมบัติของแผ่นดินซึ่งใช้เพื่อสาธารณประโยชน์ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๓๐๘ (๒) แล้ว

ที่ดินสาธารณประโยชน์ที่เกิดจากการใช้ร่วมกันของประชาชนดังกล่าวนี้ จะต้องได้ข้อเท็จจริงว่า มีการใช้จริง ๆ และเป็นการใช้เพื่อสาธารณประโยชน์ กล่าวคือ เป็นการใช้เพื่อประโยชน์ร่วมกันของราษฎร มิใช่ใช้เพื่อประโยชน์ของคนใดคนหนึ่ง และการใช้จะต้องเกิดขึ้นจากประชาชนเป็นผู้ใช้เท่านั้น เช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๕๗๘/๒๔๕๔ วินิจฉัยว่า

"ทางซึ่งราษฎรใช้เคียงรวมกันมา ๔๐ - ๕๐ ปี ไม่มีใครหวงห้ามจนเข้าใจกันทั่วไปว่าเป็นทางสาธารณะนั้นเป็นทางหลวง"

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๐๐/๒๕๑๕ วินิจฉัยว่า

"ที่ดินซึ่งประชาชนในหมู่บ้านรวมกันสำหรับเลี้ยงสัตว์พาหนะ โค กระบือ และเป็นที่พักอาศัยมานาน ๔๐ ปีเศษแล้ว เป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินประเภททรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันที่เกิดขึ้นและเป็นอยู่ตามสภาพของที่ดินและการใช้ร่วมกันของประชาชน โดยไม่ต้องมีประกาศพระราชกฤษฎีกาสงวนไว้หรือขึ้นทะเบียน หรือมีเอกสารของทางราชการกำหนดให้เป็นที่ดินสาธารณสมบัติของแผ่นดิน"

ที่ดินที่จะกลายเป็นที่ดินสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันเป็นได้ทั้งที่ดินที่เป็นของรัฐและที่ดินที่เป็นของเอกชน ที่ดินของรัฐที่จะตกเป็นที่ดินสาธารณประโยชน์สำหรับ

ประชาชนใช้ร่วมกันได้แก่ ที่ดินที่มีโฉมบุคคลใดมีสิทธิครอบครองซึ่งได้แก่ที่ดินรกร้างว่างเปล่า ที่ดินที่มีผู้เวนคืนหรือทอดทิ้งหรือกลับมาเป็นของแผ่นดินโดยประกาศขึ้นตามกฎหมายที่ดิน ส่วนที่ดินที่สงวนไว้ใช้เพื่อประโยชน์ของแผ่นดินโดยเฉพาะตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๓๐๘ (๓) นั้น แม้ราษฎรจะใช้สิทธิเกินกว่าอย่างไร ก็หาทำให้กลายเป็นที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันไม่ เพราะที่ดินดังกล่าวได้สงวนหวงห้ามไว้เพื่อใช้ประโยชน์ของทางราชการ ส่วนที่ดินที่มีสภาพสาธารณประโยชน์สำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันตามมาตรา ๑๓๐๘ (๒) อยู่แล้วก็อาจเปลี่ยนสภาพจากที่สาธารณชนชนิดหนึ่งหนึ่งมาเป็นที่สาธารณชนอีกชนิดหนึ่งได้ เช่น แม่น้ำ คอมาโคเกิดจากการขึ้นเขื่อนขึ้นและมีประชาชนเข้าไปใช้เป็นที่ทางเดิน ที่ดินนั้นก็ยังคงเป็นที่ดินสาธารณสมบัติของแผ่นดิน แต่เปลี่ยนสภาพจากการ เป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินโดยสภาพของทรัพย์สินนั้นมา เป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินโดยการให้ประโยชน์ร่วมกันของราษฎร กล่าวคือ เปลี่ยนสภาพจากการ เป็นแม่น้ำมาเป็นที่ทางเดิน

สำหรับที่ดินของเอกชนที่จะกลายเป็นที่สาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันตามมาตรา ๑๓๐๘ (๒) นั้น มีกรณีคาบเกี่ยวกับการอุทิศที่ดินให้ที่สาธารณประโยชน์โดยปริยาย กล่าวคือ การอุทิศที่ดินให้เป็นที่สาธารณประโยชน์โดยปริยายนั้น ผู้เป็นเจ้าของที่ดินไม่ได้แสดงเจตนาที่ที่ดินให้เป็นที่สาธารณะโดยตรง เมื่อมีประชาชนเข้าไปใช้ที่ดินดังกล่าวเป็นที่ทางสัญจรไปมาก็มีโคหรือวัวหรือสงวนสิทธิ กลับยินยอมให้ราษฎรใช้เกินกว่าไปมา ส่วนที่ดินของเอกชนที่จะตกเป็นที่สาธารณประโยชน์สำหรับประชาชนใช้ร่วมกันนั้นเป็นเรื่องที่เจ้าของที่ดินไม่มีเจตนาที่จะยกที่ดินให้เป็นที่สาธารณะ แต่ได้ปล่อยปลดละเลย ซึ่งอาจจะเป็นการกระทำโดยสำคัญผิด หรือ รู้เท่าไม่ถึงการณ์ เช่นปล่อยให้ที่ดินกลายเป็นที่รกร้างว่างเปล่ามาเป็นเวลาหลายปี หรือทอดทิ้งที่ดินไปจนที่ดินนั้นกลายเป็นที่สาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน เช่น ประชาชนเข้าไปใช้เป็นที่ทางเดิน เป็นต้น

จงเจริญ อนันตวิบูลย์, ทะเบียนที่ดินสาธารณะใช้เป็นที่สาธารณสมบัติได้เพียงใด,

ทางสาธารณประโยชน์ที่เกิดจากการใช้ร่วมกันของประชาชนนั้นต่างกับทาง การจ่ายอม เพราะการจ่ายอมในเรื่องทางเดินเป็นเรื่องเจ้าของที่ดินแปลงหนึ่งซึ่งเรียกว่าการยทรัพย์ยินยอม ให้เจ้าของที่ดินอีกแปลงหนึ่งซึ่งเรียกว่าสามยทรัพย์เดินผ่านที่ดินของตนได้ โดยมีจำกัดเวลาหรือไม่ จำกัดเวลา ก็ได้ หรือการจ่ายอมที่เกิดโดยอายุความ คือเจ้าของที่ดินสามยทรัพย์ได้เดินผ่านที่ดิน ของเจ้าของที่ดินอีกแปลงหนึ่ง (การยทรัพย์) โดยสงบเปิดเผยและเจตนาจะใช้สิทธิการจ่ายอม เป็นเวลา ๑๐ ปี ติดต่อกัน ส่วนทางสาธารณะ เป็นเรื่องประชาชนทั่วไปซึ่งอาจเป็นเจ้าของที่ดิน ในบริเวณนั้นหรือไม่ก็ได้ ได้เดินผ่านที่ดินของเจ้าของที่ดินแปลงหนึ่งเป็นประจำเสมอมา

ปัญหาว่าการใช้นั้นจะต้องมีราษฎรใช้มากน้อยแค่ไหน และใช้เป็นเวลาเท่าไร จึง จะถือว่าเป็นการใช้

ปัญหานี้ไม่มีคำพิพากษากฎีกาวินิจฉัยไว้โดยตรง ฉะนั้นจึงขึ้นกับข้อเท็จจริงแต่ละเรื่อง ๆ ไปว่า ที่ดินนั้นได้มีประชาชนใช้ร่วมกันหรือไม่ คำว่า "ประชาชน" แสดงให้เห็นว่าต้องมีคนจำนวน มากกว่าหนึ่งขึ้นไปเป็นผู้ใช้ การใช้ต้องมีลักษณะเป็นการใช้เพื่อสาธารณประโยชน์ คือใช้เพื่อประ- โยชน์ร่วมกัน มิได้ใช้เพื่อประโยชน์ของบุคคลหนึ่งบุคคลใดเฉพาะ ส่วนจะต้องใช้นานเพียงใด ใช้ กี่ปี จึงจะตกเป็นที่สาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันก็ไม่มีความกำหนดไว้ ขึ้น อยู่กับข้อเท็จจริงเป็นเรื่อง ๆ ไปเช่นเดียวกัน ดังปรากฏตามคำพิพากษากฎีกาที่ ๑๓๘๕/๒๕๑๘ วินิจฉัยว่า

"เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่าป่าเขาพิพาทประชาชนได้ใช้ประโยชน์ในการเผาและฝังศพ มาก่อน จึงเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน" (คำพิพากษากฎีกานี้ไม่ปรากฏข้อเท็จจริงว่า ประชาชน ได้ใช้ประโยชน์ในการ เป็นที่ฝังศพมาเป็นเวลากี่ปี)

คำพิพากษากฎีกาที่ ๑๐๐/๒๕๑๕ วินิจฉัยว่า

"ที่ดินซึ่งประชาชนในหมู่บ้านใช้ร่วมกันสำหรับเลี้ยงสัตว์พาหนะ โค กระบือ และเป็น ที่ป่าช้ามานานกว่า ๕๐ ปีเศษ เป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินและสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันตาม ป.พ.พ. มาตรา ๑๓๐๘ (๒)"

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๕๓๓/๒๕๑๗ วินิจฉัยว่า

"ที่พิพาทเป็นส่วนหนึ่งของป่าช้า ซึ่งสาธารณชนใช้เผาและฝังศพมาหลายสิบปี จึงเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่ราษฎรใช้ประโยชน์ร่วมกัน"

ฉะนั้น จึงต้องพิจารณาว่าต้องเป็นการใช้ในเวลาอันสมควร มีใช้ใช้หนึ่งเดือนแล้วแล้วหยุดไปไม่ใช่เลย การใช้นั้นต้องแน่นอนถาวร คือใช้เป็นที่สาธารณประโยชน์ตลอดไป แต่ไม่จำกัดว่าจะต้องเป็นราษฎรหรือประชาชนกลุ่มใดกลุ่มหนึ่งเท่านั้นเป็นผู้ใช้ ใคร ๆ ก็ใช้ได้ คนที่หนึ่งใช้แล้วต่อมาไม่ใช่มีคนอื่นกลุ่มใหม่มาใช้แทนก็ถือว่าเป็นการใช้แล้ว ฉะนั้นการใช้ของราษฎรจึงไม่จำเป็นต้องใช้พร้อมกันและเมื่อมีการใช้ร่วมกันแล้ว แม้ต่อมาจะมีบุคคลเข้าไปในที่ทำให้ราษฎรไม่อาจใช้ประโยชน์ในที่สาธารณะชั้นใด ก็ไม่เป็นเหตุทำให้ที่สาธารณะนั้นเสียไปแต่อย่างใดไม่

ในประเทศนิวซีแลนด์

การไถ่มาซึ่งที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน มีวิธีการไถ่มาดังนี้

๑. โดยการสงวนที่ดินไว้เพื่อประโยชน์แก่กิจการสาธารณะ

ตามกฎหมาย Reserves and Domains Act ๑๘๕๓ มาตรา ๑๖ บัญญัติให้เป็นอำนาจของรัฐมนตรีที่ดินที่จะสงวนที่ดินไว้ในนามของรัฐ หรือในกรณีที่เป็น การสงวนไว้ในนามขององค์การบริหารส่วนท้องถิ่น จะต้องได้รับอนุมัติจากรัฐมนตรี และจะต้องนำการสงวนที่ดินไปประกาศในราชกิจจานุเบกษา

๒. โดยการออกกฎหมายว่าด้วยการสงวนที่ดินในกรณีที่มีการแบ่งแยกที่ดิน

นับว่าเป็นวิธีการที่ดีที่ไถ่มาซึ่งการสงวนที่แห่งหนึ่งแห่งใดไว้สำหรับประชาชนในเมื่อมีการแบ่งแยกที่ดินในบริเวณที่ใช่เป็นที่อยู่อาศัย โดยแยกเป็น

ก. การแบ่งแยกที่ดินของรัฐในเขตเมือง จะต้องมีการกันพื้นที่ว่างของรัฐส่วนหนึ่งสงวนไว้สำหรับใช้เป็นที่พักผ่อนหย่อนใจ (สมบัติส่วนกลาง) ๑ ใน ๑๐ ส่วน โดยจะต้องเสนอแผนผังการจัดแบ่งที่ดินเพื่อขออนุมัติผู้สำเร็จราชการ แผนผังจะต้องแสดงเขตถนน และที่ที่จะสงวน

ข. การแบ่งแยกที่ดินของเอกชน

(๑) การแบ่งแยกที่ดินของเอกชนในเขตเมือง มีกำหนดไว้ในภาคที่ ๒๕ แห่งกฎหมาย Municipal Corporations Act ๑๙๕๔ โดยให้สภาบริหารของท้องถิ่นจะเป็นผู้พิจารณาอนุมัติแผนผังการแบ่งแยกที่ดิน ในแผนผังจะต้องแสดงพื้นที่ ๆ กำหนดให้เป็นที่ดินสงวน สภาบริหารอาจจะยอมรับเงินสวทแทนที่ดิน เพื่อนำไปใช้ในการจัดซื้อที่ดินแห่งอื่นเพื่อใช้เป็นที่ดินสงวน หรือนำไปใช้จ่ายในการปรับปรุงหรือตบแต่งที่ดินที่สงวนที่มีอยู่แล้วให้ดีขึ้น ในการจัดระเบียบแบ่งแยกที่ดิน ให้ถือว่าที่ดินที่แสดงไว้ในแผนผัง ตกเป็นขององค์การบริหารส่วนท้องถิ่นนับแต่วันจดทะเบียนขึ้นภายใต้กฎหมาย Reserves and Domains Act ๑๙๕๓

ส่วนจำนวนที่ดินที่จะสงวนไว้นั้น ใ้กำหนดไว้ในระเบียบว่าด้วยการรังวัด (Survey Regulations) ให้กันเนื้อที่ดินที่มีการรังวัดแบ่งแยกไว้ ๕ % เพื่อสงวนไว้สำหรับประโยชน์สาธารณะ

(๒) การรังวัดแบ่งแยกที่ดินของเอกชนนอกเขตเมือง กฎหมาย Counties Amendment Act ๑๙๖๑ บัญญัติว่า ในกรณีที่มีการแบ่งแยกที่ดินซึ่งอยู่ติดฝั่งชายทะเล ฝั่งทะเลสาบ หรือฝั่งแม่น้ำ กัด จะต้องกันที่ดินดังกล่าวสงวนไว้เพื่อสาธารณประโยชน์ไม่น้อยกว่า ๔ perches (ประมาณ ๒๕ ตารางวา) สำหรับที่ดินทุกแปลงแปลงที่แบ่งแยกเป็นที่อยู่อาศัย ที่พาณิชย์กรรม และอุตสาหกรรม ในกรณีที่รัฐมนตรีพิจารณาเห็นว่าไม่จำเป็นต้องสงวนที่ดินบริเวณนั้นหรือไม่ต้องการที่ดินนั้นกีด หรือพื้นที่ที่จะสงวนน้อยเกินไปกีด ก็อาจจะกำหนดให้เป็นที่ดินของรัฐ หรือให้ดูแลแบ่งแยกจ่ายค่าที่ดินตามราคาที่เหมาะสมให้แก่การสละที่ดินให้เป็นที่ดินสงวน วิธีการจำหน่ายที่ดินของรัฐ และเงินสวทที่ได้รับจากการนี้ให้นำไปใช้ในการจัดซื้อที่ดินเพื่อใช้เป็นที่ดินสงวนหวงห้ามแห่งอื่น หรือนำไปใช้ในการบำรุงรักษาที่ดินสงวนหวงห้ามที่มีอยู่แล้ว และให้ถือว่าที่ดินที่แสดงไว้ในแผนผังตกเป็นขององค์การบริหารส่วนท้องถิ่น ภายใต้บังคับกฎหมาย Reserves and Domains Act ๑๙๕๓ และเป็นหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ส่วนท้องถิ่นมีอำนาจหน้าที่ควบคุมการรังวัดที่ดิน

* คีรี เกวณีสกุลคีรี, รายงานการมีกรอบและคุณภาพงานจัดที่ดินและจดทะเบียนที่ดิน

ประเทศไทยวัฒนา, หน้า ๓๕ - ๔๑.

(๓) ไคมาโดยการซื้อมาจากเอกชน

โดยประเทศนิวซีแลนด์มีนโยบายที่จะกันที่ดินชายทะเลไว้สำหรับประชาชนใช้เป็นที่พักผ่อนหย่อนใจให้มากขึ้น แต่ปรากฏว่าที่ดินบริเวณดังกล่าวไคมีราษฎรเข้าไปครอบครองและถือสิทธิความเป็นเจ้าของเป็นจำนวนมาก การที่จะกันที่ดินชายทะเลไว้ ย่อมหมายถึง รัฐบาลหรือองค์การบริหารส่วนท้องถิ่นที่จะจัดซื้อที่ดินดังกล่าวมาจากเอกชน ซึ่งเป็นปัญหาใหญ่ที่จะต้องใช้จ่ายเงินค่าเนินการในเรื่องนี้จำนวนมาก เรื่องนี้เป็นอันตรายที่ร้ายสำหรับประเทศไทย ที่จะช่วยกันรักษาที่ดินสำหรับพลเมืองไว้ร่วมกัน ซึ่งเป็นสมบัติส่วนกลางไว้ให้คงอยู่ตลอดไป และได้ให้ประชาชนได้ใช้ประโยชน์เป็นส่วนรวมจริง ๆ

การไคมาซึ่งที่ดินสำหรับพลเมืองไว้ร่วมกันของประเทศนิวซีแลนด์ มีวิธีการเหมือนประเทศไทยในด้านกรไคมาโดยการสงวนที่ดิน แต่อำนาจของผู้อนุญาตที่ดินแตกต่างกัน ตามกฎหมายของนิวซีแลนด์เป็นอำนาจของรัฐมนตรีที่ดินที่จะเป็นผู้สงวน แต่ตามกฎหมายไทยเป็นอำนาจของคณะกรรมการจัดที่ดินแห่งชาติ ที่จะเป็นผู้พิจารณาสงวน นอกจากนี้วิธีการไคมาซึ่งที่ดินสำหรับพลเมืองไว้ร่วมกันของประเทศนิวซีแลนด์ ยังมีวิธีที่น่าสนใจ ที่เขาสามารถที่จะเอาที่ดินของเอกชนมาเป็นสาธารณประโยชน์ โดยการออกกฎหมายบังคับให้ผู้ที่ทำการแบ่งแยกที่ดิน จะต้องกันที่ดินไว้ ๕% ของจำนวนเนื้อที่ที่แบ่งแยกทั้งหมด (ไม่รวมถนน) เพื่อสงวนไว้สำหรับประโยชน์สาธารณะ และให้ตกเป็นขององค์การส่วนท้องถิ่นนับแต่วันที่มีการจดทะเบียน แต่ภาครัฐจะไม่เอาที่ดินจะเอาเงินสดเพื่อนำไปใช้จัดซื้อที่ดินแปลงอื่นไว้เป็นที่สงวนไว้เพื่อสาธารณประโยชน์ต่อไปก็ได้ ซึ่งกฎหมายในเรื่องนี้ต่างกับกฎหมายของไทยมาก กฎหมายของไทยมีแต่เพียงบทบัญญัติควบคุมการจัดสรรที่ดินเท่านั้น โดยกฎหมายกำหนดให้ผู้ที่ทำการจัดสรรที่ดินต้องจัดให้มีสาธารณูปโภค เช่น ถนน สวนสาธารณะ โดยให้ถือว่าสาธารณูปโภคเหล่านี้ตกเป็นภาระจำยอมโดยตลอดไปแก่ที่ดินที่จัดสรร เท่านั้น