

การศึกษาความสูญเสียรายได้ของภาครัฐจากนิติกรรมอำพราง เพื่อการครอบครองอสังหาริมทรัพย์ของคนต่างด้าว

STUDY OF THE LOSS OF REVENUE TO THE GOVERNMENT DUE TO FOREIGN ACQUISITION OF THAILAND PROPERTY BY NOMINEES

ชมพูนุท โกศลากร เพิ่มพูนวิวัฒน์^{1*}, รัชพันธุ์ เชยจิตร¹, อังคณา ธนานุภาพพันธุ์²
Chompoonuh Kosalakorn Permpoonwivat^{1}, Ratchapan Choiejit¹, Angkana Thananupappun²*

¹คณะเศรษฐศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีนครินทรวิโรฒ

¹Faculty of Economics, Srinakharinwirot University.

²ภาควิชาการจัดการและการบัญชี คณะศิลปศาสตร์และวิทยาศาสตร์ มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์

²Department of Management and Accountancy, Faculty of Liberal Arts and Science, Kasetsart University.

*Corresponding author, E-Mail: ckosalakorn@yahoo.com

บทคัดย่อ

การวิจัยเรื่องการศึกษาความสูญเสียรายได้ของภาครัฐจากนิติกรรมอำพรางเพื่อการครอบครองอสังหาริมทรัพย์ของคนต่างด้าว มีวัตถุประสงค์ของการวิจัยเพื่อศึกษาความสูญเสียรายได้ของภาครัฐจากนิติกรรมอำพรางเพื่อการครอบครองอสังหาริมทรัพย์ของคนต่างด้าว โดยใช้การสนทนากลุ่มและสัมภาษณ์เชิงลึกเจาะจง กลุ่มตัวอย่างที่มีประสบการณ์และความรู้เกี่ยวกับการทำนิติกรรมอำพรางคนต่างด้าว ผลการวิจัยพบว่าเส้นทางการทำนิติกรรมอำพรางเพื่อการครอบครองอสังหาริมทรัพย์ของคนต่างด้าวเริ่มจากการจัดตั้งบริษัทต่างด้าวขึ้นในต่างประเทศที่ไม่มีกฎหมายให้เปิดเผยข้อมูล และจัดหาผู้ซื้อต่างด้าวที่ต้องการซื้ออสังหาริมทรัพย์ในประเทศไทย โดยให้คนต่างด้าวถือหุ้นในบริษัทดังกล่าวต่อมาจะทำการซื้อที่ดินในประเทศไทยโดยการถือหุ้นแบบอำพรางในบริษัทพัฒนาอสังหาริมทรัพย์ของไทยที่เป็นนอมินีต่างด้าว เพื่อให้ต่างด้าวสามารถซื้อที่ดินในประเทศไทยได้อย่างถูกต้องตามกฎหมายและมีอำนาจในการบริหารบริษัทไทย จากการศึกษาเส้นทางการทำนิติกรรมอำพรางของคนต่างด้าว สามารถแบ่งรายได้ของรัฐที่สูญเสียไปได้เป็นการสูญเสียรายได้ของรัฐบาลกลางและรัฐบาลท้องถิ่น โดยรายได้ที่สูญเสียไปของรัฐบาลกลางจัดเก็บโดยหน่วยงานกรมสรรพากรเกิดจากภาษีที่เกี่ยวข้องกับการขายอสังหาริมทรัพย์ ได้แก่ ภาษีอากรแสตมป์ ภาษีธุรกิจเฉพาะ ภาษีเงินได้นิติบุคคล และภาษีที่เกี่ยวข้องกับการให้คำปรึกษาและการดำเนินงานก่อสร้าง ได้แก่ ภาษีมูลค่าเพิ่ม รวมถึงค่าธรรมเนียมการโอนของกรมที่ดิน ส่วนรายได้ของรัฐบาลท้องถิ่นที่สูญเสียไปจากภาษีที่เกี่ยวข้องกับการเช่าอสังหาริมทรัพย์ ได้แก่ ภาษีโรงเรือนและที่ดิน

คำสำคัญ: คนต่างด้าว นิติกรรมอำพราง การครอบครองอสังหาริมทรัพย์ รายได้ของรัฐบาล

Abstract

The purpose of the study of the loss of government revenue from hidden transactions for possession of alien's real estate was to study the loss of government revenue from hidden transactions for possession of alien's real estate, using focus groups and in-depth interviews from those who had experience and knowledge about hidden transactions of the aliens. The results showed that the path to hidden transactions for real estate business of aliens begins with the setting up of a company in a foreign country where there was no law to disclose information and supply to foreign buyers who wanted to buy real estate in Thailand and given aliens to eventually buy stock in those companies. The study of the path of hidden transactions aliens in Thailand could be divided into the loss of revenue or income generated by the central government and by the local government. The loss of revenue of government impose by The Revenue Department occurred from taxes related to the sale of real estate taxes, including stamp duty, specific business tax, corporate income tax the tax on advising and control the construction, VAT, including the transfer fee of Department of lands. For the loss of revenue of local governments, it is related to real estate which involved property tax.

Keywords: Foreigner, Nominee, Property Acquisition, Government Revenue

บทนำ

ต่างด้าวที่เข้ามาประกอบกิจการในประเทศไทยมีทั้งที่ปฏิบัติถูกต้องตามกฎหมาย และอาศัยช่องว่างทางกฎหมายเพื่อให้ได้ครอบครองอสังหาริมทรัพย์ในรูปแบบต่างๆ กัน ทั้งที่เป็นนิติบุคคล และบุคคลธรรมดา จากการศึกษาของปิยะนุช โปตะวณิช [1] ศิริพร สัจจามันท์ และคณะ [2] สลิตตา โลกัตถกร [3] และ Permpoonwivat. C.K. [4] พบว่า นิติบุคคลมีการทำนิติกรรมอำพราง โดยการให้ผู้ถือหุ้นคนไทยถือหุ้นแทนคนต่างด้าว แต่อำนาจการบริหารบริษัทเป็นของคนต่างด้าว โดยวิธีการกำหนดสิทธิของผู้ถือหุ้นคนไทยให้ด้อยสิทธิกว่าของผู้ถือหุ้นต่างด้าว ทำให้ต่างด้าวสามารถซื้อที่ดินไทยได้อย่างถูกต้องตามกฎหมาย อีกทั้งยังมีกรณีของการเปลี่ยนสถานะของนิติบุคคลไทยเป็นนิติบุคคลต่างด้าวโดยการโอนหุ้นของคนไทยให้แก่คนต่างด้าวภายหลังจากการซื้ออสังหาริมทรัพย์เรียบร้อยแล้วโดยที่ไม่แจ้งการเปลี่ยนแปลงสถานะดังกล่าวให้แก่หน่วยงานของรัฐทราบเพื่อหลีกเลี่ยงกฎหมาย

และมีการจดทะเบียนผิดประเภทเพื่อปกปิดข้อเท็จจริง เช่น มีการจดทะเบียนเป็นอาคารชุดแต่ใช้อาคารในรูปแบบโรงแรมแทน

ส่วนกรณีบุคคลธรรมดามีการทำนิติกรรมอำพรางโดยคนต่างด้าวสามารถซื้อที่ดินได้โดยใช้ชื่อมารดาของคู่สมรสคนไทย เมื่อเวลาผ่านไประยะหนึ่งจึงให้โอนที่ดินกลับมาเป็นของคู่สมรสคนไทยที่เป็นบุตรของมารดานั้นเอง นอกจากนี้ยังมีกรณีบุคคลที่มีสัญชาติไทยเป็นผู้ซื้อที่ดิน ทำสัญญาซื้อขายไว้กับคนต่างด้าว โดยมีได้มีการกู้ยืมเงินกันจริงๆ ซึ่งมักมีวงเงินสูงกว่าราคาที่ดินเพื่อให้ต่างด้าวมีสิทธิในการถือครองที่ดิน อีกทั้งมีการทำสัญญาจำนอง โดยให้บุคคลที่มีสัญชาติไทยเป็นผู้ซื้อที่ดิน และมีการทำสัญญาจำนองที่ดินแปลงดังกล่าวไว้กับคนต่างด้าว โดยถือเสมือนว่ามีมีการกู้ยืมระหว่างคนไทยและคนต่างด้าว ทำให้ต่างด้าวแม้จะไม่มีกรรมสิทธิ์ในที่ดินแต่สามารถใช้ประโยชน์ในที่ดินนั้นได้

การทำนิติกรรมอำพรางของต่างด้าว นอกจากทำให้คนต่างด้าวครอบครองอสังหาริมทรัพย์

ของไทยได้ถูกต้องโดยอาศัยช่องว่างตามกฎหมายแล้วยังทำให้รัฐบาลสูญเสียรายได้จากภาษีที่เกี่ยวข้องกับการขายและการให้เช่าอสังหาริมทรัพย์ เช่น การซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ด้วยราคาในบัญชีสูงกว่าราคาจริง เพื่อเสียภาษีการขายอสังหาริมทรัพย์ต่ำลง และยังมีการทำนิติกรรมสัญญาซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ในต่างประเทศโดยไม่ผ่านธนาคารในประเทศและไม่แจ้งการขายที่เกิดขึ้นแก่หน่วยงานราชการ ทำให้หน่วยงานที่ทำหน้าที่เก็บภาษีของรัฐบาลไม่ทราบราคาซื้อขายที่แท้จริงและไม่สามารถเก็บภาษีได้ [5] ส่วนรายได้ของรัฐที่สูญเสียไปจากการให้เช่าอสังหาริมทรัพย์นั้นเนื่องมาจากมีบริษัทตัวแทนของคนไทยดำเนินการเป็นนายหน้าปล่อยให้เช่าอสังหาริมทรัพย์โดยไม่แจ้งรายได้จากค่าเช่าที่เกิดขึ้นแก่หน่วยงานด้านภาษีของรัฐ จากข้อมูลข้างต้นที่แสดงถึงการบิดเบือนหรือการครอบครองที่ดินแบบนิติกรรมอำพรางของคนต่างด้าวส่งผลให้เกิดความเสียหายต่อเศรษฐกิจของประเทศโดยเฉพาะความสูญเสียรายได้ของภาครัฐจากผลของนิติกรรมอำพรางดังกล่าว [6] ดังนั้นโครงการวิจัยนี้จึงต้องการศึกษาความสูญเสียรายได้ของภาครัฐจากนิติกรรมอำพรางเพื่อการครอบครองอสังหาริมทรัพย์ของคนต่างด้าว เพื่อเป็นข้อมูลพื้นฐานให้กับภาครัฐที่เกี่ยวข้องเพื่อนำไปใช้ในการวางนโยบายที่เกี่ยวข้องและสามารถแก้ไขปัญหาการทำนิติกรรมอำพรางเพื่อการครอบครองอสังหาริมทรัพย์ของคนต่างด้าวได้อย่างเหมาะสม

วัตถุประสงค์ของการวิจัย

ศึกษาความสูญเสียรายได้ของภาครัฐจากนิติกรรมอำพรางเพื่อการครอบครองอสังหาริมทรัพย์ของคนต่างด้าว

วิธีดำเนินการวิจัย

1. ประชากรและกลุ่มตัวอย่างในการศึกษานี้ คือ การสัมภาษณ์ผู้มีส่วนเกี่ยวข้องใน

การครอบครองอสังหาริมทรัพย์ของคนต่างด้าว ได้แก่ หน่วยงานสรรพากร และองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยใช้วิธีการสุ่มตัวอย่างแบบเจาะจง (Specific Sampling) เฉพาะผู้ที่มีประสบการณ์และความรู้เกี่ยวกับการทำนิติกรรมอำพรางเพื่อการครอบครองอสังหาริมทรัพย์ของคนต่างด้าว

2. ขั้นตอนในการทำวิจัยมี 5 ขั้นตอนดังนี้

ขั้นที่ 1 ศึกษาข้อมูล แนวคิดวิธีการจากเอกสาร และวิเคราะห์ข้อมูล

ขั้นที่ 2 จัดประชุมร่วมกันระหว่างภาครัฐ เอกชน และคณะวิจัยเพื่อหาข้อมูลปฐมภูมิที่เกี่ยวข้องกับการทำนิติ

กรรมอำพรางอสังหาริมทรัพย์ของคนต่างด้าว เครื่องมือที่ใช้ในการวิจัยครั้งนี้ คือ การสนทนากลุ่ม (Focus Groups) ผู้ที่มีประสบการณ์และความรู้เกี่ยวกับการทำนิติกรรมอำพรางเพื่อการครอบครองอสังหาริมทรัพย์ของคนต่างด้าว โดยการอภิปราย ระดมความคิดเห็น และการถ่ายทอดความรู้ อยู่ภายในกรอบที่คณะผู้วิจัยต้องการ

ขั้นที่ 3 ลงพื้นที่สำรวจข้อมูล สัมภาษณ์ผู้มีส่วนเกี่ยวข้อง

เครื่องมือที่ใช้ในการวิจัยครั้งนี้ คือ การสัมภาษณ์เจาะลึก (In-depth Interview) ผู้ที่มีประสบการณ์เกี่ยวกับการทำนิติกรรมอำพรางเพื่อการครอบครองอสังหาริมทรัพย์ของคนต่างด้าว เป็นการสัมภาษณ์ที่มีลักษณะการพูดคุยสนทนาตามธรรมชาติ (Naturalistic Inquiry) แนวคำถามเป็นเพียงเค้าโครงของคำถาม เป็นคำถามปลายเปิด (Open-ended Questions) ภายใต้อรรถกาศของการมีปฏิสัมพันธ์อันดีระหว่างกัน

ขั้นที่ 4 วิเคราะห์ข้อมูลและเขียนรายงานวิจัย

ขั้นที่ 5 จัดประชุมร่วมกันระหว่างหน่วยงานภาครัฐและผู้วิจัยเพื่อถ่ายทอดงานวิจัยและวางนโยบายร่วมกันในการแก้ปัญหา

3. การวิเคราะห์ข้อมูล แบ่งการนำเสนอ

เป็น 3 ส่วน ตามลำดับ ดังนี้

ส่วนที่ 1 รูปแบบการทำนิติกรรมอำพรางเพื่อการครอบครองอสังหาริมทรัพย์ของคนต่างด้าว ใช้การวิเคราะห์ข้อมูลจากเอกสาร (Document Review) ได้แก่ บทความ งานวิจัยที่เกี่ยวข้องและเอกสารจากหน่วยงานต่างๆ

ส่วนที่ 2 เส้นทางการทำนิติกรรมอำพรางและการสูญเสียรายได้ของรัฐจากนิติกรรมอำพรางอันเนื่องมาจากการครอบครองอสังหาริมทรัพย์ของคนต่างด้าว

ใช้การประชุมสนทนากลุ่ม (Focus Groups) ระหว่างหน่วยงานภาครัฐ เอกชน นักวิชาการ และคณะวิจัย โดยจัดเตรียมประเด็นที่จะสนทนาไว้เบื้องต้น และจัดให้มีการอภิปรายระดมความคิดเห็น และการถ่ายทอดความรู้ภายในกรอบที่คณะผู้วิจัยต้องการ

ส่วนที่ 3 กรณีศึกษาการทำนิติกรรมอำพรางอันเนื่องมาจากการครอบครองอสังหาริมทรัพย์ประเภทวิลล่าของคนต่างด้าว

ใช้การสัมภาษณ์เชิงลึก (In-depth Interview) เป็นการสัมภาษณ์ที่มีลักษณะการพูดคุยสนทนาตามธรรมชาติ (Naturalistic Inquiry) และทำการวิเคราะห์เนื้อหา (Content Analysis) ของข้อมูลที่ได้สัมภาษณ์แนวคำถามเป็นเพียงเค้าโครงของคำถาม เป็นคำถามปลายเปิด (Open-Ended Questions) ภายใต้บรรยากาศของการมีปฏิสัมพันธ์อันดีระหว่างกัน

ผลการวิจัย

ผลการศึกษางานวิจัยเรื่องนี้สรุปผลการวิจัยได้ 3 ตอน ดังนี้

ตอนที่ 1 รูปแบบการทำนิติกรรมอำพรางเพื่อการครอบครองอสังหาริมทรัพย์ของคนต่างด้าว

รูปแบบการทำนิติกรรมอำพรางเพื่อการครอบครองอสังหาริมทรัพย์ของคนต่างด้าวแบ่งได้เป็น

สองรูปแบบ ได้แก่ การทำนิติกรรมอำพรางเพื่อการถือครองกรรมสิทธิ์ที่ดินเพื่อประโยชน์เชิงพาณิชย์ และการทำนิติกรรมอำพรางเพื่อการถือครองกรรมสิทธิ์ที่ดินเพื่ออยู่อาศัย ดังนี้

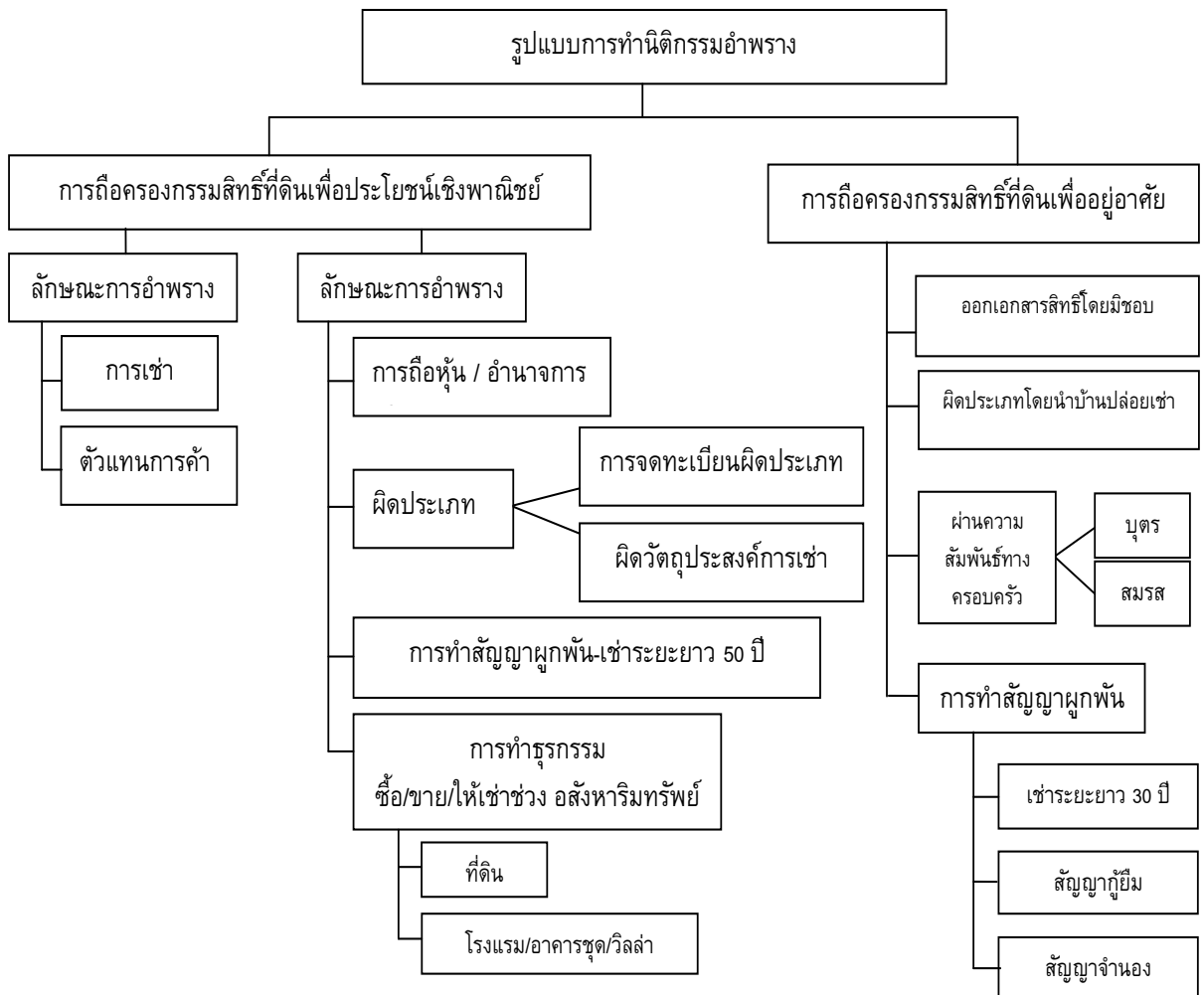
1. การทำนิติกรรมอำพรางเพื่อการถือครองกรรมสิทธิ์ที่ดินเพื่อประโยชน์เชิงพาณิชย์ ประกอบไปด้วยการถือครองเพื่อเกษตรกรรม ได้แก่ คนไทยหาซื้อที่ดินเพื่อให้ต่างด้าวเช่าทำการเกษตร อีกทั้งมีบริษัทไทยทำหน้าที่เป็นตัวแทนการค้าเพื่อประมูลสินค้าเกษตรของไทยไปขายตลาดโลก และมีการถือครองเพื่อพาณิชย์ที่มีลักษณะการทำนิติกรรมอำพราง ได้แก่ ผู้ถือหุ้นคนไทยมีการถือหุ้นแทนคนต่างด้าว แต่อำนาจการบริหารเป็นของคนต่างด้าว โดยกำหนดสิทธิของผู้ถือหุ้นคนไทยให้ด้อยสิทธิกว่าของผู้ถือหุ้นต่างด้าว และมีการจัดตั้งบริษัทเป็นนิติบุคคลไทยแต่เปลี่ยนแปลงสัดส่วนการถือหุ้นจนเป็นนิติบุคคลต่างด้าวโดยวิธีการซื้อขายโอนถ่ายหุ้นหลังจากนิติบุคคลไทยซื้อที่ดินเรียบร้อยแล้ว ส่วนการทำนิติกรรมอำพรางโดยจดทะเบียนผิดประเภทหมายถึง การจดทะเบียนในการทำธุรกิจประเภทหนึ่งแต่กลับดำเนินธุรกิจอีกประเภทหนึ่ง เช่น การจดทะเบียนอาคารเป็นอาคารชุดแต่กลับใช้อาคารดำเนินธุรกิจในรูปแบบโรงแรมแทน และการผิดวัตถุประสงค์การเช่า หมายถึงการที่รัฐบาลให้ชาวบ้านเช่าพื้นที่ของทางราชการด้วยราคาต่ำโดยรัฐบาลมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ชาวบ้านมีพื้นที่ทำการค้าขาย แต่ชาวบ้านกลับนำไปให้คนต่างด้าวเช่าต่อด้วยราคาที่สูงมาก เรียกการให้เช่าสิทธิทำกินแบบขายนวม และการที่ต่างด้าวได้สิทธิเช่าที่ดินระยะยาวเพื่อประกอบการอุตสาหกรรมและพาณิชย์กรรมได้เป็นระยะเวลาจนถึง 50 ปี และเมื่อครบกำหนดสามารถต่อสัญญาได้อีก 50 ปี ตามพ.ร.บ. การเช่าอสังหาริมทรัพย์เพื่อพาณิชย์กรรมและอุตสาหกรรม พ.ศ. 2542

กรณีนี้แม้ต่างตัวไม่ได้ทำผิดกฎหมาย แต่ก็ทำให้ต่างตัวสามารถใช้ประโยชน์ในที่ดินไทยได้ยาวนานถึง 100 ปี อีกทั้งมีการทำนิติกรรมอำพรางในธุรกรรมซื้อ/ขาย/ให้เช่าอสังหาริมทรัพย์ ได้แก่ ที่ดิน ที่มีบริษัทคนไทยที่เป็น nominee ต่างตัวซื้อที่ดินในราคาตลาดแต่แจ้งราคาบัญชีให้สูงเกินจริงเพื่อเสียภาษีที่เกี่ยวข้องกับการขายอสังหาริมทรัพย์ลดลง ส่วนสังหาริมทรัพย์ประเภทโรงแรม/วิลล่า/อาคารชุด มีการทำธุรกิจใหม่หรืออสังหาริมทรัพย์ดังกล่าว โดยมีผู้ประกอบการไทยเป็นเจ้าของที่ดินร่วมกับผู้ประกอบการต่างตัวทำหน้าที่จัดการและบริหารการขายตลอดจนขายสิทธิการบริหารจัดการห้องพักให้กับนักลงทุนต่างตัว โดยผู้ซื้อสิทธิสามารถนำไปปล่อยให้เช่าต่อได้

2. การทำนิติกรรมอำพรางเพื่อการถือครองกรรมสิทธิ์ที่ดินเพื่ออยู่อาศัย

มีลักษณะการอำพราง ได้แก่ การออกเอกสารสิทธิโดยมิชอบบนพื้นที่สวยงามซึ่งมักเป็นพื้นที่ภูเขาในเขตพื้นที่ของทางราชการซึ่งไม่สามารถออกเอกสารสิทธิได้ อีกทั้งมีการผิดประเภทในการถือครองที่ดินเพื่ออยู่อาศัย หมายถึงต่างตัวแจ้งรัฐบาลท้องถิ่นว่าสร้างอสังหาริมทรัพย์เพื่ออยู่อาศัยเองแต่กลับมีการนำไปปล่อยให้เช่าต่อโดยไม่แจ้งรายได้จากการเช่าให้รัฐบาลท้องถิ่นทราบ นอกจากนั้นยังมีการทำนิติกรรมอำพรางผ่านความสัมพันธ์ทางครอบครัว ได้แก่ ความสัมพันธ์ทางบุตรโดยต่างตัวให้บุตรที่บรรลุนิติภาวะหรือยังไม่บรรลุนิติภาวะเป็นผู้ถือครองที่ดินแทน หรือผ่านความสัมพันธ์ทางการสมรส โดยคนต่างตัวสมรสกับคนไทยแล้วให้คู่สมรสที่มีสัญชาติไทย

ถือครองที่ดินแทนตน โดยต่างตัวอาจใช้วิธีการขอจดทะเบียนสิทธิอาศัยและสิทธิเก็บกินโดยไม่ต้องจ่ายค่าตอบแทนให้แก่เจ้าของที่ดิน หรือต่างตัวอาจใช้วิธีซื้อที่ดินโดยใช้ชื่อมารดาของคู่สมรสคนไทยให้เป็นเจ้าของที่ดินเสียก่อน แล้วค่อยให้มารดาโอนที่ดินเป็นทรัพย์สินส่วนตัวของคู่สมรสคนไทย แต่ในกรณีนี้สามารถทำได้ถ้ามีการยืนยันเป็นลายลักษณ์อักษรต่อหน้าพนักงานเจ้าหน้าที่ว่าที่ดินที่ได้มาเป็นทรัพย์สินส่วนตัวของคู่สมรสคนไทย แต่เพียงฝ่ายเดียวเท่านั้น สำหรับการดำเนินการนิติกรรมอำพรางโดยการทำสัญญาผูกพัน ได้แก่ ต่างตัวทำสัญญาเช่าระยะยาว 30 ปี ทำให้ต่างตัวไม่ต้องเสียภาษีที่ดินในส่วนการขายอสังหาริมทรัพย์ แต่เสียภาษีที่เกี่ยวข้องกับการเช่าที่มีจำนวนน้อยกว่าแทน และกรณีของการทำนิติกรรมอำพรางผ่านสัญญาต่างๆ นั้น มีบุคคลที่มีสัญชาติไทยเป็นผู้ซื้อที่ดินโดยทำสัญญาถ่วงไว้กับคนต่างตัวทั้งที่มีได้มีการถ่วงเงินกันจริงๆ ซึ่งสัญญาถ่วงมักมีวงเงินสูงกว่าราคาที่ดิน เพื่อให้ต่างตัวมีสิทธิในการถือครองที่ดิน อีกทั้งมีการทำสัญญาจำนอง โดยให้บุคคลที่มีสัญชาติไทยเป็นผู้ซื้อที่ดิน และมีการทำสัญญาจำนองที่ดินแปลงดังกล่าวไว้กับคนต่างตัว โดยถือเสมือนว่ามีการถ่วงระหว่างคนไทยและคนต่างตัวเพื่อเป็นหลักประกันแก่คนต่างตัวว่าเมื่อมีการโกงเกิดขึ้น คนต่างตัวสามารถฟ้องร้องบังคับจำนองเพื่อให้ศาลมีคำสั่งขายที่ดินนั้นทอดตลาดได้ สามารถเขียนรูปแบบการทำนิติกรรมอำพรางเพื่อการครอบครองอสังหาริมทรัพย์ของคนต่างตัวตามภาพที่ 1 ได้ดังนี้



ภาพที่ 1 รูปแบบการทำนิติกรรมอำพรางเพื่อการครอบครองอสังหาริมทรัพย์ของคนต่างด้าวที่มา: คณะวิจัย (2558).

ตอนที่ 2 เส้นทางการทำนิติกรรมอำพรางและการสูญเสียดังกล่าวของรัฐจากนิติกรรมอำพรางอันเนื่องมาจากการครอบครองอสังหาริมทรัพย์ของคนต่างด้าว

การทำนิติกรรมอำพรางของต่างด้าวมีจำนวน 4 ขั้นตอนดังนี้

ขั้นตอน 1 จัดตั้งบริษัทต่างด้าวในต่างประเทศ (Offshore) และจัดหาผู้ซื้อต่างด้าว (Buyer)

ส่วนมากบริษัทในลักษณะนี้จะจดทะเบียนจัดตั้งบริษัทในประเทศที่ไม่มีกฎหมายให้เปิดเผยข้อมูล เช่น เกาะบริติช เวอร์จิน (British Virgin Islands) เกาะเคย์แมน (Cayman Islands) การจัดตั้งบริษัทในลักษณะนี้อาจไม่มีบริษัทอยู่จริง โดยบริษัทที่จัดตั้งขึ้นมาจะทำหน้าที่จัดหาคนต่างด้าว (Buyer) ที่ต้องการซื้ออสังหาริมทรัพย์ในประเทศไทยเพื่อพักอาศัยหรือเพื่อเก็งกำไรอย่างถูกต้องโดยอาศัยช่องว่างทางกฎหมาย

วิธีการครอบครองอสังหาริมทรัพย์ของต่างด้าว คือ ต่างด้าว (Buyer) ที่ต้องการอสังหาริมทรัพย์ จะทำการซื้อหุ้น (Shareholding) ของบริษัท ที่จัดตั้งในต่างประเทศซึ่งทำให้ผู้ซื้อต่างด้าว (Buyer) มีสิทธิในบริษัทนี้

ขั้นตอน 2 บริษัทที่จัดตั้งในต่างประเทศ จะทำการซื้อที่ดินในประเทศไทยผ่านบริษัท พัฒนาโครงการอสังหาริมทรัพย์ (Developer) ในประเทศไทยที่เป็น nominee ต่างด้าวจะซื้อหุ้นบริษัท ไทยโดยวิธีการถือหุ้นแบบอำพรางเพื่อให้อำนาจ การบริหารงานเป็นของต่างด้าว สามารถทำได้ โดยการกำหนดสิทธิการออกเสียงของหุ้นไทยให้ ด้อยสิทธิกว่าต่างด้าว ทำให้แม้ว่าต่างด้าวจะมี จำนวนหุ้นที่น้อยกว่าแต่มีอำนาจการบริหารงานได้ มากกว่าคนไทยและสามารถครอบครองที่ดินไทย ได้ถูกต้องตามกฎหมาย ในขั้นตอนนี้จะมีการสร้าง ราคาซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ระหว่างบุคคลธรรมดา และบริษัทพัฒนาโครงการให้มีตัวเลขการซื้อขาย ที่ดินด้วยราคาทางบัญชีสูงเกินกว่าราคาการซื้อขายจริง เพื่อให้บริษัทพัฒนาโครงการเสียภาษีเกี่ยว กับการซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ลดลง

ขั้นตอน 3 การลงทุนก่อสร้างอสังหา- ริมทรัพย์

บริษัทที่จัดตั้งในต่างประเทศจะทำการ ก่อสร้างอสังหาริมทรัพย์ในประเทศไทย โดยจัดหา บริษัททั้งของไทยและต่างประเทศเพื่อดำเนินการ ก่อสร้างตามความเหมาะสมของโครงการดังนี้

3.1 การสำรวจภูมิประเทศและพื้นที่ ก่อสร้าง บริษัทที่จัดตั้งขึ้นในต่างประเทศจะจ้างบริษัทยุทธศาสตร์ให้สำรวจพื้นที่ให้เนื่องจากมีความชำนาญ ในพื้นที่มากกว่าบริษัทต่างด้าว

3.2 การออกแบบทางสถาปัตยกรรม (Architecture & Design) การก่อสร้างอาคาร บนที่ลาดชันและการออกแบบให้กลมกลืนกับ ธรรมชาติทำได้ค่อนข้างยาก ดังนั้นงาน

ออกแบบทางสถาปัตยกรรมจึงเป็นของบริษัท ต่างด้าว กำไรจากธุรกิจของบริษัทต่างด้าวใน ส่วนนี้จะไม่มีการเสียภาษีเงินได้นิติบุคคลให้ กับประเทศไทย เนื่องจากรัฐบาลไทยยกเว้น การเก็บภาษีซ้อนในส่วนที่เป็นภาษีที่เก็บ จากเงินได้และจากทุนของนิติบุคคลต่างด้าว ตามมาตรา 3 แห่งพระราชกฤษฎีกา (ฉบับที่ 18) พ.ศ. 2505 ทำให้ประเทศไทยสูญเสียรายได้จาก ภาษีนิติบุคคลธรรมดาที่เกิดจากการการออกแบบทาง สถาปัตยกรรม

3.3 การออกแบบตกแต่งภายใน (Interior Design) รวมทั้งงานระบบอื่นๆ เช่น ระบบ ไฟฟ้า ประปา ระบบบำบัดน้ำเสีย เพอร์นิเจอร์ เครื่องใช้ภายในบ้าน ค่าโต๊ะ ตู้ เตียง ฯลฯ ส่วนมาก เป็นงานของผู้รับจ้างต่างด้าวเช่นกัน ผลทางภาษีจะ เป็นเช่นเดียวกับ 3.2

3.4 การให้คำปรึกษาและการคุมงาน ก่อสร้าง (Building Consultants) เป็นของบริษัท ต่างด้าว ต่างด้าวมักจะหลีกเลี่ยงการเสียภาษีมูลค่า เพิ่มที่เกิดจากการให้คำปรึกษาและการคุมงาน ก่อสร้าง เนื่องจากทราบว่าการติดตามของหน่วย งานรัฐบาลในการเก็บภาษีหลังจากก่อสร้างเสร็จ เรียบร้อยแล้วเป็นไปได้ยาก และในขั้นตอนการ คุมงานก่อสร้างอาจมีบริษัทผู้รับเหมาช่วงงาน (Sub Contract) ที่เป็นของบริษัทของคนไทย ทำให้ บริษัทของคนไทยได้ส่วนแบ่งของรายได้ในส่วนนี้ บางส่วน และได้สะสมความรู้ ประสบการณ์ในการ คุมงานก่อสร้าง

3.5 การก่อสร้าง และการตกแต่งภายใน จะจ้างบริษัทไทยเนื่องจากต้องใช้แรงงานใน ประเทศไทยและแรงงานจากประเทศเพื่อนบ้านของ ไทยบางส่วน ทำให้กิจการในไทยจะได้ประโยชน์ จากการจัดแรงงาน และการขายวัสดุก่อสร้าง

ขั้นตอน 4 การหาผลตอบแทนของ โครงการ

บริษัทต่างด้าวที่จัดตั้งขึ้นในต่างประเทศจะทำการหาผลตอบแทนโดยอาศัยบริษัทของคนไทยให้ทำธุรกิจที่ปรึกษาหรือนายหน้าอสังหาริมทรัพย์ โดยมีวิธีการหาผลตอบแทน 2 วิธี ดังนี้

1) ขายอสังหาริมทรัพย์

ต่างด้าวจะทำการซื้อขายอสังหาริมทรัพย์กันในต่างประเทศ ผ่านการซื้อขายหุ้นของบริษัทที่จัดตั้งในต่างประเทศจะทำให้รัฐบาลไทยสูญเสียรายได้จากภาษีที่เกี่ยวข้องกับการขายอสังหาริมทรัพย์ ได้แก่ ค่าธรรมเนียมการโอน ภาษีอากรแสตมป์ ภาษีธุรกิจเฉพาะ ภาษีเงินได้นิติบุคคล (การเสียค่าธรรมเนียมการโอน และการจดทะเบียนนิติกรรม ผู้เสียภาษีจะต้องไปดำเนินการที่กรมที่ดิน ส่วนภาษีอื่นๆ ได้แก่ ภาษีอากรแสตมป์ ภาษีธุรกิจเฉพาะ ภาษีเงินได้นิติบุคคล ผู้เสียภาษีต้องไปเสียภาษีที่กรมสรรพากร)

2) ให้เช่าอสังหาริมทรัพย์

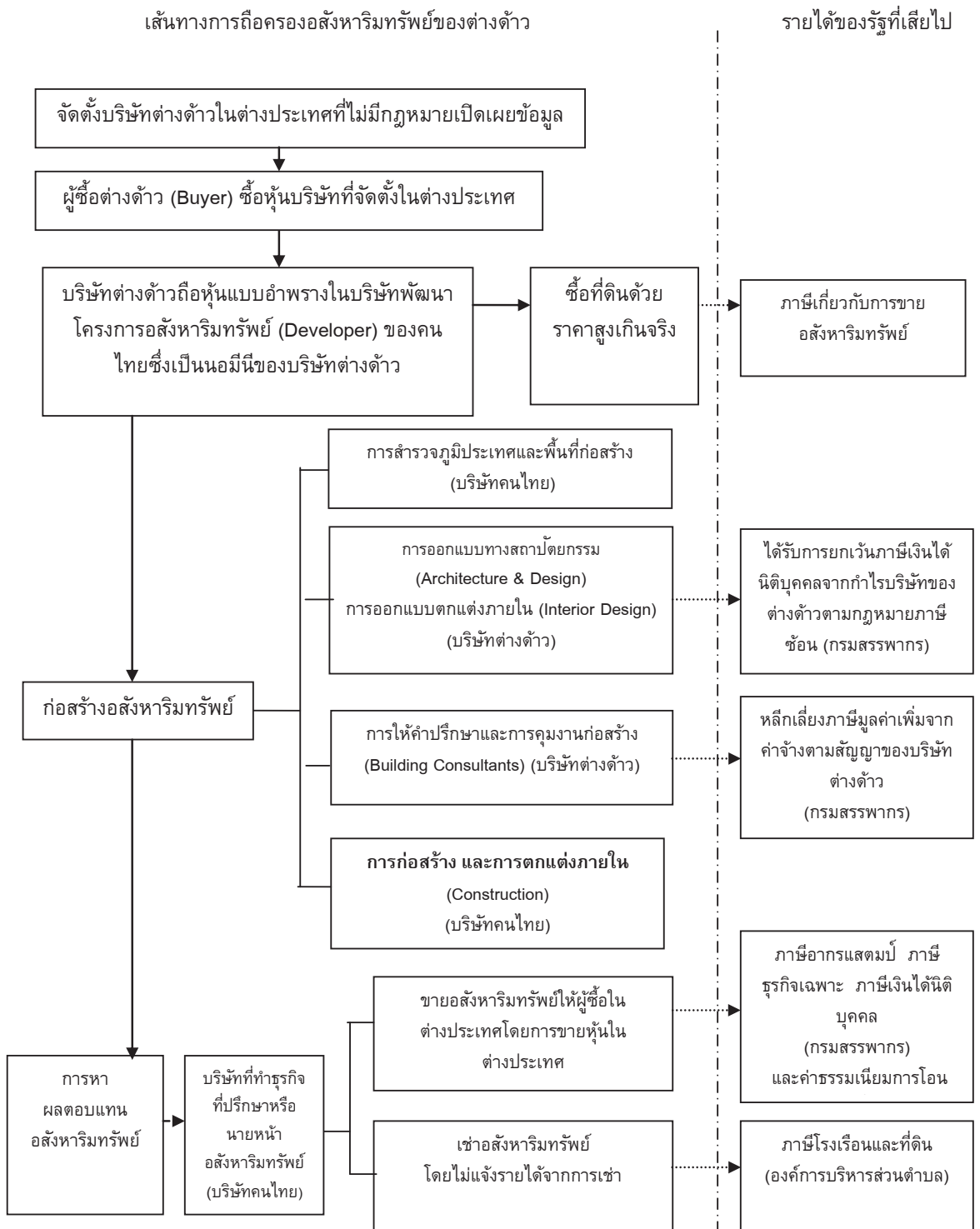
ต่างด้าวนำอสังหาริมทรัพย์ปล่อยให้เช่าโดยไม่แจ้งรายได้จากการให้เช่าแก่รัฐบาลท้องถิ่น ทำให้รัฐบาลท้องถิ่นสูญเสียรายได้จากภาษีเกี่ยวกับการเช่า ได้แก่ รายได้จากภาษีโรงเรือนและที่ดิน

ดังนั้นจึงสามารถแบ่งรายได้ของรัฐบาลที่สูญเสียไปตามประเภทของรัฐบาล คือ รัฐบาลกลางและรัฐบาลท้องถิ่น ดังนี้

1. รายได้ของรัฐบาลกลางที่สูญเสียไปเกิดจากบริษัทไทยที่เป็นนามินีต่างด้าวสร้างตัวเลขการซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ทางบัญชีที่สูงเกินจริง และต่างด้าวทำการซื้อขายอสังหาริมทรัพย์กันในประเทศโดยไม่แจ้งรัฐบาลไทย ทำให้รัฐบาลสูญเสียรายได้จากภาษีการซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ ได้แก่ ภาษีอากรแสตมป์ ภาษีธุรกิจเฉพาะ ภาษีเงินได้นิติบุคคล (จัดเก็บโดยกรมสรรพากร) และค่าธรรมเนียมการโอน (จัดเก็บโดยกรมที่ดิน) อีกทั้งมีการสูญเสียรายได้ของรัฐในส่วนของงานที่ปรึกษาและการคุมงานก่อสร้าง โดยต่างด้าวหลีกเลี่ยงการเสียภาษีมูลค่าเพิ่ม (จัดเก็บโดยกรมสรรพากร) และการสูญเสียรายได้ของรัฐจากการออกแบบทางสถาปัตยกรรมและการออกแบบตกแต่งภายใน จากการยกเว้นภาษีเงินได้นิติบุคคลตามกฎหมายการยกเว้นภาษีซ้อนให้แก่บริษัทต่างด้าว

2. รายได้ของรัฐบาลท้องถิ่นที่สูญเสียไปเกิดจากต่างด้าวนำอสังหาริมทรัพย์ปล่อยให้เช่าและไม่แจ้งรายได้จากการเช่าให้รัฐบาลท้องถิ่นทราบ ทำให้ไม่มีการเสียภาษีโรงเรือนและที่ดินแก่ท้องถิ่น

สามารถเขียนแผนภาพการสูญเสียรายได้ของรัฐจากนิติกรรมอำพรางเพื่อการการครอบครองอสังหาริมทรัพย์ ได้ดังภาพที่ 2 ดังนี้



ภาพที่ 2 แสดงเส้นทางการถือครองและการสูญเสียรายได้ของรัฐจากนิติกรรมอำพรางเพื่อการการครอบครองอสังหาริมทรัพย์
ที่มา: คณะวิจัย (2558).

ตอนที่ 3 กรณีศึกษาการทำนิติกรรมอำพรางอันเนื่องมาจากการครอบครองอสังหาริมทรัพย์ประเภทวิลล่าของคนต่างด้าว

กรณีศึกษาการทำนิติกรรมอำพรางของอสังหาริมทรัพย์ประเภทวิลล่า แสดงได้ตามขั้นตอนดังนี้

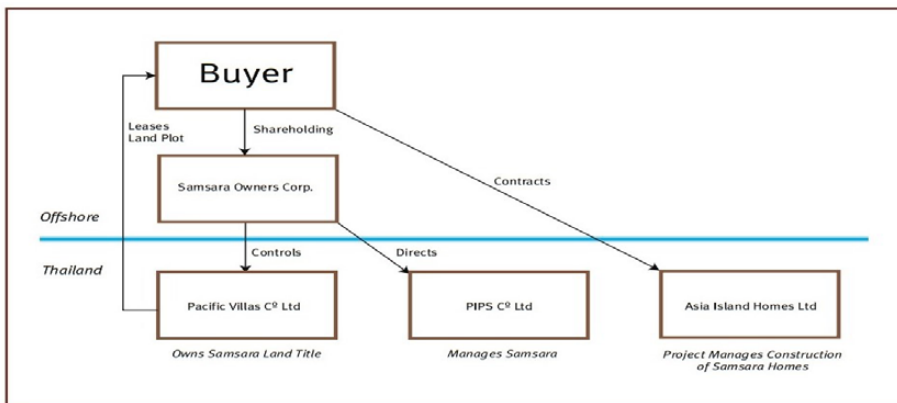
ขั้นตอน 1 บริษัท Samsara Owners Corp. เป็นบริษัทของคนต่างด้าวที่จัดตั้งขึ้นในต่างประเทศ (Offshore) จุดทะเบียนในเกาะบริติช เวอร์จิน (British Virgin Islands) เป็นหมู่เกาะที่ตั้งอยู่ในประเทศที่ไม่มีกฎหมายให้เปิดเผยข้อมูล เป็นบริษัทต่างด้าวที่ทำหน้าที่จัดหาผู้ที่ต้องการซื้อวิลล่าที่เป็นคนต่างด้าว (Buyer) ที่ต้องการซื้ออสังหาริมทรัพย์ในประเทศไทยเพื่อพักอาศัยหรือเพื่อเก็งกำไรอย่างถูกต้องโดยอาศัยช่องว่างทางกฎหมาย วิธีการครอบครองวิลล่าของต่างด้าวคือ ต่างด้าว (Buyer) ที่ต้องการวิลล่าจะทำการถือหุ้น (Shareholding) ของบริษัท Samsara Owners Corp. ซึ่งทำให้ผู้ซื้อต่างด้าวมียุติในบริษัทนี้

ขั้นตอน 2 หลังจากจัดหาผู้ซื้อวิลล่าได้เรียบร้อยแล้ว บริษัท Samsara Owners Corp. จะทำการสร้างวิลล่าโดยหาบริษัทพัฒนาวิลล่า (Luxury Villas Development) ในประเทศไทยให้เป็นนอมินีซื้อที่ดินให้ ได้แก่ บริษัท Pacific Villas Co Ltd. และเพื่อเป็นการควบคุมบริษัทดังกล่าวบริษัทต่างด้าวจะถือหุ้นแบบอำพรางในบริษัทของ

คนไทย คือต่างด้าวมียุติจำนวนหุ้นน้อยแต่กลับมีอำนาจในการตัดสินใจสูง ทำให้อำนาจการตัดสินใจเป็นของบริษัท Samsara Owners Corp. ที่เป็นบริษัทต่างด้าว เพื่อควบคุมให้บริษัท Pacific Villas Co, Ltd. ที่ทำหน้าที่เป็นนอมินีต่างด้าวสามารถซื้อที่ดินในประเทศไทยได้อย่างถูกต้องตามกฎหมาย

ขั้นตอน 3 เมื่อบริษัท Samsara Owners Corp. ได้บริษัทที่ทำหน้าที่ซื้อที่ดินเพื่อพัฒนาโครงการเรียบร้อยแล้ว ก็จะทำการก่อสร้างวิลล่าโดยจะหาบริษัทรับเหมาก่อสร้างในประเทศไทย เพื่อให้ทำการก่อสร้างวิลล่าให้ โดยบริษัท Samsara Owners Corp ได้ทำสัญญา (Contracts) กับบริษัท Asia Island Homes Ltd. ที่เปรียบเสมือนเป็นผู้จัดการฝ่ายก่อสร้างวิลล่าให้ต่างด้าว

ขั้นตอน 4 หลังจากการก่อสร้างวิลล่าเสร็จเรียบร้อยแล้ว บริษัท Samsara Owners Corp. ก็จะนำวิลล่ามาผลตอบแทน โดยจะหาบริษัทของไทยที่ทำธุรกิจที่ปรึกษาหรือนายหน้าอสังหาริมทรัพย์ ได้แก่ บริษัท PIPS Co, Ltd. ในการบริหารอสังหาริมทรัพย์และดูแลส่วนกลาง ทำหน้าที่จ่ายค่าน้ำ ค่าไฟ เก็บขยะ หาดลาด หาลูกค้า ติดต่อประสานงานให้ผู้ต้องการซื้อ ขาย ปลอมเช่าหรือ ต้องการเช่าวิลล่า ซึ่งลูกค้ายมักเป็นคนต่างด้าวจากกรณีศึกษาดังกล่าวสามารถแสดงการทำนิติกรรมอำพรางเพื่อครอบครองวิลล่าของต่างด้าวได้ดังภาพที่ 3 ดังนี้



ภาพที่ 3 กรณีศึกษาการทำนิติกรรมอำพรางเพื่อครอบครองวิลล่าของต่างด้าวในประเทศไทย ที่มา: Coolthaihouse (2015). [7]

สรุปและอภิปรายผล

จากผลการวิจัยการทำนิติกรรมอำพรางเพื่อการครอบครองอสังหาริมทรัพย์ของคนต่างด้าวนั้นมีรูปแบบการทำนิติ

กรรมอำพรางทั้งครอบครองเพื่อผลประโยชน์เชิงพาณิชย์แบ่งเป็นการครอบครองเพื่อการเกษตรและพาณิชย์กรรม และผลประโยชน์เพื่อการอยู่อาศัยทำให้ต่างด้าวมีกรรมสิทธิ์ในที่ดินของประเทศไทยได้อย่างถูกต้องโดยอาศัยช่องว่างทางกฎหมาย และจากการศึกษาขั้นตอนการทำนิติกรรมอำพรางเพื่อการพาณิชย์กรรมนั้น ต่างด้าวมีขั้นตอนการดำเนินงานตั้งแต่การจัดตั้งบริษัทในต่างประเทศที่ไม่มีกฎหมายเปิดเผยข้อมูล การจัดหาผู้ซื้อต่างด้าวที่ต้องการซื้ออสังหาริมทรัพย์ในประเทศไทย การดำเนินการซื้อที่ดินไทยผ่านบริษัทคนไทยของไทย แล้วจึงทำการก่อสร้างอสังหาริมทรัพย์และหาผลตอบแทนโดยมีบริษัทตัวแทนหรือนายหน้าทำการซื้อขายและให้เช่าอสังหาริมทรัพย์ในต่างประเทศ ทำให้รัฐบาลกลางและรัฐบาลท้องถิ่นสูญเสียรายได้จากภาษีการขายและการเช่าอสังหาริมทรัพย์จำนวนมาก

จากสภาพการณ์ดังกล่าวข้างต้นสามารถจะให้เสนอข้อเสนอนี้เพิ่มเติมได้ดังนี้

1. ภาครัฐควรมีนโยบายในการแก้ปัญหาเรื่องนี้ที่ชัดเจน โดยเข้าไปเก็บภาษีการขายก่อนที่โครงการอสังหาริมทรัพย์จะสร้างเสร็จ และเมื่อโครงการมีการปล่อยให้เช่าก็ควรติดตามเก็บภาษีที่เกี่ยวกับการเช่าเพื่อลดการสูญเสียรายได้ของภาครัฐจากการทำนิติกรรมอำพรางของคนต่างด้าว

2. ภาครัฐควรมีระบบตรวจสอบความน่าเชื่อถือของเจ้าของอสังหาริมทรัพย์ที่ขายและปล่อยให้เช่า และกฎหมายที่สนับสนุนให้เจ้าหน้าที่ปฏิบัติงานได้

3. ควรรลดภาระงานของเจ้าหน้าที่ภาครัฐเพื่อให้เจ้าหน้าที่ของภาครัฐมีเวลาดูแลพื้นที่ตรวจสอบอสังหาริมทรัพย์ที่กำลังก่อสร้างและเตรียมขายให้ทันก่อนที่โครงการจะขายหมด

4. ควรมีการประสานข้อมูลอสังหาริมทรัพย์ที่เกี่ยวข้องระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น กรมที่ดิน และสรรพากรเพื่อทราบความเคลื่อนไหวของเปลี่ยนแปลงการจดทะเบียนเพื่อทำนิติกรรมอำพรางของคนต่างด้าว

5. ภาครัฐควรทำให้ภาษีเป็นเรื่องง่ายแก่ความเข้าใจ และมีศูนย์ความรู้ให้แก่ผู้ประกอบการอสังหาริมทรัพย์และสนับสนุนให้ประชาชนและผู้ประกอบการมีการให้ความรู้ ความเข้าใจในระบบการจัดเก็บภาษี และส่งเสริมให้มีส่วนร่วมกับภาครัฐในการบริหารจัดการด้านภาษีที่เกี่ยวข้องกับการขายและการให้เช่าอสังหาริมทรัพย์

กิตติกรรมประกาศ

ขอขอบพระคุณมหาวิทาลัยศรีนครินทร์วิโรฒและผู้อำนวยการสถาบันยุทธศาสตร์ทางปัญญาและวิจัยเป็นนอย่างสูงที่อนุเคราะห์ทุนสนับสนุนงานวิจัย ประจำปีงบประมาณ 2557 คุณรวี ธรรมทัตโต กรมสรรพากร คุณมาแอน สาราญ องค์กรการบริหารส่วนตำบลเชิงทะเล และผู้ทรงคุณวุฒิที่เกี่ยวข้อง ทำให้งานวิจัยสามารถดำเนินการได้อย่างสัมฤทธิ์ผลตามวัตถุประสงค์ที่ตั้งไว้

เอกสารอ้างอิง

- [1] ปิยะนุช โปตะวณิช. (2554). รายงานการวิจัยฉบับสมบูรณ์ เรื่องตัวแทนอำพราง. สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน.
- [2] ศิริพร สัจจามันท์; และคณะ. (2552). โครงการศึกษาสภาพปัญหาการถือครองอสังหาริมทรัพย์ของคนต่างด้าวในประเทศไทยระยะที่ 2. สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย.
- [3] สลิตตา โลกัตถกร. (2550). โครงการศึกษาสภาพปัญหาการถือครองอสังหาริมทรัพย์ของคนต่างด้าวในประเทศไทย. สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย.
- [4] Chompoonuh K. Permpoonwivat. (2010). *Foreign ownership of land in Phuket, Thailand*. Journal of US-China Public Administration, ISSN 1548-6591, USA.
- [5] มูลนิธิสถาบันที่ดิน. (2544). โครงการการศึกษาการถือครองและใช้ประโยชน์ที่ดินและมาตรการทางเศรษฐศาสตร์และกฎหมายเพื่อให้การใช้ประโยชน์ที่ดินเกิดประโยชน์สูงสุด. สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย.
- [6] ถนอมศักดิ์ จิรายุสวัสดิ์. (2555). เปิดโปง "ธุรกิจนอมินี" เส่ห้ต่างชาติอุบที่ดินไทย. กรุงเทพฯ: ปัญญาชน.
- [7] Coolthaihouse. (2015). *Contract Summary*. <http://www.coolthaihouse.com/.../pref%20share%20company%20>