

นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรกับผลในทางกฎหมาย  
ภายหลังการจดทะเบียนจัดตั้ง

กิตติยา ศักดิ์ศรีมณีกุล

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต  
สาขาวิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

พ.ศ. 2550

**Development Estate Juristic Entity and Legal Consequences  
after the Registration of the Establishment**



**Kittiya Saksrimaneekul**

**A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements**

**for the Degree of Master of Laws**

**Department of Law**

**Graduate School, Dhurakij Pundit University**

**2007**

## กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลงได้ด้วยดี เพราะความกรุณาของท่านรองศาสตราจารย์ชูศักดิ์ ศิรินิล และท่านอาจารย์ ดร.สุจิต จงประเสริฐ ได้กรุณารับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ และอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ร่วม ซึ่งได้ให้ข้อมูล คำแนะนำ และข้อคิดต่างๆ ในการจัดทำวิทยานิพนธ์ ตลอดจนแนวทางการศึกษาค้นคว้า และวิเคราะห์ปัญหาต่างๆ ในการทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ด้วยดีตลอดมา ผู้เขียนจึงขอกราบขอบพระคุณอย่างสูง

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณเป็นอย่างสูงในความกรุณาของท่านศาสตราจารย์ ดร.ธีระศรีธรรมรักษ์ ที่กรุณารับเป็นประธานกรรมการสอบ และท่านรองศาสตราจารย์ ดร.ภูมิ โชคเหมาะ ที่ได้กรุณาสละเวลาอันมีค่ายิ่งมาเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ ตลอดจนให้ข้อคิดและให้คำแนะนำต่างๆ จนทำให้วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สมบูรณ์ยิ่งขึ้น

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณท่านอาจารย์ ดร.สุรชาติ สัตตบุศย์ ที่ได้เมตตากรุณาให้คำแนะนำแนวทางการแปลข้อมูลที่เป็นภาษาอังกฤษ และขอขอบพระคุณผู้ให้สัมภาษณ์ทุกท่าน โดยเฉพาะท่านวิโรจน์ เตชะจันตะ ที่ได้ให้ข้อมูล ทั้งเสนอแนะแนวทางที่เป็นประโยชน์แก่ผู้เขียน อีกทั้งขอขอบพระคุณหน่วยงานสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาและกรมที่ดินที่ได้กรุณาช่วยเหลือค้นคว้าข้อมูลเป็นอย่างดี

นอกจากนี้ ผู้เขียนขอขอบพระคุณ บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์ และเจ้าหน้าที่ บุคลากรส่วนวิทยานิพนธ์ ที่ได้เมตตาช่วยเหลือให้คำแนะนำ ดำเนินการแก่ผู้เขียนด้วยดียิ่ง และขอขอบพระคุณเพื่อนๆ รุ่นพี่ รุ่นน้อง ทุกคนที่ได้กรุณาช่วยแปลข้อมูลภาษาอังกฤษ คอยให้คำแนะนำช่วยเหลือ และเป็นกำลังใจแก่ผู้เขียนในการทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้

ท้ายที่สุดนี้ ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณ บิดามารดาที่สนับสนุน ส่งเสริม และเป็นกำลังใจสำคัญในการจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้

หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีประโยชน์อยู่บ้าง ผู้เขียนขอมอบให้แก่ผู้มีพระคุณทั้งหมดข้างต้น และหากมีข้อผิดพลาดและข้อบกพร่องประการใด ผู้เขียนกราบขออภัยมา ณ โอกาสนี้ และขอน้อมรับไว้แต่เพียงผู้เดียว

## สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	๗
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	๖
กิตติกรรมประกาศ.....	๗
สารบัญภาพ.....	๘
บทที่	
1 บทนำ.....	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา.....	3
1.3 ขอบเขตของการศึกษา.....	3
1.4 สมมติฐานของการศึกษา.....	4
1.5 วิธีการดำเนินการศึกษา.....	4
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	4
2 ความเป็นมา แนวคิด ทฤษฎี และหลักทั่วไปของการจัดสรรที่ดิน และของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร.....	6
2.1 ความเป็นมาของการจัดสรรที่ดิน.....	6
2.2 แนวคิดและเหตุผลในการควบคุมการจัดสรรที่ดิน.....	10
2.3 แนวคิด ทฤษฎีและหลักกฎหมายทั่วไปของนิติบุคคล.....	11
2.3.1 แนวคิดและทฤษฎีการเกิดสภาพของนิติบุคคล.....	11
2.3.2 หลักกฎหมายทั่วไปของนิติบุคคล.....	14
2.3.2.1 ความหมายของคำว่า “นิติบุคคล”.....	14
2.3.2.2 ประเภทของนิติบุคคล.....	15
2.3.2.3 สิทธิและหน้าที่ของนิติบุคคล.....	18
2.3.2.4 การจัดการของนิติบุคคล.....	18
2.3.2.5 ความรับผิดชอบของนิติบุคคล.....	19
2.4 ความเป็นมา แนวคิด ทฤษฎี และหลักทั่วไปของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร.....	20
2.4.1 ความเป็นมา และแนวคิดของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร.....	20
2.4.1.1 ความเป็นมา และแนวคิดของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร ของต่างประเทศ.....	23

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
1) ความเป็นมา และแนวคิดของนิติบุคคลหมู่บ้าน.....	23
2) ความเป็นมา และแนวคิดของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร ในประเทศสหรัฐอเมริกา.....	25
2.4.1.2 ความเป็นมา และแนวคิดของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร ในประเทศไทย.....	26
2.4.2 ทฤษฎีนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร.....	30
2.4.3 ความหมายและหลักทั่วไปของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร.....	31
2.4.3.1 ความหมายของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร.....	31
2.4.3.2 หลักทั่วไปของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร.....	32
2.5 เปรียบเทียบนิติบุคคลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และนิติบุคคล หมู่บ้านจัดสรรตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543.....	40
2.5.1 การแบ่งประเภท.....	40
2.5.2 วัตถุประสงค์.....	41
2.5.3 การจดทะเบียน.....	41
2.5.4 ผู้แทน.....	42
2.5.5 อำนาจและหน้าที่.....	42
3 นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรกับผลทางกฎหมายภายหลังการจดทะเบียน จัดตั้งในกฎหมายต่างประเทศเปรียบเทียบกับประเทศไทย.....	44
3.1 การจัดตั้งองค์กรบ้านจัดสรรในต่างประเทศ.....	44
3.1.1 การจัดตั้งองค์กรดูแลบ้านจัดสรรในประเทศอังกฤษ.....	44
3.1.1.1 ลักษณะและโครงสร้างของการเป็นเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลาง.....	45
3.1.1.2 การจดทะเบียนการเป็นเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลาง.....	46
3.1.1.3 ผลของการจดทะเบียนการเป็นเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลาง.....	49
3.1.1.4 สมาคมเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลาง.....	20
1) ประเภทของบริษัทที่จัดตั้งเป็นสมาคมเจ้าของร่วม ทรัพย์สินส่วนกลาง.....	50
2) ขั้นตอนการจัดตั้งสมาคมเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลาง.....	50

สารบัญ (ต่อ)

หน้า

3) ผลของการจดทะเบียนจัดตั้งเป็นสมาคมเจ้าของรวม ทรัพย์สินส่วนกลาง.....	50
3.1.2 การจัดตั้งองค์กรดูแลบ้านจัดสรรในประเทศไทย.....	55
3.1.2.1 ความหมายของสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัย.....	56
3.1.2.2 วัตถุประสงค์ ขอบเขต และการบังคับใช้.....	56
3.1.2.3 การจัดตั้งสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัย.....	57
3.1.2.4 ผลของการจดทะเบียนจัดตั้งสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัย.....	58
1) ฐานะและผู้มีอำนาจกระทำการแทน.....	58
2) สมาชิกของสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัย.....	62
3) สิทธิและหน้าที่ของสมาชิกสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัย.....	63
4) อำนาจและหน้าที่ของสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัย.....	65
5) การประเมินและเก็บค่าใช้จ่ายหรือค่าธรรมเนียม ส่วนกลาง.....	67
6) การบริหารงานของ สมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัย.....	68
7) การเปลี่ยนถ่ายอำนาจควบคุมสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัย.....	70
8) มาตรการลงโทษในกรณีที่สมาชิกทำการฝ่าฝืนข้อบังคับ.....	72
9) การระงับข้อพิพาท.....	73
10) สถาบันดูแลเกี่ยวกับสมาคมของชุมชน.....	75
3.2 นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรในประเทศไทยตามพระราชบัญญัติ การจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543.....	76
3.2.1 การจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร.....	80
3.2.1.1 ขั้นตอนการจัดตั้ง.....	80
1) ขั้นตอนการจัดตั้งในโครงการจัดสรรที่ดินที่ได้รับอนุญาต ตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543.....	81
(1) ขั้นตอนการการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรตาม พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543.....	81
(2) ขั้นตอนการการจัดตั้งนิติบุคคลตามกฎหมายอื่น.....	86

## สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
2) ขั้นตอนการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรในโครงการจัดสรร ที่ดินที่ได้รับอนุญาตตามประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 (2515).....	87
3.2.1.2 การจดทะเบียนอินเทอร์เน็ตซึ่งเป็นสาธารณูปโภค และบริการสาธารณะ.....	91
3.2.2 ผลของการจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร.....	93
3.2.2.1 ฐานะและผู้มีอำนาจกระทำการแทนนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร.....	93
3.2.2.2 สมาชิกของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร.....	99
3.2.2.3 อำนาจและหน้าที่ของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร.....	100
3.2.2.4 ค่าใช้จ่ายการบำรุงรักษาและการจัดการสาธารณูปโภค ค่าใช้บริการ และค่าบำรุงรักษา.....	101
1) ค่าใช้จ่ายการบำรุงรักษาและการจัดการสาธารณูปโภค.....	101
2) การชำระเงินค่าบำรุงรักษาและการจัดการสาธารณูปโภคค่าเช่า.....	103
3) ค่าใช้บริการ และค่าบำรุงรักษาการบริการสาธารณะ.....	105
3.2.2.5 สิทธิและหน้าที่ของสมาชิกของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร.....	106
3.2.2.6 สิทธิพิเศษเกี่ยวกับค่าธรรมเนียมภาษี และอากรแสตมป์.....	106
3.2.3 การบริหาร การควบคุม และการยกเลิกของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร.....	107
3.2.3.1 การบริหารนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร.....	107
3.2.3.2 การควบนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร.....	110
3.2.3.3 การยกเลิกนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร.....	111
4 วิเคราะห์ปัญหาและผลทางกฎหมายภายหลังการจดทะเบียน จัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร.....	113
4.1 ปัญหาเกี่ยวกับนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรที่ดิน.....	113
4.2 ปัญหาเกี่ยวกับผู้จัดสรรที่ดิน.....	119
4.3 ปัญหาสิทธิการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร.....	120
4.4 ปัญหาเกี่ยวกับค่าใช้จ่ายส่วนกลาง.....	122
4.4.1 วิธีการเก็บค่าใช้จ่ายส่วนกลาง.....	122
4.4.2 กรณีผู้ซื้อที่ดินจัดสรรนำทรัพย์สินออกให้เช่า.....	124

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
4.5 ปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร.....	126
4.6 ปัญหาการบริหารงานของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร.....	129
4.7 ปัญหาสิทธิในการดำเนินคดี.....	130
4.7.1 สิทธิในการดำเนินคดีของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร.....	130
4.7.2 สิทธิในการดำเนินคดีของสมาชิกนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร.....	131
4.8 ปัญหาของการระงับข้อพิพาท.....	131
4.9 ปัญหาของการไม่มีสภาพบังคับทางกฎหมาย.....	132
4.10 ปัญหาทางด้านบุคลากร.....	134
5 บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	135
5.1 บทสรุป.....	135
5.2 ข้อเสนอแนะ.....	137
บรรณานุกรม.....	145
ภาคผนวก.....	151
ภาคผนวก ก กฎกระทรวงว่าด้วยการจดทะเบียนจัดตั้งการบริหาร การควบ และการยกเลิกนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร พ.ศ. 2545.....	152
ภาคผนวก ข ระเบียบคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลาง เรื่อง การจัดตั้งนิติบุคคล หมู่บ้านจัดสรร หรือนิติบุคคลตามกฎหมายอื่น พ.ศ. 2545.....	162
ภาคผนวก ค ระเบียบคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางว่าด้วยหลักเกณฑ์ และวิธีการจัดเก็บค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาและการจัดการ สาธารณูปโภคและจัดทำบัญชี พ.ศ. 2545.....	167
ภาคผนวก ง Commonhold and Leasehold Reform Act 2002 Part 1.....	172
ภาคผนวก จ Florida Statutes Title 11 Chapter 720 – Homeowners Association.....	218
ภาคผนวก ฉ สรุปข้อมูลที่ต้องเปิดเผย.....	252
ประวัติผู้เขียน.....	255



## สารบัญภาพ

ภาพที่		หน้า
3.1	แผนผังแสดงขั้นตอนในการจดทะเบียนนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร ตาม พ.ร.บ. การจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 และตาม ปว. 286 โดยอนุโลม.....	89
3.2	แผนภูมิแสดงโครงสร้างการบริหารแบบคณะกรรมการหมู่บ้าน ตามระเบียบกรุงเทพฯ โครงสร้างการบริหารดูแลหมู่บ้านตามระเบียบ กรุงเทพมหานครว่าด้วยกรรมการชุมชน พ.ศ. 2534.....	97

หัวข้อวิทยานิพนธ์	นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรกับผลทางกฎหมาย ภายหลังการจดทะเบียนจัดตั้ง
ชื่อผู้เขียน	กิตติยา ศักดิ์ศรีมณีกุล
อาจารย์ที่ปรึกษา	รองศาสตราจารย์ชูศักดิ์ ศิรินิล
อาจารย์ที่ปรึกษาร่วม	ดร.สุจิต จงประเสริฐ
สาขาวิชา	นิติศาสตร์ (กฎหมายเอกชนและกฎหมายธุรกิจ)
ปีการศึกษา	2549

### บทคัดย่อ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาปัญหาของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรกับผลทางกฎหมายภายหลังการจดทะเบียนจัดตั้ง เนื่องจากในปัจจุบันธุรกิจบ้านจัดสรรมีการขยายตัวอย่างรวดเร็ว แต่นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรที่จัดตั้งขึ้นมีจำนวนน้อยมากเมื่อเทียบกับจำนวนโครงการหมู่บ้านจัดสรรที่เกิดขึ้น อีกทั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรที่เกิดขึ้นไม่สามารถบริหารงานได้อย่างมีประสิทธิภาพตามเจตนารมณ์ของกฎหมายการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร เพื่อให้ประชาชนปกครองตนเองอันเป็นการกระจายอำนาจการปกครอง ลดภาระแก่รัฐ และเป็นการสนับสนุนหลักประชาธิปไตย

การศึกษาดังกล่าวเป็นการศึกษาด้วยวิธีวิจัยเอกสาร โดยศึกษาจากตำรา บทความ วารสาร และตัวบทกฎหมายของต่างประเทศ โดยศึกษาเปรียบเทียบกับรูปแบบนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรกับผลทางกฎหมายภายหลังการจดทะเบียนจัดตั้งของต่างประเทศ

ผลจากการศึกษาพบว่า ปัจจัยสำคัญที่ก่อให้เกิดปัญหาดังกล่าวภายหลังการจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรเกิดจากพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 รวมทั้งระเบียบและกฎหมายอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง ยังมีช่องว่างและไม่สามารถใช้บังคับได้อย่างมีประสิทธิภาพ เนื่องจากนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรถูกจัดตั้งขึ้นภายหลังที่ผู้จัดสรรที่ดินได้ขายโครงการเกินกว่ากึ่งหนึ่งแล้ว และต้องมีการโอนสาธารณูปโภคก่อน ผู้จัดสรรที่ดินจึงจะพ้นหน้าที่ในการดูแลบำรุงรักษาสาธารณูปโภคหากยังไม่มี การโอน จึงเกิดอำนาจทับซ้อนกันระหว่างผู้จัดสรรที่ดินกับนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร ปัญหาการขาดสภาพคล่องทางการเงิน ไม่สามารถเก็บค่าใช้จ่ายส่วนกลางได้อย่างมีประสิทธิภาพ อันเป็นส่วนสำคัญของการบริหารงาน การไม่ให้ความสำคัญและขาดการกระตุ้นในการประชุมสมาชิก ปัญหาการระงับข้อพิพาท การไม่มีสภาพบังคับทางกฎหมายแก่คณะกรรมการหมู่บ้าน จึงเป็นช่องทางแก่บุคคลที่จะเข้ามาแสวงหาประโยชน์จากนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร และปัญหาทางด้านบุคลากรขาดความรู้ และประสบการณ์ในการบริหารงานนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

ดังนั้น วิทยานิพนธ์ฉบับนี้จึงมีข้อเสนอว่า ควรจะมีการปรับปรุงระบบการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรให้มีการจัดตั้งตั้งแต่เริ่มโครงการ ปรับปรุงแก้ไขกฎหมายในการเก็บค่าใช้จ่ายส่วนกลางให้มีประสิทธิภาพสามารถนำไปบริหารงานได้ ปรับปรุงกฎหมายในการบริหารงานของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรโดยให้ความสะดวก และความสำคัญของการประชุมและนำหลักของการบริหารจัดการที่ดีหรือหลักธรรมาภิบาลมาใช้ นอกจากนี้ ควรปรับปรุงกฎหมายให้นำวิธีการระงับข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ย และอนุญาโตตุลาการมาใช้บังคับก่อนนำคดีสู่ศาล และกำหนดให้มีสภาพบังคับหรือบทลงโทษแก่คณะกรรมการหมู่บ้านที่กระทำการทุจริต หรือกระทำความเสียหายแก่สมาชิกหรือนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร อีกทั้งควรกำหนดคุณสมบัติของบุคลากรที่จะทำงานบริหารงานนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร ทั้งนี้ เพื่อให้นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรจัดตั้งขึ้นมาแล้วสามารถบริหารงานได้อย่างมีประสิทธิภาพตามเจตนารมณ์ของกฎหมายต่อไป

Thesis Title	Development Estate Juristic Entity and Legal Consequences after the Registration of the Establishment
Author	Kittiya Saksrimaneekul
Thesis Advisor	Assoc. Prof. Chusak Sirinil
Co-Thesis Advisor	Dr. Suchit Chougprasert
Department	Law (Private and Business Law)
Academic Year	2006

### ABSTRACT

This thesis aims to study problems regarding the development estate juristic entity as well as its legal consequences after the establishment has been registered. At present, the development estate business is rapidly growing, but the number of the development estates which have been registered as development estate juristic entity is comparatively low, compared to the number of existing development estates. Moreover, the existing development estate juristic entity cannot carry out the efficient administration in accordance with the legal intention in establishing the development estate juristic entity. Its purpose is to give people the self – governance. This is regarded as the decentralization of administrative power. It also aims to lessen the government's burden and to promote the democracy principles.

The said study is carried out by using the documentary research, study of texts, articles, magazines and legal provisions of other countries and comparing them to the patterns of development estate juristic entity and its legal consequences after the establishment has been registered in other countries.

It is found that the factors which create such problems after the registration to establish the development estate juristic entity are derived from the Land Development Act, B. E. 2543 (2000) together with other related regulations and laws. They still have legal loopholes and they cannot be effectively enforced. The development estate juristic entity had to be established after the land developer sold more than half of the project and the utilities had to be transferred, then, the land developer shall not be responsible for taking care or maintaining the utilities. Therefore, if there is no any transfer, the liability overlaps between the land developer and the

development estate juristic entity. The problems include lack of financial liquidity and failure to collect the central expenses effectively which is an important part of the administration, ignorance and enthusiasm of members, problems on the dispute settlements, no legal sanctions for the developed-estate executive committee. Consequently, this can be taken advantage of by any person who wants to seek for benefits from the development estate juristic entity. The problems also include the personnel who lack knowledge and experience in administrating the development estate juristic entity.

Therefore, it is suggested that the system of establishment for the development estate juristic entity be amended by providing it from the commencement of the project, the laws relating to the collection of the central expenses be amended so as effective and administrable, the laws on the administration of development estate juristic entity be amended to provide the convenience and importance for the meetings as well as applying the principles of good management or the principles of good governance. Apart from this, the laws should also be amended so that the dispute can be settled through the mediations and arbitrations prior to bringing the cases into the courts and the sanctions or penalties can be set forth for the developed-estate executive committee who commits the wrong doing or causes damage to members or development estate juristic entity. Furthermore, the qualifications of personnel who administer the development estate juristic entity should be specified. When the development estate juristic entity is established, it can be administrated effectively as per the legal intention.

# บทที่ 1

## บทนำ

### 1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ปัจจัยพื้นฐานอย่างหนึ่งในการดำรงชีวิตของมนุษย์ คือ “ที่อยู่อาศัย” ซึ่งเป็นปัจจัยที่เสริมสร้างความมั่นคงและคุณภาพชีวิตที่ดีของครอบครัว จึงเป็นเหตุให้มนุษย์ต้องการที่จะแสวงหาที่อยู่อาศัยมาเป็นของตนเอง อีกทั้งจากการขยายตัวของจำนวนประชากรที่เพิ่มขึ้นอย่างรวดเร็ว ก่อให้เกิดปัญหาการขาดแคลนที่อยู่อาศัย แม้ภาครัฐจะได้พยายามเข้ามาช่วยเหลือในการจัดหาที่อยู่ให้แก่ประชาชนก็ตาม แต่ก็ยังไม่เพียงพอต่อความต้องการ จึงทำให้นักลงทุน นักธุรกิจ ภาคเอกชนเข้ามาทำธุรกิจในรูปแบบของการจัดสรรบ้านและที่ดิน ธุรกิจจัดสรรบ้านและที่ดินจึงเกิดการขยายตัวมีโครงการจัดสรรที่ดินเป็นจำนวนมาก ดังนั้นเพื่อให้ที่อยู่อาศัยมีการวางผัง โครงการที่ถูกต้องเป็นระเบียบ และเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของประชาชน อีกทั้งผลในทางเศรษฐกิจ สังคม และผังเมือง รัฐจึงต้องมีมาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการใช้ที่ดิน ในปี พ.ศ. 2515 ประเทศไทยได้ออก “ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286” ลงวันที่ 24 พฤศจิกายน 2515 เป็นกฎหมายที่ใช้ในการควบคุมการจัดสรรที่ดิน โดยเฉพาะเป็นฉบับแรก และได้ประกาศใช้บังคับมาเป็นเวลานาน พบว่าประกาศดังกล่าวมีหลักการและรายละเอียดที่มีข้อบกพร่องอยู่หลายประการ โดยเฉพาะเรื่องการดูแลบำรุงรักษาสาธารณูปโภค ซึ่งผู้จัดสรรมักจะทอดทิ้งไม่ดูแลบำรุงรักษาสาธารณูปโภค ทำให้ชุมชนที่อยู่อาศัยกลายเป็นแหล่งเสื่อมโทรม และกฎหมายไม่ได้กำหนดบทลงโทษไว้ อีกทั้งรัฐไม่สามารถเข้าไปดูแลได้ เพราะเป็นกรรมสิทธิ์ของผู้จัดสรรที่ดิน ต่อมาจึงได้มีการปรับปรุงกฎหมายใหม่ โดยออกเป็น “พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543” มาใช้บังคับแทน

พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 มาตรา 43 ได้มีการกำหนดให้สาธารณูปโภคที่ผู้จัดสรรที่ดินได้ทำขึ้นตามแผนผังและโครงการที่ได้รับอนุญาตให้ตกอยู่ในภาระจำยอมเพื่อประโยชน์แก่ที่ดินจัดสรร และจะทำให้การจำยอมนั้นลดไปหรือเสื่อมความสะดวกมิได้ และยังกำหนดหน้าที่ในการบำรุงรักษาสาธารณูปโภคให้เป็นหน้าที่ของผู้จัดสรรที่ดิน อีกทั้งให้ผู้จัดสรรที่ดินจัดหาธนาคารหรือสถาบันการเงินมาทำสัญญาค้ำประกันการบำรุงรักษาสาธารณูปโภค เพื่อเป็นหลักประกันแก่ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรและผู้อาศัยว่ามีผู้รับผิดชอบดูแลบำรุงรักษาสาธารณูปโภคให้อยู่ในสภาพดีต่อไปอย่างใดก็ตาม แม้บทบัญญัติดังกล่าวจะกำหนดหน้าที่ให้ผู้จัดสรรเป็นผู้ดูแลบำรุงรักษาสาธารณูปโภค

โดยมีเจตนารมณ์เพื่อคุ้มครองผู้ซื้อที่ดินจัดสรรและผู้อยู่อาศัยให้มีคุณภาพชีวิตที่ดี แต่หากจะให้ผู้จัดสรรที่ดินต้องรับผิดชอบในการบำรุงรักษาสาธารณูปโภคตลอดไปย่อมไม่เป็นธรรมแก่ผู้จัดสรรที่ดิน



โดยมีเจตนารมณ์เพื่อคุ้มครองผู้ซื้อที่ดินจัดสรรและผู้อยู่อาศัยให้มีคุณภาพชีวิตที่ดี แต่หากจะให้ผู้จัดสรรที่ดินต้องรับผิดชอบในการบำรุงรักษาสาธารณูปโภคตลอดไปย่อมไม่เป็นธรรมแก่ผู้จัดสรรที่ดิน ฉะนั้น มาตรา 44 ได้กำหนดให้ผู้จัดสรรที่ดินพ้นจากหน้าที่ในการดูแลบำรุงรักษาสาธารณูปโภคได้ 3 วิธี คือ

1. ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรตามพระราชบัญญัตินี้ หรือนิติบุคคลตามกฎหมายอื่น เพื่อรับโอนทรัพย์สินดังกล่าวไปจัดการและดูแลบำรุงรักษาภายในเวลาที่ผู้จัดสรรที่ดินกำหนด ซึ่งต้องไม่น้อยกว่า 180 วัน นับแต่วันที่ได้รับแจ้งจากผู้จัดสรรที่ดิน

2. ผู้จัดสรรที่ดินได้รับอนุมัติจากคณะกรรมการให้ดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่ง เพื่อการบำรุงรักษาสาธารณูปโภค

3. ผู้จัดสรรที่ดินจดทะเบียน โอนทรัพย์สินดังกล่าวให้เป็นสาธารณประโยชน์

หลักการที่กฎหมายให้ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร เพื่อรับโอนทรัพย์สินดังกล่าวไปจัดการและดูแลบำรุงรักษาตนเอง เนื่องจากผู้ซื้อที่ดินจัดสรร และผู้อาศัยเป็นผู้ที่ได้รับผลกระทบมากที่สุด ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรจะทราบความต้องการที่แท้จริงในชุมชนของตน และการบริหารงานของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร ต้องอาศัยความร่วมมือร่วมใจในระหว่างบรรดาผู้ซื้อที่ดินจัดสรร และผู้อาศัยในโครงการบ้านจัดสรรแห่งเดียวกัน ฉะนั้นการบริหารนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรจึงต้องเปิดโอกาสให้ผู้ซื้อที่ดินจัดสรร และผู้อาศัยในโครงการบ้านจัดสรรบริหารนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรเอง เพื่อความมุ่งหมายที่จะให้ผู้อยู่อาศัยในโครงการบ้านจัดสรรแห่งเดียวกันอยู่ร่วมกันอย่างมีความสุขสงบเรียบร้อย และเป็นระเบียบด้วยการดูแลกันเองแบบประชาธิปไตย กล่าวคือ มีองค์การที่เป็นผู้แทนของผู้ซื้อ ผู้อาศัยซึ่งดำเนินการ โดยผู้ซื้อ ผู้อาศัย เพื่อผู้ซื้อ ผู้อาศัยด้วยกันเอง

แต่อย่างไรก็ตาม ตั้งแต่ประกาศใช้พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 เป็นต้นมา นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรที่จัดตั้งขึ้นมาแล้วสามารถบริหารองค์การจนประสบผลสำเร็จ มีจำนวนไม่มากนัก เมื่อเทียบกับจำนวนโครงการที่มีอยู่ในปัจจุบัน ทั้งนี้ เนื่องจากปัญหาและอุปสรรคหลายประการ ภายหลังจากจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรขึ้นมาแล้ว ไม่ว่าจะเป็นปัญหาจากผู้จัดสรรที่ดิน เพิกเฉยไม่โอนทรัพย์สินอันเป็นสาธารณูปโภคให้แก่นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร เนื่องจากผู้จัดสรรที่ดิน ยังได้รับประโยชน์จากการใช้สาธารณูปโภคอยู่ ไม่ว่าจะเป็นการเก็บค่าใช้จ่ายจากการใช้สาธารณูปโภคนั้น เป็นรายได้ของโครงการ หรือผู้จัดสรรที่ดินขายโครงการยังไม่หมดจึงไม่สะดวกในการใช้ทรัพย์สิน หากโอนให้แก่นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร เป็นต้น จึงเป็นเหตุให้นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรที่จัดตั้งขึ้นแล้วนั้นต้องยกเลิกไป หรือปัญหาจากนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรเองไม่ยอมรับโอน เนื่องจากผู้จัดสรรที่ดิน ส่งมอบทรัพย์สินอยู่ในสภาพชำรุด ไม่เรียบร้อย ปัญหาบุคลากร ไม่มีความรู้ความสามารถ ขาดประสบการณ์ ในการบริหารองค์การ ทำให้นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรไม่ประสบความสำเร็จในการบริหาร หรือปัญหา



อำนาจหน้าที่ของนิติบุคคลไม่มีความชัดเจนในการหารายได้หรือประโยชน์เพื่อนำมาเป็นทุนหมุนเวียน ใช้จ่ายในโครงการ อันเป็นการลดภาระแก่ผู้ซื้อ ผู้อาศัยในโครงการ อีกทั้งปัญหาการไม่มีสภาพบังคับทางกฎหมายเมื่อนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรบริหารงานได้รับความเสียหาย

ดังนั้น นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรที่จัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 มีเจตนารมณ์เพื่อคุ้มครองผู้ซื้อที่ดินจัดสรร ผู้อาศัย เพื่อให้มีความเป็นอยู่ที่ดี มีความมั่นคงและสงบสุข เป็นระเบียบเรียบร้อย เพราะเป็นผู้ที่เข้าใจความต้องการของชุมชนและร่วมมือกันได้ง่าย แต่มีปัญหาทางกฎหมายที่เป็นอุปสรรคต่อการปฏิบัติภายหลังการจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรที่ไม่สามารถดำเนินการไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมายได้ จึงควรปรับปรุงแก้ไขกฎหมายเพื่อให้สามารถบังคับใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพต่อไป

## 1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1.2.1 เพื่อศึกษาความเป็นมา และความสำคัญของปัญหาของการจัดสรรที่ดินและนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรภายหลังการจดทะเบียนจัดตั้ง

1.2.2 เพื่อศึกษาความเป็นมา แนวคิด ทฤษฎี และหลักทั่วไปของการจัดสรรที่ดินและของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

1.2.3 เพื่อศึกษาหลักเกณฑ์ และรูปแบบนิติบุคคลหมู่บ้าน จัดสรรกับผลตามกฎหมาย ภายหลังการจดทะเบียนจัดตั้งของต่างประเทศเปรียบเทียบกับประเทศไทย

1.2.4 เพื่อศึกษาวิเคราะห์ปัญหาของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร ภายหลังการจดทะเบียนจัดตั้ง

1.2.5 เพื่อศึกษาและค้นหาแนวทางแก้ไข เพื่อนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรสามารถดำเนินการไปได้ตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย

## 1.3 ขอบเขตของการศึกษา

การศึกษาวิจัยครั้งนี้ ผู้เขียนได้ศึกษาทั้งปัญหาข้อเท็จจริงและปัญหาข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรภายหลังการจดทะเบียนจัดตั้ง โดยศึกษาถึงความเป็นมา และแนวคิดของการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร รวมถึงการบริหารงาน อำนาจและหน้าที่ของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง โดยศึกษาเปรียบเทียบ

กับการจัดตั้งองค์กรบ้านจัดสรรในต่างประเทศ เพื่อเป็นแนวทางปรับปรุง แก้ไขกฎหมายให้สามารถ  
ใช้บังคับใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพ

#### 1.4 สมมติฐานของการศึกษา

พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 เป็นกฎหมายที่เปิดโอกาสให้ผู้ซื้อที่ดินจัดสรร  
สามารถจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร เพื่อดูแลบำรุงรักษาสาธารณูปโภค แต่เมื่อจัดตั้งขึ้นมาแล้ว  
ไม่สามารถบริหารหรือดำเนินงานได้ตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย เนื่องจากกฎหมายยังมีช่องว่าง  
และไม่สามารถใช้บังคับได้อย่างมีประสิทธิภาพ ไม่สามารถคุ้มครองผู้ซื้อที่ดิน ผู้อาศัย ให้มีความเป็นอยู่ที่ดี  
มีผลกระทบต่อเศรษฐกิจและสังคมของประเทศ จึงจำเป็นต้องปรับปรุง แก้ไข เพิ่มเติมพระราชบัญญัติ  
การจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 และกฎระเบียบที่เกี่ยวข้อง เพื่อให้สามารถบังคับใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพ  
ทันต่อความเปลี่ยนแปลงทางเศรษฐกิจและสังคมในยุคปัจจุบัน

#### 1.5 วิธีดำเนินการศึกษา

การศึกษาวิจัยเป็นการวิจัยเอกสาร (Documentary Research) จากกฎหมาย ประกาศ  
กระทรวง ระเบียบ และข้อกำหนดต่างที่เกี่ยวข้อง โดยศึกษาค้นคว้าจากตัวบทกฎหมาย ตำรา คำบรรยาย  
บทความ วารสาร รายงานการวิจัย วิทยานิพนธ์ รวมทั้งข้อมูลเอกสารทางกฎหมายที่เกี่ยวข้อง  
ประกอบกับการวิจัยสนาม (Field Research) โดยการสัมภาษณ์เจาะลึกบุคคลที่เกี่ยวข้องกับปัญหา  
เพื่อนำมาศึกษาวิเคราะห์หาแนวทางแก้ไข

#### 1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1.6.1 ทำให้ทราบถึงความเป็นมา และความสำคัญของปัญหาของนิติบุคคลบ้านจัดสรร  
ภายหลังการจดทะเบียนจัดตั้งตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ.2543

1.6.2 ทำให้ทราบถึงความเป็นมา แนวความคิด และทฤษฎีนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร  
ของต่างประเทศ และของประเทศไทยตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543

1.6.3 ทำให้ทราบถึงหลักเกณฑ์ และรูปแบบของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรกับผล  
ตามกฎหมายภายหลังการจดทะเบียนจัดตั้งของต่างประเทศเปรียบเทียบกับประเทศไทย

1.6.4 ทำให้ทราบผลการวิเคราะห์ปัญหาของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรภายหลังการจดทะเบียนจัดตั้ง

1.6.5 สามารถนำมาตรการทางกฎหมายที่เหมาะสมมาใช้เป็นแนวทางในการแก้ไขกฎหมายพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง



## บทที่ 2

### ความเป็นมา แนวความคิด ทฤษฎี และหลักกฎหมายของการจัดสรรที่ดิน และของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

ปัญหาและผลทางกฎหมายภายหลังการจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร เป็นปัญหาของชุมชนอันมีผลกระทบต่อการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคม ซึ่งต่างประเทศก็ประสบปัญหา เช่นเดียวกับประเทศไทย การดำเนินการหามาตรการแก้ไขปัญหาดังกล่าวเพื่อให้ประชาชนมีความเป็นอยู่ที่ดี มีความสงบสุข เป็นระเบียบเรียบร้อย อันเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชน จึงสมควรต้องทราบถึง ความเป็นมา แนวคิด และเหตุผลในการควบคุมการจัดสรรที่ดิน แนวคิด ทฤษฎี และหลักทั่วไป ของนิติบุคคล รวมถึงความเป็นมา แนวคิด ทฤษฎี และหลักทั่วไปของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

#### 2.1 ความเป็นมาของการจัดสรรที่ดิน

ในสมัยโบราณที่ดินทั้งปวงเป็นของพระมหากษัตริย์ ประชาชนเข้าครอบครองทำประโยชน์ และใช้เป็นที่อยู่อาศัยโดยได้รับอนุญาตจากพระมหากษัตริย์ ประชาชนจึงจัดสร้างพัฒนาที่อยู่อาศัย ของตนเอง แต่ก็มีประชาชนจำนวนไม่น้อยที่ไม่มีที่อยู่อาศัยเป็นของตนเอง รัฐจึงต้องเข้าไปช่วยเหลือ หลังจากสงครามโลกครั้งที่ 2 ประชาชนขาดแคลนที่อยู่อาศัยเพิ่มมากขึ้น ในปี พ.ศ. 2483 รัฐได้จัดตั้ง กองเคหสถานสงเคราะห์ขึ้น และเริ่มสร้างอาคารให้เช่าซื้อเป็นครั้งแรก แต่ต่อมาการก่อสร้างอาคาร สงเคราะห์ก็ยังไม่เพียงพอต่อความต้องการของประชาชน รัฐจึงจัดตั้ง “สำนักงานอาคารสงเคราะห์” เพื่อก่อสร้างอาคารสงเคราะห์ให้แก่ผู้มีรายได้น้อยเช่า และในปี พ.ศ. 2496 รัฐได้จัดตั้ง “ธนาคาร อาคารสงเคราะห์” ขึ้นเพื่อส่งเสริมและเพิ่มปริมาณการผลิตอาคารให้แก่ประชาชนส่วนที่ต้องการ จะสร้างที่อยู่อาศัยของตนเองโดยไม่ต้องเช่าอาคาร แต่ปรากฏว่าเมื่อรัฐได้สร้างอาคารที่อยู่อาศัย ให้แก่ประชาชนขึ้นมาแล้วต้องประสบปัญหาที่แทรกซ้อนขึ้นมา คือ ปัญหาแหล่งเสื่อมโทรม รัฐจึงได้จัดตั้งสำนักงานปรับปรุงแหล่งชุมชน ขึ้นในสังกัดเทศบาลนครกรุงเทพมหานคร เพื่อป้องกัน รักษาและฟื้นฟูตลอดจนรื้ออาคารที่เสื่อมโทรมผุพัง และได้จัดสร้างอาคารแบบแฟลตขึ้นแทน อาคารสงเคราะห์ที่เป็นเรือนไม้ และในปี พ.ศ. 2515 รัฐเห็นว่าประชาชนยังขาดแคลนที่อยู่อาศัย อยู่มาก รัฐจึงได้ออกประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 316 จัดตั้ง “การเคหะแห่งชาติ” โอนกิจการ ของกองเคหสถานสงเคราะห์ สำนักงานอาคารสงเคราะห์ กิจการของธนาคารอาคารสงเคราะห์ และ

กิจกรรมสำนักงานปรับปรุงแหล่งชุมชนมาอยู่ในการดำเนินการและความรับผิดชอบของการเคหะ  
แห่งชาติ เพื่อความคล่องตัว



กิจการสำนักงานปรับปรุงแหล่งชุมชนมาอยู่ในการดำเนินการและความรับผิดชอบของการเคหะแห่งชาติ เพื่อความคล่องตัว แต่อย่างไรก็ตามแม้รัฐบาลเข้ามาช่วยเหลือในการหาที่อยู่อาศัยให้แก่ประชาชน แต่ก็ยังไม่เพียงพอกับความต้องการของประชาชน ภาคเอกชนจึงเข้ามามีบทบาทในการจัดหาที่อยู่อาศัยให้แก่ประชาชนมากขึ้นในลักษณะของการค้า<sup>1</sup>

### 1. การค้าที่ดิน

การจัดสรรที่ดินและที่อยู่อาศัยภาคเอกชนได้เกิดขึ้นมานานแล้วในลักษณะของการค้าที่ดินเริ่มจากเขตชานเมืองมีที่ว่างเป็นจำนวนมากและราคาค่อนข้างต่ำ จึงมีผู้หาซื้อที่ดินเอาไปขายต่อทั้งแปลงโดยไม่มีการพัฒนาที่ดินในลักษณะของการเก็งกำไร ต่อมาปรากฏว่าที่ดินมีราคาสูงขึ้น ธุรกิจการค้าที่ดินได้รับความนิยมมากขึ้น นักธุรกิจจึงหันมาลงทุนค้าที่ดินโดยการจัดสรรที่ดินแปลงใหญ่แล้วมาแบ่งขายเป็นแปลงย่อยในลักษณะไม่มีอาคารหรือที่อยู่อาศัย ประชาชนที่ซื้อที่ดินมาเพื่อผ่อนชำระครบถ้วนก็ไม่มีเงินพอจะก่อสร้างบ้านหรือที่อยู่อาศัยจึงต้องหยุดพักไว้ก่อนไม่ได้ก่อสร้างบ้าน ทำให้ต้องทิ้งที่ดินว่างเปล่า และหากจะสร้างบ้านเองก็ต้องเสียค่าใช้จ่ายมาก อีกทั้งต้องเสียเวลาในการควบคุมดูแลการก่อสร้าง หรือบางรายก็ผ่อนชำระไม่ครบก็ต้องสูญเสียที่ดินไป นักธุรกิจจึงเห็นช่องทางโดยการนำเสนอสินค้าใหม่ในลักษณะของการจัดแบ่งแปลงที่ดินเป็นแปลงย่อยพร้อมกับสร้างบ้านในที่ดินให้ด้วย ที่เรียกว่า “บ้านจัดสรร” ซึ่งการดำเนินการในลักษณะนี้จะเสียค่าใช้จ่ายน้อยกว่า เนื่องจากผู้จัดสรรก่อสร้างบ้านในคราวเดียวกันจำนวนหลายหลัง จะลงทุนน้อยกว่าทำให้บ้านและที่ดินถูกกว่าที่ประชาชนจะดำเนินการก่อสร้างกันเอง อีกทั้งเป็นการสะดวกสบายแก่ผู้ซื้อที่ไม่ต้องยุ่งยากในการดูแลการก่อสร้างบ้าน

### 2. การจัดสรรที่ดิน

เมื่อภาคเอกชนได้เข้ามามีบทบาทในการสร้างที่อยู่อาศัย ทำให้ตลาดที่อยู่อาศัยมีลักษณะผันแปรตามยุคสมัยที่เปลี่ยนไปด้วย ดังนี้คือ

ในยุคที่มีการเริ่มต้นพัฒนาอุตสาหกรรมในประเทศไทย ตามแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ 1 ในปี พ.ศ. 2500 ทำให้เมืองสำคัญๆ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรุงเทพมหานครขยายตัวอย่างรวดเร็ว ทำให้เกิดการหลั่งไหลของประชากรจากชนบทเข้าสู่กรุงเทพเป็นจำนวนมาก ประกอบการขาดแคลนที่อยู่อาศัยซึ่งสะสมมานานตั้งแต่หลังสงครามโลกครั้งที่ 2 ทำให้ความต้องการที่อยู่อาศัยของประชากรเพิ่มจำนวนมากขึ้น และเมื่อปี พ.ศ. 2502 รัฐบาลของคณะปฏิวัติ ซึ่งมี ฯพณฯ จอมพลสฤษดิ์ ธนะรัชต์ เป็นหัวหน้าคณะปฏิวัติได้ออกคำสั่งคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 49 ให้ยกเลิก

<sup>1</sup> อธิธรรม อารัมภ์วิโรจน์. (2534). มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองประชาชนเกี่ยวกับการจัดสรรที่ดินของเอกชน. หน้า 4 – 9.

บทบัญญัติว่าด้วยการกำหนดสิทธิในที่ดินตามมาตรา 34 – 49 แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน โดยอ้างเหตุผลว่ากฎหมายดังกล่าวเป็นอุปสรรคต่อการลงทุนในประเทศ แต่กลับเป็นการเปิดโอกาสให้เกิดการกว้านซื้อที่ดินเก็งกำไรในระยะต่อมา มีการจัดสรรที่ดินโดยการแบ่งขายเป็นแปลงย่อยพร้อมกับสาธารณูปโภค เช่น ไฟฟ้า ประปา และถนนให้ตามสมควร ยุคนี้จึงเป็นยุคที่เรียกได้ว่า “ยุคที่ดินจัดสรร” และในยุคนี้ราคาที่ดินมีราคาสูงขึ้นอย่างรวดเร็ว การลงทุนมักจะใช้ทุนของตนเอง สถาบันการเงินต่างๆ ยังไม่กล้าที่จะเข้ามามีบทบาทมากนัก เพราะกลัวว่าจะเป็นภาระกระตุ้นให้ราคาที่ดินพุ่งสูงเร็วขึ้น และอยากลงทุนในกิจการอื่นที่มีลักษณะปลอดภัย หรือลดความเสี่ยงในเรื่องการเก็งกำไร ทำให้ธุรกิจจัดสรรที่ดินซบเซา

จนในปี พ.ศ. 2510 มีผู้ประกอบการบางรายหาทางออกด้วยการลงทุนแบบใหม่ คือ ทำโครงการบ้านจัดสรรขายที่ดินพร้อมปลูกสร้างบ้านสำเร็จรูปในรูปแบบบ้านเดี่ยวและให้ระบบสาธารณูปโภค เช่น ถนน ไฟฟ้า น้ำประปา และระบบระบายน้ำ โดยดำเนินการแถบชานเมืองของกรุงเทพฯ โครงการแรก คือ หมู่บ้านมิตรภาพ ที่ซอยอ่อนนุช โดยบริษัทข้ามชาติจากสหรัฐอเมริกา สองรายเข้ามาร่วมทุนกับบริษัทในประเทศไทย เพื่อดำเนินธุรกิจสร้างบ้านจัดสรรตามแนวนโยบายส่งเสริมให้ประชาชนมีที่อยู่อาศัยเป็นของตนเอง อันจะทำให้เกิดความรู้สึกร่วมและหวงแหนในการเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ที่ดินและประเทศชาติ<sup>2</sup> และจากผลสำเร็จของการขายโครงการนี้ ทำให้ช่วยสร้างความมั่นใจแก่ผู้ประกอบการและนักลงทุนเป็นอย่างมาก ในช่วงระหว่างปี พ.ศ. 2511 – 2515 เป็นช่วงระยะเวลาที่เฟื่องฟูมาก จึงอาจกล่าวได้ว่าเป็น “ยุคเริ่มต้นของบ้านจัดสรร” และจากการขยายตัวอย่างรวดเร็วของการดำเนินธุรกิจจัดสรรที่ดินในปลายปี พ.ศ. 2515 รัฐบาลได้มีประกาศคณะปฏิวัติฉบับที่ 286 เพื่อควบคุมและจัดระเบียบการจัดสรรที่ดิน

จนกระทั่งในปี พ.ศ. 2516 เกิด “วิกฤติการณ์น้ำมัน” ส่งผลกระทบให้ราคาวัสดุก่อสร้างมีราคาแพง ค่าจ้างแรงงานสูงขึ้นด้วย ทำให้ธุรกิจบ้านจัดสรรมีต้นทุนการก่อสร้างสูงขึ้น ในขณะที่อำนาจการซื้อของประชาชนลดลงเพราะอัตราเงินเฟ้อ ธุรกิจบ้านจัดสรรประสบกับภาวะถดถอยอย่างรุนแรง และกระเตื้องขึ้นในปี พ.ศ. 2518 ผู้ประกอบการจึงหันมาสร้างบ้านในเมืองที่เรียกว่า “ทาวน์เฮาส์” เป็นการลดเนื้อที่ปลูกสร้าง และเสนอราคาใกล้เคียงกับบ้านจัดสรรแถบชานเมือง และหลังจากนั้นธุรกิจบ้านจัดสรรต้องซบเซาอีก เนื่องจากวิกฤติการณ์น้ำมันครั้งที่ 2 ประกอบกับปี พ.ศ. 2522 มีการออกพระราชบัญญัติอาคารชุดขึ้น ทำให้ผู้ประกอบการบางรายหันไปทำโครงการอาคารชุดในใจกลางเมือง บางรายก็หันไปสร้างทาวน์เฮาส์ในบริเวณชานเมืองเพื่อให้ราคาถูกลง

<sup>2</sup> “พลิกคัมภีร์พัฒนาที่ดิน ซิคอน 3 ชั่วโมง.” (2536, 28 – 30 มกราคม). นิตยสารประชาชาติธุรกิจ ฉบับอสังหาริมทรัพย์. หน้า 43 – 44.

กระทั่งปี พ.ศ. 2529 ประเทศไทยเริ่มมีแนวโน้มที่จะพัฒนาทางเศรษฐกิจเป็นประเทศอุตสาหกรรมใหม่ (Newly Industrialized Countries – NICs) เศรษฐกิจเริ่มเติบโตอย่างรวดเร็ว ธุรกิจบ้านจัดสรรหันเหทิศทางการลงทุนทำโครงการบ้านจัดสรรระดับผู้มีรายได้น้อยกันเป็นจำนวนมาก เพราะบ้านระดับราคาค่ามีความต้องการสูง

ปี พ.ศ. 2534 ได้รับผลกระทบจากสงครามอ่าวเปอร์เซีย ธุรกิจบ้านจัดสรรซบเซา ราคาของบ้านจึงมีราคาถูกลง ประกอบกับประเทศไทยมีการยึดอำนาจการปกครองโดยคณะรักษาความสงบเรียบร้อยแห่งชาติ (รสช.) และเกิดการเรียกร้องระบบประชาธิปไตย จนเกิดเหตุการณ์ “พฤษภาทมิฬ” เมื่อเหตุการณ์คลี่คลายในช่วงปลายปี 2535 ในธุรกิจบ้านจัดสรรที่ซบเซาเริ่มกระเตื้องขึ้น

ในปี พ.ศ. 2536 รัฐบาลเปิดตลาดเสรีทางการเงิน มีเงินลงทุนจากต่างประเทศไหลเข้าประเทศจำนวนมาก ทำให้สภาพคล่องทางการเงินสูงและรัฐบาลตระหนักถึงปัญหาการขาดแคลนที่อยู่อาศัยสำหรับผู้มีรายได้น้อยและปานกลาง จึงมีการลดหย่อนภาษีนิติบุคคลให้กับผู้ประกอบการที่สร้างที่อยู่อาศัยในระดับกลางไม่เกิน 600,000 บาท พื้นที่ต่อหน่วยต้องไม่น้อยกว่า 31 ตารางเมตร<sup>3</sup>

ปี พ.ศ. 2540 – 2542 เกิดวิกฤตทางเศรษฐกิจ รัฐบาลต้องประกาศลอยตัวค่าเงินบาท และกู้ยืมเงินจาก IMF มีการปิดบริษัทเงินทุน ทำให้ธุรกิจบ้านจัดสรรซบเซาอย่างต่อเนื่อง

ปี พ.ศ. 2543 – 2545 อัตราดอกเบี้ยลดลงมาก สภาพคล่องทางการเงินดี ผู้ประกอบการไม่มีความจำเป็นต้องขายขาดทุนอีกต่อไป ผู้บริโภคเริ่มกลับมาซื้อที่อยู่อาศัย บ้านส่วนใหญ่จะเริ่มสร้างก่อนขาย เพราะต้องการให้ผู้บริโภคมั่นใจ ดอกเบี้ยต่ำสภาพคล่องสูง ลดความเสี่ยง วัสดุก่อสร้างขึ้นราคา รัฐบาลออกมาตรการกระตุ้นอสังหาริมทรัพย์ โดยเฉพาะที่อยู่อาศัยหลายมาตรการเป็นผลให้ผู้ประกอบการอสังหาริมทรัพย์ด้านที่อยู่อาศัยฟื้นตัว เพราะจำนวนผู้ประกอบการลดลงจากวิกฤตการณ์ แต่ผู้บริโภคมีกำลังซื้อเพิ่มขึ้น

ปี พ.ศ. 2547 - จนถึงปัจจุบัน ธุรกิจบ้านจัดสรรมีการพัฒนาขยายตัวต่อเนื่องออกไปจากกรุงเทพมหานคร โดยขยายออกไปยังจังหวัดข้างเคียง เช่น ปทุมธานี นนทบุรี สมุทรปราการ ออยุธยา ชลบุรี ระยอง เป็นต้น

<sup>3</sup> สำนักงานคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนแห่งประเทศไทย. (2536, 1 เมษายน). “ประกาศ เรื่อง การส่งเสริมการลงทุนสำหรับบ้านผู้มีรายได้น้อย ครั้งที่ 1/2531.”



## 2.2 แนวความคิดและเหตุผลในการควบคุมการจัดสรรที่ดิน

เนื่องจากธุรกิจการจัดสรรที่ดิน และการจัดสรรที่ดินพร้อมกับการปลูกสร้างอาคารที่อยู่อาศัย แยกขายและการค้าอสังหาริมทรัพย์ เป็นธุรกิจที่มีอัตราการขยายตัวอย่างรวดเร็ว มีการแข่งขันกันสูง โดยจัดให้มีบริการสาธารณูปโภค และสาธารณูปการอำนวยความสะดวก เช่น ถนน ระบบการระบายน้ำ ระบบประปา ระบบไฟฟ้า เป็นต้น เพื่อจูงใจผู้ซื้อ แต่ความเจริญเติบโตของธุรกิจด้านนี้ควบคู่ไปกับ ความขัดแย้งระหว่างผู้จัดสรรกับผู้ซื้อ เกิดข้อพิพาทขึ้นระหว่างผู้จัดสรรกับผู้ซื้อ เช่น ผู้ซื้อผ่อนชำระเงิน หมดแล้วแต่ไม่ได้รับโอนกรรมสิทธิ์ในที่ดิน หรือไม่มีการจัดทำสาธารณูปโภค เช่น ถนน ท่อระบายน้ำ ประปา ไฟฟ้า ตามที่ให้คำมั่นสัญญาไว้ ทำให้เกิดปัญหาแหล่งเสื่อมโทรม ซึ่งในขณะนั้นไม่มีกฎหมาย ควบคุมหรือคุ้มครองไว้โดยเฉพาะ การฟ้องร้องบังคับกันตามบทบัญญัติทั่วไปตามประมวลกฎหมาย แพ่งและพาณิชย์ ซึ่งกว่าผู้ซื้อจะได้รับการคุ้มครองหรือเยียวยา ก็เกิดความเสียหายขึ้นจนไม่อาจแก้ไข ได้แล้ว ประกอบกับเมื่อสภาพการณ์ทางเศรษฐกิจและสังคมของประเทศเปลี่ยนแปลงไป การแก้ไข ปรับปรุงมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการดำเนินธุรกิจจัดสรรที่ดินจึงเป็นสิ่งจำเป็นและเพื่อสนับสนุน และพัฒนาธุรกิจการจัดสรรที่ดินให้ทันต่อความต้องการของประชาชนและสนองตอบนโยบาย ของรัฐบาลในการส่งเสริมสนับสนุนภาคเอกชนเพื่อจัดที่อยู่อาศัยในราคายุติธรรมให้แก่ประชาชน รัฐบาลในขณะนั้นจึงออกประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 ในช่วงปลายปี 2515 เพื่อมาควบคุม การจัดสรรที่ดิน โดยให้เหตุผลในการประกาศใช้ว่า

โดยที่ปัจจุบันได้มีผู้ดำเนินการจัดสรรที่ดินเป็นจำนวนมาก แต่ก็ยังไม่มียกกฎหมาย เพื่อควบคุมการจัดสรรที่ดินโดยเฉพาะเป็นเหตุให้มีการพิพาทกัน อีกทั้งการวางแผนผัง โครงการ หรือวิธีการในการจัดสรรที่ดินยังไม่ถูกต้องตามหลักวิชาการผังเมือง

จำเป็นจะต้องมีกฎหมายเพื่อควบคุมการจัดสรรที่ดินของเอกชนให้เป็นที่เรียบร้อย และเพื่อผลในทางเศรษฐกิจ สังคม และการเมือง

ต่อมาเมื่อสถานการณ์การจัดสรรที่ดินเปลี่ยนแปลงไป เนื่องจากความเจริญทางด้านเศรษฐกิจ และสังคม ประชาชนต้องการที่อยู่อาศัยมากขึ้น เกิดการแข่งขันในธุรกิจการจัดสรรที่ดิน รัฐบาล จึงได้ประกาศใช้พระราชบัญญัติจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 โดยให้เหตุผลว่า “โดยที่ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 ลงวันที่ 24 พฤศจิกายน 2515 ซึ่งเป็นกฎหมายว่าด้วยการควบคุมการจัดสรรที่ดินได้ประกาศ ใช้บังคับเป็นเวลานานแล้ว มีหลักการและรายละเอียดที่ไม่เหมาะสมหลายประการ สมควรแก้ไข ปรับปรุงเพื่อกำหนดมาตรการในการคุ้มครองผู้ซื้อที่ดินจัดสรร โดยเฉพาะการได้สิทธิในที่ดินจัดสรร และกำหนดให้มีผู้รับผิดชอบบำรุงรักษาสาธารณูปโภคและบริการสาธารณะ นอกจากนั้นเพื่อให้เกิด ความคล่องตัวในการดำเนินธุรกิจจัดสรรที่ดินได้กระจายอำนาจการขออนุญาต และการควบคุม

การจัดสรรที่ดินไปสู่ระดับจังหวัด และกำหนดเวลาในการพิจารณาอนุญาตให้แน่นอน จึงจำเป็น ต้องตราพระราชบัญญัติจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ใช้บังคับ”

## 2.3 แนวคิด ทฤษฎี และหลักทั่วไปของนิติบุคคล

กฎหมายว่าด้วยบุคคล (Law on Person) ตามกฎหมายของประเทศต่างๆ ไม่ว่าประเทศ ที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์หรือใช้ระบบประมวลกฎหมาย ได้แบ่งบุคคลเป็น 2 ประเภท คือ บุคคลธรรมดา และนิติบุคคล โดยสาระสำคัญของกฎหมายแต่ละประเภทก็บัญญัติไว้แตกต่างกับแนวคิดและระบบ กฎหมายของประเทศนั้นๆ<sup>4</sup>

### 2.3.1 แนวคิดและทฤษฎีการเกิดสภาพนิติบุคคล

แนวคิดและทฤษฎีการเกิดสภาพนิติบุคคลนั้น มีอยู่หลายทฤษฎีตามความแตกต่างกัน ตามระบบกฎหมายของแต่ละประเทศ และนักนิติศาสตร์แต่ละท่านมีความคิดแตกต่างกัน เช่น ทฤษฎี ดังต่อไปนี้<sup>5</sup> คือ

1) ทฤษฎีที่สมมติว่าเป็นบุคคล (Fiction Theory) นักนิติศาสตร์ชาวเยอรมัน และ Professor Sir John Salmond นักนิติศาสตร์ชาวอังกฤษ เป็นบุคคลที่ยอมรับทฤษฎีนี้ โดยเห็นว่า นิติบุคคลตามทฤษฎีที่สมมติว่าเป็นบุคคลเกิดขึ้นเพราะผลการรับรองของกฎหมาย โดยแบ่งสถานภาพ ออกจากบุคคลธรรมดาและนิติบุคคลได้รับการปฏิบัติเสมือนเป็นบุคคล ความจริงนิติบุคคลไม่มี ความเป็นอยู่ของสภาพบุคคลที่แท้จริง เพียงถือว่าเป็นบุคคลที่กฎหมายสมมติขึ้นเพื่อให้มีสิทธิและ หน้าที่เสมือนบุคคลธรรมดาเท่านั้น

2) ทฤษฎีที่ถือว่านิติบุคคลเกิดขึ้นเพราะอำนาจของรัฐ<sup>6</sup> (Concession Theory) ซึ่งเป็นทฤษฎียึดถือปรัชญาเกี่ยวกับอำนาจอธิปไตยของรัฐ ให้แตกต่างจากทฤษฎีที่สมมติว่า เป็นบุคคลในลักษณะบางประการ ทฤษฎีนี้ได้รับการสนับสนุนจากนักกฎหมายกลุ่มที่เห็นด้วยกับ ทฤษฎีที่สมมติว่าเป็นบุคคล ได้แก่ Savigny Dicey และ Salmond

<sup>4</sup> ประสิทธิ์ โภทวีโลกุล. (2548). คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติบุคคล และความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล. หน้า 4-5.

<sup>5</sup> แหล่งเดิม.

<sup>6</sup> แหล่งเดิม.

3) ทฤษฎีที่เห็นว่านิติบุคคลได้เกิดขึ้นจริง และดำรงฐานะจริง (realistic theory หรือ organic theory) ทฤษฎีนี้ได้ถือว่าคุณบุคคลได้รวมตัวกัน นิติบุคคลเกิดขึ้นแล้วและมีอยู่จริง ผู้แทนของนิติบุคคลไม่อาจแยกจากนิติบุคคลได้ ซึ่งถือได้ว่าผู้แทนของนิติบุคคลเป็นส่วนหนึ่งของนิติบุคคล ดังนั้นสถานภาพและฐานะของนิติบุคคลซึ่งมิใช่เป็นเพียงสิ่งที่สมมติขึ้นตามกฎหมายเท่านั้น

4) ทฤษฎีที่ถือว่านิติบุคคลเกิดขึ้นเพราะผลของสัญญา<sup>7</sup> หรือเพราะมีนิติสัมพันธ์ต่อกันที่เกิดจากสัญญา (Contractual Theory) ถือว่านิติบุคคลเกิดขึ้นจากสัญญาระหว่างบุคคลที่เข้าร่วมกันเองกับนิติบุคคล และระหว่างบุคคลที่เข้าร่วมกันกับรัฐ

5) ทฤษฎีที่ยึดถือความจำเป็นในทางการค้า<sup>8</sup> (enterprises theory)

6) ทฤษฎีที่ยึดถือนิติบุคคลเกิดจากการรวมกลุ่มของคณะบุคคล<sup>9</sup> (aggregate theory) อย่างไรก็ตาม หลักกฎหมายแห่งถือว่าบุคคลไม่ว่าจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคล หลักเกณฑ์ที่สำคัญ คือ บุคคลจะต้องเป็นประธานแห่งสิทธิตามกฎหมาย การเริ่มต้นสภาพบุคคลจึงต้องเริ่มต้นแห่งการเป็นประธานแห่งสิทธิ และจากทฤษฎีแนวคิดและข้อเสนอของนักนิติศาสตร์ต่างๆ ถ้าหากจะนำมาสอบสวนและเรียบเรียงแล้ว ก็คงจะสามารถมองเห็นภาพรวมและองค์ประกอบของนิติบุคคลในส่วนสำคัญหลายประการดังต่อไปนี้<sup>10</sup>

1) นิติบุคคลจะเกิดขึ้นได้จากทฤษฎีหรือแนวคิด ดังนี้คือ

(1) ทฤษฎีที่สมมติว่าเป็นบุคคล โดยอาศัยเทคนิคทางกฎหมาย ทำการยอมรับรอง กล่าวคือ เป็นผลแห่งการยอมรับรองโดยกฎหมาย

(2) ทฤษฎีที่มีอยู่จริงหรือเป็นองคาพยพ ไม่เป็นเพียงการสมมติเท่านั้น แต่ถือว่าเป็นนิติบุคคลมีอยู่จริง มีสถานภาพแตกต่างหากจากบุคคลธรรมดาตามที่ Professor Friedmann ได้ใช้คำว่า the real existence of legal person

ความจริงทั้งสองทฤษฎีแม้จะมีแนวคิดต่างกัน แต่ในที่สุดก็ต้องอาศัยกฎหมายการจะมีสภาพบุคคลต่างหากจากบุคคลธรรมดาจะต้องอาศัยอำนาจบัญญัติกฎหมายตามที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น

<sup>7</sup> โสภณ รัตนากร. (2537). **หุ้นส่วนและบริษัท**. หน้า 251.

<sup>8</sup> แหล่งเดิม.

<sup>9</sup> แหล่งเดิม.

<sup>10</sup> ประสิทธิ์ โภทวีโลกุล. เล่มเดิม. หน้า 10-11.

2) นิติบุคคลจะต้องดำรงคงอยู่ โดยไม่จำเป็นต้องกำหนดระยะเวลาแต่ประการใด แต่ข้อสำคัญ คือ จะต้องมีความต่อเนื่องหรือสืบเนื่อง รวมความเรียกว่า “Continuous legal existence”

3) นิติบุคคลจะต้องมีสถานภาพแยกออกจากบุคคลธรรมดา แต่ในขณะเดียวกัน จะต้องมิบุคคลธรรมดาเป็นผู้กระทำการแทนหรือแสดงเจตนา เรียกว่า “ผู้แทนนิติบุคคล” การกระทำของผู้แทนจะต้องกระทำภายในขอบวัตถุประสงค์ ข้อบังคับ ขอบอำนาจ กฎหมาย กฎระเบียบ ฯลฯ ที่ชอบด้วยกฎหมาย

4) นิติบุคคลจะต้องเป็นวัตถุประสงค์แห่งกฎหมาย โดยการรับรองของกฎหมาย และนิติบุคคล จะต้องเป็นประธานหรือผู้สามารถทรงสิทธิและหน้าที่ตามกฎหมาย

5) นิติบุคคลจะต้องมีการจัดระเบียบและมีการบริหารเพื่อจุดมุ่งหมายที่เด่นชัด บางประการ เพราะนิติบุคคลจะต้องมีวัตถุประสงค์หรือมีเป้าหมายที่เด่นชัด เช่น บริษัทจำกัด ประกอบธุรกิจเพื่อแสวงหากำไร สมาคมมีวัตถุประสงค์เพื่อการพบปะสังสรรค์ จัดกิจกรรมกีฬา ดนตรี สำหรับสมาชิก มูลนิธิมีวัตถุประสงค์เพื่อส่งเสริมสนับสนุนการศึกษา วัฒนธรรม เป็นต้น ถ้านิติบุคคลไม่มีวัตถุประสงค์ นิติบุคคลก็ไม่อาจเกิดขึ้นได้

6) นิติบุคคลจะต้องมีทรัพย์สิน

7) นิติบุคคลจะต้องมีสิทธิ หน้าที่ ความรับผิดชอบ เช่น เป็นเจ้าหนี้ ลูกหนี้ โจทก์ จำเลย ฯลฯ เป็นต้น

สำหรับประเทศไทย นิติบุคคลย่อมเกิดขึ้นได้โดยอาศัยอำนาจของกฎหมายรับรองให้มีสภาพบุคคล ซึ่งความข้อนี้เห็นได้จากมาตรา 65 ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งบัญญัติว่า “นิติบุคคลจะมีขึ้นได้ก็แต่ด้วยอำนาจแห่งประมวลกฎหมายนี้ หรือกฎหมายอื่น” หมายความว่า นิติบุคคล อาจจะถูกตั้งขึ้นตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ อันมีฐานะเป็นกฎหมายทั่วไป หรืออาจถูกตั้งขึ้นตามกฎหมายอื่นใด เช่น โดยกฎหมายเฉพาะฉบับใดฉบับหนึ่งก็ได้ ดังนั้น หากไม่มีกฎหมายรับรองให้คณะบุคคล องค์กร หรือสถาบันใดมีฐานะเป็นนิติบุคคล คณะบุคคล องค์กรหรือสถาบันนั้นๆ ย่อมไม่อาจมีสภาพบุคคลขึ้นมาได้ และไม่อาจมีสิทธิหรือถือสิทธิใดๆ แยกต่างหากจากบุคคลธรรมดาได้ ซึ่งเป็นการสะท้อนให้เห็นการยอมรับทฤษฎีสम्मติว่าเป็นบุคคลนั่นเอง อย่างไรก็ตาม หากเราพิจารณาที่ ความในมาตรา 76 ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยความรับผิดชอบของนิติบุคคลในการกระทำ ตามหน้าที่ของผู้แทนหรือผู้มีอำนาจทำการแทนที่เป็นเหตุให้เกิดเสียหายแก่บุคคลอื่น เราก็จะเห็นได้ว่า กฎหมายรับรองว่านิติบุคคลอาจต้องรับผิดชอบทางสัญญาหรือทางละเมิดได้แล้วแต่กรณี ซึ่งส่วนนี้ของแนวคิด ทฤษฎีที่เห็นว่านิติบุคคลได้เกิดขึ้นจริงและดำรงฐานะจริงด้วยเช่นกัน

นิติบุคคลที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์รับรองอยู่มีอยู่ 5 แบบด้วยกัน ได้แก่ สมาคม มูลนิธิ ห้างหุ้นส่วนจดทะเบียน ห้างหุ้นส่วนจำกัด และบริษัทจำกัด หากเอกชนจะจัดตั้งนิติบุคคลเหล่านี้ จะต้องไปขอจดทะเบียนต่อเจ้าพนักงาน ถือได้ว่าการจัดตั้งนิติบุคคลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์โดยหลักเป็นการจัดตั้งนิติบุคคลในระบบจดทะเบียน หากเอกชนประสงค์จะจัดตั้งเป็นเอกชนรูปแบบอื่น ต้องมีกฎหมายเฉพาะรับรองและกำหนดโครงสร้างโดยสังเขปไว้ เช่น การเข้าเป็นสหกรณ์ ต้องเป็นไปตามพระราชบัญญัติสหกรณ์

### 2.3.2 หลักกฎหมายทั่วไปของนิติบุคคล

ในการดำเนินชีวิตของมนุษย์เรา กิจการบางอย่างมนุษย์ไม่สามารถทำได้ด้วยตัวคนเดียว หรืออาจจะทำได้แต่ไม่ดีเท่าคนหลายคนช่วยกันทำ ดังนั้นการรวมเป็นหมู่คณะจึงมีความจำเป็นมาก และเมื่มนุษย์จะรวมกันเป็นหมู่คณะได้จริงก็ตาม แต่การรวมเช่นนั้นโดยไม่มีสิทธิและหน้าที่แยกต่างหากจากบุคคลที่สามเข้ากันนั้น จะทำการใดๆ ในนามของหมู่คณะไม่ได้ เพราะไม่มีสภาพบุคคล ดังนั้นกฎหมายจึงได้บัญญัติให้หมู่คณะนี้สามารถมีสิทธิและหน้าที่แยกได้ต่างหากจากบุคคลธรรมดา เรียกว่า “นิติบุคคล”<sup>11</sup>

#### 2.3.2.1 ความหมายของคำว่า “นิติบุคคล”

นิติบุคคลคืออะไร ไม่มีกฎหมายใดให้คำนิยามไว้ แม้แต่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 65 ก็บัญญัติแต่เพียงว่า “นิติบุคคลจะมีขึ้นได้ก็แต่ด้วยอาศัยอำนาจแห่งประมวลกฎหมายนี้ หรือกฎหมายอื่น” อันเป็นเพียงการกล่าวถึงการมีขึ้นของนิติบุคคลเท่านั้น แต่อย่างไรก็ตาม มีนักกฎหมายหลายท่านได้อธิบายความหมายของคำว่า “นิติบุคคล” ไว้ดังนี้ คือ

ดร.ปรีดี พนมยงค์<sup>12</sup> ได้อธิบายว่า นิติบุคคล ได้แก่ คณะบุคคลหรือ กองทรัพย์สินที่รวบรวมกันเข้าตั้งขึ้น มีสภาพเหมือนบุคคลธรรมดา

ศาสตราจารย์จิตติ ดิงศภัทย์<sup>13</sup> ได้อธิบายความหมายของ “นิติบุคคล” ไว้ว่า หมายถึง บุคคลที่กฎหมายสมมติขึ้น ไม่ใช่บุคคลธรรมดาที่มีชีวิตจิตใจ กฎหมาย เรียกว่า นิติบุคคล จึงต้องมีกฎหมายบัญญัติไว้จึงจะมีสภาพนิติบุคคลขึ้นได้ แต่ไม่จำเป็นต้องเป็นชนิดที่ระบุไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ อาจก่อตั้งขึ้นเป็นนิติบุคคลโดยกฎหมายอื่นก็ได้

<sup>11</sup> พรชัย สุนทรพันธ์. (2523). กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยบุคคล. หน้า 149.

<sup>12</sup> ปรีดี พนมยงค์. (2526). ประชุมกฎหมายมหาชนและเอกชน. หน้า 453.

<sup>13</sup> จิตติ ดิงศภัทย์. (2529). คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยบุคคล. หน้า 73.

สรุปได้ว่า นิติบุคคล ก็คือ บุคคลประเภทหนึ่งซึ่งเกิดขึ้นโดยอำนาจของกฎหมาย มีสิทธิหน้าที่และความรับผิดชอบเช่นเดียวกับบุคคลธรรมดา เว้นแต่สิทธิและหน้าที่บางประการซึ่งจะมีได้เฉพาะบุคคลธรรมดา และจะต้องอยู่ภายในขอบเขตตามข้อบัญญัติแห่งกฎหมาย และวัตถุประสงค์ในการจัดตั้งนิติบุคคล<sup>14</sup>

### 2.3.2.2 ประเภทของนิติบุคคล

การแบ่งประเภทของนิติบุคคลอาจแบ่งแยก ดังนี้

1) การแบ่งตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 65 บัญญัติว่า “นิติบุคคลจะมีขึ้นได้ก็แต่ด้วยอาศัยอำนาจแห่งประมวลกฎหมายนี้ หรือกฎหมายอื่น” ฉะนั้น ประเภทของนิติบุคคลจึงแบ่งเป็นนิติบุคคลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์กับนิติบุคคลตามกฎหมายอื่น เช่น นิติบุคคลที่จัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติต่างๆ เช่น พระราชบัญญัติจัดสรรที่ดิน พระราชบัญญัติสหกรณ์ เป็นต้น

2) การแบ่งประเภทนิติบุคคลเป็นนิติบุคคลกับนิติบุคคลมหาชน

การแบ่งแยกนิติบุคคลสองประเภทดังกล่าวข้างต้น มักจะอาศัยหลักเกณฑ์ที่สำคัญ 3 ประการ ประกอบกัน คือ กฎหมายที่จัดตั้งนิติบุคคลนั้น กิจกรรมที่นิติบุคคลนั้นดำเนินการ และการใช้อำนาจของนิติบุคคลนั้น ดังนั้น ถ้านิติบุคคลใดจัดตั้งโดยกฎหมายเอกชน มีกิจกรรมที่เรียกว่า บริการสาธารณะ (le service publique) และมีใช้อำนาจมหาชน (la puissance publique) นิติบุคคลนั้น มักจะเป็นนิติบุคคลมหาชน ในขณะที่นิติบุคคลใดจัดตั้งโดยกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ดำเนินกิจกรรมที่เป็นไปเพื่อผลประโยชน์ของเอกชน และไม่มีการใช้อำนาจมหาชนแต่ประการใด นิติบุคคลนั้นก็มักจะเป็นนิติบุคคลเอกชน<sup>15</sup>

<sup>14</sup> นิวิฐชัย สำเนาพินัย. (2529). ความรับผิดชอบของผู้ถือหุ้นและกรรมการของบริษัทภายใต้หลักการไม่คำนึงถึงสภาพนิติบุคคลของบริษัทจำกัด. หน้า 2.

<sup>15</sup> ชาญชัย แสงศักดิ์. (2541). นิติบุคคลตามกฎหมายมหาชน. หน้า 14.

ฉะนั้น นิติบุคคลจึงแบ่งเป็นหลายประเภท ดังนี้

1) นิติบุคคลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งแบ่งได้ 4 ประเภท

(1) ห้างหุ้นส่วนที่จดทะเบียน แบ่งออกเป็นสองประเภท คือ

ก. ห้างหุ้นส่วนสามัญนิติบุคคล ประกอบด้วยหุ้นส่วนประเภทไม่จำกัดความรับผิดชอบมีจำนวนตั้งแต่สองคนขึ้นไป ตกลงกันเข้ากันเพื่อประกอบกิจการค้าร่วมกัน และได้ยื่นจดทะเบียนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหุ้นส่วนบริษัทตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1025

ข. ห้างหุ้นส่วนจำกัด คือ ห้างหุ้นส่วนประเภทที่ประกอบด้วยหุ้นส่วน 2 จำพวก คือ

- ผู้เป็นหุ้นส่วนคนเดียวหรือหลายคนซึ่งจำกัดความรับผิดชอบเพียงไม่เกินวงเงินที่ได้ตกลงจะร่วมลงทุนในห้างหุ้นส่วนนั้น และ

- ผู้เป็นหุ้นส่วนคนเดียวหรือหลายคนซึ่งต้องรับผิดชอบร่วมกันในบรรดาหนี้ของห้างหุ้นส่วนไม่จำกัดจำนวน

(2) บริษัทจำกัด

เมื่อพิจารณาประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1097 ประกอบมาตรา 1096 และมาตรา 1012 แล้ว จะเห็นได้ว่า บริษัทจำกัดก่อตั้งโดยบุคคลใดๆ ตั้งแต่ 7 คนขึ้นไป เข้าชื่อกันทำหนังสือบริคณห์สนธิ เพื่อกระทำการกิจการร่วมกัน โดยมีวัตถุประสงค์จะแบ่งปันกำไรอันจะพึงได้แต่กิจการที่ทำนั้น โดยแบ่งทุนเป็นหุ้นมีมูลค่าเท่าๆ กัน โดยผู้ถือหุ้นต่างรับผิดชอบจำกัดเพียงไม่เกินจำนวนเงินที่ตนยังส่งใช้ไม่ครบมูลค่าของหุ้นที่ตนถือ และเมื่อได้จดทะเบียนก็มีฐานะเป็นนิติบุคคลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1015

(3) สมาคม

สมาคมเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายเอกชนอีกพวกหนึ่ง ซึ่งจัดตั้งเพื่อกระทำการใดๆ อันมีลักษณะต่อเนื่องรวมกันและมีใช่เป็นการหาผลกำไร หรือรายได้มาแบ่งปันกัน ต้องมีข้อบังคับและจดทะเบียนตามกฎหมาย ตามมาตรา 78 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

การขอจดทะเบียนสมาคมนั้น ให้ผู้ที่ป็นสมาชิกของสมาคมจำนวนไม่น้อยกว่า 3 คน ร่วมกันยื่นคำขอเป็นหนังสือต่อนายทะเบียนแห่งท้องที่สำนักงานใหญ่ของสมาคมจะตั้งขึ้น พร้อมกับข้อบังคับของสมาคม ตามมาตรา 81 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

สมาคมที่ได้จดทะเบียนเป็นนิติบุคคลตามมาตรา 83 ของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และให้คณะกรรมการของสมาคมเป็นผู้แทนของสมาคมในกิจการอันเกี่ยวกับบุคคลภายนอกตามมาตรา 82

#### (4) มูลนิธิ

มูลนิธิ ได้แก่ ทรัพย์สินที่จัดสรรไว้โดยเฉพาะสำหรับวัตถุประสงค์เพื่อการกุศล สาธารณะ การศาสนา ศิลปะ วิทยาศาสตร์ วรรณคดี การศึกษา หรือเพื่อสาธารณประโยชน์อย่างอื่น โดยมีได้มุ่งหาประโยชน์มาแบ่งปันกันและได้จดทะเบียนตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้

การจัดการทรัพย์สินของมูลนิธิ ต้องมิใช่เป็นการหาผลประโยชน์เพื่อบุคคลใดนอกจากเพื่อดำเนินการตามวัตถุประสงค์ของมูลนิธินั่นเอง (ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 110)

มูลนิธิต้องมีข้อบังคับ และต้องมีคณะกรรมการของมูลนิธิ ประกอบด้วยบุคคลอย่างน้อย 3 คน เป็นผู้ดำเนินการของมูลนิธิตามกฎหมายและข้อบังคับของมูลนิธิ

#### 2) นิติบุคคลตามกฎหมายมหาชน

ได้แก่ นิติบุคคลเกิดจากบทบัญญัติของกฎหมายโดยตรง<sup>16</sup> สำหรับวัตถุประสงค์ของการจัดตั้งนิติบุคคลตามกฎหมายมหาชน ก็เพื่อให้เป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะต่างๆ ตามกฎหมายปกครอง ซึ่งนิติบุคคลมหาชนของประเทศไทย ได้แก่ กระทรวง ทบวง กรม ซึ่งมีฐานะเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายมหาชนตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534

#### 3) นิติบุคคลตามพระราชบัญญัติต่างๆ

นิติบุคคลตามพระราชบัญญัติต่างๆ เช่น

(1) สถาบันอุดมการศึกษาของรัฐ เป็นนิติบุคคล และมีอธิการบดีเป็นผู้แทนของนิติบุคคล ทำหน้าที่บริหารและดำเนินการของสถาบันตามที่กฎหมายบัญญัติไว้

(2) รัฐวิสาหกิจ มีฐานะเป็นนิติบุคคล และมีหัวหน้าหน่วยงานตามที่กฎหมายบัญญัติไว้เป็นผู้แทนของนิติบุคคลตามพระราชบัญญัติ เฉพาะของรัฐวิสาหกิจนั้นๆ เช่น ธนาคารออมสินเป็นนิติบุคคลตามพระราชบัญญัติธนาคารออมสิน

(3) กองทุนต่างๆ เช่น พระราชบัญญัติกองทุนสำรองเลี้ยงชีพ พ.ศ. 2530

(4) นิติบุคคลที่มีพระราชบัญญัติจัดตั้งขึ้นโดยเฉพาะ เช่น นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร เป็นนิติบุคคลตามพระราชบัญญัติจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ตามมาตรา 43 นิติบุคคลอาคารชุด เป็นนิติบุคคลตามพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 ตามมาตรา 33

<sup>16</sup> จิตติ ดิงศักดิ์. เล่มเดิม. หน้า 75.



### 2.3.2.3 สิทธิและหน้าที่ของนิติบุคคล

ตามหลักกฎหมายแพ่งนั้นถือว่า “บุคคล” ไม่ว่าจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ตาม เป็นประธานแห่งสิทธิตามกฎหมายแพ่ง การเริ่มต้นสภาพของบุคคล จึงเป็นการเริ่มต้นแห่งการเป็นประธานแห่งสิทธิ ซึ่งกฎหมายแพ่งยอมรับให้นิติบุคคลมีสิทธิหน้าที่เช่นเดียวกับบุคคลธรรมดา

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 66, 67 ได้บัญญัติให้นิติบุคคลมีสิทธิและหน้าที่ต่างๆ ได้เช่นเดียวกับที่บุคคลธรรมดาจะพึงมีพึงได้ แต่มีข้อจำกัดอยู่ 2 ประการ คือ

- 1) จำกัดโดยขอบวัตถุประสงค์ตามข้อบังคับ หรือตราสารจัดตั้งของนิติบุคคลนั้น ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 69
- 2) จำกัดโดยสภาพแห่งสิทธิหน้าที่อันพึงมีพึงได้เฉพาะบุคคลธรรมดาตามมาตรา 67 สิทธิในครอบครัว

### 2.3.2.4 การจัดการนิติบุคคล

นิติบุคคล คือ บุคคลที่กฎหมายรับรองให้มีสภาพบุคคลมีสิทธิและหน้าที่ได้เช่นเดียวกับบุคคลธรรมดา โดยมีข้อจำกัดว่าจะต้องอยู่ภายในวัตถุประสงค์ และจะต้องไม่เป็นสิทธิและหน้าที่โดยสภาพมีได้แต่เฉพาะบุคคลธรรมดาเท่านั้น ดังนั้น นิติบุคคลย่อมมีความสามารถกระทำการและใช้สิทธิทั้งหลายได้ แต่เมื่อนิติบุคคลมิใช่เป็นบุคคลธรรมดา นิติบุคคลจึงไม่อาจจัดการกิจการงานของตนเองภายในขอบวัตถุประสงค์ของตนได้ กฎหมายจึงบัญญัติให้บุคคลธรรมดาเป็น “ผู้แทน” ในการจัดการหรือกระทำการภายในขอบวัตถุประสงค์ของนิติบุคคลซึ่ง “ผู้แทน” อาจมีชื่อเรียกที่แตกต่างกัน เช่น ผู้แทนของห้างหุ้นที่จดทะเบียน เรียกว่า “หุ้นส่วนผู้จัดการ” ผู้แทนของบริษัทจำกัด เรียกว่า “กรรมการ” หรือ ผู้แทนของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร เรียก “คณะกรรมการหมู่บ้านจัดสรร” เป็นต้น ฉะนั้น ผู้แทนนิติบุคคล จึงได้แก่ บุคคลที่กฎหมายข้อบังคับ หรือ ตราสารจัดตั้งนิติบุคคลกำหนดให้เป็นผู้แสดงเจตนาของนิติบุคคล ในการดำเนินกิจการหรือการบริหารกิจการของนิติบุคคล ต้องแสดงเจตนาปรากฏจากผู้แทนทั้งหลายของนิติบุคคลนั้นๆ การใดที่ผู้แทนของนิติบุคคลได้แสดงความประสงค์หรือเจตนาในฐานะนั้นแล้ว ย่อมผูกพันนิติบุคคลไม่ผูกพันผู้แทนเป็นการส่วนตัว เพราะสิทธิและหน้าที่ของนิติบุคคลจำกัดให้มีได้ภายในวัตถุประสงค์จะมีเกินขอบวัตถุประสงค์ไม่ได้ ถ้าหากผู้แทนทำการนอกเหนือขอบวัตถุประสงค์ก็เป็นการกระทำเกินอำนาจ ไม่ถือว่าเป็นการกระทำของนิติบุคคล นิติบุคคลไม่ต้องรับผิดชอบ

### 2.3.2.5 ความรับผิดชอบของนิติบุคคล

การดำเนินกิจการของนิติบุคคลนั้น นิติบุคคลย่อมต้องแสดงเจตนาออกทางผู้แทนของนิติบุคคล เมื่อผู้แทนของนิติบุคคลแสดงเจตนาอยู่ในอำนาจหน้าที่ของผู้แทนภายในขอบวัตถุประสงค์ของนิติบุคคลเจตนานั้นก็ผูกพันนิติบุคคล ถือว่าเป็นเจตนาของนิติบุคคลเอง<sup>17</sup> ดังนั้น หากการแสดงเจตนาหรือการกระทำของผู้แทนนิติบุคคลเป็นเหตุให้ผู้อื่นเสียหาย นิติบุคคลจึงต้องรับผิดชอบต่อบุคคลภายนอกสำหรับความเสียหายที่ผู้แทนได้ก่อขึ้น ความรับผิดชอบของนิติบุคคลนี้มิใช่ความรับผิดชอบเพื่อการกระทำของบุคคลอื่น แต่เป็นความรับผิดชอบเพื่อการกระทำของนิติบุคคลเอง เพราะกฎหมายถือว่า การกระทำของผู้แทนนิติบุคคลที่ได้ทำตามหน้าที่ภายในขอบวัตถุประสงค์ของนิติบุคคลนั้น มีค่าเท่ากับการกระทำของนิติบุคคลนั่นเอง<sup>18</sup> ถือไม่ได้ว่าเป็นการกระทำของผู้แทนนิติบุคคลในฐานะส่วนตัว และผู้แทนนิติบุคคลย่อมไม่ต้องรับผิดชอบหรือต้องรับภาระค่าใช้จ่ายนั้นๆ และเมื่อนิติบุคคลรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายนั้นแล้ว นิติบุคคลมีสิทธิไล่เบี้ยเอาค่าสินไหมทดแทนที่ใช้ไปจากบุคคลที่ก่อให้เกิดความเสียหายได้ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 76

แต่อย่างไรก็ตาม หากกรณีที่การกระทำของผู้แทนเป็นการกระทำที่มีลักษณะส่วนตัวหรือควรถือว่าผู้แทนต้องรับผิดชอบเป็นส่วนตัวต่อนิติบุคคลในการกระทำนั้น ในแง่ความสัมพันธ์ภายในระหว่างนิติบุคคลกับผู้แทนนิติบุคคล ในกรณีเหล่านี้จึงย่อมเป็นไปตามหลักว่าด้วยตัวแทน เช่น กรณีผู้แทนก่อให้เกิดความเสียหายแก่นิติบุคคลเพราะความประมาทประมาทเลินเล่อของผู้แทน หรือผู้แทนกระทำโดยปราศจากหรือนอกเหนืออำนาจ ผู้แทนต้องรับผิดชอบใช้ค่าเสียหายแต่นิติบุคคลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 812

ถ้าผู้แทนนิติบุคคลทำภาระแทนนิติบุคคล โดยทำการนอกเหนืออำนาจหน้าที่ หรือวัตถุประสงค์ของนิติบุคคล และก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลภายนอก นิติบุคคลไม่ต้องรับผิดชอบในความเสียหายนั้น เพราะการกระทำนั้นย่อมถือได้ว่าเป็นการกระทำของนิติบุคคล เพราะนิติบุคคลย่อมมีสิทธิหน้าที่ได้ภายในขอบวัตถุประสงค์ หรืออำนาจหน้าที่ตามกฎหมาย ข้อยับคับหรือตราสารจัดตั้งเท่านั้น การกระทำดังกล่าวเป็นการกระทำของผู้แทน หรือผู้มีอำนาจทำการแทนนิติบุคคลซึ่งได้เห็นชอบให้กระทำการ หรือเป็นผู้กระทำการดังกล่าว บุคคลเหล่านั้นจึงต้องร่วมรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนในความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการกระทำนั้นตามมาตรา 76 วรรค 2 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

<sup>17</sup> คำพิพากษาฎีกาที่ 787 – 788/2506.

<sup>18</sup> กิตติศักดิ์ ปรกติ. เล่มเดิม. หน้า 227.

## 2.4 ความเป็นมา แนวคิด ทฤษฎี และหลักทั่วไปของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

ในการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรหรือองค์กรที่ตั้งขึ้นเพื่อดูแลและบริหารชุมชนในหมู่บ้านจัดสรรมีความเป็นมา แนวคิด ทฤษฎี และหลักทั่วไป ดังนี้

### 2.4.1 ความเป็นมา และแนวคิดของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

“ชุมชน”<sup>19</sup> หมายถึงกลุ่มคนที่มีชีวิตอยู่ในอาณาเขตบริเวณเดียวกันมีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกันมีฐานะที่เหมือนหรืออาชีพที่คล้ายคลึงกันมีลักษณะของการใช้ชีวิตร่วมกันมีความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันผู้อยู่อาศัยใน “ชุมชน” มีความรู้สึกว่าเป็นคนในชุมชนเดียวกันนอกจากนี้ยังมีการดำรงรักษาและสืบทอดคุณค่ามรดกทางวัฒนธรรมและศาสนาถ่ายทอดไปยังลูกหลาน

โครงการหมู่บ้านจัดสรรแต่ละโครงการนั้นย่อมประกอบไปด้วย ผู้อยู่อาศัยจำนวนมากมาอยู่ร่วมกัน มีความสัมพันธ์กันที่เพื่อนบ้าน มีความรู้สึกว่าเป็นคนในหมู่บ้านเดียวกันและมีการใช้ประโยชน์จากสาธารณูปโภคและบริการสาธารณะร่วมกัน อาทิเช่น ถนน ไฟฟ้า ท่อระบายน้ำ ทางสาธารณะ บ่อบำบัดน้ำเสีย สโมสร สนามเด็กเล่น เป็นต้น การอยู่ร่วมกันเช่นนี้จึงเป็นชุมชน ดังนั้น การบริหารและการจัดการชุมชนที่ผู้อยู่อาศัยในหมู่บ้านจัดสรรจึงมีความจำเป็นอย่างมาก เพื่อให้ทุกคนในโครงการสามารถอยู่อาศัยใช้ประโยชน์สาธารณูปโภคและบริการสาธารณะร่วมกันได้อย่างสงบเรียบร้อยเป็นธรรม มีประสิทธิภาพและสามารถใช้ประโยชน์ได้ตลอดไป ซึ่งจะส่งผลให้คนในชุมชนมีความสุขและมีคุณภาพชีวิตที่ดี

ตามหลักการด้านการบริหาร<sup>20</sup> การบริหารงานจะต้องมีการจัดองค์กร เพื่อมารองรับงานที่วางเอาไว้มีการกำหนดขอบเขตของงาน และแบ่งแยกแผนงานไว้อย่างชัดเจนในการกำหนดองค์กรจะประกอบด้วยโครงสร้างของงานที่แต่ละฝ่ายต้องดำเนินการรวมถึงการประสานงานระหว่างฝ่ายที่เกี่ยวข้องและภายในเอง

ดังนั้น การบริหารหรือการจัดการชุมชนหมู่บ้านจัดสรร จึงต้องจัดตั้งองค์กรขึ้นมาบริหารจัดการและดูแลหมู่บ้านจัดสรร

<sup>19</sup> สภาคาทอโลกแห่งประเทศไทยเพื่อการพัฒนาและองค์กรเซโนโมประเทศเนเธอร์แลนด์. (2533). การดำรงอยู่ของชุมชน กระบวนการต่อสู้และการพัฒนา. หน้า 1 – 2.

<sup>20</sup> วสันต์ วัฒนวิธานกิจ. (2537). ความคิดเห็นของผู้อยู่อาศัยและผู้บริหารหมู่บ้านต่อการดูแลบริหารชุมชนประเภทบ้านจัดสรรขนาดกลางของภาคเอกชนในเขตกรุงเทพมหานครและปริมณฑล. หน้า 9.

## แนวคิดในการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร มีดังนี้ คือ

### 1) แนวคิดทางด้านนโยบายกระจายอำนาจบริหาร

นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรเป็นรูปแบบการกระจายอำนาจบริหารเป็นวิธีการที่รัฐมอบอำนาจให้มีการปกครองในส่วนท้องถิ่นของตนเอง ซึ่งการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรก็จัดเป็นการกระจายอำนาจในการบริหารตามหลักการดังกล่าว โดยหลักการสำคัญของการให้อำนาจแก่ประชาชนปกครองตนเองที่เป็นระบบการปกครองท้องถิ่น ประกอบด้วย<sup>21</sup>

(1) ต้องจัดให้มีการเลือกตั้ง เพื่อให้คนในท้องถิ่นนั้นได้มีโอกาสเข้าไปเป็นตัวแทนของประชาชนในการปกครองตนเองด้วยการเป็นฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหารขององค์การปกครองท้องถิ่นนั้นๆ

(2) ต้องมีองค์กรที่สำคัญ ซึ่งหมายถึง สภาท้องถิ่น เพื่อเป็นสถาบันในการที่จะแสดงถึงเจตจำนงของตนในท้องถิ่น

(3) ต้องมีเขตพื้นที่ในการบริหารและความรับผิดชอบตามที่มีหน้าที่กำหนดไว้โดยกฎหมาย และเขตพื้นที่นี้จะต้องสอดคล้องกับงบประมาณหรือรายได้เพื่อการบริหารการปกครองตนเองอย่างเพียงพอ

(4) ต้องให้องค์กรที่จัดตั้งขึ้นเพื่อการบริหารการปกครองท้องถิ่นนั้นๆ มีส่วนเป็นนิติบุคคลตามประมวลกฎหมายเพื่อผลสมบูรณ์ตามกฎหมายในการปกครองตนเอง

(5) ต้องให้หน่วยงานการปกครองที่จัดตั้งขึ้นมีรายได้ และมีอำนาจในการจัดทำงบประมาณเพื่อการบริหารงานในหน้าที่ที่ตนรับผิดชอบได้

(6) ต้องไม่ให้หน่วยงานการปกครองท้องถิ่นนั้นๆ อยู่ในสายการบังคับบัญชาหรืออยู่ภายใต้อำนาจการปกครอง บังคับบัญชาของหน่วยการปกครองทางราชการหรือหน่วยปกครองท้องถิ่นด้วยกัน ทั้งนี้เพื่อความมีอิสระในการปกครองตนเอง แต่หน่วยการปกครองท้องถิ่นนั้นจะต้องอยู่ในการควบคุมกำกับหรือดูแลของรัฐจะปลอดจากการควบคุมของรัฐมิได้

<sup>21</sup> ธนู บุญเลิศ และคณะ. (2544). ปัญหาและอุปสรรคในการควบคุมการจัดสรรที่ดินตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543. (เอกสารไม่ตีพิมพ์เผยแพร่).

## 2) แนวคิดทางการมีส่วนร่วม

แนวคิดการมีส่วนร่วมของชุมชนมีพื้นฐานมาจากแนวคิดการมีส่วนร่วมทางการเมืองของประชาชน ปรัชญาของการมีส่วนร่วมของชุมชนในทัศนะของสมาชิกสภาแห่งชาติ มีพื้นฐานอยู่บนการจัดการชุมชนด้วยเหตุผล 2 ประการ คือ ประการแรก เหตุผลด้านจิตวิทยา การมีส่วนร่วมของบุคคล ครอบครัว และชุมชน จะทำให้ทุกคนเกิดความพึงพอใจในวัตถุประสงค์ของชุมชน และการพึ่งตนเอง และประการที่ 2 เหตุผลด้านการจัดการ ความสำเร็จตามวัตถุประสงค์ของชุมชนขึ้นอยู่กับการมีส่วนร่วมของคนในชุมชนที่จะจัดการแก้ปัญหาของชุมชน<sup>22</sup>

เมื่อพิจารณาในแง่ของแนวคิดแล้ว การมีส่วนร่วมของชุมชนสะท้อนให้เห็นแนวคิดที่สำคัญ 3 ประการ ดังนี้

(1) ความสมัครใจ – ประชาธิปไตย การมีส่วนร่วมของชุมชนจะเกิดขึ้นได้เมื่อประชาชนในชุมชนมีความยินยอมพร้อมใจและเต็มใจ รวมทั้งมีความเสมอภาคอย่างเท่าเทียมกัน โดยสมาชิกของชุมชนจะต้องมีความสำนึกในสิทธิและหน้าที่ด้วย

(2) จุดมุ่งหมาย – วิธีการ การมีส่วนร่วมของชุมชนเป็นทั้งจุดมุ่งหมายและวิธีการในตัวเอง

(3) องค์การ – การจัดการ การมีส่วนร่วมของชุมชนจะเกิดขึ้นได้และมีความต่อเนื่องต่อเมื่อชุมชนนั้นมีการจัดตั้งองค์การชุมชนเป็นกลไกระดมการมีส่วนร่วมจากประชาชนรวมตลอดถึงมีการจัดการชุมชนเพื่อใช้ประโยชน์ทรัพยากรในชุมชนให้บรรลุวัตถุประสงค์และเป้าหมายของชุมชนและแบ่งปันประโยชน์ให้แก่สมาชิกของชุมชนอย่างเป็นธรรม<sup>23</sup>

ดังนั้น จากการศึกษาที่บุคคลอาศัยอยู่ร่วมกันในหมู่บ้านจัดสรร เป็นบุคคลที่หลากหลาย มีอาชีพ พื้นฐานครอบครัว การศึกษา และฐานะที่แตกต่างกัน เมื่ออาศัยอยู่ร่วมกันในหมู่บ้านจัดสรรเดียวกัน การบริหารหรือการจัดการหมู่บ้านจัดสรรให้มีประสิทธิภาพจึงต้องอาศัยการร่วมแรงร่วมใจกัน และยอมรับกันได้ของคนทุกฝ่าย การกำหนดกฎระเบียบข้อบังคับ จะกำหนดให้คนกลุ่มใดกลุ่มหนึ่งได้ประโยชน์โดยละเลยกลุ่มอื่นไม่ได้ ดังนั้น กระบวนการบริหารจัดการหมู่บ้านจัดสรรจึงต้องอาศัยส่วนรวมของคนทุกกลุ่ม

<sup>22</sup> มนุชญ์ วัฒน โกเมร และคณะ. (2529). การจัดการชุมชนของหมู่บ้านจัดสรรในเขตชานเมืองกรุงเทพมหานครและในจังหวัดนนทบุรี. หน้า 14.

<sup>23</sup> วรวิทย์ ก่อทองวิศรุต. (2546). การเลือกระบบบริหารดูแลชุมชนหมู่บ้านจัดสรรระดับราคาปานกลางในเขตกรุงเทพมหานคร. หน้า 30.

### 3) แนวคิดทางด้านผลประโยชน์

แมนคอร์ต โอลสัน (Mancur Olson) อธิบายไว้ว่า บุคคลจะไม่มีส่วนร่วมในกิจกรรมการรวมหมู่ขนาดใหญ่ นอกเสียจากว่าจะเห็นผลประโยชน์ของการมีส่วนร่วมนั้น ดังนั้นผลประโยชน์ส่วนบุคคลคือแรงจูงใจ และเป็นปัจจัยที่สำคัญให้มีส่วนร่วมในกิจกรรมทางสังคมและนอกจากนี้นาย โอลสัน ยังกล่าวไว้อีกว่า สมาชิกผู้ที่มีผลประโยชน์ที่เพียงพอในทรัพย์สินส่วนรวมเท่านั้น จึงจะมีความต้องการเข้าไปเป็นผู้นำ เพราะถ้าหากกลุ่มมีขนาดใหญ่ ประชาชนส่วนใหญ่จะพอใจเพียงแต่การได้รับบริการเพียงอย่างเดียว<sup>24</sup>

สุชาติ ดอกไม้เพิ่ม<sup>25</sup> กล่าวว่าไว้ว่า โครงการหมู่บ้านจัดสรรที่จะสามารถประสบความสำเร็จในการจัดตั้งเป็นนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรได้นั้นผลประโยชน์ในการดูแลรักษาสาธารณูปโภคและบริการสาธารณะของตนเป็นปัจจัยที่สำคัญมาก เนื่องจากลูกบ้านส่วนใหญ่ไม่ต้องการให้ผลประโยชน์ในทรัพย์สินส่วนกลางในโครงการของตนตกอยู่ในมือของบุคคลอื่น ซึ่งเป็นบุคคลจากภายนอก เช่น การยกถนน หรือสวนสาธารณะต่างๆ ในโครงการเป็นสาธารณะประโยชน์ให้กับบุคคลภายนอก เป็นต้น

#### 2.4.1.1 ความเป็นมาและแนวคิดของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรในต่างประเทศ

สำหรับในต่างประเทศ ได้แก่ ประเทศอังกฤษ และประเทศสหรัฐอเมริกา มีความเป็นมาและแนวคิดในการจัดตั้งองค์กร หรือนิติบุคคลขึ้นมาเพื่อดูแลชุมชนในลักษณะทำนองเดียวกับนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรของประเทศไทย ดังจะกล่าวต่อไปนี้ คือ

##### 1) ความเป็นมาและแนวคิดของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรของประเทศอังกฤษ<sup>26</sup>

ตั้งแต่ปี 1925 การถือครองที่ดินได้จำกัดไว้เพียง 2 วิธี ซึ่ง 2 วิธีการดังกล่าวคือ การได้มาอย่างเด็ดขาดในลักษณะกรรมสิทธิ์ หรือ freehold และการได้มาโดยมีกำหนดระยะเวลาได้มาแน่นอนในลักษณะการเช่า หรือ leasehold ปัญหา ก็คือ ทั้งระบบการได้มาในลักษณะกรรมสิทธิ์ และการได้มาซึ่งสิทธิในที่ดินที่มีกำหนดระยะเวลาในลักษณะการเช่าไม่ได้เป็นทางออกที่น่าพึงพอใจของการถือครองที่ดินสำหรับคนหมู่มาก ตัวอย่างที่เห็นได้ชัดในบรรดาเฟลตซึ่งประกอบด้วย

<sup>24</sup> วรวิทย์ ก่อก่อวิศรุต. แหล่งเดิม. หน้า 32.

<sup>25</sup> แหล่งเดิม. หน้า 33.

<sup>26</sup> Damian Greenish. (2001). The Blundell Lectures, Commonhold: The dawning of a new age?.

ห้องส่วนตัวเฉพาะบุคคล และอีกส่วนหนึ่งที่เป็นพื้นที่ส่วนกลาง เช่น โครงสร้างอาคาร สวน ทางรถ และอื่นๆ ซึ่งหลังสงครามโลกครั้งที่ 2 กฎหมายและระเบียบควบคุมการเช่า และกฎหมายประเมินคุณค่าทรัพย์สินที่เป็นที่อยู่อาศัย ทำให้เจ้าของแฟลตเหล่านั้นสนใจหาวิธีในการขายแฟลตหรือเพิ่มมูลค่า ในขณะที่วิธีการขายกรรมสิทธิ์ของแฟลต แต่ก็มีปัญหาในเรื่องความสามารถที่เจ้าของกรรมสิทธิ์บุคคลหนึ่งจะบังคับควบคุมรับผิดกับเจ้าของกรรมสิทธิ์อีกบุคคลหนึ่ง ซึ่งเรื่องนี้เป็นเรื่องสำคัญในการถือครองของคนหมู่มาก เจ้าของแฟลตคนหนึ่งจะต้องได้รับรองว่าเจ้าของแฟลตรายอื่นหรือเจ้าของพื้นที่ในชุมชนรายอื่นจะต้องกระทำการตามภาระผูกพันที่เกี่ยวข้องโดยเฉพาะการบูรณะอาคารโดยรวม ซึ่งความลำบากที่เกิดขึ้นภายใต้กฎหมายอังกฤษ ก็คือ ภาระแห่งข้อตกลงเชิงบวกระหว่างเจ้าของที่ดินที่ถือรวมกันไม่สอดคล้องกับเงื่อนไขการบริหารที่ดิน ซึ่งแปลว่า ในทางปฏิบัติ เจ้าของกรรมสิทธิ์แบ่งส่วนหนึ่งของอาคารไม่สามารถบังคับภาระผูกพันหน้าที่กับเจ้าของส่วนอื่นๆ ซึ่งประเด็นนี้เป็นข้อบกพร่องอย่างร้ายแรงของกฎหมายและมีประเด็นที่เกิดขึ้นมากมายเป็นแรมปี

ต่อมาจึงมีการขายแฟลตในระบบให้เช่าในลักษณะ leasehold แต่ระบบการขายแบบให้เช่าเองก็ยังมีปัญหา 2 ประการ คือ ประการแรก ธรรมชาติการเช่ามีกำหนดระยะเวลาที่แน่นอน ซึ่งผลประโยชน์ในที่ดินก็ต้องได้รับเฉพาะในระยะเวลาการเช่าเท่านั้น หากหมดระยะเวลาเช่า สิทธินั้นจะกลับไปสู่เจ้าของที่ดินเดิม และปัญหาอีกประการหนึ่ง คือ ทางด้านบริหาร ซึ่งธรรมเนียมเดิมระหว่างผู้เช่ากับผู้ให้เช่าแฟลต ผู้เช่าจะต้องรับผิดชอบส่วนภายในของห้องแฟลต และเจ้าของจะต้องรับผิดชอบโครงสร้างของอาคารและส่วนกลาง โดยเบิกคินค่าใช้จ่ายเหล่านั้นจากผู้เช่าในลักษณะของค่าบริการ ซึ่งจุดนี้เอง คือ จุดที่เจ้าของที่มักเอาเปรียบผู้เช่า ซึ่งก็เป็นที่รู้ดีว่าไม่มีการเช่าใดเป็นการเช่าที่มาตรฐาน ความเอาเปรียบในการเช่าย่อมเกิดขึ้นได้เสมอ

ตั้งแต่ปี 1948 กฎหมายสมัยใหม่เกี่ยวกับการได้มาซึ่งสิทธิในที่ดินที่มีกำหนดระยะเวลาแน่นอนในลักษณะการเช่าได้เกิดขึ้น ซึ่งในเวลานั้นมีการแต่งตั้งคณะกรรมการดูแลกฎหมายดังกล่าว และได้มีการแก้ไขและเปลี่ยนแปลงระบบกฎหมายดังกล่าวเรื่อยมา จนปี 1984 เมื่อคณะกรรมการการกฎหมายได้เสนอรายงานในหัวข้อ “การโอนที่ดินข้อกำหนดของกฎหมายที่เป็นคุณค่าและการจำกัดสิทธิ” ซึ่งรายงานดังกล่าวเสนอให้สิทธิใหม่ในที่ดิน ซึ่งอาจกล่าวอีกนัยหนึ่ง คือ ให้ “ภาระหน้าที่ในที่ดิน” สามารถมีผลประโยชน์ทางกฎหมายด้วย ซึ่งมีวัตถุประสงค์ให้ภาระผูกพันบนที่ดินถูกบังคับใช้กับเจ้าของที่ดินแปลงใดๆ ไม่ว่าจะเพื่อผลประโยชน์หรือเพื่อแผนการพัฒนา ซึ่งด้วยหลักและเหตุผลดังกล่าวมีประชาชนบางส่วนเสนอว่า กฎหมายบังคับใช้เกี่ยวกับคอนโดมิเนียมก็ควรนำหลักนี้มาใช้บังคับด้วย เพราะประสบความสำเร็จในประเทศสหรัฐอเมริกา แคนาดา มาแล้ว และที่ใช้ภายใต้ชื่อ Strata Title ในประเทศออสเตรเลีย และนิวซีแลนด์ด้วย ซึ่งคณะทำงานได้พิจารณาแล้ว และได้มีรายงานของคณะกรรมการการกฎหมาย ในเรื่องการเป็นเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลาง -แฟลต-

และการถือครองแบบกรรมสิทธิ์ แต่ละส่วนในอาคาร (Commonhold-freehold Flat and freehold ownership of other interdependent buildings) ต่อมาภายหลังก็มีการเคลื่อนไหวทางกฎหมายอยู่ตลอดเวลา จนในปี 1997 ซึ่งรัฐบาลชุดใหม่นี้ได้เตรียมอย่างจริงจังร่างกฎหมายเกี่ยวกับการเป็นเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลาง (commonhold) ซึ่งอาจกล่าวได้ว่า เป็นการกำหนดอย่างจริงจังในครั้งแรกที่จะศึกษากฎหมายใกล้เคียง ที่แตกต่างและแสวงหาคำปรึกษาอย่างแพร่หลาย ซึ่งเป็นผลให้ในปี 2000 ได้จัดเตรียมร่าง และรายงานความคิดเห็นที่จะนำเรื่องดังกล่าวไปยังสภาขุนนางในเรื่องร่างการพัฒนาระบบการเป็นเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลาง และการได้มาซึ่งสิทธิในที่ดินในลักษณะการเช่า ซึ่งได้มีการดำเนินการพิจารณาข้อดีข้อเสีย เนื้อหาและข้อเท็จจริงที่ควรเป็นส่วนหนึ่งของกฎหมายฉบับนี้ จนปี 2002 ได้มีการออกกฎหมาย “Commonhold and Leasehold Reform Act 2002” ซึ่งมีผลบังคับใช้เมื่อ 27 กันยายน 2004 จึงอาจกล่าวได้ว่า กฎหมายการเป็นเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลาง นำแนวคิดหลักการของคอนโดมิเนียมมาใช้ โดยการเป็นเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลางจัดหาให้มีการถือครองแบบกรรมสิทธิ์ในหน่วยที่พักอาศัย เช่น แพลต บ้าน สำนักงาน ในพื้นที่การพัฒนาขนาดใหญ่ควบคู่กับการเป็นสมาชิกของนิติบุคคลที่เรียกว่า “สมาคมเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลาง” (commonhold association) ซึ่งเป็นหน่วยงานที่เป็นเจ้าของและบริหารพื้นที่ส่วนกลางในการพัฒนา ในนามของเจ้าของหน่วยที่พักทุกราย จึงเห็นได้ว่าแม้การเป็นเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลางจะไม่ใช้รูปแบบใหม่ของการถือครองที่ดิน แต่เป็นรูปแบบใหม่ในการถือครองที่ดินที่เกี่ยวกับคนหมู่มาก

## 2) ความเป็นมาและแนวคิดของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรของประเทศ

### สหรัฐอเมริกา<sup>27</sup>

ในประเทศสหรัฐอเมริกามีองค์กรหรือนิติบุคคลที่จัดตั้งขึ้นเพื่อดูแลและบริหารทรัพย์สินส่วนกลาง หรือทรัพย์สินที่ใช้ประโยชน์ร่วมกัน บริหารงานชุมชนในลักษณะเช่นเดียวกันนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรของประเทศไทย เรียกว่า “สมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัย” (Homeowners association หรือ HOA) การจัดตั้งสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัยเป็นสิ่งที่คุ้นเคยกันดีในระบบอสังหาริมทรัพย์ของสหรัฐอเมริกานับแต่เริ่มศตวรรษใหม่ แต่การจัดตั้งนิติบุคคลในรูปแบบของสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัยดังกล่าว จะได้รับความนิยมใช้กันจริงๆ ก็ในช่วงหลังสงครามโลกครั้งที่สอง เมื่อได้มีการจัดทำเอกสารข้อตกลงหรือเงื่อนไขในการปรับปรุงมาตรฐานของบ้านพักอาศัย และเอกสารที่เกี่ยวข้องอื่นที่ทำให้แนวคิดมีการแตกยอด ซึ่งหลังจากนั้นเมื่อมีการพัฒนาอสังหาริมทรัพย์

<sup>27</sup>Rohan, Patrick, Healy and John P. (1999). “Homeowner association assessment litigation in New York-An overview.” St.John’s Law Review. Retrieved August 8, 2006, from [http://findarticles.com/p/articles/mi\\_qa3735/is\\_199901/ai\\_n8841467/pg\\_1](http://findarticles.com/p/articles/mi_qa3735/is_199901/ai_n8841467/pg_1).



ที่โฆษณาให้เห็นถึงสนามกอล์ฟ สระว่ายน้ำ สนามเทนนิส และสิ่งอำนวยความสะดวกหรือสิ่งสันนาการต่างๆ สมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัยจึงกลายมาเป็นเหมือนเครื่องมือในการเป็นเจ้าของและบริหารจัดการสิ่งอำนวยความสะดวกเหล่านี้

ในช่วงต้นปี 1960 การแพร่หลายของกฎหมายเกี่ยวกับคอนโดมิเนียมในทั้งห้าสิบมลรัฐ เช่นเดียวกับการเกิดขึ้นของการแบ่งสรรเพื่อใช้สิทธิหรือประโยชน์ในทรัพย์สิน (time-sharing arrangement) ซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องกับการบริหารจัดการสิทธิประโยชน์ต่างๆ ที่เกี่ยวข้องสัมพันธ์กับที่พักอาศัยไม่มากนักน้อยโดยอาศัยรูปแบบของสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัย นอกจากนี้สมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัย ยังเอาไปใช้กับการบริหารจัดการสิ่งอำนวยความสะดวกขนาดใหญ่ เช่น สนามกอล์ฟ ที่ออกแบบมาเพื่อให้ผู้พักอาศัยในคอนโดมิเนียมสองแห่งหรือมากกว่าได้ใช้สอยและจ่ายค่าบำรุงเพื่อการดูแลรักษา

แรงผลักดันสำคัญอีกอย่างในการใช้รูปแบบสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัย สมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัยเกิดมาจากหน่วยงานท้องถิ่นที่ปฏิเสธจะตัดถนนเข้าไปในโครงการเกิดใหม่ เพราะต้องการจะลดค่าใช้จ่ายของหน่วยงานตนเอง เป็นผลให้ต้องมีหรือหรือองค์กรส่วนบุคคลเข้ามาทำหน้าที่ที่ปกติควรจะเป็นของหน่วยงานท้องถิ่น เช่น ซ่อมถนนที่เป็นหลุมเป็นบ่อ กวาดหิมะ หรือวางระเบียบการจอดรถและจำกัดความเร็วในชุมชน การจัดตั้งนิติบุคคลสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัยจึงเป็นการลดภาระหน้าที่ของหน่วยงานท้องถิ่นของรัฐ ซึ่งผลที่ตามมา คือ การเพิ่มขึ้นอย่างมากของโครงการที่ใช้สมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัย

#### 2.4.1.2 ความเป็นมาและแนวคิดของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรในประเทศไทย

เนื่องจากการขยายตัวทางเศรษฐกิจและสังคม และจำนวนประชากรที่ขยายตัวอย่างรวดเร็ว ส่งผลให้ความต้องการที่อยู่อาศัยเพิ่มมากขึ้น อีกทั้งรัฐได้ให้ความสำคัญในเรื่องของการจัดหาที่อยู่อาศัยให้กับประชาชน โดยได้กำหนดนโยบายส่งเสริมให้ประชาชนได้มีที่อยู่อาศัยเป็นของตนเอง จึงทำให้ผู้จัดสรรที่ดินจำนวนมากต่างหันมาทำโครงการหมู่บ้านจัดสรรขึ้นมาหลายรูปแบบ และรัฐบาลได้ออกประกาศคณะปฏิบัติ ฉบับที่ 286 (2515) เพื่อมาควบคุมการจัดสรรที่ดิน และเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนผู้ซื้อที่ดินจัดสรรให้ได้รับความเป็นธรรม ป้องกันการทุจริตฉ้อโกงของผู้จัดสรรที่ดิน และเป็นการวางผังเมืองให้เป็นระเบียบเรียบร้อย และได้กำหนดมาตรการต่างๆ ควบคุมการสาธารณูปโภค แต่อย่างไรก็ตามแม้ว่าจะประกาศใช้กฎหมายฉบับนี้แล้ว ก็ยังเกิดปัญหาขึ้นมาเรื่อยๆ โดยเฉพาะในเรื่องของการดูแลรักษาสาธารณูปโภค เนื่องจากผู้จัดสรรไม่ดูแลรักษาสาธารณูปโภค ไม่ว่าจะกรณีที่ถูกประกอบการจัดสรรขายบ้านหมดแล้ว หรือผู้ประกอบการเลิกกิจการไปแล้ว หรือไม่อาจดูแลรักษาสาธารณูปโภคได้ ทำให้เกิดปัญหาแหล่งเสื่อมโทรม

และกฎหมายไม่มีสภาพบังคับ หรือไม่มีบทลงโทษแก่ผู้จัดสรรที่ดินดังกล่าวได้ หรือปัญหาจากผู้จัดสรร ไม่ยอมโอนให้เป็นสาธารณะประโยชน์เพราะอาจขัดผลประโยชน์ที่ผู้จัดสรรได้รับ หรือปัญหา จากการที่ผู้จัดสรรต้องการโอนสาธารณูปโภคให้แก่หน่วยงานของรัฐ แต่หน่วยงานของรัฐไม่สามารถ ดูแลรับผิดชอบได้ เพราะขาดงบประมาณ และแม้ผู้ประกอบการจัดสรรจะโอนให้แก่ผู้ซื้อหรือผู้อยู่อาศัย ก็ไม่ทราบจะโอนให้ผู้ใด หรือแม้ว่าหมู่บ้านจัดสรรนั้นจะตั้งคณะกรรมการหมู่บ้านนั่นเอง แต่ก็ไม่มี กฎหมายรองรับและให้สิทธิในการบริหารจัดการของคณะกรรมการหมู่บ้านที่จัดตั้งขึ้นนี้มากนัก

ต่อมาศูนย์วิชาการที่อยู่อาศัยและการตั้งถิ่นฐานมนุษย์ การเคหะแห่งชาติ<sup>28</sup>

เรื่อง คหบาล: รูปแบบการบริหารและปกครองตนเองของหมู่บ้านจัดสรรเอกชน (กรณีตัวอย่างหมู่บ้าน สหกรณ์เคหสถาน 4 คลองกลุ่ม) โดยนายพัลลภ กฤตยานวัช ได้แสดงให้เห็นว่า หมู่บ้านสหกรณ์ ซึ่งเป็นโครงการที่อยู่อาศัยในสังกัดของสหกรณ์เคหะสถานกรุงเทพ จำกัด มาตั้งแต่ปี พ.ศ. 2513 ได้มีการร่วมตัวกันจัดตั้งองค์กรชุมชนเพื่อการบริหารและปกครองตนเอง ในชื่อที่เรียกว่า “คหบาล” ได้อย่างมีประสิทธิภาพ

#### ความหมายของคหบาล

คำว่า คหบาล เป็นคำที่มีความหมายในทางที่เป็นองค์การปกครอง เช่นเดียวกับคำว่ารัฐบาล เทศบาล และสุขาภิบาล แต่คหบาลเป็นการใช้ในระดับหมู่บ้านเท่านั้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งหมู่บ้านจัดสรรเพื่อการอยู่อาศัยในลักษณะที่เป็นเคหะชุมชนในเมือง

คหบาล เป็นคำที่สหกรณ์เคหสถานกรุงเทพ จำกัด บัญญัติขึ้นในระเบียบ สหกรณ์ว่าด้วยกรรมการคหบาล พ.ศ. 2513 ซึ่งต่อมาหมู่บ้านสหกรณ์ฯ ได้ใช้ระเบียบสหกรณ์ เคหสถานกรุงเทพ จำกัด ว่าด้วยคหบาล พ.ศ. 2529 เป็นแม่บทในการปกครองและบริหารงาน ของหมู่บ้าน

ในระเบียบดังกล่าว ได้ให้นิยามศัพท์ “คหบาล” ว่าหมายถึง การดำเนินงาน ร่วมกัน เพื่อให้เกิดความสุขสมบูรณ์ในการอยู่อาศัย ณ ที่อสังหาริมทรัพย์ที่กำหนดแห่งใดแห่งหนึ่ง

<sup>28</sup> สำนักงานที่ดินจังหวัดนนทบุรี. (2546). คู่มือการจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร.

### อำนาจหน้าที่ของคหบาล

คหบาล เมื่อจัดตั้งขึ้นมาแล้ว คหบาลมีภารกิจที่กว้างขวางครอบคลุมกิจกรรมของชุมชนครบทุกด้าน ไม่ว่าจะเป็นการดูแลรักษาทรัพย์สิน และสาธารณูปโภคต่างๆ การจัดบริการสาธารณะต่างๆ ทั้งทางเศรษฐกิจและสังคม รวมทั้งการปกครองและพัฒนาชุมชน ทั้งนี้ โดยมีเป้าหมายหลักอยู่ที่ความสุขสมบูรณ์ ในการอยู่อาศัยร่วมกันของสมาชิกในหมู่บ้านนั่นเอง

### โครงสร้างการบริหารงานของคหบาล

โดยที่คหบาล เป็นองค์กรชุมชนของผู้อยู่อาศัย ซึ่งมุ่งเน้นการดำเนินงานร่วมกันเป็นหลัก ดังนั้นในการจัดระเบียบการบริหารงาน จึงมีบุคคลและฝ่ายต่างๆ เข้ามีส่วนร่วมหลายฝ่าย ที่สำคัญคือ

- (1) สมาชิกคหบาล คือ ผู้มีชื่อเป็นเจ้าของบ้าน และอยู่อาศัยในเขตคหบาล
- (2) สภาคหบาล หมายถึง สภาผู้ควบคุมการบริหารงานของคหบาล ซึ่งประกอบด้วยสมาชิกที่เป็นผู้แทนประจำเขตทั้งหมด
- (3) คณะกรรมการคหบาล หมายถึง คณะบุคคลผู้ได้รับความไว้วางใจ ให้บริหารงานคหบาล โดยคณะกรรมการดำเนินการสหกรณ์เคหสถานกรุงเทพ จำกัด ได้ประกาศแต่งตั้ง จะมีการเลือกตั้งสมาชิกสภาฯ ระหว่างกันเอง
- (4) สำนักงานคหบาล หมายถึง หน่วยงานที่ทำหน้าที่ปฏิบัติงานต่างๆ ของคหบาล ตามที่คณะกรรมการคหบาลมอบหมาย
- (5) คณะกรรมการดำเนินการสหกรณ์จะเป็นผู้ควบคุมดูแลการดำเนินงานของคหบาล โดยผ่านทางที่ปรึกษาคหบาล

### ลักษณะและวิธีการบริหารงานของคหบาล

คณะกรรมการคหบาล และสำนักงานคหบาลเป็นองค์กรหลักที่ทำหน้าที่ในการบริหารงานของคหบาล จัดให้มีการประชุม จัดทำงบประมาณรายรับรายจ่าย คหบาลเน้นการดำเนินงานร่วมกันเป็นหลัก แม้ว่าคหบาลจะประกอบด้วย สภาคหบาล คณะกรรมการคหบาล สำนักงานคหบาล และคณะกรรมการดำเนินการสหกรณ์ฯ ในการบริหารงานแล้วก็ตาม คหบาลก็ยังคงถือว่าสมาชิกผู้เป็นเจ้าของบ้าน มีส่วนสำคัญยิ่งต่อความสำเร็จและล้มเหลวของคหบาล จึงได้เปิดโอกาสให้สมาชิกของคหบาลมีส่วนร่วมในการบริหารงานด้วยอย่างเต็มที่ โดยการมีส่วนร่วมในการบริหารงานของสมาชิก มี 2 ลักษณะใหญ่ คือ มีส่วนร่วมในฐานะที่จะได้รับ และหน้าที่พึงปฏิบัติ

การมีส่วนร่วมในฐานะสิทธิที่จะพึงได้ คือ

(1) อาศัยอยู่ในบ้านของตนโดยปกติสุข ปราศจากการรบกวนจากเพื่อนบ้าน และมีสิทธิที่จะได้รับบริการหรือใช้สิ่งสาธารณะและสาธารณูปโภคต่างๆ ในหมู่บ้านที่ไม่ขัดกับสิทธิและผลประโยชน์ของผู้อื่น

(2) เสนอความเห็นหรือยื่นคำร้องทุกข์ต่างๆ เกี่ยวกับการอยู่อาศัย เพื่อความปกติสุข และความเจริญก้าวหน้าของเทศบาล

(3) เข้าร่วมประชุมหรือออกเสียงลงคะแนนต่างๆ ที่เทศบาลจัดให้มีขึ้น การมีส่วนร่วมในฐานะหน้าที่ที่พึงปฏิบัติ ได้แก่

(1) ปฏิบัติงานในการอยู่อาศัยตามลักษณะของการอยู่อาศัยร่วมกัน กล่าวคือ รับผิดชอบในภัยพิบัติและการแก้ไขป้องกันร่วมกัน ช่วยเหลือกันและกัน เพื่อความปกติสุขต่างๆ ตลอดจนให้ความร่วมมือในกิจการของเทศบาลที่ดำเนินการเพื่อประโยชน์ดังกล่าว

(2) ปฏิบัติตามระเบียบข้อกำหนดของเทศบาล ข้อเสนอแนะชี้ชวน และคำบอกกล่าว เป้าร้องต่างๆ ของเทศบาล เพื่อความก้าวหน้าแห่งสังคมของตน

(3) ชำระค่าบริการ ค่าธรรมเนียม ค่าบำรุง และค่าใช้จ่ายต่างๆ ของเทศบาล ตามส่วนของตนที่พึงชำระ

เมื่อพิจารณาโดยถ่องแท้แล้ว จะเห็นได้ว่า การบริหารงานของเทศบาลวางอยู่บนรากฐานของการพึ่งพาตัวเอง ทั้งโดยการบริหารงานด้วยผู้อยู่อาศัยเอง และอาศัยการเงินของสมาชิกเองในการบริหาร สำหรับลักษณะการบริหารที่ยึดถือวิธีการของประชาธิปไตยเป็นหลัก ในส่วนการจัดโครงสร้างองค์กรก็มุ่งเน้นการมีส่วนร่วมของทุกฝ่าย รวมทั้งมีหลักการควบคุมตรวจสอบและการถ่วงดุลอำนาจซึ่งกันและกันด้วย

จากแนวคิดเทศบาลซึ่งเป็นรูปแบบของการบริหารและปกครองตนเองของสหกรณ์เคหสถานกรุงเทพ จำกัด ได้เป็นต้นแบบของคณะกรรมการหมู่บ้านจัดสรรตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 ในหลายหมู่บ้านหลายชุมชน ซึ่งมีวิธีการดำเนินงานที่แตกต่างออกไปตามรูปแบบของวัตถุประสงค์ในการจัดตั้ง แต่อย่างไรก็ดี คณะกรรมการที่ผู้อยู่อาศัยคัดเลือกหรือจัดตั้งขึ้นมาก็ไม่ได้เป็นนิติบุคคลตามนัยของกฎหมาย ที่สามารถจะกระทำการใดๆ หรือก่อนนิติสัมพันธ์กับบุคคลภายนอกในนามของคณะกรรมการหมู่บ้าน เช่น การรับโอนสาธารณูปโภคในโครงการหมู่บ้านจัดสรรจากผู้จัดสรรที่ดินมาเป็นกรรมสิทธิ์และทำหน้าที่ดูแลบำรุงรักษาตนเอง ในการยกร่างพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 จึงได้นำแนวคิดเทศบาลมาปรับเปลี่ยนเพื่อให้คณะกรรมการหมู่บ้านสามารถเป็นผู้แทนของหมู่บ้านจัดสรรในกิจการที่เกี่ยวข้องกับบุคคลภายนอกในนามของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรเพื่อให้มีฐานะเป็นนิติบุคคลตามกฎหมาย ในขณะที่เดียวกันเทศบาล

ของสหกรณ์เคหสถานกรุงเทพ จำกัด หรือองค์กรที่เป็นนิติบุคคลตามกฎหมายในรูปแบบอื่นก็ได้รับสิทธิต่างๆ เช่นเดียวกับนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543

พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 มีสาระสำคัญส่วนหนึ่งเพื่อแก้ไขปัญหาของหมู่บ้านจัดสรร และวางแนวทางการบริหารดูแลชุมชนหมู่บ้านจัดสรรให้มีมาตรฐานมากขึ้น โดยมาตรา 43 กำหนดให้ผู้จัดสรรที่ดินต้องจัดให้มีสาธารณูปโภคและบริการสาธารณะเพื่อให้ผู้ซื้อได้ใช้ประโยชน์ และจำเป็นต้องมีการบริหารชุมชนหรือการดูแลบำรุงรักษาสาธารณูปโภคและบริการสาธารณะให้ใช้ประโยชน์ได้ตลอดไป ถ้าผู้จัดสรรประสงค์จะพ้นจากหน้าที่ดังกล่าวจะต้องดำเนินการตามขั้นตอนในมาตรา 44 โดยได้เปิดทางเลือกไว้ 3 แนวทาง คือ

(1) ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรจัดตั้งนิติบุคคลตามพระราชบัญญัตินี้ หรือนิติบุคคลตามกฎหมายอื่น เพื่อรับโอนทรัพย์สินดังกล่าวให้จัดการดูแลบำรุงรักษา ภายในระยะเวลาที่ผู้จัดสรรที่ดินกำหนด ซึ่งต้องไม่น้อยกว่า 180 วัน นับแต่วันที่ได้รับแจ้งจากผู้จัดสรรที่ดิน

(2) ผู้จัดสรรที่ดินได้รับอนุมัติจากคณะกรรมการให้ดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดเพื่อการบำรุงรักษาสาธารณูปโภค

(3) ผู้จัดสรรที่ดินจดทะเบียนโอนทรัพย์สินดังกล่าวให้เป็นสาธารณะประโยชน์

การจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรตามพระราชบัญญัติจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 จึงเป็นกระบวนการทางกฎหมายรูปแบบใหม่ที่เข้ามาดูแลและจัดการกับชุมชนหมู่บ้านจัดสรรและรับโอนระบบสาธารณูปโภคและบริการสาธารณะจากผู้จัดสรรที่ดิน โดยให้นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรเป็นผู้รับผิดชอบดูแลระบบสาธารณูปโภคและบริการสาธารณะแทนผู้จัดสรรที่ดิน

นอกจากนี้ พระราชบัญญัติจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ยังได้ให้สิทธิและหน้าที่กับคณะกรรมการบริหารนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร เพื่อให้เกิดความคล่องตัวในการบริหารงานตามวัตถุประสงค์ของการจดทะเบียนนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

#### 2.4.2 ทฤษฎีนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรนั้นเกิดขึ้นเนื่องจากการที่ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรจำนวนไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนแปลงย่อยตามแผนผังโครงการ ร่วมกันจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรตามพระราชบัญญัติจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ตามมาตรา 44 (1) เพื่อรับโอนทรัพย์สินต่างๆ อันเป็นสาธารณูปโภค เพื่อดำเนินการต่างๆ ในการบริหาร ดูแลบำรุงรักษาสาธารณูปโภคภายในโครงการหมู่บ้านจัดสรร ฉะนั้น จากการศึกษาทฤษฎีของนิติบุคคลในหัวข้อ 2.3 ในเรื่องของความเป็นมาแนวคิด ทฤษฎี และหลักทั่วไปของนิติบุคคลแล้ว จะเห็นได้ว่า นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรเกิดจาก

การรวมกลุ่มของผู้ซื้อที่ดินจัดสรรเป็นคณะบุคคลจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร เข้าหลักทฤษฎีที่ยึดถือว่านิติบุคคลเกิดจากการรวมกลุ่มของคณะบุคคล (Aggregate Theory) และจากความสัมพันธ์ระหว่างผู้ซื้อที่ดินจัดสรรกับผู้จัดสรรที่ดินอันเกิดจากสัญญาซื้อขาย ถือว่า นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรเกิดขึ้นเพราะผลของสัญญา หรือเพราะนิติสัมพันธ์ต่อกันที่เกิดจากสัญญา อันเข้าหลักทฤษฎีสัญญา (Contractual Theory) อีกทั้งเมื่อจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรขึ้นมาแล้ว นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรมีฐานะเป็นนิติบุคคล เพราะกฎหมายรับรอง โดยมีสถานะภาพแยกออกจากบุคคลธรรมดา และมีสิทธิและหน้าที่เสมือนบุคคลธรรมดาได้รับการปฏิบัติเสมือนบุคคลธรรมดา เพียงถือว่าเป็นบุคคลที่กฎหมายสมมติขึ้น จึงจัดได้ว่านิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร จัดอยู่ในหลักทฤษฎีสสมมติว่าเป็นบุคคล (Fiction Theory) เช่นเดียวกัน<sup>29</sup>

### 2.4.3 ความหมายและหลักทั่วไปของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

เนื่องจากเกิดปัญหาต่างๆ ขึ้นมากมายในขณะที่ใช้ประกาศคณะปฏิบัติ ฉบับที่ 286 (พ.ศ. 2515) และประกอบกับกฎหมายฉบับนี้ได้ประกาศใช้บังคับมาเป็นเวลานานแล้ว จึงได้มีการยกร่างกฎหมายใหม่ขึ้นโดยนำสภาพและปัญหาที่เกิดขึ้นในการบริหารดูแลบำรุงรักษาสาธารณูปโภคของโครงการจัดสรรที่ดินพร้อมกับข้อบกพร่องของนิติบุคคลอาคารชุดมาประกอบการพิจารณาและได้ออกกฎหมายใหม่ขึ้น คือ “พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543” ซึ่งได้บัญญัติเรื่องนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรไว้เป็นครั้งแรก โดยให้ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรจำนวนไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนแปลงย่อยรวมกันตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรขึ้นมาดูแลจัดการสาธารณูปโภคภายในหมู่บ้านจัดสรรตนเอง นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรมีความหมายและหลักทั่วไป ดังนี้

#### 2.4.3.1 ความหมายของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 มาตรา 46 ได้กล่าวถึง นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรไว้ว่า ให้นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรที่จดทะเบียนแล้วมีฐานะเป็นนิติบุคคล และให้นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรเป็นผู้ดำเนินการของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรตามกฎหมายและข้อบังคับของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรภายใต้การควบคุมดูแลของที่ประชุมใหญ่ของสมาชิก และให้คณะกรรมการหมู่บ้านเป็นผู้แทนของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรในกิจการอันเกี่ยวกับบุคคลภายนอก

<sup>29</sup> กิตติยา สนธิรัตน์นกร. (2548). นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร. หน้า 67.

กรมที่ดินได้ให้ความหมายของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรไว้ว่า<sup>30</sup> นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร คือ นิติบุคคลที่มีวัตถุประสงค์เพื่อรับโอนที่ดินอันเป็นสาธารณูปโภค และบริการสาธารณะที่ผู้จัดสรรที่ดินได้จัดให้มีขึ้นเพื่อการจัดสรรที่ดินตามแผนผังโครงการที่ได้รับอนุญาตไปจัดการและดูแลบำรุงรักษาให้คงสภาพดีดังเช่นที่ได้จัดทำขึ้นเพื่อประโยชน์ร่วมกันของสมาชิกหมู่บ้านจัดสรรและให้อำนาจกระทำการใดๆ ตามวัตถุประสงค์ดังกล่าวภายใต้บังคับแห่งพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543

วิรัช มัญชุศรี ได้ให้ความหมายของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรไว้ว่า<sup>31</sup> นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร คือ หน่วยงานที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายคล้ายกับบริษัท หรือห้างหุ้นส่วน โดยต้องมาจากผู้ซื้อที่ดินจัดสรรซึ่งมีจำนวนไม่น้อยกว่าครึ่งหนึ่งของจำนวนแปลงที่ดินจัดสรรทั้งหมด ประชุมตกลงกันว่าจะจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร โดยมีวัตถุประสงค์ที่จะรับโอนทรัพย์สินประเภทสาธารณูปโภค และบริการสาธารณะจากผู้จัดสรรที่ดินมาจัดการและบำรุงรักษาและที่ประชุมมีมติที่จะตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร และยอมรับข้อบังคับนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรที่ร่วมกันจัดตั้งขึ้นมาและมีมติแต่งตั้งตัวแทนไปจดทะเบียนที่สำนักงานที่ดินขึ้นเป็นนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรและจดทะเบียนรับโอนทรัพย์สินที่เป็นสาธารณูปโภคต่างๆ ที่ผู้จัดสรรที่ดินได้จดทะเบียนไว้ก่อนขออนุญาตจัดสรรที่ดิน

#### 2.4.3.2 หลักทั่วไปของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

หลักทั่วไปของนิติบุคคลของหมู่บ้านจัดสรร มีดังนี้<sup>32</sup>

1) พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 มาตรา 43 กำหนดให้สาธารณูปโภคในโครงการจัดสรรตกเป็นภาระจำยอมเพื่อประโยชน์แก่ที่ดินจัดสรร และให้เป็นหน้าที่ของผู้จัดสรรที่ดินที่จะบำรุงรักษาสาธารณูปโภคดังกล่าวให้คงสภาพ จะกระทำการใดอันเป็นเหตุให้ประโยชน์แห่งภาระจำยอมลดไปหรือเสื่อมความสะดวกมิได้ นอกจากนั้นยังกำหนด

<sup>30</sup> สหสมาคมบริหารทรัพย์สินแห่งประเทศไทย. (2547). เอกสารในการเสวนาระดมความคิดเห็นอุปสรรคปัญหาการจดทะเบียนและการบริหารหลังจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร.

<sup>31</sup> วิรัช มัญชุศรี. (2547). บ้านเรื่องเคียงกันมาจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรกันเถอะ. หน้า 12.

<sup>32</sup> กรมที่ดิน. (ม.ป.ป.). การจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร. สืบค้นเมื่อ 19 มกราคม 2549,

ให้ผู้จัดสรรทำสัญญาค้ำประกันการบำรุงรักษาสาธารณูปโภคซึ่งผู้จัดสรรที่ดินได้จัดให้มีขึ้น<sup>33</sup> และ ยังอยู่ในความรับผิดชอบในการบำรุงรักษาของผู้จัดสรรที่ดินและคณะกรรมการจัดสรรที่ดิน (ร้อยละ 7 ของราคาค่าก่อสร้างกลางของทางกำหนดขึ้นตอน หลักเกณฑ์ และวิธีการพิจารณา)

2) การพื้นที่ในการบำรุงรักษาสาธารณูปโภคของผู้จัดสรรที่ดิน

พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 มาตรา 44 กำหนดว่า ภายหลังจากครบกำหนดระยะเวลารับผิดชอบในการบำรุงรักษาสาธารณูปโภค ผู้จัดสรรที่ดินจะพ้นจากหน้าที่บำรุงรักษาสาธารณูปโภคเมื่อได้มีการดำเนินการตามลำดับ ดังนี้

(1) ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร หรือนิติบุคคล ตามกฎหมายอื่นเพื่อรับโอนทรัพย์สินอันเป็นสาธารณูปโภคที่ผู้จัดสรรที่ดินได้จัดให้มีขึ้น เพื่อการจัดสรรที่ดินตามแผนผัง และ โครงการที่ได้รับอนุญาตไปจัดการและดูแลบำรุงรักษา

(2) ผู้จัดสรรที่ดินได้รับอนุมัติจากคณะกรรมการให้ดำเนินการ อย่างหนึ่งอย่างใดเพื่อการบำรุงรักษา

(3) ผู้จัดสรรที่ดินจดทะเบียนโอนทรัพย์สินดังกล่าว ให้เป็น สาธารณะประโยชน์

จะเห็นได้ว่า ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรสามารถเลือกการจัดตั้งได้โดยจัดตั้ง “นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร” ตามพระราชบัญญัตินี้ หรือจัดตั้ง “นิติบุคคลตามกฎหมายอื่น” เพื่อรับโอน สาธารณูปโภคไปจัดการดูแลบำรุงรักษาตนเอง ซึ่งการจัดตั้งนิติบุคคลตามกฎหมายอื่นที่ดูแลบำรุง รักษาสาธารณูปโภคมี 5 รูปแบบ คือ

1) จัดตั้งเป็นห้างหุ้นส่วนสามัญนิติบุคคล

ห้างหุ้นส่วนสามัญนิติบุคคล เป็นการตกลงของบุคคลตั้งแต่สองคน ขึ้นไป เพื่อการทำกิจการร่วมกันโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อแสวงหากำไรมาแบ่งปันกัน ผู้เป็นหุ้นส่วน ทุกคนต้องร่วมรับผิดชอบหนี้สินของห้างโดยไม่จำกัดจำนวน ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1025

<sup>33</sup> ประกาศคณะกรรมการการจัดสรรที่ดินกลาง เรื่อง กำหนดขึ้นตอน หลักเกณฑ์ และวิธีการพิจารณา แผนผัง โครงการ และวิธีการในการจัดสรรที่ดิน และการขอแก้ไขเปลี่ยนแปลงแผนผัง โครงการ พ.ศ. 2545

มาตรา 4 การดำเนินการทำสัญญาค้ำประกันการบำรุงรักษาสาธารณูปโภค ตามมาตรา 43 แห่งพระราชบัญญัติ การจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ให้กำหนดอัตราร้อยละเจ็ดของราคาค่าก่อสร้างกลางของทางราชการในขณะทำสัญญา ค้ำประกันการบำรุงรักษาสาธารณูปโภค



จดทะเบียนเป็นห้างหุ้นส่วนสามัญนิติบุคคลได้ที่กรมทะเบียนการค้า กระทรวงพาณิชย์ เมื่อจดทะเบียนแล้วมีฐานะเป็นนิติบุคคล ทำให้ผลของการนำมาบริหารจัดการดูแลบำรุงรักษาสาธารณูปโภค และบริการสาธารณะไปจดทะเบียนในรูปแบบห้างหุ้นส่วนสามัญนิติบุคคลมีฐานะเป็นนิติบุคคล ถือว่าเจ้าของกรรมสิทธิ์ที่ดินในโครงการเป็นผู้เป็นหุ้นส่วน

โครงการที่จดทะเบียนการจัดการดูแลบำรุงรักษาสาธารณูปโภคในรูปแบบห้างหุ้นส่วนสามัญนิติบุคคลยังไม่ค่อยมี

## 2) จัดตั้งเป็นบริษัทจำกัด

บริษัทจำกัดก่อตั้งโดยผู้เริ่มก่อการตั้งแต่ 7 คนขึ้นไป เข้าชื่อกันทำหนังสือบริคณห์สนธิ เพื่อกระทำการกิจการร่วมกันโดยมีวัตถุประสงค์จะแบ่งปันกำไรอันจะพึงได้แต่กิจการที่ทำนั้น โดยแบ่งทุนเป็นหุ้นมีมูลค่าเท่าๆ กัน โดยผู้ถือหุ้นต่างรับผิดชอบจำกัดเพียงไม่เกินจำนวนเงินที่ตนยังส่งใช้ไม่ครบมูลค่าของหุ้นที่ตนถือ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1097 ประกอบกับมาตรา 1096 และ 1012

เนื่องจากการจดทะเบียนจัดตั้งเป็นบริษัทในหมู่บ้านจัดสรรนั้น ระบบการบริหารที่เป็นรูปธรรม ซึ่งผู้อยู่อาศัยในฐานะผู้ถือหุ้นทำความเข้าใจได้ง่ายและสะดวกต่อการตรวจสอบบัญชีและการเงิน ดังนั้นจึงเกิดแนวคิดในการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านเป็นรูปบริษัท 3 ประการ คือ<sup>34</sup>

(1) บริษัทจะมีสภาพเป็นนิติบุคคล คือ อาจฟ้องหรือถูกฟ้องโดยใช้ชื่อของบริษัทเอง และสามารถมีกรรมสิทธิ์และโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินส่วนกลางได้

(2) แนวความคิดเรื่องการร่วมหุ้น คือ เป็นแนวคิดที่ทำให้มีการแบ่งส่วนของกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินส่วนกลาง โดยแบ่งออกเป็นหน่วยเล็กๆ เพื่อระดมทุนในการดูแลทรัพย์สินส่วนกลางจากลูกบ้านได้อย่างถูกกฎหมาย

(3) แนวความคิดเรื่องความรับผิดชอบจำกัด คือ เป็นแนวคิดที่ช่วยปกป้องผู้ถือหุ้นไม่ให้ต้องรับผิดชอบเป็นการส่วนตัว ในกรณีที่บริษัทมีปัญหาทางการเงิน เพราะผู้ถือหุ้นแต่ละคนจะมีส่วนรับผิดชอบเพียงส่วนที่ตนลงทุน

<sup>34</sup> ภาสกร ชูณหอไธโร. (2539). คำอธิบายกฎหมายลักษณะหุ้นส่วนและบริษัท. หน้า 28 – 29.

วิธีการจัดตั้งบริษัทจำกัด ต้องดำเนินการตามขั้นตอนตามที่กฎหมายกำหนด  
ดังนี้

(1) ผู้เริ่มก่อการซึ่งมีจำนวนตั้งแต่ 7 คนขึ้นไป เข้าชื่อกันทำหนังสือ  
บริคณห์สนธิตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1097 ซึ่งจะต้องมีรายละเอียดต่างๆ  
ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 1098 เช่น ชื่อบริษัท ที่ตั้งสำนักงาน วัตถุประสงค์ของบริษัท จำนวนหุ้น  
และมูลค่าหุ้น เป็นต้น

(2) นำหนังสือบริคณห์สนธิไปจดทะเบียน ซึ่งหากบริษัทตั้งอยู่ใน  
กรุงเทพมหานครนำไปจดทะเบียนการค้ากระทรวงพาณิชย์ ถ้าเป็นต่างจังหวัดจดทะเบียน  
ที่สำนักงานพาณิชย์จังหวัด

(3) เปิดให้มีการลงชื่อซื้อหุ้นจนครบ

(4) ผู้เริ่มก่อการต้องนัดเรียกผู้เข้าชื่อซื้อหุ้น มาประชุมจัดตั้งบริษัท  
ตามมาตรา 1107 และจะต้องมีการแต่งตั้งกรรมการบริษัทด้วยเพื่อรับงานจากผู้เริ่มก่อการไปดำเนินงานต่อ

(5) กรรมการชุดแรกต้องจัดการเรียกให้ผู้เริ่มก่อการ และเข้าชื่อหุ้น  
ทั้งหลายใช้เงินค่าหุ้นครั้งแรกอย่างน้อยร้อยละ 25 ตามมาตรา 1110

(6) หลังจากมีการชำระค่าหุ้นเสร็จแล้ว กรรมการบริษัทต้องไปขอ  
จดทะเบียนบริษัทภายใน 3 เดือน นับแต่วันประชุมตั้งบริษัทตามมาตรา 1111

เมื่อจดทะเบียนแล้วมีฐานะเป็นนิติบุคคล ตามมาตรา 1015 มีสิทธิ  
และหน้าที่ภายในขอบแห่งอำนาจหน้าที่ หรือวัตถุประสงค์ที่กำหนดไว้ในข้อบังคับหรือตราสารจัดตั้ง

ดังนั้น ผลของการนำการบริหารจัดการดูแลบำรุงรักษาสาธารณูปโภค  
และบริการสาธารณะไปจดทะเบียนในรูปแบบบริษัท เมื่อจดทะเบียนบริษัทที่กรมทะเบียนการค้า  
กระทรวงพาณิชย์แล้ว มีฐานะเป็นนิติบุคคล ถือว่าเจ้าของกรรมสิทธิ์ที่ดินในโครงการเป็นผู้ถือหุ้น  
ทำหน้าที่บริหาร และเงินลงหุ้นของแต่ละคนเป็นค่าใช้จ่ายในการดูแลบำรุงรักษาทรัพย์สินส่วนกลาง  
รายเดือนหรือรายปี ซึ่งข้อเสียของการจัดตั้งเป็นบริษัท คือคณะกรรมการบริหารหมู่บ้านจะควบคุม  
การใช้ประโยชน์บ้านของสมาชิกที่ต่อเติมปรับปรุง เช่น จากการใช้ที่อยู่อาศัยกลายเป็นโรงงาน  
หรือร้านค้าได้ลำบาก เนื่องจากยังไม่มียกกฎหมายรองรับสิทธิและอำนาจของคณะกรรมการหมู่บ้าน  
ในส่วนอื่นๆ ที่ไม่ใช่ส่วนกลางของโครงการ

### 3) การจัดตั้งเป็นสมาคม

การจัดตั้งเป็นสมาคมนั้นมีลักษณะเป็นองค์กรที่ดำเนินการโดยมิใช่เป็นการหาผลกำไรหรือรายได้มาแบ่งปันกัน ซึ่งตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 78 ซึ่งบัญญัติว่า “การก่อตั้งสมาคมเพื่อกระทำการใดๆ อันมีลักษณะต่อเนื่องร่วมกันและมิใช่เป็นการหาผลกำไรหรือรายได้มาแบ่งปันกัน ต้องมีข้อบังคับและจดทะเบียนตามประมวลกฎหมายนี้” และเมื่อจดทะเบียนแล้วมีฐานะเป็นนิติบุคคลตามมาตรา 83 โดยคณะกรรมการของสมาคมเป็นผู้ดำเนินการของสมาคมตามกฎหมาย และข้อบังคับภายใต้การควบคุมดูแลของที่ประชุมใหญ่ และเป็นผู้แทนของสมาคมในกิจการอันเกี่ยวกับบุคคลภายนอก (มาตรา 87) บรรดากิจการที่คณะกรรมการของสมาคมได้กระทำไป แม้จะปรากฏภายหลังว่ามีข้อบกพร่องเกี่ยวกับการตั้งหรือคุณสมบัติของกรรมการของสมาคมกิจการนั้นย่อมมีผลสมบูรณ์ (มาตรา 88) ในกรณีที่มีการเลิกสมาคม ให้มีการชำระบัญชีสมาคมและให้นำบทจำกัด และบริษัทจำกัดมาใช้บังคับแก่การชำระบัญชีสมาคมโดยอนุโลม (มาตรา 106) เมื่อได้ชำระบัญชีแล้ว ถ้ามีทรัพย์สินเหลืออยู่เท่าใด จะแบ่งให้แก่สมาชิกของสมาคมนั้นไม่ได้ ทรัพย์สินที่เหลือนั้นจะต้องโอนให้แก่สมาคมหรือมูลนิธิ หรือนิติบุคคลที่มีวัตถุประสงค์เกี่ยวกับสาธารณะกุศล ตามที่ได้ระบุชื่อไว้ในข้อบังคับของสมาคม หรือถ้าข้อบังคับไม่ได้ระบุชื่อไว้ก็ให้เป็นไปตามมติของที่ประชุมใหญ่ แต่ถ้าข้อบังคับของสมาคมหรือที่ประชุมใหญ่มิได้ระบุชื่อไว้โอนทรัพย์สินดังกล่าว หรือระบุไว้แต่ไม่สามารถปฏิบัติได้ ให้ทรัพย์สินที่เหลืออยู่นั้นตกเป็นของแผ่นดิน (มาตรา 107)

โครงการที่จะทะเบียนการจัดการดูแลบำรุงรักษาสาธารณูปโภค  
ในรูปสมาคม เช่น หมู่บ้านศรีนครพัฒนา ถนนสุขาภิบาล 1 คลองกุ่ม

### 4) การจัดตั้งเป็นมูลนิธิ

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 110 ได้บัญญัติว่า “มูลนิธิ ได้แก่ ทรัพย์สินที่จัดสรรไว้โดยเฉพาะเพื่อการกุศลสาธารณะ การศาสนา ศิลปะ วิทยาศาสตร์ วรรณคดี การศึกษาหรือเพื่อสาธารณประโยชน์อย่างอื่น โดยมีได้มุ่งหาผลประโยชน์มาแบ่งปันกัน และได้จดทะเบียนตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ การจัดการทรัพย์สินของมูลนิธิ ต้องมิใช่เป็นการหาผลประโยชน์เพื่อบุคคลใดนอกจากเพื่อดำเนินการตามวัตถุประสงค์ของมูลนิธินั่นเอง

มูลนิธิที่ได้จดทะเบียนแล้วเป็นนิติบุคคล (มาตรา 122) ในกรณีที่มีการเลิกมูลนิธิ ให้มีการชำระบัญชีมูลนิธิและให้นำบทบัญญัติในบรรพ 3 ลักษณะ 22 ว่าด้วยการชำระบัญชีห้างหุ้นส่วนจดทะเบียน ห้างหุ้นจำกัด และบริษัทจำกัดมาใช้บังคับแก่การชำระบัญชีมูลนิธิโดยอนุโลม ทั้งนี้ให้ผู้ชำระบัญชีเสนอรายงานการชำระบัญชีต่อนายทะเบียน และให้นายทะเบียนเป็นผู้อนุมัติรายงานนั้น (มาตรา 133) เมื่อได้ชำระบัญชีแล้ว ให้โอนทรัพย์สินของมูลนิธิให้แก่มูลนิธิ

หรือนิติบุคคลที่มีวัตถุประสงค์ตามมาตรา 110 ซึ่งได้ระบุชื่อไว้ในข้อบังคับของมูลนิธิ ถ้าข้อบังคับของมูลนิธิได้ระบุชื่อมูลนิธิหรือนิติบุคคลดังกล่าวไว้ พนักงานอัยการผู้ชำระบัญชีหรือผู้มีส่วนได้เสียคนหนึ่งคนใด อาจร้องขอต่อศาลให้จัดสรรทรัพย์สินนั้นแก่มูลนิธิหรือนิติบุคคลอื่นที่ปรากฏว่ามีวัตถุประสงค์ใกล้เคียงที่สุดกับวัตถุประสงค์ของมูลนิธินั้นได้ ถ้ามูลนิธินั้นถูกศาลสั่งให้เลิกเมื่อมีเหตุตามที่กำหนดในข้อบังคับ หรือ ถ้ามูลนิธิตั้งขึ้นไว้เฉพาะเวลาใด เมื่อสิ้นระยะเวลานั้น หรือการจัดสรรทรัพย์สินตามวรรคหนึ่งไม่อาจกระทำได้ ให้ทรัพย์สินของมูลนิธิตกเป็นของแผ่นดิน (มาตรา 134) โครงการที่จดทะเบียนการจัดการดูแลบำรุงรักษาสาธารณูปโภคในรูปมูลนิธิไม่ค่อยมี

### 5) การจัดตั้งเป็นสหกรณ์

พระราชบัญญัติสหกรณ์ พ.ศ. 2542 ได้นิยามคำว่า สหกรณ์ หมายความว่า คณะบุคคลซึ่งร่วมกันดำเนินกิจการเพื่อประโยชน์ทางเศรษฐกิจและสังคม โดยช่วยตนเองและช่วยเหลือซึ่งกันและกัน และได้จดทะเบียนตามพระราชบัญญัตินี้และต้องมีวัตถุประสงค์เพื่อส่งเสริมผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจและสังคมของบรรดาสมาชิกโดยวิธีช่วยตนเอง และช่วยเหลือซึ่งกันและกัน ตามหลักการสหกรณ์และต้อง

- (1) มีกิจการร่วมกันตามประเภทของสหกรณ์ที่ขอจดทะเบียน
- (2) มีสมาชิกเป็นบุคคลธรรมดาและบรรลุนิติภาวะ
- (3) มีทุนซึ่งแบ่งเป็นหุ้นมีมูลค่าเท่าๆ กัน และสมาชิกแต่ละคนจะต้องถือหุ้นอย่างน้อยหนึ่งหุ้น แต่ไม่เกินหนึ่งในห้าของหุ้นที่ชำระแล้วทั้งหมด
- (4) มีสมาชิกซึ่งมีคุณสมบัติตามที่กำหนดในข้อบังคับภายใต้บทบัญญัติมาตรา 43 (7) (มาตรา 33 วรรคแรก)

ประเภทของสหกรณ์ที่จะรับจดทะเบียนให้กำหนดโดยกฎกระทรวง (มาตรา 33 วรรค 2) ให้สหกรณ์ที่ได้จดทะเบียนแล้วมีฐานะเป็นนิติบุคคล (มาตรา 37 วรรคท้าย)

ผลดีของการจัดตั้งสหกรณ์บริการชุมชนบ้านจัดสรร ได้แก่<sup>35</sup>

- (1) สามารถบำรุงรักษาและแก้ไขสาธารณูปโภคและบริการสาธารณะได้อย่างมีประสิทธิภาพจากเงินค่าหุ้นที่สมาชิกชำระมาเป็นค่าใช้จ่าย
- (2) สามารถบำรุงรักษาและแก้ไขสาธารณูปโภคและบริการสาธารณะให้ทันต่อความต้องการของสมาชิก โดยมีคณะกรรมการเป็นผู้บริหารงาน
- (3) มีอำนาจในการฟ้องร้องต่อผู้คดียุติที่เกิดขึ้นได้ เนื่องจากการจัดตั้งสหกรณ์เป็นการจัดตั้งองค์กรที่มีกฎหมายรับรอง

<sup>35</sup> จูไรพร ภูเือก. (2529). การจัดสรรที่ดินเอกชน. หน้า 128.

(4) การดำเนินการโดยสมาชิก (หรือผู้แทนของสมาชิก) เพื่อสมาชิก (หรือตามความต้องการของสมาชิก) ถือเป็นแนวทางในการเสริมสร้างประชาธิปไตย

แต่อย่างไรก็ตาม การจัดตั้งสหกรณ์เพื่อจัดการดูแลหมู่บ้านจัดสรร มีข้อเสีย คือ หากสมาชิกรายใดค้างชำระค่าใช้จ่ายส่วนกลางติดต่อกันหลายเดือน คุณสมบัติการเป็นสมาชิกก็จะหมดไป ทำให้คณะกรรมการสหกรณ์ไม่สามารถบังคับเอาค่าใช้จ่ายส่วนกลางกับรายนั้นได้อีกต่อไป

โครงการที่จะทะเบียนการจัดการดูแลบำรุงรักษาสาธารณูปโภคในรูปแบบสหกรณ์ เช่น หมู่บ้านแมกไม้ (รามอินทรา) ถนนรามอินทรา

ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรที่มีความประสงค์จะจัดตั้งนิติบุคคลตามกฎหมายอื่น<sup>36</sup> เมื่อได้รับแจ้งจากผู้จัดสรรที่ดิน ให้จัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร หรือนิติบุคคลตามกฎหมายอื่นเพื่อรับโอนสาธารณูปโภคที่ระบุไว้ในบัญชีทรัพย์สินฯ ไปจัดการดูแลและบำรุงรักษาจะต้องดำเนินการดังนี้ (ระเบียบข้อ 10, 12)

(1) จัดตั้งนิติบุคคลตามกฎหมายอื่นตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไข ที่กำหนดในกฎหมายอื่นมีวัตถุประสงค์เพื่อรับโอนทรัพย์สินที่เป็นสาธารณูปโภคที่ผู้จัดสรรที่ดินได้จัดให้มีขึ้นเพื่อการจัดสรรที่ดินตามแผนผังและโครงการ ทั้งนี้ นิติบุคคลตามกฎหมายอื่นนั้นจะต้องมีสมาชิกผู้ถือหุ้น หรือผู้เป็นหุ้นส่วนซึ่งเป็นผู้ซื้อที่ดินจัดสรรเท่านั้น และในการลงคะแนนเท่ากับหนึ่งคะแนนเสียง และหากได้แบ่งแยกที่ดินแปลงย่อยตามแผนผังโครงการที่ได้รับอนุญาตออกไปอีกให้ถือว่าผู้ถือหุ้นออกไป มีเสียงรวมกันเท่ากับหนึ่งคะแนนเสียงเช่นเดียวกับเจ้าของรวม (ระเบียบว่าด้วยการจัดตั้งนิติบุคคลฯ ข้อ 7)

(2) เมื่อสามารถจัดตั้งนิติบุคคลตามกฎหมายอื่นแล้ว ให้นิติบุคคลดังกล่าวดำเนินการให้มีสมาชิกผู้ถือหุ้น ไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนแปลงย่อยที่จัดจำหน่ายตามแผนผังโครงการ

(3) แจ้งให้ผู้จัดสรรที่ดินทราบพร้อมกำหนดวันจดทะเบียนโอนทรัพย์สินและส่งมอบจำนวนเงินรับผิดชอบตามบัญชีทรัพย์สิน ซึ่งการดำเนินการดังกล่าวทั้งหมดต้องให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาที่ผู้จัดสรรที่ดินกำหนดให้

<sup>36</sup> กรมที่ดิน. (ม.ป.ป.). การจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร. สืบค้นเมื่อ 19 มกราคม 2549, จาก

(4) ผู้จัดสรรที่ดินจะพ้นจากหน้าที่บำรุงรักษาสาธารณูปโภคที่ได้จัดให้มีขึ้นเพื่อการจัดสรรที่ดิน โครงการที่ได้รับอนุญาต เมื่อได้จดทะเบียนโอนทรัพย์สินและส่งมอบจำนวนเงินค่าบำรุงรักษาสาธารณูปโภคที่ผู้จัดสรรที่ดินบัญญัติทรัพย์สินฯ ให้แก่นิติบุคคลตามกฎหมายอื่นแล้ว

#### การจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร<sup>37</sup>

นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรเมื่อจดทะเบียนแล้ว มีฐานะเป็นนิติบุคคล มีคณะกรรมการหมู่บ้านจัดสรรเป็นผู้ดำเนินการของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรตามกฎหมายภายใต้การควบคุมดูแลของที่ประชุมใหญ่สมาชิก และคณะกรรมการหมู่บ้านจัดสรรเป็นผู้แทนของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร ในกิจการที่เกี่ยวกับบุคคลภายนอก

#### อำนาจหน้าที่ของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

- 1) จัดการและดูแลบำรุงรักษาทรัพย์สินที่รับโอนจากผู้จัดสรรที่ดิน
- 2) กำหนดระเบียบการใช้ประโยชน์สาธารณูปโภค การอยู่อาศัยและการจราจร
- 3) เรียกเก็บเงินค่าใช้จ่าย
- 4) เป็นโจทก์แทนสมาชิก (ตั้งแต่ 10 รายขึ้นไป)
- 5) จัดให้มีบริการสาธารณะ
- 6) ดำเนินการอื่นตามกฎหมาย

#### ประโยชน์ของการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร<sup>38</sup>

ประโยชน์ของการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรมีรายละเอียดดังนี้

- 1) ความสามารถรับโอนทรัพย์สินและสาธารณูปโภคในโครงการจากผู้จัดสรรมาเป็นของผู้ซื้อบ้านทุกๆ คน ซึ่งก่อนจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรไม่สามารถทำได้ แต่หลังจดทะเบียนจัดตั้งเรียบร้อยแล้วจะมีทรัพย์สินหลายรายการที่ผู้ขายต้องโอนให้นิติบุคคล

<sup>37</sup> กรมที่ดิน. (ม.ป.ป.). การจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร. สืบค้นเมื่อ 19 มกราคม 2549, จาก

<http://www.dol.go.th/lo/sst/jusl.htm>.

<sup>38</sup> นคร มุรุษี. (2546). “จดทะเบียนนิติบุคคลผู้ซื้อบ้านได้อะไร.” **THE PROPERTY 2**. หน้า 66-67.

หมู่บ้านจัดสรร อาทิ โฉนดที่ดินที่เป็นถนนทางเท้า สวนพักผ่อน สนามเด็กเล่น บ่อบำบัดน้ำเสีย และคูคลองหรือทะเลสาบ รวมทั้งที่ดินที่ตั้งสโมสร คลับเฮาส์ เป็นต้น

2) ได้รับการยกเว้นค่าธรรมเนียมการโอนหลักทรัพย์และภาษีอากรจากรัฐ ไม่ว่าจะในส่วนที่กรมที่ดินเรียกเก็บขณะทำนิติกรรมหรือภาษีบำรุงท้องที่ประจำปี รวมทั้งภาษีมูลค่าเพิ่มของกรมสรรพากรจากสมาชิกในโครงการร่วมกันชำระค่าบริหารจัดการและดูแลบำรุงรักษาสาธารณูปโภคส่วนกลาง

3) เจ้าของกรรมสิทธิ์ที่ดินทุกรายในโครงการมีส่วนร่วมในการบริหารหมู่บ้าน ตั้งแต่การกำหนดกฎระเบียบที่ใช้บังคับในชุมชน การออกสิทธิ ออกเสียงคัดค้านหรือให้ความเห็นชอบในที่ประชุมใหญ่ รวมทั้งการแต่งตั้งสมาชิกคนใดคนหนึ่งใดเป็นคณะกรรมการนิติบุคคลหมู่บ้าน

4) ปัญหาความเดือดร้อนราคาถูกราคาแพงต่างๆ จะได้รับการแก้ไขให้น้อยลง ไม่ว่าจะเป็นการตั้งโต๊ะ ตั้งอุปกรณ์และหาบเร่แผงลอยที่วางระเกะระกะบนถนนบนทางเท้า ตลอดจนระเบียบในการจอดรถ เป็นต้น

5) ถนนหนทางและไฟฟ้า ประปา อีกทั้งบริการสาธารณะที่ชำรุดทรุดโทรม จะมีงบประมาณปรับปรุงซ่อมแซมแน่นอน ทั้งนี้ทั้งนั้นก็เพราะคณะกรรมการหมู่บ้านสามารถจัดเก็บเงินค่าใช้จ่ายส่วนกลางได้อย่างมีประสิทธิภาพมากขึ้น

6) หมู่บ้านนั้นจะมีกฎหมายจัดระเบียบของตนเอง เรียกว่า “ข้อบังคับ” ซึ่งยกร่างและให้ความเห็นชอบโดยสมาชิกในโครงการ

7) เจ้าของที่ดินทุกแปลงทุกรายแม้แต่เจ้าของโครงการที่ขายบ้านขายที่ดินยังไม่หมดจะต้องอยู่ภายใต้กฎกติกาเดียวกัน และมีหน้าที่ร่วมกันออกเงินค่าดูแลบำรุงรักษาส่วนกลาง

8) มูลค่าทรัพย์สินจะทวีเพิ่มขึ้นไม่ว่าจะเป็นที่ดินและตัวบ้าน

9) ชุมชนที่พักอาศัยจะมีแต่ความสุข สะอาด และปลอดภัยปราศจากมลพิษใดๆ อีก ไม่มีการทะเลาะเบาะแว้งกัน

## 2.5 เปรียบเทียบนิติบุคคลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

นิติบุคคลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรมีความแตกต่างกัน  
ดังนี้

### 2.5.1 การแบ่งประเภท

นิติบุคคลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ แบ่งออกเป็น 4 ประเภท คือ

- 1) ห้างหุ้นส่วนสามัญนิติบุคคล (มาตรา 1025)
- 2) บริษัทจำกัด (มาตรา 1096 ประกอบมาตรา 1097)
- 3) สมาคม (มาตรา 78)
- 4) มูลนิธิ (มาตรา 110)

ส่วนนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรตามพระราชบัญญัติจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 นั้น โครงการจัดสรรที่ดิน ไม่ว่าจะเป็นการแบ่งขายที่ดินเป็นแปลงย่อยตั้งแต่ 10 แปลงขึ้นไป แบ่งประเภทการจัดสรรที่ดินเป็น (มาตรา 4)

- 1) เพื่อเป็นที่อยู่อาศัย
- 2) เพื่อประกอบการพาณิชย์
- 3) เพื่อประกอบอุตสาหกรรม หรือ
- 4) เพื่อประกอบเกษตรกรรม

### 2.5.2 วัตถุประสงค์

นิติบุคคลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มีวัตถุประสงค์แตกต่างกันไปตามประเภทของนิติบุคคล คือ

ห้างหุ้นส่วนสามัญนิติบุคคลและบริษัทจำกัด มีวัตถุประสงค์จะแบ่งปันกำไรอันจะพึงได้แต่กิจการค้าที่ทำร่วมกัน (มาตรา 1012)

สมาคม มีวัตถุประสงค์เพื่อกระทำการใดอันมีลักษณะต่อเนื่องร่วมกัน และมีใช่เป็นการหากำไร หรือรายได้มาแบ่งปันกัน (มาตรา 78)

มูลนิธิ มีวัตถุประสงค์เพื่อการกุศลสาธารณะ การศาสนา ศิลปะ วิทยาศาสตร์ วรรณคดี การศึกษา หรือเพื่อสาธารณประโยชน์อย่างอื่น โดยมีได้มุ่งหาประโยชน์มาแบ่งปันกัน (มาตรา 110)

ส่วนนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรตามพระราชบัญญัติจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 นั้น มีวัตถุประสงค์เพื่อรับโอนสาธารณูปโภคที่ผู้จัดสรรที่ดิน ได้จัดให้มีขึ้น เพื่อการจัดสรรที่ดินตามแผนผังและโครงการที่ได้รับอนุญาต เช่น ถนน สวน สนามเด็กเล่น ตามมาตรา 43 วรรคแรก ไปจัดการดูแลบำรุงรักษา (มาตรา 44 (1))



### 2.5.3 การจดทะเบียน

นิติบุคคลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เมื่อได้จดทะเบียนตามบทบัญญัติแห่งลักษณะนี้แล้ว มีฐานะเป็นนิติบุคคล ด้วยอาศัยอำนาจแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (มาตรา 65)

ส่วนนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร ตามพระราชบัญญัติจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 เมื่อได้จดทะเบียนตามบทบัญญัติแห่งลักษณะนี้แล้ว มีฐานะเป็นนิติบุคคล ด้วยอาศัยอำนาจกฎหมายอื่น ซึ่งก็คือพระราชบัญญัติจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 (ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 65)

### 2.5.4 ผู้แทน

นิติบุคคลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ต้องมีผู้แทนคนหนึ่งหรือหลายคน ตามที่กฎหมาย ข้อบังคับ หรือตราสารจัดตั้งได้กำหนดไว้ (มาตรา 70) ความประสงค์ของนิติบุคคล ย่อมแสดงออกโดยผู้แทนของนิติบุคคล (มาตรา 70 วรรค 2) ในกรณีที่นิติบุคคลมีผู้แทนหลายคน การดำเนินกิจการให้เป็นไปตามเสียงข้างมากของผู้แทนของนิติบุคคลนั้น เว้นแต่จะได้มีข้อกำหนดไว้เป็นประการอื่นในกฎหมาย ข้อบังคับ หรือตราสารจัดตั้ง (มาตรา 71)

ส่วนนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร ตามพระราชบัญญัติจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 มีคณะกรรมการหมู่บ้านจัดสรรเป็นผู้ดำเนินกิจการของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรตามกฎหมาย และ ข้อบังคับของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร ภายใต้การควบคุมดูแลของที่ประชุมใหญ่ของสมาชิก (มาตรา 46 วรรค 2) คณะกรรมการหมู่บ้านจัดสรร เป็นผู้แทนของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรในกิจการอันเกี่ยวกับบุคคลภายนอก (มาตรา 46 วรรคท้าย)

### 2.5.5 อำนาจและหน้าที่

นิติบุคคลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มีอำนาจและหน้าที่ตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ ภายในขอบอำนาจ หรือวัตถุประสงค์ที่ได้บัญญัติหรือกำหนดไว้ในกฎหมาย ข้อบังคับ หรือตราสารจัดตั้ง (มาตรา 66) มีสิทธิและหน้าที่เช่นเดียวกับบุคคลธรรมดา เว้นแต่สิทธิและหน้าที่ ซึ่งโดยสภาพจะพึงมีพึงได้เฉพาะแก่บุคคลธรรมดา (มาตรา 67)

ส่วนนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรตามพระราชบัญญัติจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 มีอำนาจและหน้าที่ตามบทบัญญัติกฎหมายอื่น ซึ่งก็คือ พระราชบัญญัติจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ภายในขอบแห่งอำนาจหน้าที่ หรือวัตถุประสงค์ที่ได้บัญญัติหรือกำหนดไว้ในกฎหมาย ข้อบังคับ หรือตราสารจัดตั้ง (มาตรา 66) มีสิทธิและหน้าที่เช่นเดียวกับบุคคลธรรมดา เว้นแต่สิทธิและหน้าที่

ซึ่งโดยสภาพจะพึงมีพึงได้เฉพาะแก่บุคคลธรรมดาชั้น (มาตรา 67) ซึ่งตามพระราชบัญญัติจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 อำนาจและหน้าที่ของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร มีดังนี้

- (1) จัดการและดูแลบำรุงรักษาทรัพย์สินที่รับโอนจากผู้จัดสรรที่ดิน
- (2) กำหนดระเบียบการใช้ประโยชน์สาธารณูปโภค การอยู่อาศัย และการจราจร
- (3) เรียกเก็บเงินค่าใช้จ่าย
- (4) เป็นโจทก์แทนสมาชิก (ตั้งแต่ 10 รายขึ้นไป)
- (5) จัดให้มีบริการสาธารณะ
- (6) ดำเนินการอื่นตามกฎหมาย

## บทที่ 3

# นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรกับผลทางกฎหมายภายหลังการจดทะเบียนจัดตั้ง ของต่างประเทศเปรียบเทียบกับประเทศไทย

ในบทนี้จะได้ศึกษาถึงการจัดตั้งองค์กรหรือนิติบุคคลบ้านจัดสรรในต่างประเทศ ซึ่งมีระบบกฎหมายการดูแลทรัพย์สินที่ร่วมกัน และมีการจัดตั้งองค์กรขึ้นมาดูแลบริหารทรัพย์สินในหมู่บ้านจัดสรรเปรียบเทียบกับนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรของประเทศไทย เพื่อเป็นแนวทางในการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรของประเทศไทยต่อไป ซึ่งมีรายละเอียดดังจะกล่าวต่อไปนี้

### 3.1 การจัดตั้งองค์กรดูแลบริหารงานหมู่บ้านจัดสรรในต่างประเทศ

การจัดตั้งองค์กรบ้านจัดสรรที่ทำหน้าที่ดูแลบริหารงานหมู่บ้านจัดสรรในต่างประเทศในที่นี่ได้ทำการศึกษาประเทศอังกฤษและประเทศสหรัฐอเมริกา ตามลำดับ ดังนี้

#### 3.1.1 การจัดตั้งองค์กรดูแลบ้านจัดสรรในประเทศอังกฤษ

ในประเทศอังกฤษและเวลส์มีแบบการเป็นเจ้าของที่ดินอยู่ 2 แบบ คือ แบบที่ 1 การเป็นเจ้าของที่ดินอย่างสมบูรณ์ในลักษณะของกรรมสิทธิ์ เรียกว่า freehold แบบที่ 2 เป็นการได้มาซึ่งสิทธิเหนือพื้นดิน ถือว่าเป็นเจ้าของที่ดินในช่วงระยะเวลาชั่วคราวระยะหนึ่ง ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับเงื่อนไขตามสัญญาเช่า เรียกว่า leasehold ประเทศอังกฤษประสบปัญหาเกี่ยวกับการเป็นเจ้าของที่พักอาศัยในอสังหาริมทรัพย์ที่อาศัยอยู่ร่วมกันมานานแล้วเช่นเดียวกับประเทศอื่นๆ และในปี 2002 ได้มีการออกกฎหมายเกี่ยวกับการเป็นเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลาง คือ Commonhold and Leasehold Reforms Act 2002 ขึ้น ซึ่งมีผลบังคับใช้เมื่อ 27 กันยายน 2004 การเป็นเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลาง หรือ Commonhold นั้นไม่ถือว่าเป็นแบบใหม่ของการเป็นเจ้าของที่ดิน แต่ถือเป็นรูปแบบใหม่ของการเป็นเจ้าของทรัพย์สินแบบที่ 1 คือ แบบกรรมสิทธิ์ โดยรูปแบบการเป็นเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลาง (Commonhold) นำความเป็นเจ้าของแบบกรรมสิทธิ์ในที่พำอาศัยของโครงการมารวมกับการเป็นสมาชิกในองค์กรหรือนิติบุคคล ที่เรียกว่า

“สมาคมเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลาง” (Commonhold Association) ซึ่งเป็นองค์กรที่เหมือนเป็นตัวแทนของเจ้าของที่พักออาศัยจะเป็นเจ้าของ และรับผิดชอบในการควบคุมดูแลที่พักออาศัย

“สมาคมเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลาง” (Commonhold Association) ซึ่งเป็นองค์กรที่เหมือนเป็นตัวแทนของเจ้าของที่พักอาศัยจะเป็นเจ้าของ และรับผิดชอบในการควบคุมดูแลที่พักอาศัย และบริหารจัดการพื้นที่ส่วนกลางในโครงการ<sup>1</sup>

### 3.1.1.1 ลักษณะและโครงสร้างของการเป็นเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลาง

การเป็นเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลาง ประกอบด้วย

1) หน่วยที่พักอาศัย อย่างน้อย 2 หน่วย ซึ่งอาจจะแยกกัน หรือจะติดกันก็ได้ หรืออยู่ในตึกเดียวกันก็ได้ ทรัพย์สินแต่ละหน่วยในโครงการที่มีระบบการเป็นเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลาง จะเรียกว่า “หน่วย” ซึ่งอาจจะเป็นแฟลต หรือบ้าน ร้านค้า หรือโรงงานขนาดเล็กก็ได้ และหนึ่งหน่วยอาจจะประกอบด้วยแฟลตและที่จอดรถซึ่งไม่ได้ติดกับแฟลต หรือร้านค้าบวกกับโรงเก็บของ และแต่ละหน่วยอาจถูกแบ่งโดยทางแนวตั้งเช่นบ้านแบบทาวน์เฮาส์ หรือแบ่งตามแนวนอนเช่นรูปแบบแฟลต (ชั้นละหนึ่งยูนิต) หรืออาจจะแยกจากกันแบบบ้านจัดสรรทั่วไป หรือเป็นโรงงานขนาดเล็กแยกเป็นโรงๆ ไป<sup>2</sup>

เจ้าของทรัพย์สินจะเรียกว่า “เจ้าของหน่วย” ซึ่งตามมาตรา 12 (Commonhold and Leasehold Reforms Act 2002) ได้ให้บทนิยามของคำว่า “เจ้าของหน่วยที่พักอาศัย” ว่าให้หมายความรวมถึงผู้ซื้อหน่วยที่พักอาศัยที่ยังไม่ได้ไปโอนทางทะเบียนด้วย เพราะถือว่าเป็นผู้มีสิทธิในการจดทะเบียนทรัพย์สินให้เป็นส่วนหนึ่งของระบบการเป็นเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลาง

2) พื้นที่ส่วนกลาง หมายความว่า ทุกๆ ส่วนของพื้นที่ในโครงการการเป็นเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลางที่ไม่ได้กำหนดไว้ในข้อกำหนดชุมชนเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลาง (Commonhold Community Statement หรือ CCS ซึ่งเป็นเอกสารที่ระบุแดนสิทธิของแต่ละหน่วยที่พักอาศัย) เช่น ถนนตึก ทางเดินร่วม บันได ลิฟต์ สวน หรือถนนในพื้นที่โครงการ เป็นต้น แต่อย่างไรก็ตามแม้จะเป็นพื้นที่ส่วนกลาง แต่ไม่ใช่เจ้าของหน่วยที่พักอาศัยทุกคนจะมีสิทธิใช้สอยได้อย่างเต็มที่ เช่น กรณีระเบียงที่โดยสภาพมีเพียงห้องเดียว หรือสองห้องเท่านั้นที่จะผ่านเข้าไปได้ ก็แต่เฉพาะเจ้าของห้องบริเวณนั้นเท่านั้นที่มีสิทธิใช้สอยได้ (มาตรา 25)

<sup>1</sup> Land Registry. (2002). Commonhold. Retrieved August 8, 2006, from

<http://www.landreg.gov.uk /legislation/commonhold/>

<sup>2</sup> Stationery Office Limited. (2002). Commonhold and Leasehold reform Act 2002 Explanatory Notes.

p. 26. Retrieved August 8, 2006, from <http://www.opsi.gov.uk /act/en/2002en15.htm>.

### 3.1.1.2 การจดทะเบียน<sup>3</sup>

โครงการที่ต้องการจดทะเบียนเป็นระบบการเป็นเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลาง มีขั้นตอนการจดทะเบียนดังต่อไปนี้

1) เริ่มต้นจะต้องนำที่ดินที่มีกรรมสิทธิ์มายื่นขอต่ออธิบดีกรมที่ดิน ให้จดทะเบียนเป็นทรัพย์สินหรือเป็นที่ดินในโครงการการเป็นเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลางก่อน โดยบุคคลที่มีอำนาจยื่นจดทะเบียนต้องเป็นผู้มีชื่อในทะเบียนว่าเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ หรือเป็นผู้มีสิทธิที่จะขอจดทะเบียนได้ และไม่มีส่วนใดส่วนหนึ่งของที่ดินได้จดทะเบียนเป็นที่ดินในโครงการการเป็นเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลางอยู่ก่อนแล้ว<sup>4</sup> เพื่อให้มั่นใจว่าผู้ยื่นขอจดทะเบียนเป็นผู้มีอำนาจขอจดทะเบียนจริง และไม่ต้องการให้มีการจดทะเบียนซ้ำซ้อน

2) เมื่อจดทะเบียนที่ดินเป็นทรัพย์สินในโครงการการเป็นเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลางแล้ว ต้องมีการจัดตั้งองค์กรหรือนิติบุคคลขึ้น เรียกว่า “สมาคมเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลาง” (Commonhold Association) ในรูปของบริษัทเอกชนประเภทจำกัดโดยคำรับรอง (company limited by guarantee)<sup>5</sup> สมาชิกจะจำกัดเฉพาะเจ้าของหน่วยทุกคนในโครงการเท่านั้น<sup>6</sup> และการจัดตั้งองค์กรหรือนิติบุคคลดังกล่าว ให้จดทะเบียนจัดตั้งกับสำนักงานทะเบียนบริษัท โดยมีหนังสือบริคณห์สนธิ วัตถุประสงค์ และข้อบังคับบริษัทตามมาตรฐานที่ Lord Chancellor จะได้ประกาศกำหนดไว้

<sup>3</sup> Land Registry. (2002). Commonhold. Retrieved August 8, 2006, from

<http://www.landreg.gov.uk/legislation/commonhold/>

<sup>4</sup> Diane chappelle. (2006). **Land Law**. p. 323.

<sup>5</sup> ในประเทศอังกฤษบริษัทจำกัด (limited company) ได้แบ่งออกเป็น 2 ประเภท คือ 1. บริษัทจำกัด โดยหุ้น (company limited by shares) ซึ่งผู้ถือหุ้นรับผิดชอบไม่เกินจำนวนค่าหุ้นของตน 2. บริษัทจำกัดโดยคำรับรอง (company limited by guarantee) ซึ่งผู้ถือหุ้นหรือสมาชิกรับผิดตามจำนวนที่สัญญาไว้จะจ่ายเมื่อเลิกกิจการ ส่วนใหญ่เป็นบริษัทเกี่ยวกับการส่งเสริมวิชาชีพ การค้า หรือกิจการของสมาคมหรือสโมสร ซึ่งสมาชิกจ่ายเงินค่าบำรุงเป็นประจำปี เป็นบริษัทซึ่งมีรายจ่ายตามปกติ ไม่มีการลงทุนเป็นการเสี่ยงภัยแต่อย่างใด

<sup>6</sup> Judith-anne MacKenzie and Mary Phillips. (2002). **Textbook on Land Law**. pp. 272-273.

3) ต้องมีการจัดทำข้อกำหนดชุมชนเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลาง (Commonhold Community Statement) วางระเบียบการดำเนินงานต่างๆ ในโครงการการเป็นเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลาง และต้องทำรูปแบบเอกสารให้อยู่ในรูปแบบมาตรฐานตามมาตรา 31 ด้วย ซึ่งในมาตรา 31 ได้กำหนดรูปแบบและเนื้อหาของข้อกำหนดชุมชนเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลาง<sup>7</sup> ดังนี้

(1) ต้องกำหนดข้อกำหนดต่างๆ ให้กับทั้งสมาคมเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลาง และเจ้าของหน่วยที่พักอาศัย

(2) เอกสารนี้ต้องอยู่ในรูปแบบที่กำหนด

(3) กำหนดสิทธิและหน้าที่ของสมาคมเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลาง และเจ้าของหน่วยที่พักอาศัย และกระบวนการและอำนาจในการตัดสินใจในกิจการที่เกี่ยวข้องกับโครงการของการเป็นเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลาง

(4) สิทธิหน้าที่ต่างๆ ที่กำหนดไว้ในเอกสารนี้ต้องไม่ขัดกับบทบัญญัติในส่วนที่ 1 ของพระราชบัญญัตินี้ และไม่ขัดกับหลักเกณฑ์ต่างๆ ตามที่ระบุไว้ในข้อกำหนดจัดตั้งสมาคมเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลางด้วย

(5) แสดงตัวอย่างหน้าที่ที่อาจจะวางเป็นข้อกำหนดได้

(6) เมื่อหน้าที่นั้น หมายถึง หน้าที่ต้องจ่ายเงินไม่ว่าจะระบุไว้ใน (5) หรือไม่ก็ตาม ย่อมครอบคลุมไปถึงหน้าที่ต้องจ่ายดอกเบี้ยด้วยหากมีการชำระเงินล่าช้า

(7) สิทธิบางอย่างที่เกี่ยวข้องเนื่องกับที่ดินสามารถกำหนดไว้ในเอกสารนี้ได้โดยไม่ต้องมีการกระทำอันใด เช่น ไม่ต้องดำเนินการจดทะเบียน

(8) กำหนดไว้ล่วงหน้าว่าหากมีเงื่อนไขขนาดใดเกิดขึ้น ให้การเป็นเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลางนี้เสียสิทธิบางอย่างไปไม่ได้

(9) ข้อกำหนดที่ทำไว้เป็นลายลักษณ์อักษรในข้อกำหนดนี้หากขัดกับมาตรา 32 (เป็นเรื่องให้อำนาจในการวางข้อกำหนดต่างๆ เพื่อระบุไว้ในตัวข้อกำหนดชุมชนเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลาง) หรือขัดกับมาตราหนึ่งมาตราใดในส่วนที่ 1 ของพระราชบัญญัตินี้ หรือขัดกับการจัดตั้งสมาคมเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลาง ให้ข้อกำหนดนั้นไม่มีผลบังคับ

<sup>7</sup> Stationery Office Limited. (2002). Commonhold and Leasehold reform Act 2002 Explanatory Notes.

นอกจากนี้การวางข้อกำหนดชุมชนเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลาง จะต้องกำหนดถึงวิธีการในการแก้ไขเปลี่ยนแปลงเอกสารดังกล่าว และต้องนำข้อกำหนดที่แก้ไขเปลี่ยนแปลงแล้วไปจดทะเบียนกับกรมที่ดิน โดยยื่นข้อกำหนดที่เกี่ยวข้องพร้อมคำรับรองของผู้ยื่นจดทะเบียนว่าการเปลี่ยนแปลงแก้ไขนี้ไม่ขัดต่อบทบัญญัติใน ส่วนที่ 1 และหากการเปลี่ยนแปลงแก้ไขมีผลกระทบต่อขอบเขตสิทธิของเจ้าของหน่วยที่พัก หรือพื้นที่ส่วนกลาง ก็ต้องยื่นหลักฐานว่าได้รับความยินยอมจากเจ้าของหน่วยที่พักที่เกี่ยวข้องด้วยแล้ว

4) เมื่อมีการจดทะเบียนจัดตั้งสมาคมเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลางแล้ว เจ้าของโครงการหรือผู้ลงทุนในโครงการที่ต้องการเปลี่ยนสภาพโครงการจากการให้เช่า เป็นโครงการการเป็นเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลาง เช่น เปลี่ยนจากแฟลตให้เช่าเป็นแฟลตที่มีสมาคมเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลาง ต้องนำสมาคมดังกล่าวรวมทั้งพื้นที่ส่วนกลางและส่วนที่เกี่ยวข้องอื่นๆ นั้นไปจดทะเบียนกับกรมที่ดินโดยต้องแสดงหลักฐานต่างๆ ประกอบ ได้แก่ หนังสือบริคณห์สนธิ ข้อบังคับ และข้อกำหนดชุมชนเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลาง ซึ่งเอกสารเหล่านี้เป็นกฎระเบียบของแต่ละโครงการของการเป็นเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลาง ระบุรายละเอียดในการใช้พื้นที่และสิ่งปลูกสร้าง รวมถึงบทบาทภาระหน้าที่ของเจ้าของหน่วยและสมาคม ซึ่งทั้งหมดจะจดทะเบียนไว้กับกรมที่ดิน

นอกจากนี้ โครงการการเป็นเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลางสามารถจัดตั้งได้ทั้งเพื่อที่พักอาศัยและการพาณิชย์ หรือทั้งสองอย่าง และอาจจะมีที่ดินมากกว่า 1 ไร่ ภายใต้อาคารการเป็นเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลางเดียวกัน เช่น ตั้งอยู่คนละฝั่งถนน แต่มีการเกี่ยวข้องสัมพันธ์กัน อีกทั้งไม่ว่าจะเป็นกรณีโครงการใหม่ยังไม่มีผู้พักอาศัย หรือเป็นกรณีปรับปรุงโครงการเดิมที่มีผู้พักอาศัยแล้ว สามารถจดทะเบียนโครงการการเป็นเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลางได้

**ที่ดินที่ไม่อาจนำมาจดทะเบียนโครงการการเป็นเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลางได้**

ตามมาตรา 4 ประกอบกับตาราง 2 ท้าย Commonhold and Leasehold Reform Act 2002 ระบุที่ดินที่ไม่อาจนำมาจดทะเบียนโครงการการเป็นเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลางได้มี 3 กลุ่ม คือ<sup>8</sup>

<sup>8</sup> Land Registry. (2002). Commonhold. Retrieved August 8, 2006, from



กลุ่มที่ 1 โครงการพัฒนาที่ทำในระดับเหนือพื้นดิน แต่ว่าพื้นที่ต่ำลงไป มีโครงสร้างไม่ได้อยู่ในการยื่นของจดทะเบียนเป็นโครงการการเป็นเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลาง ได้ด้วย เช่น สร้างแพลตฟอร์มร้านค้าขึ้นไปอีก อย่างนี้ร้านค้าก็คงอยู่ภายใต้สัญญาเช่าต่อไป ซึ่งเท่ากับว่า พื้นดินและร้านค้าอาจจดทะเบียนเป็นโครงการการเป็นเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลางไม่ได้

กลุ่มที่ 2 พื้นที่ทางการเกษตร

กลุ่มที่ 3 ที่ดินที่มีกรรมสิทธิ์แต่มีภาระผูกพันบางอย่างในอนาคต

### 3.1.1.3 ผลของการจดทะเบียนโครงการเป็นเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลางได้

ผลของการจดทะเบียนขึ้นอยู่กับลักษณะของโครงการว่าเป็นโครงการใหม่ที่ยังไม่มีผู้พักอาศัย หรือเป็นโครงการเดิมที่มีการปรับปรุงและมีหรือไม่มีผู้พักอาศัย

#### 1) การจดทะเบียนกรณียังไม่มีผู้พักอาศัย

โดยปกติในการจดทะเบียนโครงการการเป็นเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลางได้ ผู้มีสิทธิที่จะขอจดทะเบียนต้องนำที่ดินที่มีกรรมสิทธิ์มาขึ้นของจดทะเบียนเป็นที่ดินหรือทรัพย์สินในโครงการการเป็นเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลาง ซึ่งในการยื่นคำขอจดทะเบียนต้องยื่นเอกสารคำชี้แจงรายละเอียดของเจ้าของหน่วยที่พักอาศัย แต่เนื่องจากกรณีนี้เป็นกรณีที่ยังไม่มีผู้พักอาศัยหรือยังไม่มีผู้ซื้อหน่วยที่พักอาศัย จึงไม่ได้ยื่นเอกสารดังกล่าวในขณะที่จดทะเบียน ในกรณีนี้ผู้ยื่นคำขอยังคงสามารถจดทะเบียนได้ในฐานะเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ได้ทั้งหมด และตัวข้อกำหนดชุมชนเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลาง จะยังไม่ผลบังคับจนกว่าจะมีการซื้อชุดแรก และเมื่อมีการซื้อชุดแรกแล้วนายทะเบียนสามารถจดทะเบียนให้สมาคมเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลางเป็นเจ้าของพื้นที่ส่วนกลางได้ทันทีโดยไม่ต้องมีการยื่นคำขอจดทะเบียนอีก และถือเป็นการทำให้ข้อกำหนดชุมชนเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลางมีผลบังคับขึ้นด้วย (มาตรา 7 (3))

แต่อย่างไรก็ตาม ระยะเวลาระหว่างดำเนินการจดทะเบียนไปจนถึงการจดทะเบียนเสร็จสมบูรณ์เมื่อมีผู้ซื้อชุดแรกนั้น แม้ข้อกำหนดชุมชนเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลางจะยังไม่ผลบังคับ แต่กฎหมายก็ให้อำนาจแก่ผู้ยื่นขอจดทะเบียนสามารถกระทำการบางอย่างได้ (มาตรา 8)

#### 2) การจดทะเบียนกรณีที่มีผู้พักอาศัยแล้ว

เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงตามเอกสารที่ผู้ขอจดทะเบียนได้ยื่นครบถ้วน และมีคนเช่าพักอาศัยแล้ว จะผูกพันนายทะเบียนต้องจดทะเบียนให้เป็นโครงการการเป็นเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลางการเป็นเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลางทันที และข้อกำหนดชุมชนเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลางก็มีผลใช้บังคับทันทีด้วย

### 3.1.1.4 สมาคมเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลาง (Commonhold Association)

#### 1) ประเภทของบริษัทที่จัดตั้งเป็นสมาคมเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลาง

ตามมาตรา 34<sup>9</sup> ได้ระบุให้สมาคมเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลางจัดตั้งเป็นในรูปแบบบริษัทจำกัดโดยคำรับรอง และวัตถุประสงค์ของบริษัทจะต้องระบุไว้เพื่อทำหน้าที่อย่างเหมาะสมในฐานะเป็นสมาคมเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลาง และในโครงการการเป็นเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลางมีทุนชำระแล้วจากสมาชิกต้องไม่ต่ำกว่า 1 ปอนด์

#### 2) ขั้นตอนการจัดตั้งสมาคมเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลาง

จากที่กล่าวมาแล้วข้างต้นในการดำเนินการจดทะเบียนที่ดินโครงการการเป็นเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลางจะเห็นได้ว่ากฎหมายบังคับให้มีการจัดตั้งสมาคมเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลางในรูปแบบของบริษัทขึ้นด้วย โดยต้องยื่นจดทะเบียนจัดตั้งต่อสำนักงานทะเบียนบริษัท และนำหนังสือบริคณห์สนธิ วัตถุประสงค์และข้อบังคับตามมาตรฐาน Lord Chancellor ได้ประกาศกำหนด พร้อมกับหลักฐานการจดทะเบียนสมาคมเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลางนำไปประกอบการจดทะเบียนโครงการการเป็นเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลางที่กรมที่ดิน

#### 3) ผลของการจดทะเบียนจัดตั้งสมาคมเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลาง

เมื่อสมาคมเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลาง จัดตั้งขึ้นในรูปแบบบริษัทตาม The Company Act 1985 สมาคมเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลางจึงมีฐานะเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายเป็นเจ้าของทรัพย์สินส่วนกลาง รับผิดชอบและบริหารจัดการทรัพย์สิน<sup>10</sup> โดยมีคณะกรรมการเป็นผู้ดำเนินการแทน และสมาชิกของสมาคมจำกัดเฉพาะเจ้าของหน่วยทุกคนในโครงการเท่านั้น และเมื่อจดทะเบียนจัดตั้งแล้ว สมาคมและสมาชิกต้องปฏิบัติตามกฎหมาย Commonhold and Leasehold Reform Act 2002 หนังสือรับรอง หนังสือบริคณห์สนธิ และข้อกำหนดชุมชนเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลาง

<sup>9</sup> Section 34

(1) A commonhold association is a private company limited by guarantee the memorandum of which

(a) states that an object of the company is to exercise the functions of a commonhold association in relation to specified commonhold land, and

(b) specifies £ 1 as the amount required to be specified in pursuance of section 2(4) of the Companies Act 1985 (c.6) (members' guarantee)

(2) Schedule 3 (which makes provision about the constitution of a commonhold association) shall have effect.

<sup>10</sup> Judith-anne MacKenzie and Mary Phillips. Op.cit. pp. 272-273.

### สิทธิและอำนาจหน้าที่ของสมาคมเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลาง

- 1) ต้องบริหารไปในทางที่เป็นประโยชน์แก่เจ้าของที่พักอาศัย หรือผู้พักอาศัย (มาตรา 35)
- 2) มีสิทธิที่จะจัดการบังคับเอากับเจ้าของหน่วยที่พัก หรือผู้อาศัยที่ฝ่าฝืน ไม่ปฏิบัติตามหน้าที่ของตน (มาตรา 35(2))
- 3) มีสิทธิที่จะเลือกไม่ใช้วิธีการบังคับ แต่หันไปใช้วิธีการอื่นในการแก้ไขข้อขัดแย้ง แทนการฟ้องร้องคดีต่อศาล เช่นการไกล่เกลี่ย (มาตรา 35(3))
- 4) มีสิทธิโอนผลประโยชน์พื้นที่ส่วนกลาง เช่น การขายบางส่วนของพื้นที่ ส่วนกลางออกไป หรือก่อให้เกิดสิทธิเหนือพื้นที่ส่วนกลางก็ได้ เช่น สิทธิในการใช้ทาง สิทธิในการผ่าน ที่ดินไปยังที่ดินของผู้อื่น หรือการระจำยอม เป็นต้น (มาตรา 27)
- 5) มีสิทธิในการเข้าตรวจสอบพื้นที่ของสมาคมเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลาง
- 6) มีหน้าที่เก็บค่าใช้จ่ายเพื่อดูแลบำรุงรักษาทรัพย์สินส่วนกลาง

### สิทธิและหน้าที่ของสมาชิกสมาคมเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลาง

- 1) มีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามข้อกำหนดการจัดตั้ง หนังสือรับรอง หนังสือบริคณห์สนธิ และข้อกำหนดชุมชนเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลาง
- 2) สมาชิกทุกคนมีสิทธิออกเสียงเกี่ยวกับการตัดสินใจแก้ปัญหาเรื่องใดเรื่องหนึ่งของสมาคมเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลาง ทั้งนี้เป็นไปตามเงื่อนไขของข้อกำหนดที่เกี่ยวข้อง ในหนังสือบริคณห์สนธิ หรือหนังสือรับรอง หรือเอกสารของโครงการการเป็นเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลางตามมาตรา 36
- 3) เจ้าของหน่วยที่พักหรือเจ้าของยูนิตสามารถโอนหน่วยที่พักอาศัยของตนให้กับผู้อื่นได้ แม้จะมีข้อกำหนดห้ามโอนหรือจำกัดสิทธิการโอนไว้ในข้อกำหนดชุมชนเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลาง แต่ผู้รับโอนจะต้องรับไปทั้งสิทธิและหน้าที่ที่ผู้โอนมีอยู่ ทั้งนี้ผู้โอนยังคงต้องรับผิดชอบในผลของการกระทำก่อนการโอนนั้น (มาตรา 16)
- 4) เจ้าของหน่วยที่พักอาศัยอาจนำทรัพย์สินของตนออกให้เช่าได้หากในข้อกำหนดชุมชนเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลางกำหนดให้กระทำได้ แต่อาจมีข้อจำกัดในการทำสัญญาเช่า เช่น ระยะเวลาเอาออกให้เช่าต่อหนึ่งครั้งไม่เกิน 7 ปี (มาตรา 17) และระเบียบข้อบังคับต่างๆ ในเอกสารดังกล่าวจะมีผลบังคับต่อผู้เช่าด้วย และผู้เช่าอาจจะมีภาระต้องจ่ายเงินแทนเจ้าของผู้ให้เช่าแก่สมาคมในบางกรณี (มาตรา 19)

5) เจ้าของหน่วยที่พักมีสิทธิที่จะยื่นคำร้องขอต่อศาลภายในกำหนดเวลา 3 เดือน นับแต่ได้เข้าเป็นเจ้าของที่พัก เพื่อให้ศาลมีคำสั่งว่าเอกสารจัดตั้งสมาคมเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลาง และข้อกำหนดชุมชนเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลางที่เกี่ยวกับสมาคมนั้นไม่ชอบด้วย พรบ. นี้ หรือระเบียบที่ออกตาม พรบ. นี้ และเมื่อศาลสั่งว่าเอกสารดังกล่าวนั้นไม่ชอบ ศาลก็อาจจะวางมาตรการอื่นๆ ตามไปด้วยก็ได้ ซึ่งรวมถึงอาจจะสั่งให้เจ้าหน้าที่ของสมาคมทำการอย่างหนึ่งอย่างใดเพื่อแก้ไข เอกสารดังกล่าวให้ถูกต้อง หรือสั่งให้จ่ายค่าชดเชย หรือถึงที่สุดอาจจะสั่งให้ที่คินนั้นสิ้นสภาพโครงการ การเป็นเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลางเลยก็ได้

6) สมาชิกมีหน้าที่ต้องจ่ายค่าใช้จ่ายส่วนกลาง รวมถึงดอกเบี้ยกรณีชำระล่าช้าด้วย

#### การเก็บค่าใช้จ่ายส่วนกลาง

การเก็บค่าใช้จ่ายส่วนกลางแบ่งออกได้เป็น 2 กรณี คือ กรณีการเรียกเก็บเงินรายปี เพื่อเป็นงบดำเนินการของสมาคมเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลาง ซึ่งกรรมการของสมาคมต้องกำหนด ประมาณการรายรับประจำปีที่จะต้องเรียกเก็บจากเจ้าของหน่วย เพื่อมาเป็นค่าใช้จ่ายของสมาคม และอีกกรณีหนึ่ง คือ กรณีการเรียกเก็บเงินจากเจ้าของหน่วยนอกเหนือจากการประมาณรายปี ซึ่งกรรมการของสมาคมจะทำประมาณการเป็นระยะๆ

ส่วนการประเมินค่าใช้จ่ายที่จะเรียกเก็บจากเจ้าของหน่วยที่พักอาศัยในแต่ละหน่วยนั้น จะคำนวณตามสัดส่วนเปอร์เซ็นต์ที่ต้องรับผิดชอบ ซึ่งอาจกำหนดให้หน่วยที่พักใดมีสัดส่วนการจ่ายเงิน ที่ 0 % ก็ได้ เช่น กรณีที่สมาคมเป็นเจ้าของหน่วยที่พักอาศัยอยู่จึงไม่จำเป็นต้องประเมินให้ตัวเอง ต้องจ่ายเงินอีก ทั้งนี้การประเมินค่าใช้จ่ายดังกล่าวต้องได้มีการแจ้งแก่เจ้าของหน่วยที่พักให้ทราบถึง การประเมินดังกล่าวก่อน (มาตรา 38)

นอกจากนี้ การวางระเบียบของสมาคมเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลางในข้อกำหนด ชุมชนเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลางนั้น จะต้องกำหนดหลักเกณฑ์เรื่องการจัดและดูแลเงินกองทุน ที่ใช้สำหรับการซ่อมแซมและดูแลรักษาสิ่งต่างๆ ในโครงการทั้งที่เป็นพื้นที่ส่วนกลาง หรือพื้นที่ พักอาศัย หรือทั้งสองอย่างก็ตาม และต้องมีการกำหนดสัดส่วนเงินค่าบำรุงที่จะเรียกเก็บมาจากเจ้าของ หน่วยที่พักอาศัยในแต่ละหน่วย เว้นแต่บางหน่วยที่เป็นพิเศษอาจจะกำหนดสัดส่วนไว้ที่ 0 % ก็ได้ และเงินจากกองทุนนั้นจะนำไปชำระหนี้ใดที่นอกเหนือจากนี้ตามคำพิพากษาที่เกี่ยวข้องกับกิจการ ตามที่ระบุไว้ในข้อกำหนดชุมชนเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลางไม่ได้ ดังนั้น ถ้าหนี้ค่าซ่อมหลังคา เป็นกิจการที่อนุญาตไว้ให้จ่ายเงินจากกองทุนได้ หากเจ้าหนี้ค่าซ่อมหลังคาขณะคดีก็สามารถจ่ายเงิน

ออกไปจากกองทุนได้ แต่หากเป็นหนี้ที่อยู่นอกเหนือกิจการที่ยอมให้จ่ายจากกองทุนได้ แม้ว่าจะเป็นหนี้ตามคำพิพากษาแล้วก็ไม่จ่ายไม่ได้ เว้นแต่จะไปขอชำระหนี้หากมีการล้มละลาย<sup>11</sup>

### การบริหารงานของสมาคมเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลาง

สมาคมเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลางต้องดำเนินการบริหารงาน ดังนี้

1) กรรมการของสมาคมต้องใช้อำนาจที่มีในการอนุญาต หรือช่วยเหลือเท่าที่จะทำได้ในเรื่องของการใช้สิทธิของเจ้าของหน่วยหรือผู้เช่าหน่วยแต่ละคน และการใช้สอยโดยปกติสุข ซึ่งกรรมสิทธิ์ในหน่วยที่พักของเจ้าของหน่วยที่พักหรือผู้เช่าหน่วยที่พักแต่ละราย (มาตรา 35)

2) กรรมการของสมาคมจะต้องใช้สิทธิ อำนาจ หรือกระบวนการต่างๆ ในการเรียกเก็บเงินหรือค่าเสียหายต่างๆ เพื่อประโยชน์ในการป้องกัน เยียวยา หรือแก้ไขความผิดพลาดที่เกิดแต่เจ้าของหน่วยหรือผู้เช่าหน่วย ในการจะปฏิบัติตามเงื่อนไขหรือหน้าที่ตามที่ระบุในเอกสารของโครงการการเป็นเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลาง หรือบทบัญญัติตาม พรบ. นี้ (มาตรา 35 (2))

3) ในกรณีเรื่องความผิดพลาดอันเกิดจากเจ้าของหน่วยที่พักหรือผู้เช่าหน่วยที่พัก กรรมการของสมาคมไม่จำเป็นต้องดำเนินการอย่างไร หากเชื่อโดยสมควรว่าการไม่ดำเนินการเป็นสิ่งที่ดีกว่าในการสร้างความสัมพันธ์และความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันระหว่างเจ้าของหน่วยทุกคน และจะไม่สร้างความเสียหาย หรือเสียเปรียบให้เจ้าของหน่วยคนอื่นจนเกินไป และต้องคำนึงถึงการเอากระบวนการอนุญาต โทศุลกากรหรือใกล้เคียงประนีประนอมมาใช้ด้วยแทนการฟ้องคดีเมื่อใดก็ตามที่เห็นควร

4) สมาคมเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลาง ต้องจัดให้สมาชิกทุกคนได้รับโอกาสให้ออกเสียงลงมติในการตัดสินใจแก้ปัญหาเรื่องใดเรื่องหนึ่งของสมาคม โดยเป็นไปตามเงื่อนไขของข้อกำหนดที่เกี่ยวข้องในหนังสือบริคณห์สนธิ หนังสือรับรอง หรือเอกสารของโครงการการเป็นเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลาง (มาตรา 36)

<sup>11</sup> Stationery Office Limited. (2002). Commonhold and Leasehold reform Act 2002 Explanatory

## การเลิกสมาคมเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลาง

การเลิกสมาคมเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลาง มี 3 กรณี คือ

### 1) การเลิกกันด้วยความสมัครใจ<sup>12</sup>

การเลิกกันด้วยความสมัครใจของสมาคมเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลาง อาจเกิดขึ้นได้ เช่น กรณีเห็นร่วมกันว่าตึกที่อยู่ร่วมกันนั้นเก่ามากและต้องทุบทิ้ง หรือมีผู้พัฒนาอสังหาริมทรัพย์รายใหม่มาเสนอซื้อที่ดินโดยให้ราคาที่น่าพอใจ โดยแยกเป็นกรณีสิ้นสุดเนื่องมาจากการลงมติเอกฉันท์กับกรณีมติเสียงส่วนใหญ่

การเลิกของสมาคมเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลาง จะมีผลต่อเมื่อมีการประกาศเลิกกิจการโดยกรรมการของสมาคมในรูปแบบที่กำหนด และเอกสารแสดงการเลิกกิจการ และจำหน่ายทรัพย์สินนั้นได้ผ่านความเห็นชอบสมาชิกไม่น้อยกว่า 80% (มาตรา 43)

กรณีการเลิกกิจการโดยการลงมติเอกฉันท์ เมื่อผู้ชำระบัญชีของสมาคมได้รับมติของสมาชิก 100% แล้ว จะต้องยื่นขอเลิกกิจการภายใน 6 เดือน หากไม่ยื่นภายในกำหนดเจ้าของที่พักหรือบุคคลอื่นที่กำหนดเอาไว้อาจเป็นผู้ยื่นแทนได้

กรณีการเลิกกิจการโดยมติเสียงส่วนใหญ่ เมื่อได้รับเสียง 80% ขึ้นไปให้ผู้ชำระบัญชียื่นรายละเอียดต่อศาลเพื่อพิจารณา เงื่อนไขในเอกสารเกี่ยวกับการเลิกกิจการต่างๆ โดยต้องยื่นภายในกำหนดเวลาที่ระบุในระเบียบที่ออกตามพระราชบัญญัตินี้ นับแต่วันที่ได้รับมติ และต้องดำเนินการยื่นขอเลิกกิจการภายใน 3 เดือน นับแต่ศาลมีคำสั่งอนุญาต หากไม่ทันตามกำหนดเจ้าของที่พักหรือบุคคลที่กำหนดเอาไว้อาจเป็นผู้ยื่นแทนได้

### 2) การเลิกกิจการโดยคำสั่งศาล

การเลิกกิจการโดยคำสั่งศาลอันเนื่องมาจากเจ้าหนี้ของสมาคมเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลางร้องขอต่อศาลให้สมาคมเลิกกัน แต่เนื่องจากสมาคมเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลางต้องยังคงอยู่เพื่อประโยชน์ของโครงการการเป็นเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลางต่อไป มาตรา 51 จึงให้อำนาจศาลจัดตั้งสมาคมเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลางช่วง (successor commonhold association) เป็นสมาคมใหม่แทนสมาคมที่จะเลิกกันได้ และเพื่อให้สมาชิกของสมาคมเดิมที่ได้ชำระหนี้ค้างให้กับเจ้าหนี้หมดแล้วได้เข้ามาเป็นสมาชิกของสมาคมเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลางที่เกิดขึ้นใหม่ต่อไป

<sup>12</sup> Stationery Office Limited. (2002). Commonhold and Leasehold reform Act 2002 Explanatory

เมื่อศาลมีคำสั่งตามคำร้องให้สมาคมเลิกกัน และให้ตั้งสมาคมเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลางช่วงขึ้น สมาคมใหม่นี้จะอยู่ในฐานะจดทะเบียนเป็นเจ้าของพื้นที่ส่วนกลาง และสมาคมเดิมก็สิ้นสิทธิในฐานะเจ้าของไปในเวลาเดียวกัน (มาตรา 52) หน้าที่ความรับผิดชอบต่างๆของสมาคมที่เลิกกันให้ออนไปยังสมาคมที่ตั้งขึ้นใหม่ นับแต่มีคำสั่งให้เลิกกัน (มาตรา 53)

### 3) การสิ้นสุดของสมาคมเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลาง กรณีอื่น

(1) เมื่อศาลมีคำสั่งให้ที่ดินผืนนั้นสิ้นสุดโครงการการเป็นเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลาง เนื่องจากไม่ควรได้รับการจดทะเบียนมาแต่แรก หรือเอกสารการจัดตั้งและเอกสารอื่นไม่ชอบด้วยกฎหมาย ศาลก็มีอำนาจสั่งให้สมาคมเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลางเลิกกันได้ (มาตรา 55)

(2) ในกรณีที่ดินสิ้นสุดโครงการการเป็นเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลาง เนื่องจากการเวนคืนที่פקอาศัยหรือพื้นที่ส่วนกลาง หรือส่วนหนึ่งส่วนใดของที่פקหรือพื้นที่ดังกล่าว เว้นแต่จะพิสูจน์ให้นายทะเบียนที่ดินพอใจว่าผู้เวนคืนประสงค์ให้ที่ดินนั้นเป็นที่ดินในโครงการการเป็นเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลางต่อไป

#### 3.1.2 นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรของประเทศสหรัฐอเมริกา

ประเทศสหรัฐอเมริกา มีองค์กรหรือนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นเพื่อมาดูแลชุมชนส่วนบุคคล สุขภาพอนามัยความมั่นคงปลอดภัย ความเป็นอยู่ที่ดีของชุมชนและสมาชิกในชุมชน ปกป้องดูแลทรัพย์สินทั้งที่เป็นส่วนบุคคลและส่วนกลางหรือส่วนรวมเพื่อประโยชน์ของเจ้าของที่פקอาศัย เรียกว่า “สมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัย” (Homeowners Association หรือ HOA) ซึ่งมีลักษณะคล้ายคลึงกับสมาคมเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลางของประเทศอังกฤษ โดยปกติสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัยจะเป็นเจ้าของดูแลพื้นที่ส่วนกลาง หรือส่วนรวมเพื่อประโยชน์ของเจ้าของที่פקอาศัย และเงื่อนไขหนึ่งของสมาคม คือ เจ้าของที่פקอาศัยนั้นต้องเป็นสมาชิกของสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัย โดยอัตโนมัติไม่ว่าจะเป็นบ้านหลังเดียวหรือบ้านหลายหลัง หรือจะเป็นทาวน์เฮาส์ หรือที่פקอาศัยอย่างอื่น จุดประสงค์เบื้องต้นของสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัย ก็เพื่อปกป้องและดูแลทรัพย์สินส่วนบุคคลและส่วนกลาง และวางระเบียบต่างๆ เช่น ระเบียบเกี่ยวกับสัตว์เลี้ยง ที่จอดรถ การจราจร เป็นต้น นอกจากนี้ สมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัย อาจมีหน้าที่รับผิดชอบในการดูแลรักษาและซ่อมแซมส่วนต่างๆของชุมชน เช่น ถนน หลังคา และพื้นที่สันทนาการต่างๆ

กฎหมายที่ใช้บังคับกับสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัย ในแต่ละรัฐจะแตกต่างกันตามความเหมาะสมในแต่ละรัฐ แต่หลักเกณฑ์ส่วนใหญ่จะมีความคล้ายคลึงกัน ส่วนที่แตกต่างกันก็เพื่อความยืดหยุ่นในการใช้บังคับเพื่อความเหมาะสมแต่ละท้องถิ่น เช่น ในมลรัฐนิวเจอร์ซีย์ สมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัยจะอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายเกี่ยวกับบริษัทจัดตั้งขึ้นโดยไม่หวังผลกำไรของมลรัฐนิวเจอร์ซีย์ หรือ The Not – for – Profit Corporation Law (NPCL)

ส่วนมลรัฐฟลอริดา มีกฎหมายควบคุมดูแลสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัยโดยเฉพาะคือ “Florida Statutes FS 720 Homeowner’s Association” ซึ่งมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงในปี 2004 และมีผลบังคับใช้ตั้งแต่ 1 ตุลาคม 2004 ซึ่งในหมวดที่ 720 เรื่อง Homeowners Association มีรายละเอียดดังนี้

### 3.1.2.1 ความหมายของสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัย (Homeowners Association)

มาตรา 720.301 ได้ให้คำนิยามของ “สมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัย” (Homeowners Association หรือ “Association”) หมายถึง บริษัทตามกฎหมายของรัฐฟลอริดาที่มีหน้าที่รับผิดชอบในการบริหารชุมชน หรือชุมชนย่อยที่สิทธิในการออกเสียงลงคะแนนในบริษัทเป็นของเจ้าของที่ดินแต่ละแปลง หรือตัวแทนหรือทั้งสองอย่าง และการเป็นสมาชิกนั้นเป็นเงื่อนไขบังคับของการจะเข้าเป็นเจ้าของที่ดินแต่ละแปลง และบริษัทนี้มีอำนาจที่จะประเมินเรียกเก็บค่าธรรมเนียมซึ่งหากไม่ชำระอาจจะกลายเป็นภาระหนี้ติดไปกับที่ดินแต่ละแปลง แต่คำว่า “สมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัย” ไม่รวมถึงเขตพัฒนาอสังหาริมทรัพย์ หรือโครงการอื่นทำนองเดียวกันที่ได้สิทธิทางภาระภาษีที่เกิดขึ้นตามกฎหมาย

### 3.1.2.2 วัตถุประสงค์ ขอบเขต และการบังคับใช้<sup>13</sup>

จุดประสงค์ของกฎหมายฉบับนี้เพื่อใช้กับกิจการที่เป็นบริษัทประเภทไม่หวังผลกำไรตามกฎหมายว่าด้วยบริษัทที่บริหารชุมชนที่พักอาศัยในรัฐนี้ และเพื่อจะวางหลักการบริหารจัดการสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัย อีกทั้งเพื่อจะปกป้องสิทธิของสมาชิกสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัยโดยไม่ทำให้ความสามารถในการทำหน้าที่ของสมาคมเสียไป

<sup>13</sup> Florida Statutes Fs 720 Homeowners Association – Homeowner’s Association, Section 730.302.



กฎหมายฉบับนี้ไม่ใช่บังคับกับ

1) โครงการหรือชุมชนที่ประกอบด้วยทรัพย์สินที่มีจุดประสงค์เบื้องต้นเป็นการทำพาณิชย์ การอุตสาหกรรม หรือเพื่อใช้ในกิจการอื่นที่ไม่ใช่เพื่อการพักอาศัย หรือ

2) แปลงที่ดินที่ทำการพาณิชย์ หรือการอุตสาหกรรมที่อยู่ในชุมชนที่มีทั้งที่พักอาศัยและอาคารที่ใช้เพื่อการพาณิชย์หรืออุตสาหกรรม

สมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัยที่สร้างขึ้นทำหน้าที่บริการดูแลชุมชนเพื่อการพักอาศัยในรัฐนี้ อยู่ภายใต้บังคับของกฎหมาย Florida Statutes Title 35 chapter 617 ว่าด้วยบริษัทที่ไม่หวังผลกำไร

### 3.1.2.3 การจัดตั้งสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัย (Homeowners Association)

จากคำนิยามของสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัยในมาตรา 720.301 ประกอบกับวัตถุประสงค์การบังคับใช้ในมาตรา 730.302 ของ FS720 จะเห็นได้ว่าสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัยจะอยู่ในรูปของบริษัทที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายเกี่ยวกับบริษัทประเภทไม่หวังผลกำไร ในตอนแรกเจ้าของโครงการจะเป็นผู้ก่อตั้งสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัย และเจ้าของโครงการจะเป็นผู้วางวัตถุประสงค์ ระเบียบข้อบังคับในเบื้องต้น ควบคุมและบริหารงานสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัย แล้วต่อมาค่อยถ่ายอำนาจการควบคุมให้เจ้าของที่พักอาศัยในปีต่อๆ มา แต่อย่างไรก็ตาม แม้เจ้าของโครงการจะเป็นผู้ก่อตั้งและควบคุมสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัยก็ตาม สมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัยเป็นองค์กรอิสระที่แยกต่างหากจากกิจการของเจ้าของโครงการ แต่เจ้าของโครงการก็มีหน้าที่ต้องปกป้องการลงทุนของสมาชิก (ผู้ซื้ออสังหาริมทรัพย์) และดูแลองค์กรหรือสมาคมไปตามหลักธุรกิจและเป็นธรรมเนียม นับแต่เวลาที่ปิดขายกับผู้ซื้อได้เจ้าของโครงการก็มีหน้าที่ต้องทำตามระเบียบข้อบังคับของสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัย และตามเงื่อนไขในเอกสารแสดงสิทธิไว้

สมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัยต้องจดทะเบียนจัดตั้งบริษัท (incorporated) ต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ในสำนักงานท้องถิ่นที่ที่ดินตั้งอยู่ และ สมาคมหนึ่งอาจบริหารชุมชนได้มากกว่า 1 แห่งก็ได้

นอกจากนี้ แม้ว่าในเบื้องต้นเจ้าของโครงการจะเป็นผู้วางระเบียบข้อบังคับของสมาคมแต่ในเอกสารจัดตั้งสมาคม รวมทั้งเอกสารอื่นๆ ด้วย ได้แก่ declaration of covenants<sup>14</sup> หนังสือรับรอง ข้อบังคับ หรือเอกสารอื่นๆ ของสมาคมที่มีผลผูกพันสมาชิกของสมาคม ห้ามมิให้กำหนดข้อความซึ่งมีผลดังต่อไปนี้<sup>15</sup>

1) เจ้าของโครงการมีความสามารถแต่เพียงฝ่ายเดียว หรือมีสิทธิที่จะเปลี่ยนแปลงแก้ไขเอกสารของสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัย หลังจากได้มีการเปลี่ยนถ่ายอำนาจการควบคุมสมาคม จากเจ้าของโครงการไปยังสมาชิกอื่นที่ไม่ใช่เจ้าของโครงการแล้ว ดังที่บัญญัติในมาตรา 720.307

2) สมาคมถูกจำกัดห้ามมิให้ฟ้องร้องดำเนินคดีกับเจ้าของโครงการ

3) หลังจากได้มีการเปลี่ยนถ่ายอำนาจควบคุมจากเจ้าของโครงการไปยังสมาชิกที่ไม่ใช่เจ้าของโครงการแล้วตามมาตรา 720.307 เจ้าของโครงการมีสิทธิโหวตในจำนวนเสียงที่เกินกว่า 1 เสียงต่อ 1 หน่วยที่พัก

หากมีการกำหนดข้อความดังกล่าว มีผลทำให้ข้อความนั้นตกเป็นโมฆะ และไม่มีผลบังคับเนื่องจากขัดกับนโยบายสาธารณะของรัฐ

### 3.1.2.4 ผลของการจดทะเบียนจัดตั้งสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัย

1) ฐานะและผู้มีอำนาจกระทำการแทน

เมื่อสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัยจดทะเบียนเป็นบริษัทประเภทไม่หวังผลกำไร ซึ่งอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมาย Florida Statutes Title 35 chapter 617 แล้ว โดยมีกรรมการเป็นผู้บริหารงานหรือมีอำนาจกระทำการแทนสมาคม

กรรมการของสมาคมได้รับคัดเลือกจากสมาชิกของสมาคม กรรมการและเจ้าหน้าที่ของสมาคมมีหน้าที่ตามวิชาชีพ (fiduciary) ต่อสมาชิกที่สมาคมให้บริการอยู่ (มาตรา 720.303)

<sup>14</sup> ใน section 720.301 “Declaration of covenants” หรือ “declaration” หมายถึง เอกสารลายลักษณ์อักษรที่มีลักษณะเดียวกับ covenants running with the land ที่ระบุว่าที่ดินนั้นๆ จะมีชุมชนที่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลโดยสมาคม (เดี่ยวหรือหลายสมาคม) โดยที่เจ้าของที่ดินหรือตัวแทนจะต้องเป็นสมาชิกของสมาคมดังกล่าว

“covenants running with the land” เป็นสิทธิเหนือพื้นดินโดยไม่ได้เป็นเจ้าของประเภทหนึ่งที่อยู่ในการทำข้อตกลง (สัญญา) กัน ระหว่างเจ้าของที่ดินที่ติดกันว่าจะทำอย่างหนึ่งอย่างใด หรือควั่นกระทำสิ่งหนึ่งสิ่งใดที่เกี่ยวข้องกับที่ดินนั้น ตัวอย่างเช่น สัญญาว่าจะสร้างรั้ว หรือสัญญาว่าจะไม่พัฒนาที่ดินเพื่อการพาณิชย์

<sup>15</sup> Florida Statue Fs 720 Homeowners Association – Homeowner’s Association, Section 730.3075.

### การเลือกตั้งกรรมการ<sup>16</sup>

กระบวนการในการเลือกตั้งกรรมการต้องดำเนินการไปตามที่กำหนดไว้ในเอกสารจัดตั้งสมาคม สมาชิกทุกคนของสมาคม มีสิทธิเข้าเป็นคณะกรรมการของสมาคมและสามารถเสนอตัวเองเป็นผู้สมัครเป็นกรรมการในการประชุมเลือกตั้งกรรมการได้ เว้นแต่เอกสารจัดตั้งจะระบุไว้เป็นอย่างอื่น คณะกรรมการจะได้รับเลือกตั้งจากการออกเสียงลงคะแนนของผู้มีสิทธิออกเสียงแต่ละกลุ่ม ข้อขัดแย้งอันเกิดจากการเลือกตั้งระหว่างสมาชิกกับสมาคมให้เข้าสู่ระบบการอนุญาโตตุลาการที่กำหนดไว้โดยแผนการขายที่ดิน คอนโดมิเนียม และบ้านที่เคลื่อนที่ได้ของกรมควบคุมธุรกิจและวิชาชีพ (division)<sup>17</sup> กระบวนพิจารณาในชั้นอนุญาโตตุลาการให้เป็นไปตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 718.1255

### การประชุมคณะกรรมการ<sup>18</sup>

การประชุมของคณะกรรมการของสมาคม ต้องกระทำครบองค์ประชุม และต้องเปิดให้สมาชิกทุกคนเข้าฟังได้เว้นแต่เป็นการประชุมของคณะกรรมการในเรื่องที่เกี่ยวกับคดีที่กำลังจะฟ้องหรือคดีที่กำลังอยู่ในศาลกับทนายความโดยที่เนื้อหาของการประชุมนั้น ได้รับความคุ้มครองและอยู่ภายใต้เอกสิทธิ์ระหว่างทนายความกับลูกค้า และนอกจากสมาชิกมีสิทธิเข้าร่วมประชุมคณะกรรมการทุกครั้งแล้ว ยังสามารถแสดงความคิดเห็นได้ในเรื่องที่อยู่ในวาระการประชุมในฐานะผู้มีสิทธิออกเสียงในระยะเวลาอย่างน้อย 3 นาที และต้องมีการแจ้งการประชุมคณะกรรมการให้แก่เจ้าของที่ดินและสมาชิกทราบ และหากไม่ได้กำหนดไว้จะต้องดำเนินการ ดังนี้

(1) การแจ้งการประชุมคณะกรรมการต้องติดประกาศไว้ในที่ที่เห็นได้ง่ายในชุมชนล่วงหน้าอย่างน้อยก่อนประชุม 48 ชั่วโมงเว้นแต่ในกรณีเร่งด่วน หรืออาจจะใช้วิธีการส่งไปรษณีย์หรือส่งให้สมาชิกแต่ละคนอย่างน้อย 7 วัน ก่อนถึงวันประชุมแทนเว้นแต่ในกรณีเร่งด่วนสำหรับชุมชนที่มีบ้านพักมากกว่า 100 หลัง อาจกำหนดวิธีการอื่นแทนการติดประกาศหรือส่งไปรษณีย์ก็ได้ เช่น การตีพิมพ์หนังสือแจ้งประชุม ตารางการประชุมคณะกรรมการ หรือใช้วิธีติดประกาศในที่เห็นง่ายพร้อมกับการออกอากาศแจ้งซ้ำๆ ในเคเบิลทีวีที่เป็นเหมือนโทรทัศน์ชุมชน อย่างไรก็ตามสมาคมจะต้องได้ให้ความยินยอมเป็นหนังสือในการรับการแจ้งประชุมทางสื่ออิเล็กทรอนิกส์อื่นด้วย

<sup>16</sup> Florida Statutes Fs 720 Homeowners Association – Homeowner’s Association, section 720.306 (9).

<sup>17</sup> Section 720.301 “Division” means the Division of Florida Land sales, condominiums and mobile homes in the Department of Business and Professional Regulation.

<sup>18</sup> Florida Statutes Fs 720 Homeowners Association – Homeowner’s Association, section 720.303 (2).

(2) การประเมินเรียกเก็บค่าธรรมเนียมไม่สามารถกระทำได้ในการประชุม คณะกรรมการเว้นแต่หนังสือแจ้งการประชุมจะได้ระบุไว้ว่าจะมีการประชุมเรื่องนี้ด้วย หนังสือแจ้ง การประชุมใดที่จะมีการประเมินค่าธรรมเนียมหรือมีการพิจารณาการแก้ไขเปลี่ยนแปลงกฎเกณฑ์ การใช้ที่ดินจะต้องส่งทางไปรษณีย์นำส่ง หรือส่งทางอิเล็กทรอนิกส์ไปยังสมาชิกและเจ้าของที่ดิน และตีประกาศในที่เห็นได้ง่ายที่ทรัพย์สิน หรือออกอากาศแจ้งทางเคเบิลภายในหมู่บ้านไม่ต่ำกว่า 14 วัน ก่อนมีการประชุม (เท่ากับต้องใช้อย่างน้อยสองวิธี)

(3) ในการประชุมคณะกรรมการ กรรมการไม่สามารถให้ผู้อื่น ออกเสียงลงคะแนนหรือด้วยการลงคะแนนลับได้ เว้นแต่การประชุมลับนั้นอาจใช้ในการเลือกตั้ง เจ้าหน้าที่ และกรณีนี้ยังใช้บังคับกับการประชุมของอนุกรรมการหรือที่ประชุมอื่นทำนองเดียวกัน

#### **การถอดถอนกรรมการ<sup>19</sup>**

คณะกรรมการคนใดคนหนึ่งหรือหลายคนอาจจะถูกถอน หรือให้ออกจากตำแหน่งได้โดยมีเหตุหรือไม่มีเหตุ ด้วยคะแนนเสียงส่วนใหญ่ของสมาชิกผู้มีสิทธิออกเสียง ที่เอกสารจัดตั้งต่างๆ เช่น ข้อตกลงเป็นหนังสือเกี่ยวกับที่ดิน (declaration of covenant) หนังสือรับรอง หรือข้อบังคับ ระบุให้เฉพาะกลุ่มของสมาชิกมีสิทธิออกเสียงในการถอดถอนกรรมการที่เลือกขึ้นมา การถอดถอนกรรมการมี 2 วิธีด้วยกัน คือ

วิธีที่ 1 กรรมการบอร์ดอาจถูกถอดถอนออกโดยความตกลงเป็นหนังสือ หรือหน่วยบัตรลงคะแนนโดยไม่ต้องมีการประชุมสมาชิก ความตกลงเป็นหนังสือหรือบัตรลงคะแนน หรือสำเนาเอกสารดังกล่าวจะต้องระบุตัวกรรมการให้ได้มากที่สุดที่จะมาแทนที่กรรมการที่ถูกถอดถอนออกไป และจะต้องส่งให้สมาคมด้วยไปรษณีย์ลงทะเบียน หรือส่งด้วยตัวเองตามที่กำหนดในหมวดที่ 48 และกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งของรัฐฟลอริดา

กรณีหากไม่ต้องการถอดถอนกรรมการนั้นแล้ว สามารถถอนคืน ความตกลงหรือบัตรลงคะแนนที่ให้ถอดถอนนั้นได้ การถอนคืนความตกลงหรือบัตรลงคะแนน ที่ให้ถอดถอนจะต้องทำเป็นหนังสือ และต้องส่งถึงสมาคมก่อนจะได้รับ ความตกลงหรือบัตรลงคะแนน ให้ถอดถอนการถอนคืนจึงจะมีผลบังคับ

<sup>19</sup> Florida Statutes Fs 720 Homeowners Association – Homeowner’s Association, Section 720.303 (10).

วิธีที่ 2 หากเอกสารจัดตั้งต่างๆ ระบุไว้ สมาชิกอาจจะถอดถอนกรรมการคนเดียวหรือหลายคนให้ออกจากตำแหน่งโดยวิธีการออกเสียงลงมติในที่ประชุมได้ ซึ่งหากกำหนดไว้เช่นนั้นการประชุมวาระพิเศษของสมาชิกเพื่อพิจารณาเรื่องการถอดถอนสามารถทำได้โดยอาศัยคะแนนเสียง 10% ของเสียงทั้งหมด โดยมีการออกหนังสือแจ้งประชุมตามปกติและต้องระบุไว้ในจุดประสงค์ของการประชุมด้วย การแจ้งประชุมทางสื่ออิเล็กทรอนิกส์ไม่อาจนำมาใช้ในกรณีนี้ได้ไม่ว่าจะทั้งหมดหรือบางส่วน

เมื่อคณะกรรมการได้ข้อตกลงเป็นหนังสือหรือบัตรลงคะแนนให้ถอดถอน (ตามวิธีที่ 1) หรือเมื่อมีมติให้ถอดถอนกรรมการจากการประชุมของสมาชิก (ตามวิธีที่ 2) หากคณะกรรมการไม่สามารถแจ้งและจัดประชุมได้ภายใน 5 วัน ทำการหลังจากได้รับเอกสารแสดงความจำนงให้มีการถอดถอน หรือนับจากเสร็จจากการประชุมสมาชิกเพื่อลงมติถอดถอน ให้ถือว่า การถอดถอนมีผลสมบูรณ์ และกรรมการที่ถูกถอดถอนนั้นต้องคืนบันทึกและทรัพย์สินต่างๆ ที่เป็นของสมาคมแก่คณะกรรมการโดยทันที

ในการประชุมคณะกรรมการ หากคณะกรรมการรับรองความเห็นหรือให้ความเห็นชอบในการถอดถอน การถอดถอนนั้นจะมีผลทันที และกรรมการจะต้องคืนบันทึกหรือทรัพย์สินต่างๆ ของสมาคมที่อยู่ในความครอบครองของตนแก่คณะกรรมการภายใน 5 วันทำการ

หากคณะกรรมการตัดสินใจไม่รับรองความตกลงเป็นหนังสือหรือบัตรลงคะแนนที่ให้มีการถอดถอนกรรมการ หรือไม่รับรองการถอดถอนโดยการลงมติในที่ประชุม คณะกรรมการจะต้องยื่นเรื่องต่อกรมควบคุมธุรกิจและวิชาชีพ (Department of Business and Professional Regulation) ภายใน 5 วันทำการหลังจากการประชุมเพื่อให้เริ่มกระบวนการอนุญาตไต่สวนการและให้ฝ่ายสมาชิกที่ทำเรื่องถอดถอนไม่ว่าวิธีการใดเป็นคู่ความฝ่ายหนึ่งตามกระบวนการอนุญาตไต่สวนการ หากอนุญาตไต่สวนการรับรองการถอดถอนกรรมการ การถอดถอนนั้นมีผลเมื่อได้ส่งคำวินิจฉัยสุดท้ายไปยังสมาคม กรรมการที่ถูกถอดถอนก็มีหน้าที่ต้องส่งคืนเอกสารทรัพย์สินต่างๆ คืนแก่สมาคมภายใน 5 วันทำการหลังจากวันถอดถอนเริ่มมีผลบังคับ

กรมหรือแผนกควบคุมธุรกิจและวิชาชีพ ที่เข้ามามีส่วนในกระบวนการพิจารณาโดยอนุญาตไต่สวนการเห็นว่า ความตกลงหรือบัตรลงคะแนนที่มีความเห็นให้ถอดถอนในครั้งแรกนั้น ไม่ได้มีข้อบกพร่องอะไรอาจจะนำมาใช้ในการถอดถอนในครั้งถัดมาได้ อย่างไรก็ตาม ความตกลงเป็นหนังสือหรือบัตรลงคะแนนเช่นนั้น จะมีอายุไม่เกิน 120 วัน หลังจากได้มีการลงนามโดยสมาชิก

หากกรรมการที่ถูกออกจากตำแหน่งไม่ยอมออก หรือคืนเอกสารทรัพย์สินต่างๆ ดังที่กล่าวมา ศาลเชอร์กิตในเคาน์ตีนั้นที่สำนักงานใหญ่ของสมาคมตั้งอยู่ในเขตอาจจะออกคำสั่งตามที่สมาคมร้องขอสั่งให้กรรมการนั้นออกเสียจากตำแหน่งและคืนบันทึกและทรัพย์สินต่างๆ

หากเกิดตำแหน่งว่างขึ้นในคณะกรรมการจากเหตุอดตอน และน้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนกรรมการออกจากตำแหน่ง สามารถทดแทนตำแหน่งว่างด้วยการลงมติด้วยเสียงส่วนใหญ่ของกรรมการที่เหลืออยู่ (เลือกกรรมการใหม่มาแทน) หากตำแหน่งว่างเกิดขึ้นจากเหตุอดตอน และมากกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนกรรมการต้องออกจากตำแหน่ง สามารถเลือกกรรมการทดแทนได้ด้วยการลงมติเลือกของสมาชิกที่ลงมติให้อดตอน หากเป็นการอดตอนกันในที่ประชุมก็ให้เลือกตัวแทนจากสมาชิกในที่ประชุม หากการอดตอนกระทำโดยการส่งเอกสารก็อาจจะลงมติเลือกกรรมการมาแทนได้ด้วยวิธีการเดียวกัน (ไม่จำเป็นต้องมีการประชุม)

## 2) สมาชิกของสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัย

จากบทนิยามของสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัยในมาตรา 720.301 จะเห็นได้ว่าการเป็นสมาชิกของสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัย เป็นเงื่อนไขบังคับของการเป็นเจ้าของที่ดินแต่ละแปลง ฉะนั้นเมื่อผู้ซื้อซื้อที่ดิน กฎหมายบังคับให้ผู้ซื้อต้องเป็นสมาชิกของสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัยด้วย และเมื่อเป็นสมาชิกก็มีสิทธิในการออกเสียงในการบริหารชุมชนของตน สมาชิกแต่ละคนรวมทั้งบริวารผู้พักอาศัยต่างๆ และสมาคมแต่ละแห่งอยู่ภายใต้บังคับ และต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติในหมวดนี้ตามเอกสารจัดตั้ง รวมทั้งกฎระเบียบของสมาคม<sup>20</sup>

แต่อย่างไรก็ดี ก่อนที่ผู้ซื้อจะตกลงซื้อที่พักอาศัยและต้องรับเงื่อนไขการเป็นสมาชิกของสมาคม ผู้ซื้อต้องได้รับสรุปข้อมูลโดยเปิดเผยก่อนเข้าทำสัญญาซื้อขาย สรุปข้อมูลที่เปิดเผยนี้จะต้องระบุถึงการต้องถูกผูกพันในการเป็นสมาชิกของสมาคม ข้อจำกัดสิทธิในการใช้และการเข้าอยู่ในโครงการนี้ ภาระหน้าที่ในการจ่ายค่าธรรมเนียมเรียกเก็บให้กับสมาคม และค่าธรรมเนียมพิเศษให้แก่หน่วยงานท้องถิ่น หากไม่จ่ายค่าธรรมเนียมพิเศษและค่าธรรมเนียมประเมินเรียกเก็บอาจมีผลทำให้เกิดสิทธิเรียกร้องตกติดไปกับทรัพย์สินได้ และอาจมีภาระหน้าที่จ่ายค่าเช่าหรือค่าใช้ที่ดินสำหรับพื้นที่สันทนนาการที่ใช้ร่วมกัน เป็นต้น ซึ่งรายละเอียดแบบฟอร์มสรุปข้อมูลที่ต้องเปิดเผยอยู่ในภาคผนวก จ. ทำยวิทยานิพนธ์ฉบับนี้

<sup>20</sup> Florida Statutes Fs 720 Homeowners Association – Homeowner’s Association, Section 720.305 (1).

ข้อมูลที่ต้องเปิดเผยนี้เจ้าของโครงการมีหน้าที่ทำ หรือโดยเจ้าของที่พักร ซึ่งไม่ใช่เจ้าของโครงการเป็นผู้ขาย ซึ่งสัญญาหรือข้อตกลงสำหรับการขายจะต้องอ้างถึงหรือ ต้องรวมเข้าไว้ ซึ่งสรุปการเปิดเผยข้อมูล และต้องใช้ภาษาที่ชัดเจน และต้องมีข้อความว่าผู้ที่กำลังซื้อ จะไม่ทำสัญญาด้วยจนกว่าจะได้รับทราบและอ่านสรุปการเปิดเผยข้อมูลก่อน (มาตรา 720.401)

หากสรุปข้อมูลที่ต้องเปิดเผยนี้ ไม่ได้แจ้งแก่ผู้กำลังจะซื้อก่อนลงมือ ทำสัญญาซื้อขาย สัญญาซื้อขายถือเป็นโมฆะ ผู้ซื้อสามารถอ้างความเป็นโมฆะของสัญญาได้ โดยการที่ผู้ซื้อส่งหนังสือแจ้งไปยังผู้ขายหรือตัวแทนผู้ขาย ยกเลิกสัญญาภายใน 3 วัน นับแต่วันที่ ได้รับสรุปข้อมูลที่ต้องเปิดเผยหรือก่อนจะตกลงทำสัญญา แล้วแต่ว่าวันไหนจะถึงก่อน ซึ่งผู้ซื้อ ไม่สามารถสละสิทธิในการอ้างความเป็นโมฆะไว้ล่วงหน้าได้ แต่สิทธิของผู้ซื้อในการอ้าง ความเป็นโมฆะของสัญญานี้สิ้นสุดลงเมื่อตกลงทำสัญญา

### 3) สิทธิและหน้าที่ของสมาชิกสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัย

(1) สมาชิกแต่ละคนและบริวารผู้พักอาศัยต่างๆ อยู่ภายใต้บังคับ และ ต้องปฏิบัติตามกฎหมายรัฐฟลอริดาในหมวดนี้ตามเอกสารจัดตั้ง และกฎระเบียบข้อบังคับของสมาคม ผู้ถือครองที่อยู่อาศัย (มาตรา 720.305)

(2) สมาชิกทุกคนมีสิทธิเข้าฟังการประชุมของคณะกรรมการ สมาคมได้ เว้นแต่การประชุมของคณะกรรมการในเรื่องที่เกี่ยวกับคดีที่กำลังจะฟ้อง หรือคดีที่กำลัง อยู่ในศาลกับทนายความโดยที่เนื้อหาของการประชุมนั้นได้รับความคุ้มครอง และอยู่ภายใต้เอกสิทธิ์ ระหว่างทนายความกับลูกความ (มาตรา 720.303 (2) (a))

(3) สมาชิกมีสิทธิเข้าร่วมประชุมคณะกรรมการทุกครั้งและ สามารถแสดงความคิดเห็นในเรื่องที่อยู่ในวาระการประชุมในฐานะผู้มีสิทธิออกเสียงในระยะเวลา อย่างน้อย 3 นาที ซึ่งในการประชุมคณะกรรมการข้อบังคับต้องกำหนดให้มีการแจ้งการประชุม คณะกรรมการให้แก่เจ้าของที่ดินและสมาชิกทราบ และหากไม่ได้กำหนดไว้การแจ้งการประชุม ต้องตีประกาศไว้ในที่ที่เห็นได้ง่ายในชุมชนอย่างน้อยล่วงหน้าก่อนประชุม 48 ชั่วโมง เว้นแต่ ในกรณีเร่งด่วน หรืออาจจะใช้วิธีการส่งไปรษณีย์หรือส่งให้สมาชิกแต่ละคนอย่างน้อย 7 วัน ก่อนถึงวันประชุมแทน เว้นแต่ในกรณีเร่งด่วน (มาตรา 720.303 (2))

(4) สมาชิกและเจ้าของที่พักรมีสิทธิในการเข้าร่วมประชุมใหญ่ สมาชิกทุกครั้งและมีสิทธิแสดงความคิดเห็นในที่ประชุมในประเด็นที่เปิดให้มีการอภิปรายหรือบรรจุ อยู่ในวาระการประชุม ไม่ว่าข้อกำหนดในเอกสารจัดตั้งสมาคมจะเป็นอย่างไร หรือระเบียบที่คณะกรรมการ หรือที่ประชุมสมาชิกตั้งขึ้นจะเป็นอย่างไร สมาชิกและเจ้าของที่พักรมีสิทธิที่จะแสดงความคิดเห็นอย่างน้อย 3 นาทีในเรื่องต่างๆ หากสมาชิกหรือเจ้าของที่พักรไต่ถามคำขอเป็นหนังสือไว้ล่วงหน้าก่อนการประชุม

สมาคมสามารถวางระเบียบเป็นลายลักษณ์อักษรเกี่ยวกับจำนวนครั้ง ระยะเวลา และเงื่อนไขอื่นๆ ในการแสดงความเห็นของสมาชิกและเจ้าของที่พักได้ ซึ่งระเบียบเหล่านั้นต้องสอดคล้องกับหลักการดังกล่าว (มาตรา 720.306 (6))

(5) สมาชิกมีสิทธิในการออกเสียงลงคะแนนด้วยตนเอง หรือโดยตัวแทน เว้นแต่จะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่นในมาตรา 720.3055 (8) หรือในเอกสารจัดตั้งสมาคม และการมอบอำนาจให้ลงคะแนนมีผลใช้ได้สำหรับการประชุมนัดที่ระบุไว้เท่านั้น เนื่องจากการประชุมอาจจะเลื่อน และมีการประชุมครั้งใหม่ได้ตลอดเวลา หากแบบฟอร์มหนังสือมอบอำนาจระบุไว้ชัดเจน ผู้ได้รับมอบอำนาจอาจจะแต่งตั้งเป็นหนังสือให้บุคคลอื่นทำหน้าที่แทนตนได้

(6) สมาชิกทุกคนของสมาคม มีสิทธิเข้าเป็นคณะกรรมการของสมาคม และสามารถเสนอตัวเองเป็นผู้สมัครเป็นกรรมการในการประชุมเลือกตั้งกรรมการได้ เว้นแต่เอกสารจัดตั้งระบุไว้เป็นอย่างอื่น (มาตรา 720.306 (9))

(7) สมาชิกมีหน้าที่จ่ายค่าใช้จ่ายและค่าธรรมเนียม ที่สมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัยประเมิน และค่าใช้จ่ายในกรณีพิเศษทั้งนี้ตามมาตรา 720.308 และ 720.401

(8) หากสมาชิกฝ่าฝืนต่อข้อบังคับของสมาคม สมาชิกมีหน้าที่ต้องชำระค่าปรับหรืออาชญากรรมบังคับวิธีบางอย่างตามมาตรา 720.305 (2)

(9) หากสมาชิกใดไม่จ่ายค่าธรรมเนียมรายปีที่ค้างชำระเกินกว่า 90 วัน อาจถูกสั่งให้ระงับสิทธิในการออกเสียงลงคะแนนได้ตามมาตรา 720.305 (3) สมาชิกมีสิทธิจะดำเนินคดีต่างๆ ที่กล่าวหาว่าไม่ปฏิบัติตาม หรือเพื่อจะไม่ต้องปฏิบัติตามกฎหมายที่อยู่ในหมวดนี้ หรือตามเอกสารจัดตั้งและกฎระเบียบของสมาคมได้ โดยสมาชิกสามารถดำเนินคดีได้กับ

ก) สมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัย  
ข) สมาชิกคนหนึ่ง  
ค) กรรมการหรือเจ้าหน้าที่ของสมาคมซึ่งโดยจงใจ และโดยรู้  
อยู่แล้วแต่ไม่ยอมปฏิบัติตามบทบัญญัติเหล่านี้ และ

ง) ผู้เช่า แยกผู้มาพักอยู่อาศัยในที่ดินนั้นหรือใช้พื้นที่ส่วนกลาง คู่ความที่ชนะคดีในการฟ้องร้องคดี จะได้รับเงินค่าทนายและค่าใช้จ่ายต่างๆ ตามความเหมาะสม และไม่ตัดสิทธิการได้รับชดใช้ค่าเสียหายอื่นๆ



#### 4) อำนาจและหน้าที่ของสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัย

อำนาจหน้าที่ของสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัย เป็นไปตามที่กำหนดไว้ในหมวดนี้ (chapter 720) เว้นแต่กำหนดอำนาจหน้าที่เอาไว้เป็นอย่างอื่นโดยชัดแจ้งตามความในหมวดนี้และตามที่กำหนดไว้ในเอกสารจัดตั้ง และกฎระเบียบข้อบังคับของสมาคม ซึ่งสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัยมีอำนาจและหน้าที่ ดังนี้

(1) ปกป้องดูแลทรัพย์สินทั้งที่ส่วนบุคคล และส่วนกลางเพื่อประโยชน์ของสมาชิก

(2) วางข้อกำหนด กฎระเบียบ ข้อบังคับ ในการใช้พื้นที่ส่วนกลาง เครื่องจักรกล ไฟฟ้า สิ่งอำนวยความสะดวกอื่นๆ ที่สมาชิกใช้ร่วมกัน นอกจากนี้ หลังจากอำนาจควบคุมสมาคมเปลี่ยนจากเจ้าของโครงการไปสู่มือของสมาชิกแล้ว สมาคมนั้นอาจวางข้อกำหนดคงไว้ตกลง หรืออุทธรณ์ หรือได้ส่วนในนามของตนเองแทนหมู่สมาชิกได้ในเรื่องที่เป็นประโยชน์ส่วนรวมของสมาชิก เช่น เรื่องพื้นที่ส่วนกลาง หลังคาหรือโครงสร้างอาคาร หรือการปรับปรุงอื่นๆ ที่เป็นความรับผิดชอบของสมาคม เครื่องจักรกล ไฟฟ้า ท่อประปาต่าง ๆ ที่เป็นความรับผิดชอบ เป็นตัวแทนของเจ้าของโครงการในเรื่องเกี่ยวกับสิ่งอำนวยความสะดวกอื่นๆ ที่ปกติสมาชิกใช้ร่วมกัน และคอยคัดค้านการประเมินเก็บภาษีในสิ่งอำนวยความสะดวกเหล่านั้น สมาคมสามารถดำเนินการทั้งในทางปกป้องสิทธิและเรียกร้องสิทธิของตน (มาตรา 720.306 (9))

(3) เรียกเก็บค่าใช้สอยหรือค่าธรรมเนียมที่สมาคมประเมิน และค่าธรรมเนียมพิเศษ

(4) มีอำนาจระงับไว้ก่อนซึ่งสิทธิของสมาชิกหรือบริวารอื่นๆ ในการจะใช้พื้นที่ส่วนกลาง หรือสิ่งอำนวยความสะดวกต่างๆ และอาจจะกำหนดค่าปรับไม่เกิน 100 เหรียญต่อการฝ่าฝืนคำสั่งห้ามใช้เพื่อเรียกเก็บจากสมาชิกหรือบริวารอื่นๆ แต่กรณีไม่ใช่บังคับกับการสั่งงดใช้พื้นที่ส่วนกลางชั่วคราว หรือสั่งปรับกับสมาชิกที่ไม่ได้จ่ายค่าธรรมเนียมหรือค่าบริการอื่นๆ ที่ถึงกำหนดแล้ว ทั้งนี้เมื่อเอกสารจัดตั้งกำหนดใช้ให้กระทำได้ (มาตรา 720.305 (2) (b))

(5) หากเอกสารจัดตั้งสมาคมระบุไว้ สมาคมอาจจะสั่งให้มีการระงับสิทธิในการออกเสียงลงคะแนนของสมาชิกที่ไม่ได้จ่ายค่าธรรมเนียมรายปีที่ค้างชำระเกินกว่า 90 วันแล้วได้ (มาตรา 720.305 (3))

(6) สมาคมต้องเก็บรักษาสิ่งต่างๆ เหล่านี้เมื่อสามารถกระทำได้ ซึ่งถือเป็นเอกสารทางราชการ เอกสารหลักๆ ได้แก่<sup>21</sup>

ก) เอกสารเกี่ยวกับการขออนุญาต แบบการก่อสร้างหรือ แปลนโครงการต่างๆ โดยเฉพาะที่เกี่ยวข้องกับพื้นที่ส่วนกลางที่สมาคมจะต้องรับผิดชอบ

ข) สำเนาข้อบังคับรวมทั้งที่แก้ไขของสมาคม

ค) สำเนาหนังสือรับรองรวมทั้งที่แก้ไขของสมาคม

ง) สำเนาเอกสารแสดงภาระผูกพันที่ติดกับที่ดิน ซึ่งเป็นเหมือนเอกสารแสดงว่าที่ดินนี้ตกอยู่ในเงื่อนไขอย่างไรบ้าง ซึ่งเจ้าของบ้านแต่ละรายจะได้รับทราบถึง อาณาเขตสิทธิหรือแทนกรรมสิทธิ์ต่างๆ

จ) สำเนากฎระเบียบต่างๆ ของสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัย

(7) สมาคมจะต้องจัดทำงบประมาณประจำปี งบประมาณดังกล่าว จะต้องประมาณการรายได้และรายจ่ายสำหรับปีถัดไป และประมาณการขาดทุนหรือกำไรเมื่อถึงสิ้นปี ปัจจุบัน งบประมาณจะต้องแยกแสดงค่าธรรมเนียมหรือค่าบริการที่จัดเก็บเป็นรายได้จากการสันทนการ ไว้ต่างหากไม่ว่าทรัพย์สินส่วนนั้นจะมีสมาคมหรือเจ้าของโครงการ หรือบุคคลอื่นเป็นเจ้าของก็ตาม สมาคมจะต้องแจกสำเนารายงานงบประมาณประจำปีแก่สมาชิกทุกคน หรือแจ้งเป็นหนังสือว่า ให้ขอรับได้โดยไม่ต้องเสียค่าใช้จ่าย สำเนารายงานงบประมาณนี้ต้องแจกแก่สมาชิกภายในระยะเวลา ที่กำหนดไว้ (มาตรา 720.303 (6))

(8) สมาคมจะต้องจัดทำรายงานทางการเงินประจำปีภายใน 60 วัน นับแต่สิ้นปีงบประมาณประจำปี และต้องแจกสำเนารายงานดังกล่าวแก่สมาชิกภายในระยะที่กำหนด หรือแจ้งเป็นหนังสือแก่สมาชิกว่าให้ขอรับสำเนาดังกล่าวได้โดยไม่ต้องเสียค่าใช้จ่าย (มาตรา 720.303(7))

(9) สมาคมมีอำนาจดำเนินคดีต่างๆ ที่กล่าวหาว่าไม่ปฏิบัติตาม หรือเพื่อจะไม่ต้องปฏิบัติตามกฎหมายในหมวดนี้ ตามเอกสารจัดตั้ง และตามกฎระเบียบของสมาคม โดยอาจดำเนินคดีกับสมาชิก หรือกรรมการ เจ้าหน้าที่ของสมาคม ซึ่งโดยจงใจและโดยรู้อยู่แล้ว แต่ไม่ยอมปฏิบัติตามบทบัญญัติกฎหมาย หรือดำเนินคดีกับผู้เช่า แยกผู้มาพัก ทั้งผู้อาศัยในที่ดินนั้น หรือใช้พื้นที่ส่วนกลาง คู่ความที่ชนะคดีในการฟ้องร้องคดีจะได้รับเงินค่าทนายและค่าใช้จ่ายต่างๆ ตามความเหมาะสม และไม่ตัดสิทธิและการได้รับชดใช้ที่จะมีอื่นๆ (มาตรา 720.305) ซึ่งสมาคม สามารถดำเนินการทั้งในทางปกป้องสิทธิและเรียกร้องสิทธิของตน แต่ก่อนจะดำเนินคดีกับผู้อื่น ที่มีทุนทรัพย์มากกว่า 100,000 เหรียญ สมาคมจะต้อง ได้รับมติเห็นชอบจากเสียงส่วนใหญ่ในที่ประชุมใหญ่

<sup>21</sup> Florida Statutes Fs 720 Homeowners Association – Homeowner’s Association, Section 720.303 (4).

ของสมาชิกที่ครอบครองประชุมเสียก่อน แต่ไม่ได้จำกัดอำนาจตามกฎหมายหรือสิทธิตามคอมมอนลอร์ของสมาชิกหรือกลุ่มสมาชิกกลุ่มใดกลุ่มหนึ่งที่จะฟ้องร้องดำเนินคดีเองโดยไม่ผ่านสมาคม และสมาชิกรุ่นนั้นไม่สามารถจะกระทำการแทนสมาคมได้ เพียงเพราะเหตุเป็นสมาชิกสมาคมอาจมีสมาชิกแบ่งเป็นหลายกลุ่มและอาจออกไปรับรองสมาชิกได้ สมาคมที่มีจำนวนสมาชิกที่เป็นเจ้าของที่ดินน้อยกว่าหรือเท่ากับ 15 คน อาจจะถูกบังคับให้เจ้าของปฏิบัติให้เป็นไปตามข้อกำหนดต่างๆ ที่ระบุไว้ในโฉนดที่ทำขึ้นก่อนจะทำการซื้อที่ดิน (มาตรา 720.303 (1))

#### 5) การประเมินและเก็บค่าใช้จ่ายหรือค่าธรรมเนียมส่วนกลาง

สำหรับโครงการที่ก่อตั้งขึ้นหลัง 1 ตุลาคม 1995 เอกสารจัดตั้งจะต้องระบุหลักเกณฑ์ค่าใช้จ่ายว่าจะแบ่งส่วนการจ่ายอย่างไร และระบุถึงสัดส่วนที่สมาชิกจะต้องจ่ายในส่วนของตนการประเมินและการเก็บค่าใช้จ่ายส่วนกลางแบ่งออกเป็น 2 กรณีเช่นเดียวกับกฎหมาย Commonhold and Leasehold Reform Act 2002 ของประเทศอังกฤษ คือ กรณีการประเมินและเก็บค่าใช้จ่ายรายปี และกรณีการประเมินค่าใช้จ่ายในกรณีพิเศษ ซึ่งจะต้องคิดตามสัดส่วนที่สมาชิกแต่ละคนจะต้องจ่ายตามที่ระบุไว้ในเอกสารจัดตั้ง ซึ่งสัดส่วนที่ต้องจ่ายนี้อาจจะแตกต่างกันไปในประเภทของที่พักขึ้นอยู่กับว่าโครงการพัฒนาไปถึงระดับไหนแล้ว รวมทั้งการที่สมาชิกแต่ละคนได้รับบริการในระดับใด หรือปัจจัยอื่นๆ ขณะที่เจ้าของโครงการยังมีอำนาจควบคุมสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัย เจ้าของโครงการอาจจะได้รับยกเว้นไม่ต้องจ่ายในส่วนของตนในค่าดำเนินการต่างๆ และค่าใช้จ่ายที่ประเมินเรียกเก็บอื่นที่คิดตามจำนวนที่พักที่ถืออยู่ในช่วงระยะเวลาหนึ่งตามที่เอกสารจัดตั้งระบุไว้ และจ่ายเพียงค่าใช้จ่ายในการดำเนินการส่วนที่เกินจากค่าใช้จ่ายที่ประเมินเรียกเก็บจากสมาชิกอื่นรวมกับรายได้อื่นๆ ของสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัยแล้ว แต่กรณีนี้ไม่ใช่กับสมาคมในโครงการที่อยู่อาศัยของรัฐที่ตั้งขึ้นตามกฎหมาย ณ วันที่กฎหมายนี้มีผลบังคับแล้ว (มาตรา 720.308)

กรณีสมาชิกที่ไม่ได้จ่ายค่าธรรมเนียมหรือค่าบริการอื่นๆ ที่ถึงกำหนดแล้วสมาคมอาจสั่งดื้อพื้นที่ส่วนกลางชั่วคราวหรือสั่งปรับได้ ทั้งนี้เมื่อเอกสารจัดตั้งกำหนดไว้ให้กระทำได้ (มาตรา 720.305 (2)) นอกจากนี้สมาคมอาจจะสั่งให้มีการระงับสิทธิในการออกเสียงลงคะแนนของสมาชิกที่ไม่ได้จ่ายค่าธรรมเนียมรายปีที่ค้างชำระเกินกว่า 90 วัน แล้วได้ หากเอกสารจัดตั้งสมาคมระบุไว้ (มาตรา 720.305 (3))

## 6) การบริหารงานของสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัย

การบริหารงานของสมาคมที่อยู่อาศัยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

### (1) การประชุม

#### ก) การประชุมประจำปี

สมาคมต้องจัดให้มีการประชุมสมาชิกประจำปีเพื่อพิจารณาเรื่องสำคัญที่เกี่ยวข้องต่างๆ ณ เวลา วันที่ และสถานที่ที่ระบุไว้ หรือกำหนดไว้ในข้อบังคับ การเลือกตั้งกรรมการ หากจะต้องมี ต้องจัดพร้อมกัน หรือเกี่ยวเนื่องกันกับการประชุมประจำปี หรือเว้นแต่ตามที่กำหนดในเอกสารจัดตั้ง (มาตรา 720.306 (2))

#### ข) การประชุมวาระพิเศษ

การประชุมวาระพิเศษให้จัดขึ้นเมื่อคณะกรรมการเรียกประชุม หรือเมื่อมีการเรียกประชุมโดยสมาชิกอย่างน้อย 10% ของจำนวนสมาชิกทั้งหมดที่มีสิทธิออกเสียง ซึ่งเอกสารจัดตั้งกำหนดไว้ และกิจการที่จะทำในการประชุมวาระพิเศษจำกัดไว้เพียงตามวัตถุประสงค์ที่ระบุไว้ในหนังสือเชิญประชุมเท่านั้น (มาตรา 720.306 (3))

#### ค) องค์กรประชุม

สิทธิในการออกเสียงลงคะแนนที่จะครบเป็นองค์กรประชุมสมาชิกได้ คือ ไม่ต่ำกว่าร้อยละ 30 ของสิทธิในการออกเสียงทั้งหมด เว้นแต่กฎหมายของรัฐฟลอริดา ในหมวดนี้ หรือหนังสือรับรอง หรือข้อบังคับของสมาคมจะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น การตัดสินใจ ดำเนินการใดๆ ที่ต้องอาศัยการลงมติจะต้องประกอบไปด้วย อย่างน้อยเสียงส่วนใหญ่ของสิทธิในการลงคะแนนที่มาประชุม ไม่ว่าจะด้วยตัวเองหรือผู้ออกเสียงแทน กับการประชุมที่ครบองค์กรประชุม กรณีที่ไม่ได้กล่าวไว้ในเอกสารจัดตั้ง การเปลี่ยนแปลงแก้ไข เอกสารต่างๆ นั้น ของสมาคม สามารถกระทำได้โดยอาศัยเสียงสองในสามของสิทธิในการออกเสียง เว้นแต่จะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่นในเอกสารจัดตั้ง หรือตามกฎหมาย

การเปลี่ยนแปลงแก้ไขสัดส่วนของสิทธิในการออกเสียงลงคะแนนที่สัมพันธ์กับจำนวนแปลงที่ดิน (หรือบ้าน) ที่เปลี่ยนแปลงอย่างมาก หรือเปลี่ยนไปในทางกลับกัน กับของเดิม หรือการเพิ่มสัดส่วนหรือร้อยละที่ดินหนึ่งแปลงจะต้องมีส่วนในการช่วยจ่ายค่าใช้จ่ายของสมาคมนั้นไม่อาจกระทำได้ เว้นแต่ในเอกสารจัดตั้งเดิมได้บันทึก หรืออนุญาตไว้ตามหมวดนี้ หรือ หมวดที่ 617 ของ Florida Statutes หรือเว้นแต่เจ้าของที่ดินแปลงนั้นที่จดทะเบียนไว้ และ ผู้ที่มีสิทธิเรียกร้องติดอยู่กับที่ดินแปลงนั้นที่จดทะเบียนไว้ทั้งหมดได้เข้าร่วมในการเปลี่ยนแปลงแก้ไขด้วย นอกจากนี้ การเปลี่ยนแปลงองค์กรประชุมไม่ถือเป็นการเปลี่ยนแปลงสิทธิในการออกเสียงลงคะแนน (มาตรา 720.306 (1))

### ง) หนังสือเชิญประชุม

ถ้าข้อบังคับของสมาคมไม่ได้ระบุไว้ สมาคมจะต้องส่งหนังสือเชิญประชุมแก่เจ้าของที่พักและสมาชิกทุกคนแจ้งการประชุมใหญ่สมาชิก ซึ่งสามารถส่งทางจดหมาย ส่งให้กับมือ หรือโดยส่งทางอิเล็กทรอนิกส์ อย่างน้อย 14 วัน ก่อนวันประชุม โดยเนื้อหาในหนังสือเชิญประชุมประจำปีไม่จำเป็นต้องระบุรายละเอียดวัตถุประสงค์ของการเรียกประชุม ส่วนหนังสือเชิญประชุมวาระพิเศษต้องระบุรายละเอียดวัตถุประสงค์ของการเรียกประชุม เว้นแต่กฎหมายหรือเอกสารจัดตั้งจะระบุเป็นอย่างอื่น (มาตรา 720.306 (4)) นอกเหนือจากการส่งหนังสือเชิญประชุมทางจดหมาย ส่งให้กับมือ หรือส่งทางอิเล็กทรอนิกส์แล้ว สมาคมอาจจะใช้วิธีการติดประกาศในที่ที่เห็นได้ง่ายและประกาศซ้ำๆ ถึงหนังสือเชิญประชุม และวาระการประชุมในทางเคเบิลทีวีวงจรปิด ที่ใช้อยู่ในชุมชน (มาตรา 720.306 (5))

#### (2) การทำสัญญาจัดหาผลิตภัณฑ์และบริการ<sup>22</sup>

สัญญาใดที่ทำขึ้นเพื่อการซื้อ เช่า (อสังหาริมทรัพย์) เช่าวัสดุหรืออุปกรณ์ เพื่อใช้ในกิจการตามวัตถุประสงค์ของสมาคมตามหมวดนี้หรือตามเอกสารจัดตั้ง และสัญญาทั้งหลายเพื่อการจัดจ้าง ต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษร และหากสัญญาซื้อ เช่า (อสังหาริมทรัพย์) เช่าวัสดุอุปกรณ์ หรือสัญญาจัดจ้าง มีมูลค่าเกินกว่า 10% ของงบประมาณรายปีทั้งหมดของสมาคมรวมทั้งทุนสำรองด้วย สมาคมจะต้องจัดให้มีการประมูลแข่งขันกันในการจัดซื้อวัสดุอุปกรณ์ หรือจัดจ้างนั้นๆ แต่ไม่ได้บังคับว่าสมาคมจะต้องเลือกแต่ผู้ประมูลที่ให้ราคาต่ำสุดเท่านั้น

สัญญาที่ทำกับผู้จัดการของสมาคมหากทำโดยการประมูลแข่งขัน อาจจะทำขึ้นโดยกำหนดอายุสัญญาได้ถึงไม่เกิน 3 ปี สมาคมใดที่เอกสารจัดตั้งต่างๆ มีข้อกำหนดเรื่องประมูลแข่งขันเพื่อจัดจ้าง อาจจะดำเนินการตามข้อกำหนดนั้นแทนการปฏิบัติตามบทบัญญัตินี้ได้ หากข้อกำหนดเหล่านั้นไม่ได้กำหนดเงื่อนไขที่ต่ำกว่าเงื่อนไขต่างๆ ตามมาตรานี้

แต่อย่างไรก็ตาม ในกรณีดังต่อไปนี้ไม่อยู่ในบังคับที่ต้องจัดการประมูล

ก) สัญญาที่ได้ลงมือปฏิบัติไปแล้วก่อน 1 ตุลาคม 2004 หรือที่มีการต่ออายุสัญญาก่อนหน้านั้น ไม่อยู่ในบังคับว่าต้องมีการประมูลแข่งขันตามมาตรานี้

ข) หากสัญญาได้ทำขึ้นหลังจากมีการประมูลเรียบร้อยแล้ว การต่อสัญญานั้น ไม่อยู่ในบังคับต้องมีการประมูลอีกหากสัญญานั้นมีข้อสัญญาที่ให้สิทธิคณะกรรมการยกเลิกสัญญาได้โดยมีหนังสือแจ้งล่วงหน้า 30 วัน

<sup>22</sup> Florida Statutes Fs 720 Homeowners Association – Homeowner’s Association, Section 720.3055.

ค) วัสดุอุปกรณ์ หรือบริการที่จัดหาให้แก่สมาคม โดยสัญญาที่ทำกับหน่วยงานที่เป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่อยู่ในบังคับต้องประมูลแข่งขัน

ง) ในภาวะเร่งด่วนสมาคมดำเนินการจัดหาผลิตภัณฑ์ หรือจัดจ้างสิ่งที่เป็นไปได้

จ) หากหน่วยธุรกิจที่สมาคมประสงค์จะเข้าทำสัญญาดูด้วยเป็นเพียงแห่งเดียวที่จะจัดหาหรือจัดจ้างได้ในเขตพื้นที่ที่ตั้งนิติบุคคลนั้น

ฉ) กรณีสัญญาจ้างลูกจ้างของสมาคมและสัญญาจ้างทนายความ นักบัญชี สถาปนิก ผู้จัดการสมาคม วิศวกร และนักภูมิสถาปัตย์ ต่างไม่อยู่ในบังคับของบทบัญญัติในมาตรานี้

#### 7) การเปลี่ยนถ่ายอำนาจควบคุมสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัย<sup>23</sup>

เนื่องจากวัตถุประสงค์ของการจัดตั้งสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัยขึ้นเพื่อดูแลชุมชน ปกป้อง และดูแลทรัพย์สินทั้งส่วนบุคคลและส่วนกลาง และด้วยแนวคิดที่รัฐต้องการกระจายอำนาจให้แก่ท้องถิ่นปกครองตนเองโดยผู้ที่อยู่อาศัยนั่นเอง ซึ่งจะทำให้การบริหารเป็นไปตามความต้องการของคนในชุมชน อันเป็นการสนับสนุนหลักประชาธิปไตย และเป็นการช่วยลดภาระหน้าที่ของรัฐในการดูแลประชาชน ซึ่งจากที่ได้กล่าวมาแล้วในข้างต้น ในตอนแรกเจ้าของโครงการเป็นผู้ก่อตั้ง วางระเบียบข้อบังคับต่างๆ และควบคุมบริหารสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัย ดังนั้นจึงต้องมีการเปลี่ยนถ่ายอำนาจควบคุมให้แก่สมาชิกที่ไม่ใช่เจ้าของโครงการ ซึ่งหลักเกณฑ์การเปลี่ยนถ่ายอำนาจควบคุมมีดังนี้

(1) ภายใน 3 เดือน หลังจากที่หน่วยที่พักในหลายๆ เฟส รวม 90% ที่จะอยู่ในการดูแลของสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัยได้โอนให้สมาชิกแล้ว หรือจำนวนร้อยละอื่นของที่พักที่มีการโอนให้สมาชิกแล้ว หรือวันใดวันหนึ่ง หรือเหตุการณ์ใดเหตุการณ์หนึ่งเกิดขึ้นตามที่ระบุไว้ในเอกสารจัดตั้งเพื่อให้เป็นไปตามเงื่อนไขของหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องกับการจ้างงานที่พัก มีสิทธิจะเลือกกรรมการในจำนวนอย่างน้อยพอที่จะเป็นเสียงข้างมากในคณะกรรมการของสมาคมได้ ทั้งนี้ สมาชิกอื่นที่ไม่ใช่เจ้าของโครงการซึ่งไม่รวมถึงผู้รับเหมา คู่สัญญา หรือบุคคลอื่นที่ชื่อที่พักโดยมีจุดประสงค์เพื่อปรับปรุงเพื่อขายต่อ

<sup>23</sup> Florida Statutes Fs 720 Homeowners Association – Homeowner’s Association, Section 720.307.

(2) เจ้าของโครงการมีสิทธิเลือกกรรมการอย่างน้อย 1 คน ในคณะกรรมการของสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัย ครอบครองที่เจ้าของโครงการยังมีหน่วยที่พักในครอบครองเพื่อจะขายตามปกติธุรกิจอย่างน้อยจำนวน 5% ของจำนวนหน่วยที่พักทั้งหมดในทุกๆ เฟส หลังจากเจ้าของโครงการได้ถ่ายอำนาจควบคุมสมาคมแล้ว เจ้าของโครงการสามารถใช้สิทธิในการออกเสียงลงคะแนนในเรื่องต่างๆ ได้ ตามสิทธิการออกเสียงลงคะแนนที่พิจารณาจากจำนวนหน่วยที่พักที่ครอบครองอยู่ เช่นเดียวกับสมาชิกอื่นๆ เว้นแต่ในเรื่องการกลับเข้ามาควบคุมสมาคมหรือการเลือกตั้งกรรมการจำนวนเสียงข้างมากในคณะกรรมการของสมาคม (ซึ่งไม่อาจกระทำได้)

(3) เมื่อถึงกำหนดเวลาที่สมาชิกมีสิทธิจะเลือกตั้งกรรมการเสียงข้างมากในคณะกรรมการของสมาคมเจ้าของโครงการโดยค่าใช้จ่ายของตนเอง ส่งมอบเอกสาร และทรัพย์สินต่างๆ ต่อไปนี้ ให้คณะกรรมการ ภายในไม่เกิน 90 วัน

- ก) เอกสารสิทธิของพื้นที่ส่วนกลางทั้งหมดที่จะเป็นของสมาคม
- ข) ต้นฉบับเอกสารแสดงรายละเอียดสิทธิและข้อจำกัดที่ออกโดยสมาคม
- ค) สำเนารับรองถูกต้องของหนังสือรับรองของสมาคม
- ง) สำเนาข้อบังคับ
- จ) สมุดบันทึกการประชุม รวมทั้งบันทึกการประชุมอื่นๆ ด้วย
- ฉ) สมุดและบันทึกต่างๆ ของสมาคม
- ช) นโยบาย กฎ และระเบียบต่างๆ หากมีที่บังคับใช้
- ซ) หนังสือลาออกของกรรมการที่จะต้องออก เนื่องจากการที่เจ้าของโครงการจะต้องเปลี่ยนถ่ายอำนาจควบคุมสมาคม
- ฌ) รายงานทางการเงินของสมาคม นับแต่วันจัดตั้งจนถึงวันที่มีการเปลี่ยนถ่ายอำนาจควบคุม
- ญ) รายงานเงินทุนของสมาคมและเอกสารควบคุม
- ฎ) ทรัพย์สินทุกอย่างของสมาคม
- ฏ) สำเนาสัญญาทุกฉบับที่อาจยังมีผลบังคับผูกพันสมาคมอยู่
- ฐ) บัญชีรายชื่อบุคคล ที่อยู่ และหมายเลขโทรศัพท์ที่เป็นคู่สัญญา คู่สัญญาต่อเนื่อง หรืออื่นๆ ที่กำลังมีสัญญากับสมาคม
- ฑ) กรมธรรม์ประกันภัยทุกฉบับที่ยังอยู่ในอายุกรมธรรม์
- ฒ) ใบอนุญาตต่างๆ ที่หน่วยงานของรัฐออกให้แก่สมาคม
- ณ) สัญญาประกันต่างๆ ที่ยังมีผลบังคับอยู่

ค) บัญชีรายชื่อเจ้าของบ้านที่เป็นปัจจุบันรวมทั้งที่อยู่ หมายเลข โทรศัพท์และเลขที่ของโครงการ

ค) สัญญาจ้างแรงงานและบริการต่างๆ ที่ยังมีผลบังคับ

ง) สัญญาอื่นๆ ที่มีผลบังคับอยู่ที่สมาคมเป็นคู่สัญญาอยู่

แต่อย่างไรก็ตาม กรณีนี้ไม่ใช้กับสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัยที่ตั้งขึ้นแล้ว ในวันที่กฎหมายนี้มีผลบังคับ หรือสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัยที่ตั้งขึ้นตามโครงการที่พักอาศัย โดยการออกกฎหมายของรัฐบาล

#### 8) มาตรการลงโทษในกรณีที่สมาชิกทำการฝ่าฝืนข้อบังคับ

กรณีที่สมาชิกทำการฝ่าฝืนกฎหมายนี้ เอกสารจัดตั้งหรือระเบียบข้อบังคับของสมาคม หากเอกสารจัดตั้งระบุให้อำนาจไว้ สมาคมอาจจะระงับไว้ก่อนในระยะเวลาที่เหมาะสมซึ่งสิทธิของสมาชิกหรือบริวารอื่นๆ ในการจะใช้พื้นที่ส่วนกลางหรือสิ่งอำนวยความสะดวกต่างๆ และอาจจะกำหนดค่าปรับที่เหมาะสมที่ไม่เกิน 100 เหรียญต่อการฝ่าฝืน (คำสั่งห้ามใช้) เพื่อเรียกเก็บจากสมาชิกหรือบริวารอื่นๆ ค่าปรับที่กำหนดนั้นอาจจะคำนวณตามจำนวนวันที่ยังฝ่าฝืนต่อเนื่องไปเรื่อยๆ ทั้งนี้ ต้องได้มีการแจ้งให้ทราบ 1 ครั้ง และให้โอกาสในการชี้แจงด้วย ค่าปรับนั้นรวมแล้วจะต้องไม่เกิน 1,000 เหรียญ เว้นแต่เอกสารจัดตั้งสมาคมจะอนุญาตไว้ให้ปรับจำนวนรวมเกินกว่านั้นได้ ค่าปรับไม่สามารถกลายเป็นสิทธิเรียกร้องตกติดไปกับทรัพย์สินได้ ในการฟ้องร้องเรียกค่าปรับ คู่ความที่ชนะคดีมีสิทธิจะได้รับค่าทนายและค่าใช้จ่ายที่เหมาะสมจากคู่ความที่แพ้คดีตามที่ศาลจะสั่งให้ชดใช้

การจะปรับหรือห้ามใช้พื้นที่ส่วนกลางชั่วคราวจะต้องมีการแจ้งล่วงหน้าก่อนอย่างน้อย 14 วัน ไปยังบุคคลผู้จะต้องถูกปรับหรือถูกสั่งให้ชดใช้พื้นที่ส่วนกลาง พร้อมทั้งเปิดโอกาสให้มีการไต่สวนโดยคณะอนุกรรมการที่ประกอบด้วยอนุกรรมการอย่างน้อย 3 คน ซึ่งตั้งขึ้นจากกรรมการของสมาคมโดยไม่เป็นเจ้าหน้าที่ กรรมการ หรือลูกจ้างของสมาคม หรือเป็นคู่สมรส บิดามารดา บุตร ธิดา พี่น้องของเจ้าหน้าที่ กรรมการ หรือลูกจ้างนั้น หากคณะอนุกรรมการมีมติโดยเสียงข้างมาก ไม่เห็นด้วยกับการให้ปรับหรือสั่งให้ชดใช้พื้นที่ส่วนกลาง ก็ไม่อาจปรับหรือสั่งห้ามบุคคลนั้นใช้พื้นที่ส่วนกลางได้

แต่อย่างไรก็ตาม การระงับสิทธิในการใช้พื้นที่ส่วนกลางชั่วคราวไม่กระทบสิทธิของเจ้าของบ้านหรือผู้พักอาศัยที่จะใช้เส้นทางเดินรถหรือทางเดินในการเข้าหรือออกจากตัวบ้าน รวมถึงสิทธิในการจอดรถหรืออื่นๆ ด้วย



อีกทั้งการระงับสิทธิในการใช้พื้นที่ส่วนกลางและการปรับนี้ไม่ใช้กับสมาชิกที่ไม่ได้จ่ายค่าธรรมเนียมหรือค่าบริการอื่นๆ ที่ถึงกำหนดแล้ว แต่อย่างไรก็ดี สมาคมอาจจะสั่งให้มีการระงับสิทธิในการออกเสียงลงคะแนนของสมาชิกที่ไม่ได้จ่ายค่าธรรมเนียมรายปีที่ค้างชำระเกินกว่า 90 วันแล้วได้ (มาตรา 720.305 (2), (3))

#### 9) การระงับข้อพิพาท<sup>24</sup>

ในกฎหมายของรัฐฟลอริดา FS 720 ได้นำกระบวนการระงับข้อพิพาทโดยวิธีการไกล่เกลี่ย และอนุญาโตตุลาการมาใช้บังคับกับข้อพิพาทหรือข้อโต้แย้งที่เกิดขึ้นกับสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัย อาจแบ่งได้ 2 กรณี คือ

กรณีที่ 1 กรณีข้อโต้แย้งเรื่องการลดถอนกรรมการ และข้อโต้แย้งเกี่ยวกับการเลือกตั้งกรรมการระหว่างสมาชิกกับสมาคม กรรมการควบคุมธุรกิจและวิชาชีพจะเป็นผู้ดำเนินการในกรณีข้อโต้แย้งดังกล่าว โดยกระบวนการอนุญาโตตุลาการภาคบังคับและไม่สามารถดำเนินการโดยการไกล่เกลี่ยได้ ข้อโต้แย้งเหล่านี้ต้องใช้กระบวนการอนุญาโตตุลาการที่ดำเนินการโดยกรรมการควบคุมธุรกิจและวิชาชีพเท่านั้น เมื่อถึงตอนสิ้นสุดกระบวนการพิจารณากรรมการควบคุมธุรกิจและวิชาชีพจะเป็นผู้สั่งให้คู่ความรับผิดชอบเบื้องต้น ผู้ร้องจะต้องออกเงินค่าขึ้นคำร้องอย่างน้อย 200 เหรียญแก่กรรมการควบคุมธุรกิจและวิชาชีพ ค่าธรรมเนียมที่ออกไปนี้สามารถได้รับคืนในกระบวนการอนุญาโตตุลาการได้ และคู่ความที่ชนะคดีในกระบวนการอนุญาโตตุลาการสามารถได้รับคืนเงินค่าใช้จ่ายที่สมควรและค่าทนายความในจำนวนที่อนุญาโตตุลาการเห็นเหมาะสม กรรมการควบคุมธุรกิจและวิชาชีพจะเป็นผู้วางข้อกำหนดที่เพื่อให้เป็นไปตามจุดประสงค์ของมาตรานี้

กรณีที่ 2 ข้อขัดแย้งระหว่างสมาคมกับเจ้าของที่พักเกี่ยวกับการใช้สอยหรือการเปลี่ยนแปลงที่เกิดขึ้นกับที่พักหรือพื้นที่ส่วนกลาง หรือข้อโต้แย้งเกี่ยวกับการบังคับตามข้อตกลงเกี่ยวกับที่ดิน (covenant) อื่นๆ ข้อโต้แย้งเกี่ยวกับการเปลี่ยนแปลงเอกสารจัดตั้ง ข้อโต้แย้งเกี่ยวกับการประชุมของคณะกรรมการและอนุกรรมการที่คณะกรรมการตั้งขึ้น การประชุมของสมาชิกที่ไม่รวมเรื่องการเลือกตั้ง และข้อโต้แย้งเกี่ยวกับการขอดูเอกสารเป็นทางการต่างๆ ของสมาคมเหล่านี้ให้ยื่นกับกรรมการควบคุมธุรกิจและวิชาชีพเพื่อเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยภาคบังคับก่อนจะฟ้องคดีต่อศาล กระบวนพิจารณาในการไกล่เกลี่ยต้องดำเนินการให้สอดคล้องกับกระบวนการวิธีพิจารณาความแพ่งของมลรัฐฟลอริดา (Florida Rules of Civil Procedure) ที่เกี่ยวข้อง และกระบวนการพิจารณานี้ถือเป็นพิเศษและเป็นความลับเช่นเดียวกับกระบวนการพิจารณาไกล่เกลี่ยที่ศาลสั่ง เมื่อคณะกรรมการครบองค์ประชุมเข้าร่วมในการไกล่เกลี่ย การไกล่เกลี่ยนี้ไม่ถือเป็นการประชุมคณะกรรมการตามมาตรา 720.303

<sup>24</sup> Florida Statutes Fs 720 Homeowners Association – Homeowner’s Association, Section 720.311.

กรมควบคุมธุรกิจและวิชาชีพจะเป็นผู้ดำเนินการ โดยอาศัยผู้ไกล่เกลี่ยของกรมควบคุมธุรกิจและวิชาชีพ เป็นผู้ดำเนินกระบวนการพิจารณาไกล่เกลี่ย หรือส่งไปให้ผู้ไกล่เกลี่ยภายนอกที่ได้รับการรับรอง จากกรมควบคุมธุรกิจและวิชาชีพ คู่ความจะต้องร่วมกันออกค่าใช้จ่ายในการไกล่เกลี่ยเท่าๆ กัน รวมทั้งค่าธรรมเนียมที่กำหนดโดยผู้ไกล่เกลี่ย ถ้าหากมี เว้นแต่คู่ความจะตกลงเป็นอย่างอื่น ถ้าหากใช้ ผู้ไกล่เกลี่ยของกรมควบคุมธุรกิจและวิชาชีพ ให้กรมควบคุมธุรกิจและวิชาชีพกำหนดค่าธรรมเนียม ที่จำเป็นต่อค่าใช้จ่ายในการไกล่เกลี่ยรวมทั้งเงินค่าป่วยการและผลประโยชน์อื่นๆ ของผู้ไกล่เกลี่ย และค่าใช้จ่ายในการเดินทางที่เกิดขึ้น ผู้ร้องซึ่งเป็นผู้ยื่นเรื่องขอให้มีการไกล่เกลี่ยเป็นผู้ออกค่าธรรมเนียม ในการยื่นขอให้ไกล่เกลี่ยไปก่อนจำนวน 200 เหรียญ ซึ่งจะนำไปใช้สำหรับค่าใช้จ่ายในการไกล่เกลี่ย เมื่อการไกล่เกลี่ยสิ้นสุด กรมควบคุมธุรกิจและวิชาชีพจะคิดค่าธรรมเนียมที่มีเพิ่มเติมจากการที่กรมควบคุม ธุรกิจและวิชาชีพได้จ่ายไปในการดำเนินการไกล่เกลี่ยกับคู่ความเพื่อให้อัตราส่วนเท่าๆ กัน เว้นแต่คู่ความจะตกลงเป็นอย่างอื่น

หากการไกล่เกลี่ยในกรณีที่ 2 ไม่สำเร็จในการแก้ปัญหาทุกเรื่อง ระหว่างคู่ความ คู่ความสามารถจะยื่นฟ้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจในประเด็นที่ไกล่เกลี่ยไม่สำเร็จได้ หรือจะเลือกที่จะเข้าสู่กระบวนการอนุญาโตตุลาการทั้งที่มีผลผูกพันและไม่ผูกพันได้ โดยจะดำเนินการ อนุญาโตตุลาการที่แต่งตั้งขึ้นโดยกรมควบคุมธุรกิจและวิชาชีพหรืออนุญาโตตุลาการอิสระอื่นๆ ที่รับรองโดยกรมควบคุมธุรกิจและวิชาชีพก็ได้ หากคู่ความทุกฝ่ายไม่เห็นด้วยกับการใช้กระบวนการ อนุญาโตตุลาการที่ดำเนินการต่อมาจากไกล่เกลี่ยที่ไม่สำเร็จ คู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งอาจจะนำคดี ไปสู่ศาล คำสั่งสุดท้ายที่เกิดจากอนุญาโตตุลาการภาคบังคับถือเป็นที่สุดและบังคับได้ในศาล หากไม่มีคำร้องขอพิจารณาคดีใหม่ยื่นต่อศาลที่มีเขตอำนาจภายใน 30 วัน นับจากคำสั่งของอนุญาโตตุลาการ มีผลบังคับ

กรมควบคุมธุรกิจและวิชาชีพจะเป็นผู้พัฒนาหลักสูตรการอบรม สำหรับผู้ไกล่เกลี่ยและอนุญาโตตุลาการอิสระเพื่อเพิ่มความเชี่ยวชาญและประสบการณ์ในด้าน การบริหารงานองค์กรหรือสมาคมของชุมชน (community association) ผู้ไกล่เกลี่ยและอนุญาโตตุลาการ จะได้รับการรับรองต่อเมื่อได้เข้าร่วมการอบรมอย่างน้อย 20 ชั่วโมง หรือต่อเมื่อผู้ไกล่เกลี่ยหรือ อนุญาโตตุลาการคนนั้นได้เคยไกล่เกลี่ยหรือเป็นอนุญาโตตุลาการในคดีที่เกี่ยวข้องกับองค์กรหรือ สมาคมของชุมชนมาไม่น้อยกว่า 10 คดีภายใน 5 ปี ก่อนยื่นสมัครกับกรมควบคุมธุรกิจและวิชาชีพ หรือต่อเมื่อเคยไกล่เกลี่ยหรือเป็นอนุญาโตตุลาการมาไม่น้อยกว่า 10 คดีในคดีประเภทใดก็ได้ ภายใน 5 ปีที่ผ่านมา ก่อนยื่นสมัครรวมกับจบการอบรมหลักสูตรอบรม 20 ชั่วโมงเกี่ยวกับข้อพิพาท ที่เกี่ยวกับสมาคม นอกจากนี้ในการจะได้รับการรับรองจากกรมควบคุมธุรกิจและวิชาชีพ ผู้ไกล่เกลี่ย จะต้องได้รับการรับรองจากสภาทนายของฟลอริดาด้วย กรมควบคุมธุรกิจและวิชาชีพอาจเป็นผู้ดำเนินการ

จัดฝึกอบรมเช่นว่านั้นเอง หรือจ้างบุคคลภายนอกทำการฝึกอบรมให้ก็ได้ ค่าใช้จ่ายในการดำเนินการจัดฝึกอบรมจะได้จ่ายจากเงินค่าธรรมเนียมในการยื่นขอให้เข้าสู่กระบวนการอนุญาโตตุลาการที่เกี่ยวกับข้อพิพาทเกี่ยวกับการถอดถอนหรือเลือกตั้งกรรมการ และจากค่าธรรมเนียมในการยื่นขอให้มีการไกล่เกลี่ยตามที่กล่าวมาในข้างต้น และจากค่าฝึกอบรมที่เรียกเก็บ

กรมควบคุมธุรกิจและวิชาชีพจะพัฒนาหลักสูตรให้ความรู้แก่เจ้าของที่พัก สมาคม คณะกรรมการ และผู้จัดการ เพื่อเพิ่มความเข้าใจและให้ความรู้เกี่ยวกับการบริหารงานสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัยตามกฎหมายนี้ และให้เข้าใจในการใช้เทคนิคต่างๆ ของ ADR (Alternative Dispute Resolution) เพื่อระงับข้อพิพาทระหว่างเจ้าของที่พักกับสมาคม หรือระหว่างเจ้าของที่พักด้วยกันเอง โครงการให้ความรู้นี้รวมถึงการปรับปรุงแผ่นพับและเอกสารแนะนำอื่นๆ การจัดห้องอบรมโดยเจ้าหน้าที่ของกรมควบคุมธุรกิจและวิชาชีพ หรือผู้รับจ้างจัดอบรมขึ้นอยู่กับกรมควบคุมธุรกิจและวิชาชีพจะเห็นสมควร รวมทั้งการสร้างและดูแลเว็บไซต์ที่มีเอกสารแนะนำอยู่ ค่าใช้จ่ายโครงการให้ความรู้ในเบื้องต้น จ่ายโดยเงินและค่าธรรมเนียมที่มาจากกรณียื่นขอใช้กระบวนการอนุญาโตตุลาการในข้อขัดแย้งเกี่ยวกับการถอดถอนหรือการเลือกตั้งกรรมการ และกรณียื่นขอใช้วิธีการไกล่เกลี่ยในข้อขัดแย้งอื่นที่กล่าวไว้ข้างต้น

#### 10) สถาบันดูแลเกี่ยวกับองค์กรหรือสมาคมของชุมชน (Community Association Institute)<sup>25</sup>

โดยปกติคำว่า “สมาคมของชุมชน” (Community Association) หมายถึง สมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัย (Homeowners Association (HOA)) ของผู้ถือครองที่เงื่อนไขหนึ่งของการเป็นเจ้าของที่อยู่อาศัยนั้นต้องเป็นสมาชิกในสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัยด้วย ไม่ว่าจะที่บ้านหรือบ้านเคลื่อนที่หลังเดียว หรือหลายหลัง หรือจะเป็นทาวน์เฮาส์ วิลล่า คอนโดมิเนียม สหกรณ์เคหสถาน หรือพักอาศัยอย่างอื่นก็ตาม ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของโครงการพัฒนาที่อยู่อาศัย และได้รับมอบหมายให้เรียกเก็บค่าธรรมเนียมซึ่งอาจจะกลายเป็นสิทธิยึดเหนี่ยวที่ดินหรือที่อยู่อาศัยนั้นได้

สถาบันดูแลเกี่ยวกับองค์กรหรือสมาคมของชุมชน (Community Association Institute) หรือ CAI เป็นองค์กรระดับประเทศที่ทำงานเพื่อการพัฒนาองค์กรหรือสมาคมของชุมชนมากกว่า 30 ปี สถาบันดูแลเกี่ยวกับองค์กรหรือสมาคมของชุมชนเป็นผู้นำในการให้ความรู้และให้ความสนับสนุนต่างๆ ให้แก่เจ้าของบ้านที่อาสาทำงานในองค์กรหรือสมาคมของชุมชน

<sup>25</sup> Community Association Institute. About Community Association Institute (CAI).

และมีอาชีพต่างๆ สมาชิกของสถาบันดูแลเกี่ยวกับองค์กรหรือสมาคมของชุมชนประกอบด้วยผู้นำในองค์กรหรือสมาคมของชุมชนที่อาสาทำงาน ผู้จัดการมืออาชีพ บริษัทรับบริหารสมาคมตลอดจนผู้ประกอบการวิชาชีพและบริษัทอื่นๆ ที่ให้บริการต่างๆ แก่สมาคม สถาบันดูแลเกี่ยวกับองค์กรหรือสมาคมของชุมชนได้รวบรวมผู้เชี่ยวชาญมาไว้เพื่อให้ข้อมูลล่าสุดเกี่ยวกับการบริหารจัดการและควบคุมองค์กรหรือสมาคมของชุมชน ให้บริการแก่สมาชิกด้วยหนังสือ จัดงานสัมมนา และทำเวิร์คชอปงานวิจัย การศึกษาต่อเนื่องและอบรมเป็นระยะๆ รวมทั้งนิตยสาร Common Ground และจดหมายข่าวที่ให้ข้อมูลด้านการบริหารองค์กรหรือสมาคมของชุมชน และกฎหมายที่เกี่ยวข้อง สถาบันดูแลเกี่ยวกับองค์กรหรือสมาคมของชุมชนยังทำงานด้านให้ความเห็นแก่แนวนโยบายในการร่างกฎหมายและระเบียบต่างๆ ที่สนับสนุนการบริหารจัดการที่ดีและประสิทธิภาพของสมาคม และทำหน้าที่เป็นตัวแทนรักษาประโยชน์ของสมาชิกในการเสนอความเห็นต่างๆ ต่อสภาองเกรส ต่อหน่วยงานของสหรัฐ และหน่วยงานกำหนดนโยบายอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องกับเรื่อง เช่น ภาษี การประกัน การฟื้นฟูกฎหมายล้มละลาย ที่เกี่ยวกับที่พักอาศัยและการจัดที่พักอาศัยที่เป็นธรรม นอกจากนี้ คณะทำงานด้านกฎหมายของสถาบันดูแลเกี่ยวกับองค์กรหรือสมาคมของชุมชน (Legislative Action Committees) ก็เป็นตัวแทนของสมาชิกสถาบันดูแลเกี่ยวกับองค์กรหรือสมาคมของชุมชนในการเสนอความเห็นต่อองค์กรหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับการร่างกฎหมายในเรื่อง เช่น การประเมินเรียกเก็บค่าธรรมเนียม การยึดทรัพย์ และการชำระคูปองจากการก่อสร้าง

### 3.2 นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรในประเทศไทย

เนื่องจากปัญหาของการดูแลบำรุงสาธารณูปโภคและบริการสาธารณะ เช่น ปัญหาที่เจ้าของโครงการจัดสรรที่ดินละทิ้งโครงการ หรือเจ้าของโครงการจัดสรรที่ดินอุทิศทรัพย์สินที่เป็นสาธารณูปโภคให้แก่รัฐ แต่รัฐไม่มีงบประมาณเพียงพอที่จะดูแลรักษาได้ เป็นต้น จึงก่อให้เกิดสภาพที่อยู่อาศัยชำรุดเสื่อมโทรม ไม่มีการดูแลบำรุงรักษา พระราชบัญญัติจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 จึงได้บัญญัติเกี่ยวกับเรื่องการบำรุงรักษาสาธารณูปโภคและบริการสาธารณะไว้ในหมวด 4 ซึ่งพระราชบัญญัติจัดสรรที่ดินได้ให้คำนิยามคำว่า “บริการสาธารณะ” หมายความว่า การให้บริการหรือสิ่งอำนวยความสะดวกในโครงการจัดสรรที่ดินที่กำหนดไว้ในโครงการที่ขออนุญาตจัดสรรที่ดินตามมาตรา 23 (4) จากหลักกฎหมายดังกล่าวจะเห็นได้ว่าบริการสาธารณะแตกต่างจากสาธารณูปโภค กล่าวคือ บริการสาธารณะกฎหมายไม่บังคับให้ผู้จัดสรรที่ดินต้องจัดให้มี แต่เป็นความสมัครใจของผู้จัดสรรที่ดินเองที่จะจัดให้มีบริการสาธารณะอย่างไรบ้าง เพื่อเป็นการอำนวยความสะดวกแก่ผู้ซื้อที่ดินจัดสรร เช่น บริการรักษาความปลอดภัย บริการรถรับส่งจากหมู่บ้านเข้าไปในเมือง ที่จอดรถเออร์ช เป็นต้น แต่เมื่อตกลงใจกำหนดสิ่งใด

ให้เป็นบริการสาธารณะในการจัดสรรที่ดินแล้วผู้จัดสรรที่ดินก็มีภาระหน้าที่ตามกฎหมายที่จะต้องจัดให้มีบริการสาธารณะดังกล่าว

อนึ่ง กฎหมายไม่สามารถให้คำจำกัดความของคำว่า “บริการสาธารณะ” ได้ครอบคลุมชัดเจนในตัว เพราะถ้ากำหนดความหมายของบริการสาธารณะลงไปตายตัวแล้ว ก็จะไม่ยืดหยุ่นเพียงพอที่จะนำไปใช้สำหรับการจัดสรรที่ดินทั่วประเทศได้อย่างเหมาะสม เนื่องจากการจัดสรรที่ดินแบ่งออกได้หลายประเภท ตามลักษณะ ตามสภาพท้องถิ่น ทุนทรัพย์และความต้องการของผู้ซื้อ ฯลฯ ดังนั้น จึงให้ผู้จัดสรรที่ดินเป็นผู้กำหนดเองว่าจะจัดให้มีบริการสาธารณะอะไรบ้าง โดยระบุไว้ในโครงการที่ขออนุญาตจัดสรรที่ดินตามมาตรา 23 (4) ซึ่งจะมีผลต่อเนื่องไปว่าจะต้องจัดให้มีและบำรุงรักษาบริการสาธารณะเหล่านั้น<sup>26</sup>

ส่วน “สาธารณูปโภค” นั้น พระราชบัญญัติจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 มิได้ให้คำจำกัดความไว้ แต่จากมาตรา 43 พอจะเห็นได้ว่า “สาธารณูปโภค” หมายถึง สิ่งที่ทางโครงการต้องจัดให้มีตามมาตรา 23 (4) เช่น ถนน สวน สนามเด็กเล่น ท่อระบายน้ำ ระบบบำบัดน้ำเสีย เป็นต้น ซึ่งสาธารณูปโภคที่ผู้จัดสรรที่ดินได้จัดให้มีขึ้นเพื่อการจัดสรรที่ดินตามแผนผังและโครงการที่ได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกรุงเทพมหานครหรือจังหวัด ให้ถือว่าเป็นภาระจำยอมเพื่อประโยชน์แก่ที่ดินจัดสรรทุกแปลงตามกฎหมาย ทั้งนี้โดยไม่จำเป็นต้องจดทะเบียนว่าเป็นภาระจำยอม กล่าวคือ ถือว่าเป็นภาระจำยอมโดยปริยายตามบทบัญญัติของกฎหมาย เมื่อตกเป็นภาระจำยอมแก่ที่ดินจัดสรรทุกแปลงแล้ว ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรทุกแปลงย่อมมีสิทธิจะใช้สาธารณูปโภคต่างๆ ดังกล่าวได้ตลอดไป และมาตรา 43 ได้กำหนดให้เป็นหน้าที่ของผู้จัดสรรที่ดินที่จะบำรุงรักษาสาธารณูปโภคดังกล่าวให้คงสภาพดังเช่นที่ได้จัดทำขึ้นนั้นต่อไป และจะกระทำการใดอันเป็นเหตุให้ประโยชน์แห่งภาระจำยอมลดไปหรือเสื่อมความสะดวกมิได้ นอกจากนี้ผู้จัดสรรที่ดินยังมีภาระหน้าที่ต้องจัดหาธนาคารหรือสถาบันการเงินมาทำสัญญาค้ำประกันกับคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกรุงเทพมหานครหรือจังหวัดว่า ผู้จัดสรรที่ดินจะทำการบำรุงรักษาสาธารณูปโภคตลอดไปจนกว่าจะพ้นภาระหน้าที่ตามมาตรา 44 และให้นำบทบัญญัติมาตรา 24 มาใช้บังคับโดยอนุโลม คือ ถ้าผู้จัดสรรไม่บำรุงรักษาสาธารณูปโภคต่อไปให้อยู่ในสภาพดังเช่นที่ได้จัดทำขึ้น ผู้ค้ำประกัน คือ ธนาคารหรือสถาบันการเงินก็ยินดีจะรับผิดชอบแทน มิฉะนั้นประธานคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกรุงเทพมหานครหรือจังหวัด มีหน้าที่ต้องฟ้องเรียกค่าเสียหายจากผู้ค้ำประกัน และว่าจ้างให้บุคคลอื่นมาบำรุงรักษาสาธารณูปโภคเหล่านั้นต่อไปตามมาตรา 24

<sup>26</sup> หมายเหตุ การพิจารณาพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. หน้า 80.

การที่กฎหมายกำหนดไว้เช่นนี้ เพื่อเป็นหลักประกันว่าจะต้องมีผู้รับผิดชอบดูแลรักษาสาธารณูปโภคให้อยู่ในสภาพที่ดีต่อไป

แต่อย่างไรก็ตาม แม้พระราชบัญญัติจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 จะได้กำหนดให้ผู้จัดสรรที่ดินเป็นผู้มีหน้าที่ในการดูแลสาธารณูปโภค แต่หากจะให้ผู้จัดสรรที่ดินเป็นผู้มีหน้าที่ดูแลบำรุงรักษาสาธารณูปโภคตลอดไปโดยไม่สิ้นสุดย่อมเป็นการฝืนธรรมชาติและไม่เป็นธรรม ดังนั้นกฎหมายจึงได้กำหนดให้ผู้จัดสรรที่ดินพ้นจากหน้าที่ในการบำรุงรักษาสาธารณูปโภคตามมาตรา 43 ได้โดยเมื่อได้มีการดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใด ภายหลังจากครบกำหนดระยะเวลาที่ผู้จัดสรรที่ดินรับผิดชอบการบำรุงรักษาสาธารณูปโภคตาม มาตรา 23 (5) แล้ว ตามลำดับดังต่อไปนี้

(1) ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรตามพระราชบัญญัตินี้ หรือนิติบุคคลตามกฎหมายอื่น เพื่อรับโอนทรัพย์สินดังกล่าวไปจัดการและดูแลบำรุงรักษา ภายใเวลาที่ผู้จัดสรรที่ดินกำหนด ซึ่งต้องไม่น้อยกว่าหนึ่งร้อยแปดสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งจากผู้จัดสรรที่ดิน

(2) ผู้จัดสรรที่ดินได้รับอนุมัติจากคณะกรรมการให้ดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดเพื่อการบำรุงรักษาสาธารณูปโภค

(3) ผู้จัดสรรที่ดินจดทะเบียนโอนทรัพย์สินดังกล่าวให้เป็นสาธารณะประโยชน์ การดำเนินการตาม (1) และ (2) ให้เป็นไปตามระเบียบที่คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางกำหนด ทั้งนี้ โดยต้องกำหนดให้ผู้จัดสรรที่ดินรับผิดชอบจำนวนเงินค่าบำรุงรักษาสาธารณูปโภคส่วนหนึ่งด้วย (มาตรา 44)

นับได้ว่านิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร ได้ถูกบัญญัติขึ้นเป็นครั้งแรกในพระราชบัญญัติจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 มาตรา 45 – 53 และมาตรา 70 โดยได้บัญญัติถึงการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรการบริหารจัดการของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร อำนาจหน้าที่ของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร การเก็บค่าใช้จ่ายในการบำรุงจัดการสาธารณูปโภค กำหนดบทลงโทษแก่ผู้ที่ไม่ชำระค่าบำรุงรักษาและจัดการสาธารณูปโภคการจดทะเบียนสิทธิ และนิติกรรมเกี่ยวกับการโอนทรัพย์สินที่เป็นสาธารณูปโภคและบริการสาธารณะให้แก่นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร นอกจากนี้ยังมีกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง เช่น กฎกระทรวงว่าด้วยการจดทะเบียนจัดตั้ง การบริหาร การควบ และการยกเลิกนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร ระเบียบคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางว่าด้วยการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร หรือนิติบุคคลตามกฎหมายอื่น และการขออนุมัติดำเนินการเพื่อการบำรุงรักษาสาธารณูปโภค พ.ศ. 2545 ระเบียบคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางว่าด้วยการกำหนดค่าใช้จ่าย หลักเกณฑ์ และวิธีการจัดเก็บค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาและการจัดการสาธารณูปโภคและการจัดทำบัญชี พ.ศ. 2545 ประกาศคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลาง เรื่องการกำหนดระยะเวลาในการบำรุงรักษาสาธารณูปโภค และระเบียบคณะกรรมการ

การจัดสรรที่ดินกรุงเทพมหานครว่าด้วยการกำหนดอัตราค่าปรับกรณีชำระเงินค่าบำรุงรักษา และการจัดการสาธารณูปโภคล่าช้าเวลาที่กำหนด พ.ศ. 2546 เป็นต้น

นอกจากนี้ โครงการจัดสรรที่ดินที่มีอยู่เดิมตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 ก่อนการใช้บังคับพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 สามารถนำหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการบำรุงรักษาสาธารณูปโภคตามกฎหมายฉบับนี้ไปใช้บังคับได้ตามบทเฉพาะกาล มาตรา 70 กล่าวคือ การจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร และการจัดการนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร การจัดเก็บค่าบำรุงรักษาและการจัดการสาธารณูปโภค และบทบังคับเกี่ยวกับผู้ฝ่าฝืนไม่ยอมชำระค่าบำรุงรักษาสาธารณูปโภค เพื่อให้การบำรุงรักษาสาธารณูปโภคของหมู่บ้านจัดสรรที่มีอยู่เดิมสามารถดำเนินการได้อย่างมีประสิทธิภาพ โดยมีความมุ่งหมายว่าสามารถแก้ไขปัญหาโครงการจัดสรรที่ดินที่ผู้ประกอบการละทิ้งหลบหนีไปหรือสิ้นสุดโครงการไปนานแล้วทำให้สาธารณูปโภคชำรุดทรุดโทรมอันเป็นปัญหาเรื้อรังมานานแล้วสามารถเริ่มต้นจัดตั้งองค์กรขึ้นมาบูรณะและดูแลรักษาสาธารณูปโภคได้เช่นเดียวกับการจัดสรรที่ดินตามกฎหมายนี้ โดยที่ไม่จำเป็นต้องสิ้นเปลืองงบประมาณที่ทางราชการจะต้องเข้าไปดำเนินการให้แต่อย่างใด เมื่อพิจารณาในด้านผู้จัดสรรที่ดินตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 หน้าที่การบำรุงรักษาสาธารณูปโภคสิ้นสุดลง เมื่อมีการอุทิสทรัพย์สินอันเป็นสาธารณูปโภคให้เป็นสาธารณะประโยชน์หรือได้โอนให้แก่องค์กรบริหารส่วนท้องถิ่นแห่งท้องที่<sup>27</sup> โดยไม่จำเป็นต้องได้รับความยินยอมจากผู้ซื้อที่ดินจัดสรร เมื่อใช้บังคับกฎหมายฉบับนี้แล้ว การพ้นภาระการบำรุงรักษาสาธารณูปโภคของผู้จัดสรรที่ดินจะต้องดำเนินการตามขั้นตอนที่กำหนดไว้ในมาตรา 44

<sup>27</sup> ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 ลงวันที่ 24 พฤศจิกายน พ.ศ. 2515

ข้อ 30 สาธารณูปโภค ซึ่งผู้จัดสรรที่ดินได้จัดให้มีขึ้นเพื่อการจัดสรรที่ดินตามแผนผังและโครงการที่ได้รับอนุญาต เช่น ถนน สวนสาธารณะ สนามเด็กเล่น ให้ถือว่าตกอยู่ในภาวะจำยอมเพื่อประโยชน์แก่ที่ดินจัดสรรและให้เป็นหน้าที่ของผู้จัดสรรที่ดินหรือผู้รับโอนกรรมสิทธิ์คนต่อไปที่จะบำรุงรักษากิจการดังกล่าวให้คงสภาพดังเช่นที่ได้จัดทำขึ้นโดยตลอดไป และจะกระทำการใดๆ อันเป็นเหตุให้ประโยชน์แห่งภาวะจำยอมลดไปหรือเสื่อมความสะดวกมิได้

หน้าที่ในการบำรุงรักษาตามวรรคหนึ่งมิให้ใช้บังคับในกรณีผู้จัดสรรที่ดินหรือผู้รับโอนกรรมสิทธิ์คนต่อไปได้อุทิสทรัพย์สินดังกล่าวให้เป็นสาธารณะประโยชน์ หรือได้โอนให้แก่เทศบาลสุขาภิบาล หรือองค์กรบริหารส่วนจังหวัดแห่งท้องที่ที่ดินจะจัดสรรอยู่ในเขต

### 3.2.1 การจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

จากบทบัญญัติ มาตรา 44 (1) จะเห็นได้ว่าผู้ซื้อที่ดินจัดสรรจะจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 หรือนิติบุคคลตามกฎหมายอื่นก็ได้เพื่อรับโอนทรัพย์สินอันเป็นสาธารณูปโภคไปจัดการและดูแลบำรุงรักษา ซึ่งการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 45 ดังนี้ คือ

การจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรให้ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรจำนวนไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนแปลงย่อยตามแผนผังโครงการมีมติให้จัดตั้ง และแต่งตั้งตัวแทนยื่นคำขอจดทะเบียนต่อเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัด หรือเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสาขา พร้อมด้วยข้อบังคับที่มีรายการตามที่กำหนดในกฎกระทรวงซึ่งอย่างน้อยต้องมีรายการดังต่อไปนี้

- (1) ชื่อนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร
- (2) วัตถุประสงค์
- (3) ที่ตั้งสำนักงาน
- (4) ข้อกำหนดเกี่ยวกับจำนวนกรรมการ การเลือกตั้ง วาระการดำรงตำแหน่ง การพ้นจากตำแหน่ง และการประชุมของคณะกรรมการหมู่บ้านจัดสรร
- (5) ข้อกำหนดเกี่ยวกับการดำเนินงาน การบัญชี และการเงิน
- (6) ข้อกำหนดเกี่ยวกับสิทธิและหน้าที่ของสมาชิก
- (7) ข้อกำหนดเกี่ยวกับการประชุมใหญ่

การขอจดทะเบียนจัดตั้ง การควม การยกเลิก และการบริหารนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง (มาตรา 45)

จากหลักกฎหมายดังกล่าวจะเห็นได้ว่า การจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรนั้นจัดตั้งขึ้นโดยมติเสียงข้างมากของผู้ซื้อที่ดิน เป็นการตั้งนิติบุคคลลักษณะเฉพาะขึ้นตามกฎหมายนี้ โดยกำหนดให้ยื่นคำขอจดทะเบียนต่อเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดหรือเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสาขา ซึ่งจะเป็นเจ้าพนักงานดูแลกำกับกำกับการดำเนินการของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรต่อไป ส่วนหลักเกณฑ์การจัดตั้งและการบริหารให้ดำเนินการตามหลักเกณฑ์ และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

#### 3.2.1.1 ขั้นตอนการจัดตั้ง

ขั้นตอนการจัดตั้งนิติบุคคล แบ่งออกเป็นขั้นตอนการจัดตั้งนิติบุคคลในโครงการจัดสรรที่ดินที่ได้รับอนุญาตตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 และขั้นตอนการจัดตั้งนิติบุคคลในโครงการจัดสรรที่ดินที่ได้รับอนุญาตตามประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 (2515) ซึ่งมีรายละเอียดดังนี้



1) ขั้นตอนการจัดตั้งนิติบุคคลในโครงการจัดสรรที่ดินที่ได้รับอนุญาต  
ตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543

(1) ขั้นตอนการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรตามพระราชบัญญัติ  
การจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543

ในการดำเนินการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร มีกลุ่มบุคคล  
ที่เกี่ยวข้อง คือ ผู้จัดสรรที่ดิน ผู้ซื้อที่ดินจัดสรร และพนักงานเจ้าหน้าที่กรมที่ดิน ดังนั้น ขั้นตอน  
ในการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร จึงพิจารณาตามบุคคลที่เกี่ยวข้องดังนี้

ก) ผู้จัดสรรที่ดิน

ผู้จัดสรรที่ดินใดมีความประสงค์จะพ้นจากหน้าที่บำรุง  
รักษาสาธารณูปโภคที่ได้จัดให้มีขึ้นเพื่อการจัดสรรที่ดินตามแผนผังและโครงการที่ได้รับอนุญาต  
ภายหลังจากครบกำหนดระยะเวลาที่ผู้จัดสรรที่ดินต้องรับผิดชอบการบำรุงรักษาสาธารณูปโภค  
ตามมาตรา 23 (5) และมีผู้ซื้อที่ดินจัดสรรจำนวนไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนแปลงย่อยตามแผนผัง  
โครงการแล้ว ให้ดำเนินการดังนี้<sup>28</sup>

ระเบียบว่าด้วยการจัดตั้งนิติบุคคลฯ ข้อ 5, 11

1. จัดทำบัญชีทรัพย์สินที่เป็นสาธารณูปโภคและบริการ  
สาธารณะ (ถ้ามี) ตามแผนผังและโครงการจัดสรรที่ดินที่ได้รับอนุญาตซึ่งประกอบด้วยรายละเอียด  
ดังนี้

1.1 หนังสือแสดงสิทธิในที่ดินและเอกสารอื่นที่เกี่ยวข้อง

1.2 จำนวนเงินค่าบำรุงรักษาสาธารณูปโภคที่ผู้จัดสรรที่ดิน  
ต้องรับผิดชอบ ซึ่งต้องไม่น้อยกว่าเงินที่ทำสัญญาค้ำประกันการบำรุงรักษาสาธารณูปโภค (ร้อยละเจ็ด  
ของประมาณการค่าจัดทำสาธารณูปโภคทั้งโครงการ) ตามราคาค่าก่อสร้างกลางของทางราชการ  
ในขณะทำสัญญาค้ำประกันการบำรุงรักษาสาธารณูปโภคซึ่งไม่รวมค่าจัดทำระบบไฟฟ้าและประปา

1.3 ระบุบริการสาธารณะใดบ้างที่ประสงค์จะโอนให้

2. แจ้งให้ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรทุกรายทราบพร้อมบัญชีทรัพย์สิน  
ตาม (1) เพื่อดำเนินการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรหรือนิติบุคคลตามกฎหมายอื่นเพื่อรับโอนทรัพย์สิน  
ดังกล่าวไปจัดการและดูแลบำรุงรักษา โดยกำหนดระยะเวลาให้ผู้ซื้อที่ดินจัดสรร ต้องจัดตั้งนิติบุคคล  
หมู่บ้านจัดสรรและรับโอนทรัพย์สินตามบัญชีให้แล้วเสร็จ ซึ่งต้องไม่น้อยกว่าหนึ่งร้อยแปดสิบวัน

<sup>28</sup> ยูดิ ศิริ และสุรเชษฐ์ มนต์แก้ว. (2547). ขั้นตอนระยะเวลาและวิธีการแก้ปัญหาการจัดตั้งนิติบุคคล  
หมู่บ้านจัดสรร. หน้า 45.

นับแต่วันที่ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรสุดท้ายได้รับแจ้งโดยการแจ้งดังกล่าวให้ทำเป็นหนังสือส่งทางไปรษณีย์ลงทะเบียนไปยังภูมิลำเนาของผู้ซื้อที่ดินจัดสรร

3. การแจ้งตาม (2) ให้ผู้จัดสรรที่ดินทำเป็นหนังสือส่งทางไปรษณีย์ลงทะเบียนไปยังภูมิลำเนาของผู้ซื้อที่ดินจัดสรร และประกาศในหนังสือพิมพ์ซึ่งแพร่หลายในท้องถิ่นนั้นไม่น้อยกว่าสามวัน

4. ปิดประกาศสำเนาหนังสือแจ้งผู้ซื้อที่ดินจัดสรร และบัญชีทรัพย์สินที่เป็นสาธารณูปโภค และบริการสาธารณะไว้ในที่เปิดเผย ณ บริเวณที่ดินที่ทำการจัดสรรไว้ตามกำหนดระยะเวลาที่ระบุหนังสือแจ้ง โดยการปิดประกาศดังกล่าวต้องมีผู้ซื้อที่ดินจัดสรรจำนวนไม่น้อยกว่าห้าคนลงลายมือชื่อเป็นพยาน ทั้งนี้ให้ถือว่าผู้ซื้อที่ดินจัดสรรได้รับแจ้งจากผู้จัดสรรที่ดินในวันที่ผู้จัดสรรที่ดินได้ดำเนินการดังกล่าวทั้ง 3 ประการ คือ ส่งหนังสือทางไปรษณีย์ลงทะเบียนประกาศในหนังสือพิมพ์ และปิดประกาศครบถ้วนแล้ว

5. อำนาจความสะดวกในด้านเอกสารบัญชีรายชื่อผู้ซื้อที่ดินจัดสรร และสถานที่ประชุมตามสมควรแก่ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรในการดำเนินการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรหรือนิติบุคคลตามกฎหมายอื่น

#### ข) ผู้ซื้อที่ดินจัดสรร<sup>29</sup>

เมื่อได้รับหนังสือแจ้งจากผู้จัดสรรที่ดินให้จัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร หรือนิติบุคคลตามกฎหมายขึ้นเพื่อรับโอนสาธารณูปโภคไปจัดการดูแล และบำรุงรักษาจะต้องดำเนินการดังนี้ ระเบียบว่าด้วยการจัดตั้งนิติบุคคล ข้อ 6, 7

1. จัดให้มีการประชุมผู้ซื้อที่ดินจัดสรร เพื่อมีมติจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรและแต่งตั้งตัวแทนยื่นคำขอจดทะเบียนนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร พร้อมด้วยข้อบังคับนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร (มติดังกล่าวต้องมีผู้ซื้อที่ดินจัดสรรจำนวนไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนแปลงย่อยที่จัดจำหน่ายตามแผนผังและโครงการที่รับอนุญาตลงคะแนนเสียงให้จัดตั้งและในการลงคะแนนเสียงเช่นเดียวกับเจ้าของรวม)

2. จัดทำข้อบังคับที่มีรายการตามที่กำหนดในกฎกระทรวงว่าด้วยการจัดตั้ง การควบ การยกเลิก และการบริหารของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรซึ่งผู้ซื้อที่ดินจัดสรรมีมติให้ความเห็นชอบในที่ประชุม ซึ่งข้อบังคับอย่างน้อยต้องมีรายการดังนี้

<sup>29</sup> กรมที่ดิน. (ม.ป.ป.). การจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร. สืบค้นเมื่อ 19 มกราคม 2549, จาก

2.1 ชื่อนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

2.2 วัตถุประสงค์

2.3 ที่ตั้งสำนักงาน

2.4 ข้อกำหนดเกี่ยวกับจำนวนกรรมการ การเลือกตั้ง

วาระการดำรงตำแหน่ง การเริ่มดำรงตำแหน่งกรรมการหมู่บ้านจัดสรรซึ่งต้องประชุมอย่างน้อยปีละสองครั้ง

การเงิน

2.5 ข้อกำหนดเกี่ยวกับการดำเนินงาน การบัญชี และ

2.6 ข้อกำหนดเกี่ยวกับสิทธิและหน้าที่ของสมาชิก

2.7 ข้อกำหนดเกี่ยวกับการประชุมใหญ่

2.8 ข้อกำหนดเกี่ยวกับการเปลี่ยนแปลงข้อบังคับ

2.9 ข้อกำหนดเกี่ยวกับการยกเลิกนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

3. จัดทำรายงานการประชุมครั้งที่มีการประชุม

4. ตัวแทนผู้ได้รับแต่งตั้งตามมาตรา 45 ยื่นคำขอจดทะเบียน

จัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรต่อเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดหรือเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดแห่งท้องที่ซึ่งที่ดินนั้นตั้งอยู่พร้อมด้วยเอกสารหลักฐานดังนี้ (กฎกระทรวง ข้อ 2)

4.1 รายงานการประชุมของผู้ซื้อที่ดินจัดสรรจำนวน

ไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนแปลงย่อยตามแผนผังโครงการที่มีมติให้จัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรเห็นชอบข้อบังคับ และแต่งตั้งตัวแทนในการยื่นคำขอจดทะเบียน

4.2 สำเนาข้อบังคับ (ตามข้อ 2)

4.3 หลักฐานการรับแจ้งให้ผู้ซื้อที่ดินจัดสรร จัดตั้ง

นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร และระยะเวลาที่ผู้จัดสรรที่ดินกำหนดให้ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรดำเนินการตามมาตรา 44 (1)

4.4 บัญชีที่ดินอันเป็นสาธารณูปโภคและบริการสาธารณะ

ที่ผู้จัดสรรที่ดินได้จัดให้มีขึ้นเพื่อการจัดสรรที่ดินตามแผนผังและโครงการที่ได้รับอนุญาต พร้อมสำเนาหนังสือแสดงสิทธิในที่ดินที่เกี่ยวข้อง

5. เมื่อผู้ซื้อที่ดินจัดสรร สามารถดำเนินการจดทะเบียน

จัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรได้แล้ว ให้ดำเนินการดังนี้ (ระเบียบว่าด้วยการจัดตั้งนิติบุคคลฯ ข้อ 9, 12)

5.1 แจ้งให้ผู้จัดสรรที่ดินทราบ พร้อมกำหนดวันจดทะเบียนโอนทรัพย์สินและส่งมอบเงินค่าบำรุงรักษาสาธารณูปโภคที่ผู้จัดสรรที่ดินต้องรับผิดชอบตามบัญชีทรัพย์สิน ซึ่งการดำเนินการดังกล่าวทั้งหมด ต้องให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาที่ผู้จัดสรรที่ดินกำหนดในหนังสือแจ้ง และผู้จัดสรรที่ดินจะพ้นจากหน้าที่การบำรุงรักษาสาธารณูปโภคที่ได้จัดให้มีขึ้น เพื่อการจัดสรรที่ดิน ตามแผนผัง และโครงการที่ได้รับอนุญาต เมื่อได้จดทะเบียนโอนทรัพย์สินและส่งมอบจำนวนเงินค่าบำรุงรักษาฯ ตามบัญชีทรัพย์สินดังกล่าว ให้แก่นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรหรือนิติบุคคลตามกฎหมายขึ้นแล้ว

5.2 ให้ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรทุกราย (ผู้ที่เห็นชอบ และไม่เห็นชอบ) ให้จัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร เป็นสมาชิกนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรในกรณีที่ดินจัดสรรแปลงย่อย ยังไม่มีผู้ใดซื้อหรือได้โอนกลับมาเป็นของผู้จัดสรรที่ดิน ให้ผู้จัดสรรที่ดินเป็นสมาชิกนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร (มาตรา 47)

5.3 ให้แสดงหนังสือสำคัญการจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรไว้ในที่เปิดเผยเห็นได้ง่าย ณ สำนักงานนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร (กฎกระทรวงฯ ข้อ 8 วรรคท้าย)

#### ค) พนักงานเจ้าหน้าที่

ดำเนินการดังนี้ (กฎกระทรวงฯ ข้อ 4, 5, 6, 7, 8)

1. เมื่อเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัด หรือเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสาขา ได้รับจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร พร้อมเอกสารหลักฐานตามกฎกระทรวงฯ ข้อ 2 แล้วให้พิจารณาความถูกต้องครบถ้วนตามกฎหมายของเอกสารและรายการต่อไป

1.1 คำขอและเอกสารหลักฐาน

1.2 สำเนาข้อบังคับ

1.3 วัตถุประสงค์ของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

2. ในกรณีที่เจ้าพนักงานที่ดินจังหวัด หรือเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสาขา พิจารณาแล้วเห็นว่าคำขอจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรไม่อยู่ในหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด ให้สิ่งไม่รับจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

3. ในกรณีที่เจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดหรือเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสาขา พิจารณาคำขอแล้วเห็นว่าเอกสารและรายการดังกล่าวไม่ถูกต้อง ให้แจ้งผู้ขอแก้ไขเพิ่มเติมให้ถูกต้องภายในเวลาที่กำหนดซึ่งต้องไม่น้อยกว่าสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้ง เมื่อผู้ขอได้ดำเนินการแก้ไขเพิ่มเติมแล้ว ให้เจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดหรือเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสาขาพิจารณาดำเนินการตามกฎกระทรวง ข้อ 7 ต่อไป

4. เมื่อเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัด หรือเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสาขา พิจารณาคำขอแล้วเห็นว่าเอกสารและรายการตามข้อ 4 ถูกต้องครบถ้วนตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดให้ปิดประกาศคำขอไว้ในที่เปิดเผย ณ สำนักงานที่ดินจังหวัดหรือสำนักงานที่ดินจังหวัดสาขา สำนักงานเขตหรือที่ว่าการอำเภอหรือกิ่งอำเภอ ที่ทำการแขวงหรือที่ทำการกำนันแห่งท้องที่สำนักงานหรือที่ทำการองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งที่ดินที่ทำการจัดสรรนั้นตั้งอยู่ และบริเวณที่ทำการจัดสรรแห่งหนึ่งฉบับ มีกำหนดสามสิบวัน

5. เมื่อครบกำหนดระยะเวลา และไม่มีผู้คัดค้าน ให้เจ้าพนักงานที่ดินจังหวัด หรือเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสาขา ตั้งรับจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร โดยบันทึกสาระสำคัญลงในทะเบียนนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรและบันทึกการจดทะเบียนในข้อบังคับด้วย แล้วออกหนังสือสำคัญการจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรให้ผู้ยื่นคำขอหนึ่งฉบับ และเก็บเล่มฉบับไว้ ณ สำนักงานที่ดินจังหวัดหรือสำนักงานที่ดินจังหวัดสาขาหนึ่งฉบับ

ทะเบียนนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร และหนังสือสำคัญการจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรตามวรรคสาม ให้เป็นไปตามแบบที่คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางกำหนด

ให้นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร และหนังสือสำคัญการจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรตามวรรคสามให้เป็นไปตามแบบที่คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางกำหนด

ให้นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรแสดงหนังสือสำคัญการจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรตามวรรคสามไว้ในที่เปิดเผยเห็นได้ง่าย ณ สำนักงานนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

6. ในกรณีมีผู้คัดค้านภายในกำหนดเวลา โดยอ้างเหตุว่าการขอจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรมิได้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ และวิธีการที่กฎหมายกำหนด ให้เจ้าพนักงานที่ดินจังหวัด หรือเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสาขาตรวจสอบข้อเท็จจริง และสรุปเรื่องให้คณะกรรมการพิจารณาโดยเร็ว เมื่อคณะกรรมการพิจารณาเห็นเป็นประการใดให้แจ้งผู้คัดค้าน และเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดหรือเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสาขาทราบภายในสิบห้าวัน

6.1 คณะกรรมการพิจารณาแล้วเห็นว่า การคัดค้านเป็นเหตุทำให้การจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรไม่ชอบด้วยกฎหมาย ให้เจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดหรือเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสาขาสั่งยกเลิกคำขอจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรนั้นเสีย

6.2 หากคณะกรรมการพิจารณาแล้วเห็นว่า การคัดค้านไม่เป็นเหตุทำให้การจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรไม่ชอบด้วยกฎหมาย ให้เจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดหรือเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสาขา สั่งรับจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรดำเนินการตามข้อ 5 เช่นเดียวกับกรณีที่ไม่มีผู้คัดค้าน

## (2) ขั้นตอนการจัดตั้งนิติบุคคลตามกฎหมายอื่น

เมื่อผู้ซื้อที่ดินจัดสรรได้รับแจ้งจากผู้จัดสรรที่ดิน ให้จัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร หรือนิติบุคคลตามกฎหมายอื่น เพื่อรับโอนทรัพย์สินที่เป็นสาธารณูปโภคที่ระบุไว้ในบัญชีทรัพย์สินฯ จัดการดูแลและบำรุงรักษาและผู้ซื้อที่ดินจัดสรร ประสงค์จะจัดตั้งนิติบุคคลตามกฎหมายอื่น จะต้องดำเนินการดังนี้ (ระเบียบคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลาง เรื่องการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร หรือนิติบุคคลตามกฎหมายอื่นฯ ข้อ 10, 12)

1. จัดตั้งนิติบุคคลตามกฎหมายอื่นตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไข ที่กำหนดในกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องและต้องมีวัตถุประสงค์เพื่อรับโอนทรัพย์สินที่เป็นสาธารณูปโภคที่ผู้จัดสรรที่ดินได้จัดให้มีขึ้นเพื่อการจัดสรรที่ดินตามแผนผังและโครงการที่ได้รับอนุญาตไปจัดการดูแลและบำรุงรักษา ทั้งนี้ นิติบุคคลตามกฎหมายอื่นนั้นจะต้องมีสมาชิก ผู้ถือหุ้น หรือผู้เป็นหุ้นส่วนซึ่งเป็นผู้ซื้อที่ดินจัดสรรเท่านั้น และในการลงคะแนนเสียงให้ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรแต่ละแปลงมีเสียงเท่ากับหนึ่งคะแนนเสียง และหากได้แบ่งแยกที่ดินแปลงย่อยตามแผนผังโครงการได้รับอนุญาตออกไปอีก ให้ถือว่าผู้ซื้อที่ดินจัดสรรแปลงลงเหลือและผู้ซื้อที่ดินจัดสรรแปลงที่แยกออกไปมีเสียงรวมกันเท่ากับหนึ่งคะแนนเสียงเช่นเดียวกับเจ้าของรวม (ระเบียบว่าด้วยการจัดตั้งนิติบุคคลฯ ข้อ 7)

2. เมื่อสามารถจัดตั้งนิติบุคคลตามกฎหมายอื่นแล้ว ให้นิติบุคคลดังกล่าวดำเนินการให้สมาชิกหรือผู้ถือหุ้นหรือผู้เป็นหุ้นส่วนเป็นผู้ซื้อที่ดินจัดสรร ไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนแปลงย่อยที่จัดจำหน่ายตามแผนผังโครงการ

3. แจ้งให้ผู้จัดสรรที่ดินทราบพร้อมกำหนดวันจดทะเบียนโอนทรัพย์สินและส่งมอบจำนวนเงินค่าบำรุงรักษาสาธารณูปโภคที่ผู้จัดสรรที่ดินต้องรับผิดชอบตามบัญชีทรัพย์สินฯ ซึ่งการดำเนินการดังกล่าวทั้งหมดต้องให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาที่ผู้จัดสรรที่ดินกำหนดในระเบียบฯ ข้อ 5 (4)

4. ผู้จัดสรรที่ดินจะพ้นจากหน้าที่บำรุงรักษาสาธารณูปโภคที่ได้จัดให้มีขึ้นเพื่อการจัดสรรที่ดินตามแผนผัง และโครงการที่ได้รับอนุญาต เมื่อได้จดทะเบียนโอนทรัพย์สินและส่งมอบจำนวนเงินค่าบำรุงรักษาสาธารณูปโภคที่ผู้จัดสรรที่ดินต้องรับผิดชอบตามบัญชีทรัพย์สินฯ ให้แก่นิติบุคคลตามกฎหมายอื่นแล้ว

## 2) ขั้นตอนการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรของโครงการจัดสรรที่ดินที่ได้รับอนุญาตตามประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 (2515)

การจัดตั้งนิติบุคคลขึ้นเพื่อทำหน้าที่จัดการบำรุงรักษาสาธารณูปโภคสำหรับที่ดินจัดสรรที่มีอยู่ตามกฎหมายเดิม สามารถทำได้กรณีเดียว คือ การจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรไม่สามารถเลือกใช้วิธีการจัดตั้งเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายอื่นได้ และสามารถดำเนินการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรได้ต่อเมื่อผู้จัดสรรที่ดินหรือผู้รับโอนกรรมสิทธิ์ที่ดินอันเป็นสาธารณูปโภคไม่ทำหน้าที่บำรุงรักษาสาธารณูปโภค

ส่วนวิธีการในการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรนั้นผู้จัดสรรที่ดินหรือผู้รับโอนใบอนุญาต หรือผู้รับโอนกรรมสิทธิ์ในที่ดินอันเป็นสาธารณูปโภค สามารถยื่นขอจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรได้เองโดยดำเนินการ ดังนี้

1. ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรจำนวนไม่น้อยกว่าครึ่งหนึ่งของจำนวนที่ดินแปลงย่อยตามแผนผังโครงการจัดสรรที่ดินยื่นคำขอจัดตั้งต่อเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดหรือเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสาขาแห่งท้องที่ซึ่งที่ดินที่ทำการจัดสรรตั้งอยู่

2. หลักฐานที่ใช้ประกอบในการยื่นคำขอ ได้แก่

- รายงานการประชุมของผู้ซื้อที่ดินจัดสรรจำนวนไม่น้อยกว่าครึ่งหนึ่งของจำนวนแปลงย่อยตามแผนผังโครงการที่มีมติให้จัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรเห็นชอบบังคับและแต่งตั้งตัวแทนในการยื่นคำขอจดทะเบียน

- สำเนาข้อบังคับ

- บัญชีที่ดินอันเป็นสาธารณูปโภค สำเนานั่งแสดงสิทธิ

ในที่ดิน

3. การพิจารณาจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

- เมื่อเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดหรือเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสาขาได้รับคำขอจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรถูกต้องครบถ้วนตามกฎหมายของคำขอและเอกสารหลักฐาน สำเนา ข้อบังคับ และวัตถุประสงค์ของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

- เมื่อเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดหรือเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสาขาได้รับคำขอจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร ให้ปิดประกาศคำขอไว้ในที่เปิดเผย ณ สำนักงานที่ดินเขตหรือที่ว่าการอำเภอหรือกิ่งอำเภอ ที่ทำการแขวงหรือที่ทำการกำนันแห่งท้องที่ซึ่งที่ดินนั้นตั้งอยู่และบริเวณที่ดินที่ทำการจัดสรร มีกำหนดสามสิบวัน และแจ้งเป็นหนังสือให้ผู้ได้รับใบอนุญาตหรือผู้รับโอนใบอนุญาตอนุญาตตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 ลงวันที่ 24 พฤศจิกายน พ.ศ. 2515 หรือผู้รับโอนกรรมสิทธิ์ที่ดินอันเป็นสาธารณูปโภคทราบตามที่อยู่ที่ได้ให้ไว้กับพนักงานเจ้าหน้าที่

- กรณีผู้จัดสรรที่ดินคัดค้านการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร คณะกรรมการจัดสรรที่ดินจังหวัดจะต้องพิจารณาว่าผู้จัดสรรที่ดินได้ปฏิบัติหน้าที่ในการบำรุงรักษาสาธารณูปโภคหรือไม่ หากพิจารณาได้ว่าผู้จัดสรรที่ดินไม่ได้ปฏิบัติหน้าที่ในการบำรุงรักษาสาธารณูปโภคก็ให้นำมาตรา 43 วรรคสองมาใช้บังคับโดยอนุโลม โดยให้ผู้จัดสรรที่ดินจัดหาธนาคารหรือสถาบันการเงินมาค้ำประกันการบำรุงรักษาสาธารณูปโภค ซึ่งผู้จัดสรรได้จัดให้มีขึ้น แต่ถ้าหากพิจารณาได้ว่าผู้จัดสรรที่ดินได้ปฏิบัติหน้าที่ในการบำรุงรักษาสาธารณูปโภคก็จะส่งยกเลิกคำร้องขอจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรของผู้ซื้อที่ดินจัดสรร และให้ผู้จัดสรรที่ดินเป็นผู้บำรุงรักษาสาธารณูปโภคนั้นต่อไป โดยต้องจัดหาธนาคารหรือสถาบันการเงินมาค้ำประกันการบำรุงรักษาสาธารณูปโภค และเข้าสู่ระบบปกติในการบำรุงรักษาสาธารณูปโภคตามหมวด 4 การบำรุงรักษาสาธารณูปโภคและบริการสาธารณะ

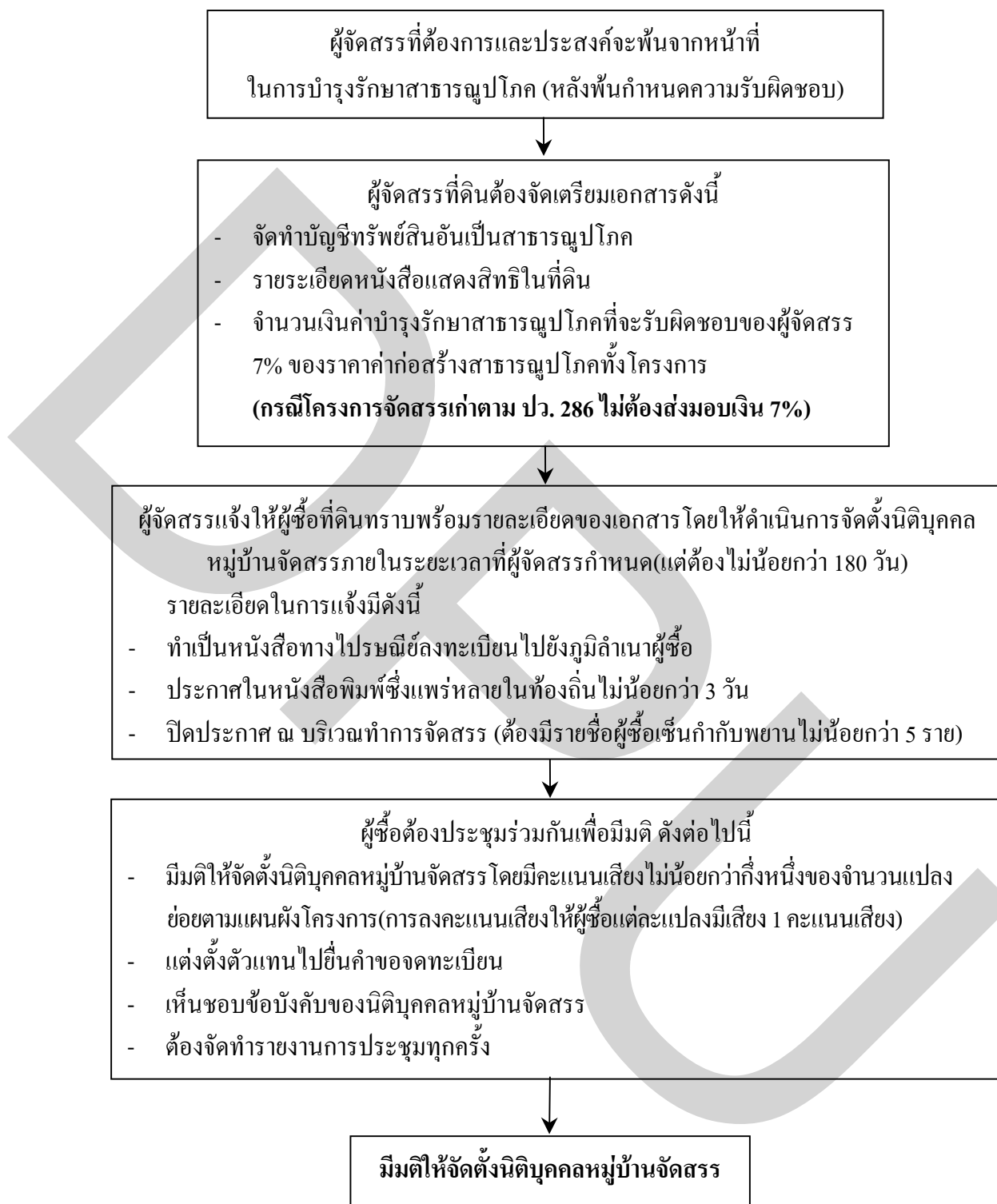
- ถ้าผู้จัดสรรที่ดินไม่คัดค้านหรือไม่ทำสัญญาค้ำประกันการบำรุงรักษาสาธารณูปโภคตามที่คณะกรรมการมีมติให้เจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดหรือเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสาขาสั่งให้จดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรได้

จะเห็นได้ว่าการขอจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรของโครงการจัดสรรที่ดินที่ได้รับอนุญาตตามประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 (2515) มีกระบวนการที่แตกต่างจากการขอจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรตามปกติเพราะจะเปิดโอกาสให้ผู้จัดสรรที่ดินคัดค้านการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรได้

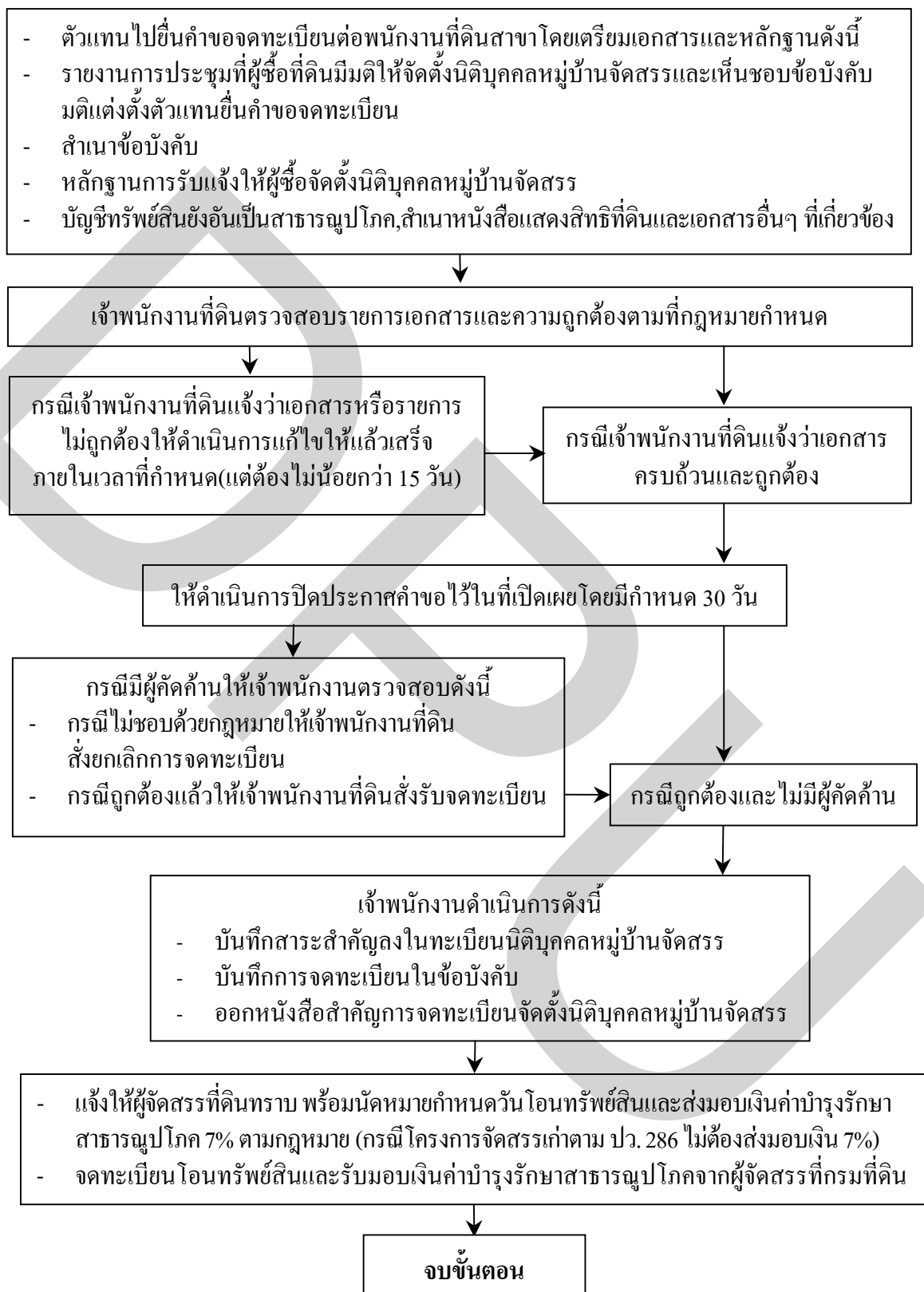
แผนแสดงขั้นตอนในการจดทะเบียนนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 และตามประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 (2515) โดยอนุโลม มีดังนี้<sup>30</sup>

<sup>30</sup> สุรเชษฐ์ มนต์แก้ว. เล่มเดิม. หน้า 19-20.





ภาพที่ 3.1 แผนผังแสดงขั้นตอนในการจดทะเบียนนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรตาม พ.ร.บ. การจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 และตาม ป.ว. 286 โดยอนุโลม



ภาพที่ 3.1 (ต่อ)

### 3.2.1.2 การจดทะเบียนโอนทรัพย์สินที่เป็นสาธารณูปโภคและบริการสาธารณะ

การจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมเกี่ยวกับการโอนทรัพย์สินที่เป็นสาธารณูปโภคและบริการสาธารณะให้แก่นิติบุคคลตามมาตรา 44 (1) ให้ได้รับยกเว้นค่าธรรมเนียมและภาษีอากร (มาตรา 51 วรรคแรก)

เงินที่นิติบุคคลตามมาตรา 44 (1) ได้รับจากผู้จัดสรรที่ดินหรือผู้ซื้อที่ดินจัดสรรเพื่อนำไปใช้จ่ายในการบำรุงรักษาและการจัดการสาธารณูปโภค ให้ได้รับยกเว้นภาษีอากร (มาตรา 51 วรรค 2)

การยกเว้นภาษีอากรตามวรรคหนึ่งและวรรคสอง ให้ตราเป็นพระราชกฤษฎีกาตามประมวลรัษฎากร โดยจะกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขด้วยก็ได้ (มาตรา 51 วรรคท้าย) พระราชกฤษฎีกาออกตามความในประมวลรัษฎากรว่าด้วยการยกเว้นรัษฎากร (ฉบับที่ 378) พ.ศ. 2544 มาตรา 3 ให้ยกเว้นภาษีเงินได้ตามส่วน 2 และส่วน 3 หมวด 3 ภาษีมูลค่าเพิ่มตามหมวด 4 ภาษีธุรกิจเฉพาะตามหมวด 5 และอากรแสตมป์ตามหมวด 6 ในลักษณะ 2 แห่งประมวลรัษฎากรให้แก่ผู้จัดสรรที่ดินสำหรับรายได้ รายรับ และการกระทำตราสารอันเนื่องมาจากผู้จัดสรรที่ดินได้จดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมโอนทรัพย์สินที่เป็นสาธารณูปโภคและบริการสาธารณะให้แก่นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรหรือนิติบุคคลตามกฎหมายอื่นที่ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรจัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่อธิบดีกรมสรรพากรประกาศกำหนด

มาตรา 4 ให้ยกเว้นภาษีมูลค่าเพิ่มตามหมวด 4 ในลักษณะ 2 แห่งประมวลรัษฎากรให้แก่นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรหรือนิติบุคคลตามกฎหมายอื่นที่ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรจัดตั้งขึ้น สำหรับมูลค่าของฐานภาษีอันเนื่องมาจากการให้บริการในการบำรุงรักษา และการจัดการสาธารณูปโภคแก่สมาชิกของนิติบุคคลนั้นตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่อธิบดีกรมสรรพากรประกาศกำหนด

นอกจากนี้ กรมที่ดินได้ออกหนังสือที่ มท 0505/ว 3783 ลงวันที่ 7 กุมภาพันธ์ 2546 ถึงผู้ว่าราชการจังหวัดทุกจังหวัด เรื่องการจดทะเบียนโอนทรัพย์สินที่เป็นสาธารณูปโภคและ/หรือบริการสาธารณะ โดยวางแนวปฏิบัติเพื่อให้พนักงานเจ้าหน้าที่ในการจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมถือปฏิบัติให้เป็นไปในแนวทางเดียวกัน ซึ่งสามารถสรุปขั้นตอนการโอนทรัพย์สินที่เป็น

สาธารณูปโภค และบริการสาธารณะมาเป็นของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรตามระเบียบปฏิบัติทางราชการ (หนังสือออกโดยกรมที่ดินที่ มท 0505/ว 3783) มีดังนี้<sup>31</sup>

ลำดับแรก นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรโดยประธานคณะกรรมการที่ได้รับแต่งตั้งจากที่ประชุมใหญ่ แจ้งวันเวลารับโอนทรัพย์สินและรับเงินที่ผู้จัดสรรที่ดินต้องรับผิดชอบจำนวนเงินค่าบำรุงรักษาสาธารณูปโภคส่วนหนึ่ง ตามมาตรา 44 วรรคท้าย จากผู้จัดสรรที่ดินสำหรับรายการทรัพย์สินที่รับมอบประกอบด้วย ที่ดินในส่วนที่เป็นที่ตั้งของถนนทั้งหมด ส่วนเงินค่าบำรุงรักษาสาธารณูปโภคที่ผู้จัดสรรที่ดินต้องรับผิดชอบส่วนหนึ่งนั้น ผู้จัดสรรที่ดินจะต้องจ่ายให้กับนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรตามประกาศของคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางในจำนวนอัตราร้อยละเจ็ดของมูลค่าก่อสร้างสาธารณูปโภคทั้งโครงการ

ลำดับที่สอง แจ้งการรับโอนทรัพย์สินต่อกรมสรรพากร เพื่อประโยชน์ทางการยกเว้นค่าธรรมเนียมและภาษี โดยผู้จัดสรรที่ดินจะต้องเป็นผู้ดำเนินการตามประกาศของอธิบดีที่กำหนดไว้ คือ ให้ผู้จัดสรรที่ดินแจ้งการโอนทรัพย์สินที่เป็นสาธารณูปโภคและบริการสาธารณะตามแผนผังโครงการต่ออธิบดีกรมสรรพากร โดยผ่านพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบสิทธิและนิติกรรม ในขณะที่จดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ที่เป็นสาธารณูปโภคและบริการสาธารณะตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ใช้แบบการแจ้งโอนทรัพย์สินที่เป็นสาธารณูปโภคและบริการสาธารณะของกรมสรรพากร

ลำดับที่สาม จดทะเบียนโอนสาธารณูปโภคและบริการสาธารณะให้กับนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร ณ สำนักงานเขตที่ดินที่โครงการนั้นตั้งอยู่

ลำดับที่สี่ ภายหลังจากจดทะเบียนนิติกรรมการโอนลำดับที่สามเสร็จเรียบร้อยแล้ว สุดท้ายนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรจะต้องส่งสำเนารายการทรัพย์สินต่อกรมสรรพากรอีกครั้ง ซึ่งเป็นไปตามระเบียบปฏิบัติในประกาศฉบับเดียวกัน คือ ให้คณะกรรมการหมู่บ้านจัดสรรที่ตั้งขึ้นแจ้งการรับโอนทรัพย์สินตามขั้นตอนที่สอง และการเป็นผู้ให้บริการในการบำรุงรักษาและการจัดการสาธารณูปโภคแก่สมาชิกของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรนั้น ตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ต่ออธิบดีกรมสรรพากร

<sup>31</sup> นคร มุฑุศรี. (2546, 9-16 พฤศจิกายน). “4 ขั้นตอนโอนทรัพย์สินส่วนกลางให้นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรดูแล.” อาคารที่ดินวันนี้. หน้า 86.

ในขณะที่ยื่นคำขออนุญาตทำการจัดสรรที่ดิน ผู้จัดสรรที่ดินจะต้องระบุระยะเวลาที่จะดูแลสาธารณูปโภคไว้ในคำขอว่าจะดูแลสาธารณูปโภคเป็นเวลากี่ปี ซึ่งต้องไม่น้อยกว่าหนึ่งปี<sup>32</sup> นับแต่วันที่จัดทำสาธารณูปโภคทั้งโครงการแล้วเสร็จ ในช่วงเวลาดังกล่าวผู้จัดสรรที่ดินไม่สามารถร้องขอให้ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรได้ และจะต้องดูแลสาธารณูปโภคจนครบตามที่ได้แสดงความจำนงไว้ เมื่อครบกำหนดแล้วผู้จัดสรรที่ดินต้องแจ้งให้ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรรวมตัวกันจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรขึ้น ทั้งนี้โครงการจัดสรรที่ดินนั้นๆ ต้องมียอดขายไม่น้อยกว่า 50% ด้วย หากมียอดขายไม่ถึงก็ไม่สามารถแจ้งให้ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรได้ และผู้จัดสรรที่ดินต้องดูแลสาธารณูปโภคต่อไป<sup>33</sup>

เมื่อจดทะเบียนโอนทรัพย์สินที่เป็นสาธารณูปโภคให้แก่นิติบุคคลตามพระราชบัญญัติจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 แล้ว ผู้จัดสรรที่ดินจะพ้นจากหน้าที่การบำรุงรักษาสาธารณูปโภคที่ได้จัดให้มีขึ้น เพื่อการจัดสรรตามแผนผังและโครงการที่ได้รับอนุญาต เมื่อได้จดทะเบียนโอนทรัพย์สินและส่งมอบจำนวนเงินค่าบำรุงรักษาสาธารณูปโภคที่ผู้จัดสรรที่ดินต้องรับผิดชอบ ตามบัญชีในข้อ 5 (1) ให้แก่นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร หรือนิติบุคคลตามกฎหมายอื่นแล้ว (ระเบียบว่าด้วยการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรหรือนิติบุคคลตามกฎหมายอื่นฯ ข้อ 12)

### 3.2.2 ผลของการจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

#### 3.2.2.1 ฐานะและผู้มีอำนาจกระทำการแทนของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

ตามพระราชบัญญัติจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 มาตรา 44 ได้บัญญัติว่า “ให้นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรที่จดทะเบียนแล้วมีฐานะเป็นนิติบุคคลให้นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรมีคณะกรรมการหมู่บ้านจัดสรรเป็นผู้ดำเนินกิจการของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรตามกฎหมายและข้อบังคับของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร ภายใต้การควบคุมดูแลของที่ประชุมใหญ่ของสมาชิก

คณะกรรมการหมู่บ้านจัดสรรเป็นผู้แทนของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร ในกิจการอันเกี่ยวกับบุคคลภายนอก”

<sup>32</sup> ประกาศคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลาง เรื่อง การกำหนดระยะเวลาในการบำรุงรักษาสาธารณูปโภค พ.ศ. 2545.

การยื่นคำขออนุญาตทำการจัดสรรที่ดิน ผู้ขอทำการจัดสรรที่ดินต้องกำหนดระยะเวลาในการบำรุงรักษาสาธารณูปโภคตามมาตรา 23 (5) ไว้ ไม่น้อยกว่าหนึ่งปีนับแต่วันที่จัดทำสาธารณูปโภคทั้งโครงการแล้วเสร็จ

<sup>33</sup> “ห่วงงบบฯ นิติบุคคลจัดสรรงาน กรมที่ดินออกโรงคุมเพดานค่าปรับ.” (2546, 7 – 13 กันยายน).

จากบทบัญญัติมาตราดังกล่าว จะเห็นได้ว่า นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรมีฐานะเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายมาตรานี้ เพื่อเป็นการรองรับฐานะทางกฎหมายของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรให้สามารถทำนิติกรรมสัญญา เป็นโจทก์ฟ้องคดีหรือเป็นจำเลยได้และกำหนดให้นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรมีคณะกรรมการหมู่บ้านจัดสรรเป็นผู้ดำเนินกิจการของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร ทั้งนี้

1. ภายใต้อำนาจ
2. ภายใต้อำนาจบังคับของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร
3. ภายใต้อำนาจควบคุมดูแลของที่ประชุมใหญ่ของสมาชิกหมู่บ้านจัดสรร

คณะกรรมการหมู่บ้านจัดสรรเป็นผู้แทนของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรในกิจการอันเกี่ยวกับบุคคลภายนอก หมายความว่า นอกจากคณะกรรมการหมู่บ้านจัดสรรจะเป็นผู้มีอำนาจดำเนินการของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรซึ่งเป็นเรื่องภายในหมู่บ้านด้วยตนเองแล้ว ยังเป็นผู้แทนของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรในกิจการที่เกี่ยวกับบุคคลภายนอก เช่น การทำนิติกรรมสัญญาซื้อสิ่งของต่างๆ การว่าจ้าง การฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายหรือเรียกหนี้สินจากบุคคลภายนอกในนามของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรที่เกี่ยวกับทรัพย์สินสาธารณะปโภคซึ่งเป็นทรัพย์สินส่วนกลางของหมู่บ้านจัดสรร

#### การได้มาซึ่งคณะกรรมการหมู่บ้านจัดสรร<sup>34</sup>

คณะกรรมการหมู่บ้านจัดสรรมาจากการเลือกตั้งของสมาชิกในหมู่บ้านจัดสรรและมีจำนวนเท่าใด มีวาระการดำรงตำแหน่งนานเท่าใด ต้องเป็นไปตามที่ระบุไว้ในข้อกำหนดการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรตามที่ระบุไว้ในมาตรา 45 (4)

การได้มาซึ่งคณะกรรมการหมู่บ้านนั้น สามารถแบ่งวิธีการได้มาของคณะกรรมการเป็น 2 วิธี คือ

1) วิธีการได้มาซึ่งคณะกรรมการหมู่บ้านจากการเลือกตั้ง ซึ่งพบว่า มีทั้งทางตรงและทางอ้อมรวมทั้งสิ้น 4 แบบ

**แบบที่ 1** การได้มาซึ่งคณะกรรมการโดยการเลือกตั้งแบบระบุจำนวนและตำแหน่งรูปแบบนี้ไม่พบในหมู่บ้านขนาดใหญ่ และเป็นรูปแบบที่ค่อนข้างนำมาใช้ลำบาก เนื่องจากผู้สมัครเป็นคณะกรรมการมีไม่ครบจำนวนและไม่ครบทุกตำแหน่ง

<sup>34</sup> อัญชลิกา เรื่องกิติวิลาส. (2546). การได้มาซึ่งคณะกรรมการหมู่บ้านจัดสรรระดับราคาปานกลาง ในเขตกรุงเทพมหานคร. หน้า 81-82.

**แบบที่ 2** การได้มาซึ่งคณะกรรมการ โดยการเลือกตั้งแบบระบุจำนวน แต่ไม่ระบุตำแหน่งรูปแบบนี้จะพบในหมู่บ้านทุกขนาดและทุกระดับราคา เป็นรูปแบบที่ความยืดหยุ่นค่อนข้างมาก เนื่องจากลูกบ้านจะเลือกคณะกรรมการหมู่บ้านโดยตรง ตามจำนวนที่หมู่บ้านกำหนด และเมื่อได้คณะกรรมการครบจำนวนที่กำหนดไว้ คณะกรรมการดังกล่าวจะไปทำการตัดสินใจ ในขณะที่บุคคลใดจะดำรงตำแหน่ง

**แบบที่ 3** การได้มาซึ่งคณะกรรมการ โดยการเลือกตั้งแบบเลือกตัวแทนพื้นที่ ให้เป็นกรรมการในพื้นที่นั้นๆ และกรรมการที่ได้มาเหล่านี้จะตัดสินใจ เลือกประธานหมู่บ้าน และคณะกรรมการในตำแหน่งอื่น รูปแบบนี้พบในหมู่บ้านที่มีขนาดใหญ่ และพบในหมู่บ้านที่มีระยะก่อสร้างมากกว่า 1 ระยะ/เฟส โดยรูปแบบนี้ไม่พบในหมู่บ้านขนาดเล็ก

**แบบที่ 4** การได้มาซึ่งคณะกรรมการ โดยการเลือกตั้งแบบเลือกประธานหมู่บ้าน 1 ตำแหน่ง แล้วประธานหมู่บ้านที่ได้จะทำการเลือกคณะกรรมการหมู่บ้านแทนลูกบ้าน รูปแบบนี้พบนำมาใช้ค่อนข้างน้อย แม้รูปแบบนี้มีความยืดหยุ่นมากที่สุด แต่เนื่องจากการที่ลูกบ้านเลือกประธานเพียงคนเดียวให้มาตัดสินใจเลือกคณะกรรมการคนอื่นแทนคน ลูกบ้านไม่ใช่ผู้เลือกเอง และอาจได้คนที่ลูกบ้านไม่ต้องการ รูปแบบนี้ให้ความสำคัญกับความน่าเชื่อถือของประธานหมู่บ้าน โดยไม่พบในหมู่บ้านขนาดใหญ่ เนื่องจากคณะกรรมการหมู่บ้านขนาดใหญ่ต้องรับผิดชอบต่อลูกบ้านเป็นจำนวนมาก

2) วิธีการได้มาซึ่งคณะกรรมการหมู่บ้านจากการแต่งตั้ง การแต่งตั้งบุคคลหรือกลุ่มคนให้เป็นคณะกรรมการพบว่า มี 2 แบบ

แบบที่ 1 การได้มาซึ่งคณะกรรมการ โดยการแต่งตั้งจากลูกบ้าน

แบบที่ 2 การได้มาซึ่งคณะกรรมการ โดยการแต่งตั้งตนเองและคณะ

### รูปแบบโครงสร้างคณะกรรมการหมู่บ้าน<sup>35</sup>

รูปแบบโครงสร้างคณะกรรมการหมู่บ้านที่การศึกษาพบว่า มีหลากหลาย ซึ่งสามารถแบ่งได้เป็น 2 รูปแบบ คือ

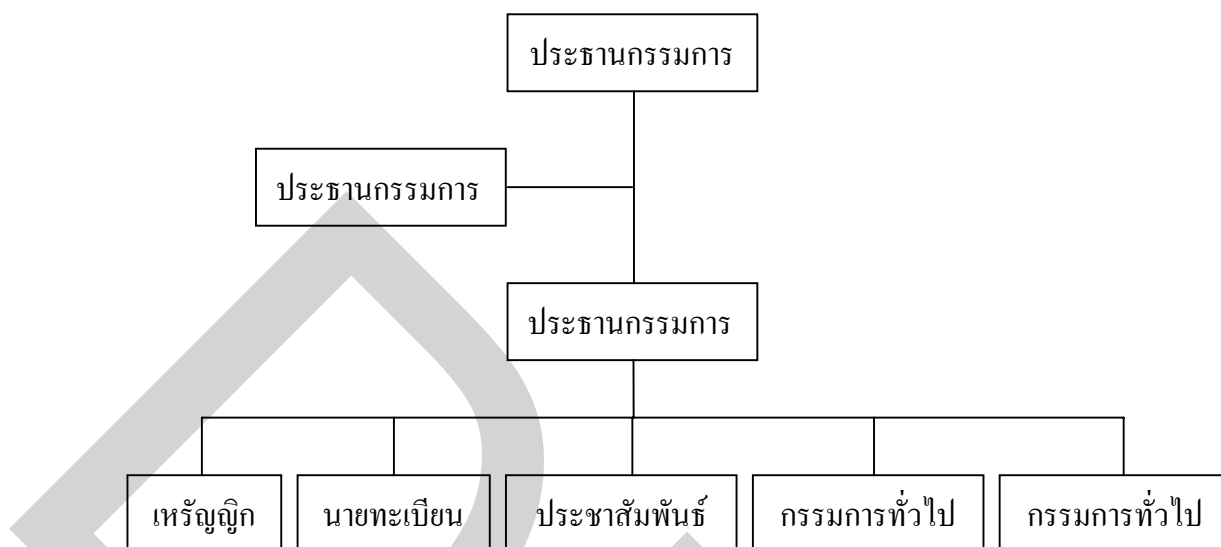
<sup>35</sup> อัญชลิศา เรื่องกิตติวิลาส. แหล่งเดิม. หน้า 75-76.

1) โครงสร้างแบบคณะกรรมการหมู่บ้านตามระเบียบกรุงเทพฯ ว่าด้วย  
กรรมการชุมชน 2534

เมื่อมีการประกาศระเบียบกรุงเทพมหานครว่าด้วยคณะกรรมการชุมชน ปี พ.ศ. 2534 ให้หมู่บ้านที่ต้องการการดูแลจากเขต ทำเรื่องขอจดทะเบียนเป็นชุมชนโดยปฏิบัติตามระเบียบกรุงเทพมหานครที่มีการระบุเกณฑ์ของการได้มาซึ่งคณะกรรมการหมู่บ้าน พร้อมให้สิทธิต่างๆ แก่หมู่บ้านที่จดทะเบียนชุมชน เช่น การดูแลรักษาสาธารณูปโภค สาธารณูปการ ในหมู่บ้าน หรืออำนวยความสะดวกในการติดต่อประสานงานกับหน่วยราชการต่างๆ แต่ภาพลักษณ์ **ความเป็นชุมชน** มีส่วนทำให้บางหมู่บ้านไม่ต้องจดทะเบียนชุมชน โดยเฉพาะหมู่บ้านที่มีระดับราคาปานกลางค่อนข้างสูง แต่อย่างไรก็ดี หมู่บ้านเหล่านี้ เห็นถึงประโยชน์ในการปฏิบัติตามเกณฑ์ของระเบียบกรุงเทพมหานคร เพื่อเป็นเกณฑ์การคัดสรรคณะกรรมการหมู่บ้าน จึงได้นำระเบียบมาประยุกต์ใช้ โดยไม่ได้จดทะเบียนเป็นชุมชน

โครงสร้างแบบคณะกรรมการหมู่บ้านตามระเบียบกรุงเทพฯ ว่าด้วย กรรมการชุมชน 2534 จะถูกกำหนดตำแหน่ง ให้มีระเบียบขอจัดตั้งคณะกรรมการชุมชนหมู่บ้าน ประธานคณะกรรมการหมู่บ้านและกรรมการหมู่บ้าน ได้รับการเลือกตั้งจากลูกบ้านซึ่งมีฐานะเป็นองค์การที่กำหนดนโยบายและการบริหารจัดการดูแลชุมชนหมู่บ้าน ประธานคณะกรรมการหมู่บ้านมีฐานะเสมอภาคกับกรรมการหมู่บ้านทุกคน ตำแหน่งหน้าที่ต่างๆ จะขึ้นอยู่กับความถนัดของกรรมการแต่ละคน และสอดคล้องกับตำแหน่งที่กำหนดไว้ และตำแหน่งอื่นๆ ที่สามารถเพิ่มได้ตามเห็นสมควร แต่คณะกรรมการหมู่บ้านมีได้ไม่เกิน 25คน/1 ชุด คณะกรรมการบริหารหมู่บ้านจะไม่มีเงินเดือนให้ แต่จะได้เงินบำรุงบริหารงานหมู่บ้านจากเขตท้องที่ เดือนละ 2,000 บาท และงบประมาณที่ถูกกำหนดโดยหน่วยงานราชการ เช่น หมู่บ้านเคหะธานี เป็นต้น





ภาพที่ 3.2 แผนภูมิแสดงโครงสร้างการบริหารแบบคณะกรรมการหมู่บ้านตามระเบียบกรุงเทพฯ  
โครงสร้างการบริหารดูแลหมู่บ้านตามระเบียบกรุงเทพมหานครว่าด้วยกรรมการชุมชน  
พ.ศ. 2534

## 2) โครงสร้างคณะกรรมการหมู่บ้านที่ไม่เป็นไปตามระเบียบกรุงเทพมหานคร ว่าด้วยกรรมการชุมชน ปี พ.ศ. 2534

โครงสร้างคณะกรรมการหมู่บ้านแบบนี้ เป็นแบบที่มีการใช้กัน  
อย่างมาก ประธานคณะกรรมการหมู่บ้านและคณะกรรมการหมู่บ้าน ได้รับการเลือกตั้งจากลูกบ้าน  
ซึ่งมีฐานะเป็นองค์กรที่กำหนดแนวทางการบริหารจัดการดูแลหมู่บ้านมีความรับผิดชอบร่วมกัน  
ต่อหมู่บ้านที่ดูแลจำนวนคณะกรรมการหมู่บ้านขึ้นอยู่กับขนาดของหมู่บ้าน ตำแหน่งหน้าที่ต่างๆ  
จะขึ้นอยู่กับความถนัดของกรรมการแต่ละคน คณะกรรมการหมู่บ้านจะไม่มีเงินเดือนให้ ทุกคนเสียสละ  
มาช่วยกันทำงานเมื่อมีการจัดกิจกรรมต่างๆ ภายในหมู่บ้าน

### สิทธิในการเลือกตั้งของลูกบ้าน<sup>36</sup>

ผู้มีในการลงคะแนนเลือกตั้งคณะกรรมการหมู่บ้าน

หมู่บ้านจัดสรรที่ส่วนใหญ่ จะมีการกำหนดสิทธิผู้มีสิทธิลงคะแนนเลือกตั้ง  
ที่มีลักษณะคล้ายคลึงกัน ดังนี้

<sup>36</sup> อัญชลิกา เรื่องกิตติวิลาศ. แหล่งเดิม.

1) สิทธิแบบ 1 บ้าน 1 เสียง: เข้าบ้านที่ครอบครัวยุติอายุอาศัย 1 หน่วย มีสิทธิในการออกเสียงเลือกตั้ง 1 เสียง

2) สิทธิแบบ 1 คน 1 เสียง: สิทธิแบบ 1 คน 1 เสียง ตามระเบียบ กรุงเทพมหานครว่าด้วยคณะกรรมการชุมชน ปี พ.ศ. 2534 กำหนดคุณสมบัติผู้มีสิทธิเลือกตั้งดังนี้

- สัญชาติไทย
- มีชื่อเสียงอยู่ในทะเบียนบ้านชุมชนติดต่อกันถึงวันสมัครเลือกตั้ง ไม่น้อยกว่า 90 วัน
- อายุ 20 ปีบริบูรณ์ ในวันที่ 1 มกราคม ของปีที่มีการเลือกตั้ง

### การแบ่งพื้นที่เลือกตั้งคณะกรรมการหมู่บ้าน<sup>37</sup>

การแบ่งเขตพื้นที่การได้มาของคณะกรรมการหมู่บ้านจัดสรรมี 2 รูปแบบ คือ **รูปแบบที่ 1**

**แบบพื้นที่รวมทั้งหมู่บ้าน:** ไม่มีการแบ่งออกเป็นโซน/ซอย ให้ถือเป็นสิทธิเดียวกันทั้งหมู่บ้านในการเลือกตั้ง แล้วให้ผู้มีสิทธิเลือกตั้งมาลงคะแนนเลือกประธานคณะกรรมการหมู่บ้าน รองประธาน กรรมการฝ่ายต่างๆ ในที่ประชุมรวมทั้งหมด เป็นคณะกรรมการหมู่บ้าน เช่น หมู่บ้านพนาสนธิ์ การ์เดนไฮม์ รูปแบบนี้เป็นรูปแบบที่มีการนำมาใช้มากในห้องสมุด

### รูปแบบที่ 2

**แบบแบ่งพื้นที่:** เป็นรูปแบบที่มีการแบ่งพื้นที่ในการใช้สิทธิมีการแบ่งเป็นพื้นที่ต่างๆ อันประกอบด้วย ซอยต่างๆ Block ต่างๆ ระยะการก่อสร้าง (Phasing) เป็นต้น แล้วให้ผู้มีสิทธิเลือกตั้งในแต่ละพื้นที่เลือกตั้งตัวแทนพื้นที่ และให้ตัวแทนพื้นที่ทั้งหมดเป็นคณะกรรมการแล้วมาประกอบเป็นคณะกรรมการหมู่บ้าน เช่น หมู่บ้านธารารมย์บางกะปิ จะเลือกตัวแทนกรรมการแต่ละ Phasing/โครงการ

### จำนวนของคณะกรรมการ

พบว่า การมีจำนวนคณะกรรมการจะแตกต่างกันไปในอยู่กับความเหมาะสมและตำแหน่งหน้าที่ในการบริหารดูแลของหมู่บ้านแต่ละโครงการ ซึ่งหมู่บ้านขนาดเล็กและหมู่บ้านขนาดกลางส่วนใหญ่มีจำนวนคณะกรรมการไม่เกิน 20 คนใน 1 ชุด หมู่บ้านขนาดใหญ่จะมีจำนวนคณะกรรมการตั้งแต่ 11 คนขึ้นไป

<sup>37</sup> อัญชลิศา เรื่องกิตติวิลาส. แหล่งเดิม.

### วาระในการทำงานของคณะกรรมการหมู่บ้าน

การกำหนดอายุการทำงานขึ้นอยู่กับกำหนด หรือข้อตกลงของคณะกรรมการ กับลูกบ้านของแต่ละหมู่บ้านวาระการทำงานของคณะกรรมการในแต่ละชุดส่วนใหญ่มีวาระ 2 ปี รองลงมา มีวาระ 1 ปี

### บทบาทและหน้าที่ของ “คณะกรรมการหมู่บ้านจัดสรร”<sup>38</sup>

- 1) เป็นผู้แทนโดยชอบตามกฎหมายของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร
- 2) ออกกฎระเบียบ ข้อปฏิบัติในการใช้สาธารณูปโภคและบริการ สาธารณะ โดยความเห็นชอบของที่ประชุมใหญ่สมาชิก
- 3) มอบหมายหรือมอบอำนาจให้บุคคลอื่นกระทำการแทนคณะกรรมการ หมู่บ้านจัดสรร เพื่อประโยชน์ต่อส่วนรวม
- 4) อนุมัติค่าใช้จ่ายที่เกิดจากการบริหารงานนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร
- 5) มีอำนาจลงนามจัดทำนิติกรรมและสัญญาต่างๆ ภายใต้ความเห็นชอบของที่ประชุมคณะกรรมการหมู่บ้านจัดสรร
- 6) ดำเนินการแก้ไขข้อพิพาท ข้อโต้แย้ง และประนีประนอมยอมความ เรื่องการใช้สาธารณูปโภคและบริการสาธารณะของสมาชิกและเรื่องอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง
- 7) วินิจฉัยข้อพิพาท ข้อโต้แย้ง และปัญหาที่เกิดขึ้นระหว่างนิติบุคคล หมู่บ้านจัดสรรกับบุคคลภายนอก
- 8) เรียกประชุมใหญ่สมาชิก
- 9) ตรวจสอบการรับมอบงานของผู้รับมอบหมายจากคณะกรรมการ หมู่บ้าน ตลอดจนวางแผนนโยบายการปฏิบัติงานให้แกผู้บริหารนิติบุคคล หมู่บ้านจัดสรร
- 10) เรื่องอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องภายใต้ข้อบังคับของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 และกฎหมายอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง

### 3.2.2.2 สมาชิกของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

เมื่อมีการจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรตามมาตรา 46 แล้ว ให้ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรทุกรายเป็นสมาชิกนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร โดยผลของกฎหมายบังคับไว้ (มาตรา 47 วรรคแรก) แม้ว่าในขณะที่ลงมติจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรรายใด

<sup>38</sup> อัญชลิกา เรื่องกิตติวิลาส. แหล่งเดิม.

จะเป็นฝ่ายข้างน้อยที่ไม่ได้ให้ความเห็นชอบในการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรก็ตาม อีกทั้งสมาชิกผู้ใดไม่พอใจในการปฏิบัติหน้าที่หรือการดำเนินการของคณะกรรมการหมู่บ้านจัดสรรก็ไม่สามารถลาออกจากการเป็นสมาชิกหรือปฏิเสธไม่ชำระค่าธรรมเนียมต่างๆ トラบที่ยังเป็นเจ้าของที่ดินจัดสรรนั้นอยู่ ซึ่งเป็นการบังคับโดยทางอ้อมให้ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรต้องเข้าร่วมประชุมใหญ่ เพื่อคัดเลือกผู้บริหารนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร และกำกับดูแลการดำเนินงานของคณะกรรมการนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร การที่กฎหมายบังคับไว้เช่นนี้เนื่องจากต้องการให้เจ้าของที่ดินแปลงย่อยในที่ดินจัดสรรทุกแปลงมีส่วนร่วมในการบริหารนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรและร่วมรับภาระในการออกค่าใช้จ่ายเพื่อบำรุงรักษาสาธารณูปโภคเพื่อความสามัคคีในระหว่างหมู่คณะ<sup>39</sup>

สำหรับในกรณีที่มีที่ดินจัดสรรแปลงย่อยที่ยังไม่มีผู้ใดซื้อ หรือมี แต่ต่อมาได้โอนกลับมาเป็นของผู้จัดสรรที่ดิน มาตรา 47 วรรคสอง ได้กำหนดให้ผู้จัดสรรที่ดินเป็นสมาชิกของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรด้วยซึ่งสำหรับคะแนนเสียงของผู้จัดสรรที่ดินในฐานะสมาชิกมีเพียงคะแนนเดียว หรือมีจำนวนเท่ากับแปลงที่ดิน ขึ้นอยู่กับข้อบังคับของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร ตามมาตรา 45 (7)

ดังนั้น จึงสรุปได้ว่าสมาชิกของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร ได้แก่

- 1) ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรทุกรายเป็นสมาชิก
- 2) ผู้จัดสรรที่ดินในกรณีที่มีที่ดินจัดสรรแปลงย่อยที่ยังไม่ได้ขาย หรือ

ได้โอนกลับมาเป็นของผู้จัดสรรที่ดิน

### 3.2.2.3 อำนาจและหน้าที่ของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ โดยมีความมุ่งหมายเพื่อดูแลรักษาผลประโยชน์ของผู้ซื้อที่ดินจัดสรร โดยเฉพาะเพื่อการบำรุงรักษาและการใช้ทรัพย์สินซึ่งเป็นสาธารณูปโภค นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรนอกจากจะมีอำนาจหน้าที่ตามที่ระบุไว้ในข้อบังคับขณะยื่นคำร้องขอจดทะเบียนต่อเจ้าพนักงานที่ดินตามที่ระบุไว้ในมาตรา 45 แล้ว นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรยังมีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมาย คือ มาตรา 48 ดังนี้

- 1) กำหนดระเบียบเกี่ยวกับการใช้สาธารณูปโภค เช่น กำหนดเวลาเกี่ยวกับการใช้อาคารสโมสร สระว่ายน้ำ สนามเทนนิส ระเบียบการนำบุคคลภายนอกเข้ามาใช้ทรัพย์สินที่เป็นสาธารณูปโภคดังกล่าว

<sup>39</sup> เหตุผลในการตรวจพิจารณาพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. หน้า 165.

(2) กำหนดระเบียบเกี่ยวกับการอยู่อาศัยและการจราจรภายในที่ดินจัดสรร เช่น ห้ามมิให้ส่งเสียงดัง ห้ามมิให้ปล่อยสุนัขออกมาถ่ายตามถนนในหมู่บ้านหรือหน้าบ้านของผู้อื่น ควบคุมระบบการจราจร เช่น ให้รถวิ่งทางเดียว กำหนดทางเข้าทางออกของถนนในหมู่บ้าน จัดให้มีบัตรหรือสติ๊กเกอร์สำหรับติดรถยนต์ที่จะผ่านเข้าออกในหมู่บ้าน กำหนดอัตราความเร็วของรถที่จะวิ่งในหมู่บ้าน ห้ามส่งเสียงดังหรือเปิดวิทยุหรือโทรทัศน์ดังออกมานอกบ้านของแต่ละหลัง

(3) เรียกเก็บเงินค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษา และการจัดการสาธารณูปโภค ในส่วนที่นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรมีหน้าที่บำรุงรักษาจากสมาชิก การเก็บค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาในการจัดการสาธารณูปโภคในหมู่บ้านนั้นต้องเป็นไปตามที่ระบุไว้ในมาตรา 49 ด้วย ค่าใช้จ่ายดังกล่าวจะเริ่มเก็บตามที่ระบุไว้ในมาตรา 49 วรรคสี่

(4) ยื่นคำร้องขอทุกข์หรือเป็นโจทก์ฟ้องแทนสมาชิกเกี่ยวกับกรณี ที่กระทบสิทธิหรือประโยชน์ของสมาชิกจำนวนตั้งแต่ 10 รายขึ้นไป นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร จะต้องทำหน้าที่เป็นตัวแทนของสมาชิกในหมู่บ้านจัดสรรที่ได้รับความเดือดร้อน เนื่องจากถูกรบกวน สิทธิหรือประโยชน์ของตนตั้งแต่ 10 รายขึ้นไป โดยให้ทำหน้าที่เป็นผู้ยื่นคำร้องทุกข์หรือเป็นโจทก์ ฟ้องแทนสมาชิกของหมู่บ้านจัดสรรเหล่านั้น เป็นข้อกำหนดที่กฎหมายบัญญัติขึ้นเป็นพิเศษโดยผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนนั้นไม่ต้องมอบอำนาจให้ไปร้องทุกข์หรือเป็นโจทก์

(5) จัดให้มีบริการสาธารณะเพื่อสวัสดิการของสมาชิก หรือจัดสรรเงิน หรือทรัพย์สินเพื่อสาธารณประโยชน์ การจัดให้มีบริการสาธารณะ เช่น จัดให้มีห้องสมุด หรือมี หนังสือพิมพ์รายวันหรือรายปักษ์ไว้ที่สโมสร จัดให้มีบริการเรื่องสุขภาพ

(6) ดำเนินการอื่นใดไปตามกระทรวง ระเบียบของคณะกรรมการจัดสรรที่ดิน หรือขจัดบังคับของคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกรุงเทพมหานครหรือจังหวัดที่ออกโดยอาศัยตาม พระราชบัญญัตินี้

นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรจะดำเนินการตาม (1) หรือ (2) หรือ (5) ได้ ต่อเมื่อได้รับความเห็นชอบจากมติที่ประชุมใหญ่ของสมาชิกหมู่บ้านจัดสรรแล้ว

### 3.2.2.4 ค่าใช้จ่ายการบำรุงรักษาและจัดการสาธารณูปโภคค่าใช้บริการและค่าบำรุงรักษาสาธารณะ

#### 1) ค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาและจัดการสาธารณูปโภค

เนื่องจากการบำรุงรักษาและการจัดการสาธารณูปโภคที่อยู่ในหมู่บ้านจัดสรรจำเป็นต้องใช้เงินหรือมีค่าใช้จ่าย เช่น การจ้างคนทำสวนหรือทำความสะอาดที่ระบายน้ำหรือถนนในหมู่บ้าน กฎหมายจึงกำหนดให้ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรทุกแปลงต้องจ่ายเงินค่าบำรุงรักษา

และการจัดการสาธารณูปโภค โดยให้คณะกรรมการหมู่บ้านจัดสรรเรียกเก็บจากผู้ซื้อที่ดินจัดสรร ซึ่งตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 มาตรา 49 ได้กำหนดไว้ดังนี้

มาตรา 49 ค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาและการจัดการสาธารณูปโภค ให้จัดเก็บเป็นรายเดือนจากที่ดินแปลงย่อยในโครงการจัดสรรที่ดินทุกแปลง ทั้งนี้ อาจกำหนดค่าใช้จ่ายในอัตราที่แตกต่างกันตามประเภทการใช้ประโยชน์ที่ดินหรือขนาดพื้นที่ได้ตามระเบียบที่คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางกำหนด

ให้ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรออกค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาและการจัดการสาธารณูปโภคสำหรับที่ดินจัดสรรที่ตนซื้อ และให้ผู้จัดสรรที่ดินออกค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาและการจัดการสาธารณูปโภคสำหรับที่ดินแปลงย่อยที่ยังไม่มีผู้ซื้อ

การกำหนดและการแก้ไขอัตราค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาและการจัดการสาธารณูปโภค จะต้องได้รับความเห็นชอบจากมติที่ประชุมใหญ่ของสมาชิกมาตรา 44 (1) หรือคณะกรรมการตามมาตรา 44 (2)

ให้เริ่มเก็บค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาและการจัดการสาธารณูปโภค เมื่อเริ่มจัดตั้งนิติบุคคลตามมาตรา 44 (1) หรือเมื่อได้รับอนุมัติจากคณะกรรมการตามมาตรา 44 (2) โดยให้นิติบุคคลตามมาตรา 44 (1) หรือผู้ซึ่งดำเนินการเพื่อการบำรุงรักษาสาธารณูปโภคตามที่ได้รับอนุมัติจากคณะกรรมการตามมาตรา 44 (2) ที่มีหน้าที่ในการบำรุงรักษาการจัดการสาธารณูปโภค มีอำนาจในการจัดเก็บ

หลักเกณฑ์และวิธีการจัดเก็บค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาและการจัดการสาธารณูปโภคและการจัดทำบัญชี ให้เป็นไปตามระเบียบที่คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางกำหนด

จากมาตรา 49 ของพระราชบัญญัติจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 จึงสามารถสรุปหลักเกณฑ์การจัดการเก็บค่าบำรุงรักษาและการจัดการสาธารณูปโภคมีดังนี้

(1) เจ้าของที่ดินจัดสรรทุกแปลงจะต้องรับผิดชอบค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาและการจัดการสาธารณูปโภค กล่าวคือ ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรออกค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาและการจัดการสาธารณูปโภคในที่ดินจัดสรรที่ตนซื้อ และให้ผู้จัดสรรที่ดินออกค่าใช้จ่ายสำหรับที่ดินแปลงย่อยที่ยังไม่มีผู้ซื้อในฐานะสมาชิกทั่วไปนอกเหนือจากจำนวนเงินค่าบำรุงรักษาสาธารณูปโภคส่วนหนึ่งที่เป็นเงินก้อน ซึ่งผู้จัดสรรที่ดินต้องรับผิดชอบเพื่อการบริหารเบื้องต้นให้แก่หมู่บ้าน เมื่อมีการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรตามพระราชบัญญัติจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 มาตรา 44 วรรค 2 เว้นแต่กรณี que ผู้จัดสรรที่ดินโอนสาธารณูปโภคให้เป็นสาธารณะประโยชน์ หรือกรณีผู้ได้รับอนุญาตให้จัดสรรที่ดินตามประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 (2515) หรือผู้รับโอนกรรมสิทธิ์ ทั้งนี้ ไม่ต้องรับผิดชอบจำนวนเงินค่าบำรุงสาธารณูปโภคส่วนหนึ่งในมาตรา 44 วรรค 2 เพราะประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286

(พ.ศ. 2515) ไม่ได้กำหนดให้ทำสัญญาค้ำประกันการบำรุงรักษาสาธารณูปโภคไว้ ผู้จัดสรรที่ดิน จึงไม่ได้เตรียมเงินดังกล่าวไว้สำหรับให้นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร หรือนิติบุคคลตามกฎหมายอื่น ทั้งนี้ตามหนังสือของกรมที่ดิน มท 0517.2/ว 7569

(2) การกำหนดให้เรียกเก็บเงินค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาและการจัดสาธารณูปโภคสามารถกำหนดค่าใช้จ่ายในอัตราที่แตกต่างกันได้ตามประเภทการใช้ประโยชน์ที่ดิน หรือขนาดของที่ดิน เพื่อความเหมาะสมแก่ภาระในการเสียค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษา และเป็นธรรมแก่ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรที่ดินทุกราย เช่น ที่ดินจัดสรรที่นำไปใช้ประกอบธุรกิจที่มีภาระในการใช้สาธารณูปโภคมากกว่าบ้านเรือนอยู่อาศัยควรเรียกเก็บค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาสาธารณูปโภคในอัตราที่สูงกว่า หรือที่ดินขนาดใหญ่ที่สร้างบ้านขนาดใหญ่มีคนอยู่มาก ย่อมจะมีภาระในเรื่องการทิ้งน้ำเสียมากกว่า บ้านเรือนขนาดเล็ก จึงควรที่จะต้องเสียค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาสาธารณูปโภคมากกว่า

(3) ในกรณีที่มีการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร หรือนิติบุคคลอื่นใดตามมาตรา 44 (1) เพื่อรับผิดชอบในการบำรุงรักษาและการจัดการสาธารณูปโภค การกำหนดหรือการแก้ไขเปลี่ยนแปลงอัตราค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาสาธารณูปโภคจะต้องกระทำโดยมติที่ประชุมใหญ่ของสมาชิคนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรหรือมติของที่ประชุมใหญ่ของสมาชิคนิติบุคคลประเภทอื่นตามมาตรา 44 (1) แต่ถ้าการบำรุงรักษาสาธารณูปโภคกระทำโดยวิธีการได้รับอนุมัติจากคณะกรรมการจัดสรรที่ดินจังหวัดมาตรา 42 (2) การกำหนดหรือการแก้ไขหรือเปลี่ยนแปลงอัตราค่าใช้จ่ายต้องนำเสนอคณะกรรมการจัดสรรที่ดินจังหวัดเป็นผู้อนุมัติ

(4) การเก็บค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาสาธารณูปโภคตามมาตรา นี้ให้เริ่มเก็บได้ต่อเมื่อมีการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรหรือนิติบุคคลประเภทอื่นมาตรา 44 (1) หรือได้รับอนุมัติวิธีการบำรุงรักษาสาธารณูปโภคจากคณะกรรมการตามมาตรา 44 (2) ดังนั้น ในระยะเวลาเริ่มต้นของการจัดสรรที่ดินซึ่งเป็นช่วงระยะเวลาที่ผู้จัดสรรที่ดินยังมีหน้าที่รับผิดชอบในการดูแลรักษาสาธารณูปโภคตามมาตรา 23 (5) ประกอบกับมาตรา 43 ผู้จัดสรรที่ดินจะเรียกเก็บค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาสาธารณูปโภคจากผู้ซื้อที่ดินจัดสรร โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา นี้ไม่ได้ และสาธารณูปโภคที่ผู้จัดสรรที่ดินโดยให้เป็นสาธารณูปโภคตามมาตรา 44 (3) ก็จะเรียกเก็บค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาจากผู้ซื้อที่ดินจัดสรรไม่ได้เช่นเดียวกัน

## 2) การชำระเงินค่าบำรุงรักษาและการจัดการสาธารณูปโภคล่าช้า

ผู้มีหน้าที่ชำระเงินค่าบำรุงรักษา และการจัดการสาธารณูปโภคตามมาตรา 49 วรรคสอง ที่ชำระเงินดังกล่าวล่าช้ากว่าเวลาที่กำหนด จะต้องจ่ายค่าปรับสำหรับการจ่ายเงินล่าช้า ตามอัตราที่คณะกรรมการกำหนด

ผู้ที่ค้างชำระเงินค่าบำรุงรักษาและการสาธารณูปโภคติดต่อกันตั้งแต่สามเดือนขึ้นไป อาจถูกระงับการให้บริการหรือการใช้สิทธิในสาธารณูปโภค และในกรณีที่ค้างชำระติดต่อกันตั้งแต่หกเดือนขึ้นไป พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจระงับการจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมในที่ดินจัดสรรของผู้ค้างชำระจนกว่าจะชำระให้ครบถ้วน ทั้งนี้ ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะกรรมการกำหนด

ให้ถือว่าหนี้ค่าบำรุงรักษาและการจัดการสาธารณูปโภคเป็นหนี้บุริมสิทธิในมูลรักษาอสังหาริมทรัพย์เหนือที่ดินจัดสรรของผู้ค้างชำระ (มาตรา 50)

จากบัญญัติดังกล่าว สมาชิกของหมู่บ้านจัดสรรซึ่งเป็นผู้มีหน้าที่ชำระเงินค่าบำรุงรักษา และการจัดการสาธารณูปโภคตามที่ระบุไว้ในมาตรา 49 วรรคสอง ถ้าชำระล่าช้าหรือไม่ชำระ มีการกำหนดบทลงโทษไว้โดยมีขั้นตอนการลงโทษ (Sanction) ไว้เป็นลำดับ คือ

(1) การชำระเงินค่าบำรุงรักษาและการจัดการสาธารณูปโภคช้ากว่าที่กำหนดตั้งแต่หนึ่งเดือนยังไม่ถึงสามเดือน จะต้องเสียค่าปรับตามอัตราที่คณะกรรมการจัดสรรที่ดินจังหวัดกำหนด

(2) การชำระค่าบำรุงรักษาล่าช้าตั้งแต่สามเดือนแต่ไม่ถึงหกเดือน อาจถูกระงับการให้บริการหรือใช้สิทธิในสาธารณูปโภคที่ตนได้รับประโยชน์นั้นไป ซึ่งหมายความว่า คณะกรรมการหมู่บ้านจัดสรรอาจจะห้ามมิให้ใช้ทรัพย์สินที่เป็นสาธารณูปโภคของหมู่บ้าน เช่น ห้ามใช้สระน้ำ ห้ามใช้สนามเทนนิส ไม่บริการเรื่องเก็บขยะให้และถ้าการบริการสาธารณูปโภคที่เป็นของหมู่บ้านจัดสรรให้ เช่น น้ำประปา หรือไฟฟ้าที่หมู่บ้านเป็นผู้จัดสรรให้ก็อาจจะถูกตัดได้

(3) กรณีค้างชำระเงินค่าบำรุงรักษาติดต่อกันตั้งแต่ 6 เดือน เจ้าพนักงานที่ดินมีอำนาจระงับการจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมในที่ดินจัดสรรของผู้ค้างชำระจนกว่าจะครบถ้วน

การกำหนดค่าปรับก็ดี การระงับไม่ให้ใช้บริการหรือการใช้สิทธิในสาธารณูปโภคก็ดีการระงับจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมในที่ดินที่จัดสรรของผู้ที่ค้างชำระเงินค่าบำรุงรักษาและการจัดการสาธารณูปโภคดังกล่าวก็ดี ต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกรุงเทพมหานครหรือจังหวัดกำหนดไว้ด้วย ได้กำหนดอัตราค่าปรับไว้ดังนี้



(1) ที่ดินที่ใช้เพื่อประกอบการอุตสาหกรรม และที่ดินใช้เพื่อประกอบการพาณิชย์กรรมต้องชำระค่าปรับในอัตราที่นิติบุคคลกำหนดตามนัยข้อ 9 ของระเบียบคณะกรรมการการจัดสรรที่ดินกลางว่าด้วยการกำหนดค่าใช้จ่าย หลักเกณฑ์และวิธีการจัดเก็บค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษา และการจัดการสาธารณูปโภคและการจัดทำบัญชี พ.ศ. 2545 แต่ต้องไม่เกินร้อยละสิบห้าของจำนวนเงินที่ค้างชำระ

(2) ที่ดินที่ใช้เพื่อเกษตรกรรม ที่ดินที่ใช้เพื่อที่อยู่อาศัย และที่ดินเปล่าต้องชำระค่าปรับในอัตราที่นิติบุคคลกำหนดตามนัย ข้อ 9 ของระเบียบคณะกรรมการการจัดสรรที่ดินกลางว่าด้วยการกำหนดค่าใช้จ่าย หลักเกณฑ์และวิธีการจัดเก็บ ค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษา และการจัดการสาธารณูปโภคและการจัดทำบัญชี พ.ศ. 2545 ร้อยละสิบของจำนวนเงินที่ค้างชำระ

### 3) ค่าใช้บริการและค่าบำรุงรักษาและบริการสาธารณะ

มาตรา 53 แห่งพระราชบัญญัติจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 บัญญัติว่าการจัดให้มีและการบำรุงรักษาบริการสาธารณะให้นำความในมาตรา 50 มาใช้บังคับโดยอนุโลม ทั้งนี้ ให้เรียกเก็บค่าใช้บริการและค่าบำรุงรักษาบริการสาธารณะได้ตามอัตราที่คณะกรรมการให้ความเห็นชอบ

พระราชบัญญัติจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ได้แจ้งเรื่องการจัดการและการบำรุงรักษาสาธารณะกับการจัดการและการบำรุงรักษาสาธารณูปโภคออกจากกัน เนื่องจากการให้บริการสาธารณะกฎหมายไม่ได้บังคับให้ผู้จัดสรรที่ดินต้องจัดให้มี แต่เป็นความสมัครใจของผู้จัดสรรที่ดิน การให้บริการสาธารณะกฎหมายจึงได้กำหนดให้ผู้จัดสรรที่ดินจะต้องจัดให้มี การค้าประกันเหมือนกับสาธารณูปโภค ดังนั้นจึงไม่นำมาตรการในการบำรุงรักษาสาธารณูปโภค มาใช้กับการบริการสาธารณะ ยกเว้นมาตรการลงโทษ แต่ผู้ที่ค้างชำระหรือไม่จ่ายค่าใช้จ่ายและค่าบำรุงรักษาสาธารณูปโภคมาใช้บังคับกับการบริการสาธารณะโดยอนุโลม

ดังนั้น ค่าใช้จ่ายที่สมาชิกของหมู่บ้านจัดสรรหรือผู้ซื้อที่ดินจัดสรร จะต้องจ่ายหรือชำระมี 2 ประเภท คือ

(1) ค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาและการจัดการสาธารณูปโภคตามที่ระบุไว้ในมาตรา 49

(2) ค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาบริการสาธารณะตามมาตรา 53 ซึ่งเป็นค่าใช้จ่ายสำหรับบริการและการบำรุงรักษาบริการสาธารณะ เช่น ค่าจ้างยามรักษาความปลอดภัย ในหมู่บ้าน ค่าใช้จ่ายในการจ้างคนเก็บขยะ ค่าใช้จ่ายส่วนนี้คณะกรรมการหมู่บ้านจัดเก็บให้ตามอัตราที่คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกรุงเทพมหานครหรือจังหวัดให้ความเห็นชอบ

### 3.2.2.5 สิทธิและหน้าที่ของสมาชิกนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

- 1) มีหน้าที่ในการชำระเงินค่าบำรุงรักษาสาธารณูปโภคและบริการสาธารณณะของหมู่บ้านเป็นรายเดือน
- 2) มีสิทธิลงคะแนนเสียงกำหนดหรือเปลี่ยนแปลงอัตราค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาสาธารณูปโภค และบริการสาธารณณะในที่ประชุมใหญ่สมาชิก
- 3) มีหน้าที่ชำระค่าปรับการชำระล่าช้า กรณีไม่ชำระค่าใช้จ่ายบำรุงรักษาสาธารณูปโภค และบริการสาธารณณะตรงตามกำหนดเวลาที่แจ้งในใบแจ้งหนี้ของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

### 3.2.2.6 สิทธิพิเศษเกี่ยวกับค่าธรรมเนียมและภาษีอากร

การจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมเกี่ยวกับการโอนทรัพย์สินที่เป็นสาธารณูปโภคและบริการสาธารณณะให้แก่นิติบุคคลตามมาตรา 44 (1) ให้ได้รับยกเว้นค่าธรรมเนียมและภาษีอากร

เงินที่นิติบุคคลตามมาตรา 44 (1) ได้รับจากผู้จัดสรรที่ดินหรือผู้ซื้อที่ดินจัดสรรเพื่อนำไปใช้ในการจ่ายในการบำรุงรักษาและการจัดการสาธารณูปโภคให้ได้รับยกเว้นภาษีอากร

การยกเว้นภาษีอากรตามวรรคหนึ่งและวรรคสอง ให้ตราเป็นพระราชกฤษฎีกาตามประมวลรัษฎากร โดยจะกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขด้วยก็ได้ (มาตรา 51)

เนื่องจากนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรตั้งขึ้นมาโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อดูแลรักษาทรัพย์สินที่เป็นสาธารณูปโภคและบริการสาธารณณะของหมู่บ้านจัดสรร ถือว่าการจัดทำและบริหารจัดการสาธารณูปโภคภายในหมู่บ้านจัดสรรนั้น เป็นการช่วยเหลือทางราชการส่วนหนึ่งด้วย เนื่องจากทางราชการมีหน้าที่โดยตรงในการจัดสร้างและดูแลรักษาสาธารณูปโภคให้แก่ประชาชนในเขตพื้นที่ แต่กรณีนี้แทนที่ทางราชการจะต้องจัดงบประมาณขึ้นเพื่อสร้างและบำรุงรักษาสาธารณูปโภคให้แก่ประชาชนในหมู่บ้านจัดสรรตามหน้าที่ ผู้จัดสรรที่ดินเป็นฝ่ายจัดสร้างขึ้นมาและโอนให้แก่นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรดูแลต่อ โดยค่าใช้จ่ายทั้งหมดทางราชการไม่ต้องออกทั้งในเรื่องการจัดสร้างและการบำรุงรักษา จึงเป็นการสมควรที่จะยกเว้นไม่เก็บภาษีอากรสำหรับการโอนสาธารณูปโภคให้แก่นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร และเงินที่นิติบุคคลหมู่บ้านได้รับจากผู้ซื้อที่ดินจัดสรรเพื่อนำไปใช้ในการบำรุงรักษาสาธารณูปโภค

ตามมาตรา 51 สรุปได้ว่าสิทธิพิเศษที่ได้รับยกเว้นค่าธรรมเนียม ภาษี และอากรแสตมป์

1) กรณีนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมรับโอนทรัพย์สินที่เป็นสาธารณูปโภคและบริการสาธารณะจากผู้จัดสรรที่ดิน ได้รับการยกเว้นไม่ต้องเสียค่าธรรมเนียมการจดทะเบียนรับโอนและไม่ต้องเสียภาษีอากร

2) เงินค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาและการจัดการสาธารณูปโภคที่นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรเรียกเก็บจากสมาชิกก็ไม่ต้องเสียภาษีอากรหรือเสียค่าภาษีมูลค่าเพิ่ม

อย่างไรก็ตาม การยกเว้นภาษีอากรดังกล่าวนี้ต้องตราเป็นพระราชกฤษฎีกาตามประมวลรัษฎากรอีกทีหนึ่ง โดยจะกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขไว้ด้วยก็ได้

### 3.2.3 การบริหาร การควบ และการยกเลิกนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

ตามกฎหมายกระทรวงว่าด้วยการจดทะเบียนจัดตั้ง การบริหาร การควบ และการยกเลิกนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร พ.ศ. 2545 ได้กำหนดหลักเกณฑ์ดังนี้

#### 3.2.3.1 การบริหารนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

การบริหารนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

##### 1) หลักเกณฑ์ วิธีการเกี่ยวกับการประชุมใหญ่มีดังนี้

การประชุมใหญ่มี 2 ประเภท ได้แก่ ประชุมใหญ่สามัญและประชุมใหญ่

วิสามัญ กล่าวคือ

##### (1) ประชุมใหญ่สามัญ

นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรต้องจัดให้มีการประชุมใหญ่สามัญ

อย่างน้อยปีละหนึ่งครั้ง

##### (2) ประชุมใหญ่วิสามัญ

นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรจะเรียกประชุมใหญ่วิสามัญเมื่อใดก็ได้

แล้วแต่จะเห็นสมควร โดยสมาชิกจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในห้าของจำนวนสมาชิกทั้งหมดหรือสมาชิกให้เรียกประชุมใหญ่วิสามัญก็ได้ ในหนังสือร้องขอนั้นต้องระบุวัตถุประสงค์ให้เรียกประชุมเพื่อการใดเมื่อคณะกรรมการหมู่บ้านจัดสรรได้รับหนังสือร้องขอนั้นต้องระบุประสงค์ให้เรียกประชุมเพื่อการใด เมื่อคณะกรรมการหมู่บ้านจัดสรรได้รับหนังสือร้องขอให้เรียกประชุมใหญ่วิสามัญให้คณะกรรมการหมู่บ้านจัดสรรเรียกประชุมใหญ่วิสามัญโดยจัดให้มีการประชุมขึ้นภายในสามสิบวัน นับแต่วันที่รับคำร้องขอ ถ้าคณะกรรมการหมู่บ้านจัดสรรไม่เรียกประชุมภายในระยะเวลาดังกล่าว

สมาชิกผู้ร้องขอให้เรียกประชุมหรือสมาชิกอื่นจำนวนไม่น้อยกว่าที่กำหนดไว้ในข้อบังคับจะเรียกประชุมเองก็ได้

### (3) การเรียกประชุมใหญ่

ในการเรียกประชุมใหญ่ คณะกรรมการหมู่บ้านจัดสรรต้องส่งหนังสือนัดประชุมและเอกสารที่เกี่ยวข้องไปยังสมาชิกทุกคนก่อนวันประชุมไม่น้อยกว่าสิบห้าวัน หนังสือนัดประชุมดังกล่าวจะต้องระบุวัน เวลา สถานที่ และระเบียบวาระการประชุม

### (4) องค์ประชุม

การประชุมใหญ่ต้องมีสมาชิกมาประชุมซึ่งมีเสียงลงคะแนนรวมกันไม่น้อยกว่าหนึ่งในสามของจำนวนเสียงลงคะแนนทั้งหมดจึงจะเป็นองค์ประชุม เว้นแต่ข้อบังคับจะกำหนดองค์ประชุมไว้เป็นอย่างอื่น ในการประชุมใหญ่ครั้งใด ถ้าไม่ได้้องค์ประชุมตามที่กำหนดไว้และการประชุมใหญ่นั้นได้เรียกตามคำร้องขอของสมาชิกก็ให้งดการประชุม แต่ถ้าเป็นการประชุมใหญ่ที่สมาชิกมิได้เป็นผู้ร้องขอให้นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรเรียกประชุมใหญ่อีกครั้ง โดยจัดให้มีการประชุมขึ้นภายในสามสิบวันนับแต่วันที่นัดประชุมใหญ่ครั้งแรก การประชุมครั้งหลังนี้ต้องมีสมาชิกมาประชุม ซึ่งมีเสียงลงคะแนนรวมกันไม่น้อยกว่าหนึ่งในสิบของจำนวนเสียงลงคะแนนทั้งหมดและจำนวนสมาชิกเข้าร่วมประชุมไม่น้อยกว่าสิบคน จึงจะเป็นองค์ประชุม

### (5) มติของที่ประชุมใหญ่

มติของที่ประชุมใหญ่ให้ถือเอาเสียงข้างมาก เว้นแต่ข้อบังคับจะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น ในการลงคะแนนเสียงให้สมาชิกคนหนึ่งมีเสียงเท่ากับอัตราส่วนค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาและจัดการสาธารณูปโภค ถ้าสมาชิกคนเดียวมีคะแนนเสียงเกินกึ่งหนึ่งของจำนวนคะแนนเสียงทั้งหมด ให้ลดจำนวนคะแนนเสียงของผู้นั้นลงมาเหลือเท่ากับจำนวนคะแนนเสียงของสมาชิกอื่นรวมกัน ในกรณีที่คะแนนเสียงกัน ให้นับจำนวนสมาชิกที่ออกเสียงลงคะแนนเป็นเกณฑ์ในการลงคะแนนเสียง

### (6) การเพิกถอนมติ

ในการประชุมใหญ่ครั้งใด ถ้าได้มีการประชุมหรือการลงมติโดยไม่ปฏิบัติตามหรือฝ่าฝืนกฎหมายหรือข้อบังคับ สมาชิกอาจต้องขอให้ศาลเพิกถอนมติในการประชุมครั้งนั้นได้ แต่ต้องร้องขอต่อศาลภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ที่ประชุมใหญ่ลงมติ

## 2) ข้อห้าม

ห้ามมิให้นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร โอนที่ดินเป็นสาธารณูปโภคหรือบริการสาธารณะทั้งหมด หรือบางส่วนให้เป็นสาธารณะประโยชน์หรือให้แก่การปกครองส่วนท้องถิ่นหรือบุคคลอื่น เว้นแต่ที่ประชุมใหญ่ของสมาชิกนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรจะมีมติให้ดำเนินการได้ และต้องได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการ

ในการพิจารณาของคณะกรรมการดังกล่าว ให้คำนึงถึงผลกระทบต่อการใช้ประโยชน์หรือการได้รับบริการของสมาชิกนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรประกอบด้วย และคณะกรรมการจะอนุญาตโดยกำหนดเงื่อนไขที่จำเป็นเพื่อผู้รับโอนที่ดินดังกล่าวต้องดำเนินการด้วยก็ได้

## 3) การรายงานกิจการ งบดุล บัญชี

ให้นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรรายงานกิจการ งบดุล บัญชีรายรับรายจ่าย ซึ่งผู้สอบบัญชีได้รับรองแล้วต่อคณะกรรมการภายในสามเดือนนับแต่วันสิ้นงวดการบัญชีและประกาศรายงานดังกล่าวโดยเปิดเผยให้สมาชิกทราบ ในการนี้ให้คณะกรรมการแต่งตั้งอนุกรรมการเพื่อตรวจสอบกิจการ การบัญชี และการเงินของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรตามที่คณะกรรมการกำหนด

## 4) ข้อบกพร่อง

ในกรณีที่นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรมีข้อบกพร่องเกี่ยวกับการเงินหรือการบัญชีตามรายงานของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรหรือรายงานของคณะกรรมการ ตามข้อ 2, 3 หรือคณะกรรมการหมู่บ้านจัดสรรกระทำการไม่ถูกต้องในการปฏิบัติหน้าที่จนทำให้เกิดข้อบกพร่องเสียหาย หรือเสียประโยชน์ของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรหรือสมาชิก ให้คณะกรรมการแจ้งเป็นหนังสือให้นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรหรือคณะกรรมการหมู่บ้านจัดสรรดำเนินการแก้ไขข้อบกพร่องตามวิธีการที่คณะกรรมการกำหนด

นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรหรือคณะกรรมการหมู่บ้านจัดสรรต้องดำเนินการแก้ไขข้อบกพร่องให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้ง ถ้าไม่แก้ไขภายในกำหนดเวลาดังกล่าวโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร คณะกรรมการอาจมีคำสั่งดังต่อไปนี้

(1) ให้ระงับการปฏิบัติบางส่วนที่เป็นเหตุให้เกิดข้อบกพร่องเสียหาย หรือเสียประโยชน์ของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร หรือสมาชิก

(2) ให้หยุดดำเนินการชั่วคราวเพื่อปฏิบัติการแก้ไขข้อบกพร่องนั้นให้เสร็จตามวิธีการและภายในระยะเวลาที่คณะกรรมการกำหนด

### 3.2.3.2 การควบนิตินุคคลหมู่บ้านจัดสรร

การควบนิตินุคคลหมู่บ้านจัดสรร มีหลักเกณฑ์ วิธีการ การพิจารณา จดทะเบียนควบนิตินุคคลหมู่บ้านจัดสรร และผลของการควบนิตินุคคลหมู่บ้านจัดสรร ดังนี้

#### 1) หลักเกณฑ์และวิธีการควบนิตินุคคลหมู่บ้านจัดสรร

นิตินุคคลหมู่บ้านจัดสรรตั้งแต่สองนิตินุคคลหมู่บ้านจัดสรรขึ้นไป มีพื้นที่ติดต่อกันหรือใกล้เคียงกัน และที่ประชุมใหญ่ของสมาชิคนิตินุคคลหมู่บ้านจัดสรรแต่ละแห่ง มีมติเป็นเอกฉันท์ให้ควบนิตินุคคลหมู่บ้านจัดสรร เว้นแต่ข้อบังคับจะกำหนดมิไว้เป็นอย่างอื่น ให้คณะกรรมการหมู่บ้านจัดสรรของนิตินุคคลหมู่บ้านจัดสรรแต่ละแห่งร่วมกันยื่นคำขอจดทะเบียนควบนิตินุคคลหมู่บ้านจัดสรรตามแบบที่คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางกำหนดต่อเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดหรือเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสาขาแห่งท้องถิ่นที่ซึ่งที่ดินตั้งอยู่ พร้อมด้วยหลักฐานดังต่อไปนี้

(1) หนังสือสำคัญการจดทะเบียนจัดตั้งนิตินุคคลหมู่บ้านจัดสรรแต่ละแห่ง

(2) รายงานการประชุมของที่ประชุมใหญ่ของสมาชิกแต่ละแห่ง ที่มีมติให้ควบนิตินุคคลหมู่บ้านจัดสรรและเห็นชอบกับข้อบังคับของนิตินุคคลหมู่บ้านจัดสรรที่เกิดจากการควบ

(3) สำเนาข้อบังคับของนิตินุคคลหมู่บ้านจัดสรรที่เกิดจากการควบ

(4) บัญชีหนี้หรือภาระผูกพันของนิตินุคคลหมู่บ้านจัดสรรแต่ละแห่ง หนังสือยินยอมของเจ้าหนี้ในการควบนิตินุคคลหมู่บ้านจัดสรร (ถ้ามี)

(5) บัญชีที่ดินอันเป็นสาธารณูปโภค บริการสาธารณะ และทรัพย์สินอื่น นิตินุคคลหมู่บ้านจัดสรรแต่ละแห่ง

#### 2) การพิจารณาจดทะเบียนควบนิตินุคคลหมู่บ้านจัดสรร

การพิจารณาจดทะเบียนควบนิตินุคคลหมู่บ้านจัดสรรของเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดหรือเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสาขา ให้นำความในข้อ 1.3 มาใช้บังคับโดยอนุโลม ทั้งนี้ ให้หมายเหตุการควบนิตินุคคลหมู่บ้านจัดสรรในทะเบียนนิตินุคคลหมู่บ้านจัดสรรและหนังสือสำคัญการจดทะเบียนจัดตั้งนิตินุคคลหมู่บ้านจัดสรรทั้งสองฉบับให้ตรงกัน

#### 3) ผลของการควบนิตินุคคลหมู่บ้านจัดสรร

เมื่อเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัด หรือเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสาขา จดทะเบียนควบนิตินุคคลหมู่บ้านจัดสรรแล้ว ให้นิตินุคคลหมู่บ้านจัดสรรใหม่ที่เกิดจากการควบได้ไปทั้งสิทธิหน้าที่และความรับผิดชอบราคาที่มีอยู่แก่นิตินุคคลหมู่บ้านจัดสรรเดิมอันได้มาควบเข้ากันนั้นทั้งสิ้น

### 3.2.3.3 การยกเลิกนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

การยกเลิกนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร มีหลักเกณฑ์ วิธีการ ผลของการยกเลิกนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร และรายละเอียดต่างๆ ดังต่อไปนี้

#### 1) หลักเกณฑ์วิธีการยกเลิกนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

เมื่อนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรจดทะเบียนจัดตั้งแล้วต่อมาที่ประชุมใหญ่ของสมาชิคนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรมีมติเป็นเอกฉันท์ให้ยกเลิกนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร หรือมีกรณีให้ยกเลิกนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรตามที่กำหนดในข้อบังคับ ให้คณะกรรมการหมู่บ้านจัดสรรที่دينกลางกำหนดต่อเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัด หรือเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสาขาแห่งท้องที่ซึ่งที่ดินตั้งอยู่ พร้อมด้วยหลักฐานดังต่อไปนี้

- (1) หนังสือสำคัญการจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร
- (2) รายงานการประชุมของที่ประชุมใหญ่สมาชิก ที่มีมติให้ยกเลิกนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร
- (3) บัญชีที่ดินอันเป็นสาธารณูปโภค บริการสาธารณะและทรัพย์สินอื่นของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร
- (4) บัญชีหนี้ หรือภาระผูกพันของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร และหนังสือยินยอมของเจ้าหนี้ให้ยกเลิกนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร (ถ้ามี)
- (5) หลักฐานการจัดตั้งนิติบุคคลตามกฎหมายอื่นเพื่อรับโอนที่ดินอันเป็นสาธารณูปโภค บริการสาธารณะ และทรัพย์สินอื่นตาม (3) ไปจัดการและดูแลบำรุง (ถ้ามี)

#### 2) การพิจารณาจดทะเบียนยกเลิกนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

การพิจารณาจดทะเบียนยกเลิกนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรของเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัด หรือเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสาขา ให้นำความในข้อ 1.3 มาใช้บังคับโดยอนุโลม

#### 3) ผลของการยกเลิกนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

เมื่อเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัด หรือเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสาขาจดทะเบียนยกเลิกนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรแล้วให้นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรเป็นอันยกเลิกและให้หมายเหตุการยกเลิกนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรในทะเบียนนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรและหนังสือสำคัญการจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรทั้งสองฉบับนี้ให้ตรงกัน

#### 4) การชำระบัญชีนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

ให้ที่ประชุมใหญ่ของสมาชิคนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรตั้งผู้ชำระบัญชีภายในสิบสี่วันนับแต่วันที่จดทะเบียนยกเลิกนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร และให้นำบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยการชำระบัญชีของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร โดยอนุโลม ทั้งนี้

ห้ามมิให้ผู้ชำระบัญชีจำหน่ายที่ดินอันเป็นสาธารณูปโภคและบริการสาธารณะ เว้นแต่ที่ประชุมใหญ่ของสมาชิกนิตินุคคลหมู่บ้านจัดสรรจะมีมติเป็นอย่างอื่น และได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการ

ผู้ชำระบัญชีต้องจัดการชำระบัญชีของนิตินุคคลหมู่บ้านจัดสรรให้เสร็จภายในหนึ่งปีนับแต่วันที่ที่ประชุมใหญ่ของสมาชิกนิตินุคคลหมู่บ้านจัดสรรตั้งดังกล่าวข้างต้น เว้นแต่คณะกรรมการกำหนดเวลาไว้เป็นอย่างอื่น

#### 5) การโอนที่ดินและทรัพย์สินของนิตินุคคลหมู่บ้านจัดสรร

ที่ดินอันเป็นสาธารณูปโภคและบริการสาธารณะ รวมทั้งทรัพย์สินของนิตินุคคลจัดสรรที่เหลือจากการชำระหนี้ ให้ผู้ชำระบัญชีโอนที่ดินและทรัพย์สินดังกล่าวให้แก่ นิตินุคคลตามกฎหมายอื่นที่จัดตั้งขึ้นตามข้อ 4.1 (5)

ในกรณีที่นิตินุคคลหมู่บ้านจัดสรรมิได้จัดตั้งนิตินุคคลตามกฎหมายอื่นเพื่อรับโอนที่ดินและทรัพย์สินดังกล่าวตามวรรคหนึ่ง ให้ผู้ชำระบัญชีดำเนินการดังต่อไปนี้

(1) จดทะเบียนโอนที่ดินเป็นสาธารณูปโภคให้เป็นสาธารณประโยชน์ หรือให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

(2) จดทะเบียนโอนที่ดินเป็นบริการสาธารณะให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ทั้งนี้ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นผู้รับโอนต้องไม่ดำเนินการใดๆ อันเป็นการเปลี่ยนแปลงหรือส่งผลกระทบต่อ การได้รับบริการหรือประโยชน์ในสิ่งอำนวยความสะดวกเดิมของผู้ซื้อที่ดินจัดสรร

(3) ทรัพย์สินอื่นให้จัดแบ่งแก่สมาชิกของนิตินุคคลหมู่บ้านจัดสรรตามอัตราส่วนค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาและจัดการสาธารณูปโภค



## บทที่ 4

### วิเคราะห์ปัญหาและผลทางกฎหมายภายหลังการจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคล หมู่บ้านจัดสรรตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543

เนื่องจากการขยายตัวของประชากรที่เพิ่มขึ้นอย่างรวดเร็ว ความต้องการที่อยู่อาศัยเพิ่มขึ้นไปด้วย จึงเป็นเหตุให้ธุรกิจบ้านจัดสรรขยายตัวอย่างรวดเร็ว รัฐจึงได้ออกกฎหมายมาควบคุมการจัดสรรที่ดิน ซึ่งกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน คือ พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 และในพระราชบัญญัตินี้ได้บัญญัติในเรื่อง “นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร” เพื่อรับโอนทรัพย์สินอันเป็นสาธารณูปโภคไปดูแลจัดการและบำรุงรักษาไว้ ซึ่งในต่างประเทศได้มีการจัดรูปแบบการบริหารจัดการหมู่บ้านจัดสรรในรูปแบบที่ต่างๆ กัน ดังได้กล่าวไว้แล้วในบทที่ 3 สำหรับประเทศไทยนั้น นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรเป็นรูปแบบหนึ่งในการบริหารจัดการหมู่บ้านจัดสรร ซึ่งจัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ภายหลังจากที่มีการจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร ปรากฏว่านิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรไม่ประสบผลสำเร็จตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย ดังนั้นในบทนี้จะได้ศึกษาวิเคราะห์ถึงปัญหาต่างๆ และผลในทางกฎหมายภายหลังการจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

#### 4.1 ปัญหาเกี่ยวกับนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

ตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 มาตรา 43 ได้กำหนดให้ผู้จัดสรรที่ดินเป็นผู้มีหน้าที่บำรุงรักษาสาธารณูปโภคที่ผู้จัดสรรที่ดินเป็นผู้ได้จัดให้มีขึ้นตามแผนผังและโครงการให้คงสภาพดังเช่นที่ได้จัดทำขึ้นต่อไป แต่หากผู้จัดสรรที่ดินต้องการพ้นหน้าที่ในการบำรุงรักษาสาธารณูปโภคตามมาตรา 43 ได้ โดยดำเนินการตามมาตรา 44 กล่าวคือ ภายหลังจากครบกำหนดระยะเวลาที่ผู้จัดสรรที่ดินกำหนดตามมาตรา 23 (5) ผู้จัดสรรที่ดินแจ้งให้ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรทุกรายทราบพร้อมบัญชีทรัพย์สินที่เป็นสาธารณูปโภคและบริการสาธารณะ ให้ดำเนินการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรเพื่อรับโอนทรัพย์สินดังกล่าวไปจัดการและดูแลบำรุงรักษา แต่อย่างไรก็ตาม แม้ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรได้จัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรขึ้นมาแล้วก็ตาม ผู้จัดสรรที่ดินจะพ้นหน้าที่จากการดูแลบำรุงรักษาสาธารณูปโภคที่ได้จัดให้มีขึ้นเมื่อได้จดทะเบียนโอนทรัพย์สินที่เป็นสาธารณูปโภค และจำนวนเงินค่าบำรุงรักษาสาธารณูปโภคที่ผู้จัดสรรต้องรับผิดชอบ ซึ่งต้องไม่น้อยกว่าจำนวนเงินที่ทำสัญญาค้ำประกันตามระเบียบว่าด้วยการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรหรือนิติบุคคลตามกฎหมายอื่น

ข้อ 12 ให้แก่นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร แต่ปรากฏว่าเมื่อจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรขึ้นมาแล้ว  
นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรไม่ยอมรับโอนสาธารณูปโภคและเงินค่าบำรุงรักษาสาธารณูปโภค



ข้อ 12 ให้แก่นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร แต่ปรากฏว่าเมื่อจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรขึ้นมาแล้ว นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรไม่ยอมรับโอนสาธารณูปโภคและเงินค่าบำรุงรักษาสาธารณูปโภค เนื่องจากสาธารณูปโภคชำรุดเสียหาย ต้องการให้ผู้จัดสรรซ่อมแซมให้อยู่ในสภาพเรียบร้อยก่อนส่งมอบ แต่ฝ่ายผู้จัดสรรไม่ยอมซ่อมแซมและเรียกร้องให้รับโอนทรัพย์สิน ดังนั้นเมื่อผู้จัดสรรที่ดินไม่สามารถส่งมอบทรัพย์สินดังกล่าวได้ ผู้จัดสรรจึงยังไม่พินหน้าที่ในการดูแลบำรุงรักษาสาธารณูปโภคตามระเบียบว่าด้วยการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรหรือนิติบุคคลตามกฎหมายอื่น ข้อ 12 จึงเกิดเป็นข้อโต้แย้งระหว่างนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรกับผู้จัดสรรที่ดิน ทำให้การดำเนินการดูแลบำรุงรักษาสาธารณูปโภคหยุดชะงักไม่อาจดำเนินการต่อไปได้ จากสภาพปัญหาดังกล่าวจึงมีประเด็นปัญหาที่ต้องวินิจฉัยว่านิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรที่ตั้งขึ้นมามีอำนาจเข้ามาบริหาร และเก็บค่าใช้จ่ายหรือค่าธรรมเนียมส่วนกลางได้หรือไม่

ในประเด็นปัญหานี้ นักกฎหมายบางท่านได้ให้ความเห็นในเรื่องนี้ไว้ ดังนี้

นายวิโรจน์ เตชะจันตะ<sup>1</sup> ได้ให้ความเห็นว่า นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรน่าจะเข้าไปบริหารงานในการดูแลบำรุงรักษาสาธารณูปโภครวมถึงการเก็บค่าใช้จ่ายส่วนกลางได้ เพื่อคุ้มครองผู้ซื้อที่ดินจัดสรรส่วนเรื่องหน้าที่ของผู้จัดสรรที่ดินนั้น ตามกฎหมายระเบียบว่าด้วยการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรหรือนิติบุคคลตามกฎหมายอื่น ข้อ 12 ผู้จัดสรรที่ดินยังไม่พินหน้าที่ในการดูแลบำรุงรักษาสาธารณูปโภค ฉะนั้น ในประเด็นเรื่องการซ่อมแซมของผู้จัดสรรยังคงมีหน้าที่ซ่อมแซมอยู่ ดังนั้นจึงเห็นว่าควรแก้ไขกฎหมายกำหนดให้ชัดเจนว่าให้นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรมีอำนาจเข้าไปบริหารงานและรับมอบสาธารณูปโภคและเงินค่าบำรุงรักษาสาธารณูปโภค ส่วนในเรื่องการฟ้องร้องให้ซ่อมแซม ให้ดำเนินการฟ้องร้องต่อไป

นายบุญเชิด คิดเห็น<sup>2</sup> ได้ให้ความเห็นว่า เมื่อมีการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรขึ้นมาแล้วแต่นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรไม่ยอมรับโอน เช่นนี้ ผู้จัดสรรที่ดินยังไม่พินหน้าที่ในการตามที่กฎหมายกำหนด ผู้จัดสรรที่ดินยังมีหน้าที่ในการดูแลสาธารณูปโภค ซึ่งหากผู้จัดสรรที่ดินปล่อยปละละเลยไม่ดูแลบำรุงรักษาสาธารณูปโภค คณะกรรมการจัดสรรที่ดินก็มีอำนาจสั่งให้ดำเนินการซ่อมแซมซ่อมบำรุงให้อยู่ในสภาพดีได้ ซึ่งกรณีปัญหาในเรื่องการโอนนี้เกิดจากพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ให้มีการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรในภายหลังที่ผู้จัดสรรที่ดินได้ขายโครงการไปได้บ้างแล้ว

<sup>1</sup> วิโรจน์ เตชะจันตะ. ผู้อำนวยการส่วนมาตรฐานการจัดสรรที่ดิน สำนักควบคุมธุรกิจอสังหาริมทรัพย์ กรมที่ดิน. สัมภาษณ์ 20 กรกฎาคม 2549.

<sup>2</sup> บุญเชิด คิดเห็น. ผู้อำนวยการกองสำนักควบคุมธุรกิจอสังหาริมทรัพย์ กรมที่ดิน. สัมภาษณ์ 4 มกราคม 2549.

จึงทำให้ต้องมีการโอนสาธารณูปโภคจากผู้จัดสรรที่ดิน ไปยังนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร ซึ่งต่างจากนิติบุคคลอาคารชุดที่ให้ผู้ประกอบการเป็นผู้จัดตั้งตั้งแต่เริ่มโครงการ

นายเฉลิมลาภ รักษ์สุวรรณ<sup>3</sup> ได้ให้ความเห็นว่า ถ้าจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรแล้วนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรไม่ยอมรับโอนสาธารณูปโภคจากผู้จัดสรรที่ดิน ในเรื่องนี้น่าจะมีการตั้งคณะกรรมการร่วมระหว่างผู้จัดสรรที่ดินกับผู้ซื้อ และตรวจสอบสาธารณูปโภคก่อนที่จะรับโอนด้วยความเป็นกลางและเป็นธรรมว่าสาธารณูปโภคชำรุดเสียหายอย่างไรตามระยะเวลาของสภาพการใช้สอยตามปกติหรือไม่ ซึ่งหากเป็นเช่นนั้นผู้ประกอบการหรือผู้จัดสรรที่ดินก็ไม่ควรที่จะต้องรับผิดชอบ

ดังนั้น จากสภาพปัญหาที่นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรไม่ยอมรับโอนสาธารณูปโภคจากผู้จัดสรรทำให้ผู้จัดสรรยังไม่พินหน้่าที่ในการดูแลบำรุงรักษาสาธารณูปโภค และก่อให้เกิดปัญหาว่านิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรที่จัดตั้งขึ้นมาแล้วมีอำนาจเก็บค่าใช้จ่ายส่วนกลางและบริหารงานได้หรือไม่ ในกรณีนี้ จะเห็นได้ว่า นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรเมื่อได้จดทะเบียนจัดตั้งแล้ว มีฐานะเป็นนิติบุคคลด้วยอาศัยอำนาจกฎหมาย คือ พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ซึ่งตามประมวลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 65 และตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 มาตรา 46 นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรจึงเป็นบุคคลที่กฎหมายรับรองให้มีสภาพบุคคลมีสิทธิและหน้าที่ภายในขอบวัตถุประสงค์คือ เพื่อรับโอนสาธารณูปโภคที่ผู้จัดสรรที่ดินได้จัดให้มีขึ้นตามแผนผัง และโครงการที่ได้รับอนุญาตไปจัดการดูแลบำรุงรักษาตามมาตรา 44 (1) แห่งพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 และมีอำนาจหน้าที่จัดการและดูแลบำรุงรักษาสาธารณูปโภคที่รับโอนจากผู้จัดสรรที่ดิน เรียกเก็บเงินค่าใช้จ่ายและกำหนดระเบียบการใช้ประโยชน์สาธารณูปโภคตามมาตรา 48 ดังนั้น เมื่อจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรขึ้นมาแล้ว นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรจึงมีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมาย อีกทั้งมาตรา 49 วรรค 4 ได้กำหนดให้นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรเริ่มเก็บค่าใช้จ่าย เมื่อได้จัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรตามมาตรา 44 (1) โดยมีได้กำหนดว่าจะต้องมีการโอนสาธารณูปโภคจากผู้จัดสรรที่ดินก่อน ดังนั้น นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรจึงมีสิทธิหน้าที่เรียกเก็บเงินค่าใช้จ่ายส่วนกลาง และมีอำนาจเข้าบริหารงานดูแลบำรุงรักษาสาธารณูปโภคได้ ซึ่งจะเห็นได้ว่ากรณีดังกล่าวก่อให้เกิดการทับซ้อนอำนาจหน้าที่กันระหว่างผู้จัดสรรที่ดินซึ่งยังไม่พินหน้่าที่ตามระเบียบคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางว่าด้วยการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร พ.ศ. 2545 ข้อ 12 กับอำนาจหน้าที่ของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรซึ่งถูกจัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 มาตรา 46

<sup>3</sup> เฉลิมลาภ รักษ์สุวรรณ. เจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดนนทบุรี. สัมภาษณ์ 8 มกราคม 2549.

สำหรับต่างประเทศ ในประเทศอังกฤษไม่มีปัญหาในเรื่องการโอนสาธารณูปโภคในลักษณะของประเทศไทย เนื่องจากระบบการบริหารจัดการดูแลทรัพย์สินส่วนกลางที่เรียกว่าระบบ “การเป็นเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลาง” (commonhold) นั้น ตามพระราชบัญญัติ Commonhold and Leasehold Reform Act 2002 มาตรา 25 ได้ให้คำนิยามคำว่า “พื้นที่ส่วนกลาง” หมายรวมถึงทุกๆ ส่วนของพื้นที่ในโครงการการเป็นเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลางที่ไม่ได้ระบุกำหนดไว้ในข้อกำหนดชุมชนเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลาง (commonhold community statement) (ซึ่งเป็นเอกสารที่ระบุแคว้นสิทธิของแต่ละหน่วยที่พักอาศัยตามมาตรา 11) เช่น ผนังตึก ทางเดินร่วม บันได ลิฟต์ ถนนในพื้นที่ในโครงการ สวน เป็นต้น จากคำนิยามดังกล่าวจะเห็นได้ว่าสาธารณูปโภคตามมาตรา 43 ของพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ซึ่งเป็นสิ่งที่โครงการต้องจัดให้มีตามมาตรา 23 (4) เช่น ถนน สวน สนามเด็กเล่น เป็นต้นนั้น อยู่ในความหมายของพื้นที่ส่วนกลางตามกฎหมายการเป็นเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลางของประเทศไทย และเมื่อมีการจดทะเบียนเป็นทรัพย์สินในโครงการแล้ว กฎหมายการเป็นเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลางกำหนดให้ต้องมีการจดทะเบียนจัดตั้งองค์กรหรือนิติบุคคลที่เรียกว่า “สมาคมเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลาง” (Commonhold Association) ขึ้นเพื่อดูแลและบริหารทรัพย์สินส่วนกลาง ซึ่งสมาคมรวมทั้งพื้นที่ส่วนกลางและส่วนที่เกี่ยวข้องอื่น ต้องไปจดทะเบียนกับกรมที่ดิน และต้องมีการจัดทำข้อกำหนดชุมชนเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลางวางระเบียบต่างๆ ในโครงการ ไม่ว่าจะเป็นข้อกำหนดของสมาคมและเจ้าของหน่วยที่พักอาศัย สิทธิและหน้าที่ของสมาคมและเจ้าของหน่วยที่พักอาศัย และกระบวนการอำนาจในการตัดสินใจในกิจการที่เกี่ยวกับโครงการการเป็นเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลางและอื่นๆ ตามมาตรา 32 ซึ่งเมื่อจดทะเบียนเป็นโครงการการเป็นเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลางแล้ว มีผลดังนี้ คือ

ก. กรณียังไม่มีผู้พักอาศัย ข้อกำหนดชุมชนเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลางจะยังไม่มีผลบังคับจนเมื่อมีการซื้อยูนิตแรก นายทะเบียนสามารถจดทะเบียนให้องค์กรหรือสมาคมเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลางเป็นเจ้าของพื้นที่ส่วนกลางได้ทันที โดยไม่ต้องยื่นขอจดทะเบียนอีก

ข. กรณีมีผู้พักอาศัยแล้ว เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงตามเอกสารที่ผู้ขอจดทะเบียนยื่นครบถ้วนแล้ว นายทะเบียนต้องจดทะเบียนโครงการเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลางให้ทันที และเมื่อมีคนพักอาศัยแล้วข้อกำหนดชุมชนเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลางการเป็นเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลางก็มีผลบังคับใช้ทันที

จะเห็นได้ว่า นอกจากสาธารณูปโภคตามมาตรา 43 ของพระราชบัญญัติจัดสรรที่ดิน จะอยู่ในความหมายของพื้นที่ส่วนกลางในกฎหมายการเป็นเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลางแล้ว สมาคมเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลางถูกจัดตั้งขึ้นตั้งแต่ออนจดทะเบียนโครงการการเป็นเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลาง ทั้งกรณีที่ยังไม่มีผู้พักอาศัยหรือที่มีผู้พักอาศัยแล้ว ซึ่งข้อกำหนดชุมชนเจ้าของรวม

ทรัพย์สินส่วนกลางจะมีผลบังคับเมื่อมีผู้พักอาศัยอย่างน้อย 1 หน่วย และสมาคมเป็นเจ้าของพื้นที่ส่วนกลางทันที ดังนั้น จึงไม่มีการโอนทรัพย์สินส่วนกลางแก่สมาคมเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลาง

สำหรับประเทศสหรัฐอเมริกา ในรัฐฟลอริดาที่เช่นเดียวกับประเทศอังกฤษ ในรัฐฟลอริดา มีองค์กรหรือนิติบุคคลที่เรียกว่า “สมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัย” (Homeowner Association) ซึ่งตั้งขึ้นมาเพื่อดูแลชุมชน ปกป้องทรัพย์สินทั้งที่เป็นส่วนบุคคลและส่วนกลางเพื่อประโยชน์ของเจ้าของที่พักอาศัย ซึ่งสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัยอยู่ภายใต้กฎหมาย Florida Statue 720 สมาคมนี้อาจจัดตั้งขึ้นโดยเจ้าของโครงการซึ่งเป็นผู้วางวัตถุประสงค์ ระเบียบ และข้อบังคับในเบื้องต้นและบริหารงานสมาคม แล้วต่อมาถ่ายโอนอำนาจควบคุมให้เจ้าของที่พักอาศัย ดังนั้น ตามกฎหมาย Florida statue 720 จึงไม่มีการโอนสาธารณูปโภคหรือทรัพย์สินส่วนกลางให้แก่สมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัย และเป็นเจ้าของพื้นที่ส่วนกลางทันที มีอำนาจการบริหารงานตั้งแต่เริ่มโครงการเช่นเดียวกับประเทศอังกฤษ

จากสภาพปัญหาที่กล่าวมาข้างต้น ในเรื่องของการโอนสาธารณูปโภคภายหลังการจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรแล้ว จะเห็นได้ว่าองค์กรที่ดูแลหมู่บ้านจัดสรรของต่างประเทศไม่ว่าจะเป็นสมาคมเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลางของประเทศอังกฤษ ทั้งกรณีโครงการใหม่ที่ยังไม่มีผู้พักอาศัยและกรณีโครงการที่มีผู้พักอาศัยแล้ว หรือสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัยของประเทศสหรัฐอเมริกา ในมลรัฐฟลอริดา กฎหมายกำหนดให้การจัดตั้งสมาคมของทั้งสองประเทศเป็นเงื่อนไขของการจดทะเบียนโครงการ สมาคมจึงถูกจัดตั้งขึ้นตั้งแต่เริ่มโครงการจัดสรรที่ดินในพื้นที่ส่วนกลางจึงตกอยู่ในสมาคมทันทีโดยผลของกฎหมาย มีอำนาจบริหารงานของสมาคม ดังนั้น จึงไม่ต้องมีการโอนสาธารณูปโภคจากผู้จัดสรรที่ดินไปยังสมาคมหรือองค์กรเหล่านี้ ซึ่งต่างกับประเทศไทยที่การจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรเกิดขึ้นภายหลังโครงการได้ขายไปบ้างแล้ว และต้องมีผู้ซื้อที่ดินจัดสรรจำนวนไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนแปลงย่อยตามระเบียบคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางว่าด้วยการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร ข้อ 5 จึงต้องมีการโอนสาธารณูปโภคจากผู้จัดสรรที่ดินไปยังนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร และแม้การจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรของไทยจะมีการจัดตั้งภายหลังจดทะเบียนโครงการและมีผู้ซื้อโครงการไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งแล้ว ซึ่งคล้ายกับกรณีการจัดตั้งสมาคมเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลางในโครงการการเป็นเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลางที่มีผู้พักอาศัยแล้วของประเทศอังกฤษก็ตาม แต่ก็แตกต่างกันเพราะการจัดตั้งสมาคมเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลางต้องจัดตั้งขึ้นพร้อมกับการจดทะเบียนโครงการการเป็นเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลาง ซึ่งเมื่อมีการจดทะเบียนที่ดินเป็นที่ดินในโครงการการเป็นเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลาง และจดทะเบียนจัดตั้งสมาคมเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลางแล้ว พื้นที่ส่วนกลางตกเป็นของสมาคมทันทีโดยผลของกฎหมาย จึงไม่มีปัญหาการโอนสาธารณูปโภคในลักษณะของประเทศไทย

บทบัญญัติกฎหมายของประเทศไทยตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ที่กำหนดให้มีการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรภายหลังที่โครงการได้ขายไปบางส่วนแล้ว เป็นช่องว่างของกฎหมายที่ก่อให้เกิดปัญหาต้องมีการโอนสาธารณูปโภคในภายหลัง และเกิดอำนาจทับซ้อนของอำนาจหน้าที่นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรกับผู้จัดสรรที่ดิน

แต่อย่างไรก็ตาม แม้กรณีการจัดตั้งสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัย และสมาคมเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลางจะมีการจัดตั้งมาตั้งแต่เริ่มโครงการ โดยผู้จัดสรรหรือเจ้าของโครงการเป็นผู้ก่อตั้ง จะไม่มีปัญหาในการโอนสาธารณูปโภคก็ตาม แต่กรณีการจัดตั้งดังกล่าว จะเห็นได้ว่า อาจจะก่อให้เกิดปัญหาตามมาในเรื่องของอำนาจการบริหารสมาคมที่จะถูกผู้จัดสรรที่ดินครอบงำอำนาจการบริหารไว้ โดยในการจัดตั้งผู้จัดสรรหรือเจ้าของโครงการจะทำระเบียบข้อบังคับ หรือวางข้อกำหนดให้อำนาจสิทธิ และหน้าที่ให้เป็นประโยชน์แก่ฝ่ายตัวผู้จัดสรรเอง ซึ่งในกรณีนี้บทบัญญัติของรัฐฟลอริดาใน Florida Statute 720 ในมาตรา 720.301 ได้แก้ปัญหานี้โดยกำหนดว่า หนังสือรับรอง ข้อบังคับ หรือเอกสารอื่นๆ ของสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัยที่มีผลผูกพันสมาชิกของสมาคมที่มีผล หรือกำหนดว่า

(a) ผู้จัดสรรหรือเจ้าของโครงการมีความสามารถแต่เพียงฝ่ายเดียว หรือมีสิทธิจะเปลี่ยนแปลงแก้ไขเอกสารของสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัย หลังจากได้มีการเปลี่ยนถ่ายอำนาจการควบคุมสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัยของชุมชนจากเจ้าของโครงการไปยังสมาชิกอื่นที่ไม่ใช่เจ้าของโครงการแล้ว

(b) สมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัยถูกห้ามหรือจำกัดมิให้ดำเนินคดีต่อผู้จัดสรรหรือเจ้าของโครงการ

(c) หลังจากได้มีการเปลี่ยนถ่ายอำนาจการควบคุมจากผู้จัดสรรหรือเจ้าของโครงการไปยังสมาชิกที่ไม่ใช่เจ้าของโครงการแล้ว เจ้าของโครงการมีสิทธิโหวตในจำนวนเสียงที่เกินกว่า 1 เสียง ต่อ 1 หน่วยที่พัก

ข้อความต่างๆ เหล่านี้ ให้ตกเป็นโมฆะ และไม่มีผลบังคับ

จะเห็นได้ว่า แม้การจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรตั้งแต่เริ่มโครงการ โดยผู้จัดสรรที่ดินจะมีข้อบกพร่องในเรื่องของผู้จัดสรรที่ดินอาจครอบงำอำนาจบริหารนิติบุคคลไว้ได้ก็ตาม แต่ข้อบกพร่องดังกล่าวสามารถแก้ไขปัญหาได้โดยการกำหนดบทบัญญัติกฎหมายในลักษณะเดียวกับกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาที่ห้ามกำหนดข้อความที่เป็นเป็นการเอื้อประโยชน์แก่ผู้จัดสรรที่ดินฝ่ายเดียว หรือเป็นการเอาเปรียบผู้ซื้อที่ดินจัดสรร หรือผู้บริโภค ดังนั้นกฎหมายของประเทศไทยในพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ที่กำหนดให้มีการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรภายหลังที่โครงการได้ขายไปบางส่วนแล้ว จึงควรได้รับการพิจารณาบทบัญญัติกฎหมายให้มีความเหมาะสมต่อไป

## 4.2 ปัญหาเกี่ยวกับผู้จัดสรรที่ดิน

จากปัญหาดังกล่าวข้างต้นในข้อ 4.1 ปัญหาที่นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรไม่ยอมรับโอนสาธารณูปโภค ในทางกลับกันเมื่อจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรแล้วตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 มาตรา 44 โดยผู้จัดสรรเป็นผู้แจ้งให้ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรดำเนินการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร แต่ปรากฏว่าผู้จัดสรรที่ดินไม่ยอมดำเนินการโอนสาธารณูปโภคและทรัพย์สินให้แก่นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร เนื่องจากผู้จัดสรรที่ดินยังต้องการใช้ประโยชน์จากสาธารณูปโภคนั้นอยู่ เพราะโครงการบางส่วนยังก่อสร้างไม่เสร็จ และเนื่องจากในระหว่างที่ผู้จัดสรรยังไม่พินหน้าที่ดูแลรักษาสาธารณูปโภค มาตรา 43 และมาตรา 23 (5) มีการเก็บเงินจากผู้ซื้อที่ดินจัดสรรมาดูแลสาธารณูปโภค ไม่ว่าจะเป็นสนามเด็กเล่น สวน ถนน หรือท่อระบายน้ำ เป็นต้น และดูแลบริการสาธารณะ เช่น ค่าไฟฟ้า ยาม ซึ่งโครงการใช้เวลาในการขายนาน เมื่อเก็บเงินมาอาจจะใช้เงินไม่ตรงตามความเป็นจริง และไม่จัดทำบัญชีค่าใช้จ่ายที่ชัดเจน จึงไม่สามารถแสดงเอกสารหลักฐานให้แก่นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรได้

ในเรื่องนี้ นายบุญเชิด คิดเห็น ได้ให้ความเห็นว่า ถ้านิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรได้จัดตั้งขึ้นแล้ว แต่ผู้ประกอบการหรือผู้จัดสรรที่ดินไม่ยอมโอนสาธารณูปโภคให้แก่นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร ผู้ประกอบการหรือผู้จัดสรรที่ดินก็ยังไม่พินหน้าที่ในการดูแลสาธารณูปโภค จะพินหน้าที่เมื่อจดทะเบียนโอนให้กับนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรแล้วเท่านั้น แต่กรณีเป็นข้อเสนอของผู้ประกอบการหรือผู้จัดสรรที่ดินเองที่ต้องการพินภาระหน้าที่ในการดูแลสาธารณูปโภค ซึ่งเป็นคนแจ้งให้ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรทำการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร เมื่อจัดตั้งแล้วแต่ไม่ดำเนินการโอนก็จะต้องไปดำเนินการทางศาลฟ้องบังคับให้ผู้ประกอบการจดทะเบียนโอนสาธารณูปโภคให้แก่นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

นายวิโรจน์ เตชะจันตะ ได้ให้ความเห็นว่า เมื่อจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรแล้ว ให้การโอนสาธารณูปโภคเป็นไปโดยผลของกฎหมาย และในระหว่างที่ผู้จัดสรรที่ดินยังไม่พินจากหน้าที่ในการดูแลรักษาสาธารณูปโภค และยังไม่ได้มีการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร ผู้จัดสรรที่ดินต้องทำบัญชีแจกแจงค่าใช้จ่ายสาธารณูปโภคและบริการสาธารณะให้ชัดเจน และแจ้งให้ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรทุกรายทราบ โดยต้องมีการประกาศติดไว้ในหมู่บ้านด้วย

จากที่กล่าวมาข้างต้นในข้อ 4.1 ปัญหาในเรื่องการโอนสาธารณูปโภคไม่เกิดขึ้นในประเทศอังกฤษและสหรัฐอเมริกา เนื่องจากการจัดตั้งองค์กรดูแลชุมชนหรือในหมู่บ้าน ไม่ว่าจะเป็นสมาคมเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลางของประเทศอังกฤษ หรือสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัยของประเทศสหรัฐอเมริกา องค์กรหรือสมาคมเหล่านี้ กฎหมายบังคับให้มีการจัดตั้งตั้งแต่เริ่มโครงการ โดยผู้จัดสรรที่ดิน และให้ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรจะต้องเป็นสมาชิกของสมาคมหรือองค์กรดังกล่าว ดังนั้น



จึงไม่มีปัญหาในเรื่องของการโอนสาธารณูปโภคในภายหลัง เพราะมีการแยกทรัพย์สินที่องค์กรหรือสมาคมจะต้องดูแลตั้งแต่แรก และเมื่อจัดตั้งองค์กรหรือสมาคมดังกล่าวขึ้น อำนาจหน้าที่ในการดูแลบริหารทรัพย์สินเกิดขึ้นทันที

การจัดตั้งองค์กรหรือสมาคมตั้งแต่เริ่มโครงการโดยผู้จัดสรรที่ดิน นอกจากจะมีข้อดีดังกล่าวแล้ว การจัดตั้งองค์กรหรือสมาคมตั้งแต่เริ่มโครงการ ยังทำให้การจัดทำบัญชีค่าใช้จ่ายขององค์กรเป็นระบบมากกว่าการจัดตั้งองค์กรหรือสมาคมในภายหลังจัดตั้งโครงการ เมื่อจัดตั้งขึ้น องค์กรหรือสมาคมมีอำนาจหน้าที่เกิดขึ้นทันที หน้าที่ต้องจัดทำบัญชีค่าใช้จ่ายของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร จึงเกิดขึ้นตั้งแต่เริ่มโครงการ

ดังนั้น กฎหมายการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 นอกจากจะก่อให้เกิดปัญหาการโอนสาธารณูปโภค และปัญหาการทับซ้อนกันของอำนาจหน้าที่แล้ว ยังมีข้อบกพร่องในเรื่องระบบการจัดทำบัญชีของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร เพราะจะต้องมีการโอนสาธารณูปโภคพร้อมกับบัญชีทรัพย์สิน ซึ่งผู้จัดสรรยังไม่พินหน้าที่จัดเก็บค่าใช้จ่าย ได้นำเงินที่จัดเก็บได้ไปใช้จ่ายที่ไม่ตรงกับความเป็นจริง จึงไม่มีการจัดทำบัญชี

#### 4.3 ปัญหาสิทธิการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

ตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 มาตรา 44 กำหนดให้ผู้จัดสรรที่ดิน จะพินหน้าที่ในการบำรุงรักษาสาธารณูปโภค เมื่อได้ดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดภายหลังครบกำหนดระยะเวลาที่ผู้จัดสรรที่ดินรับผิดชอบการบำรุงรักษาสาธารณูปโภคตามมาตรา 23 (5) แล้ว ตามลำดับต่อไปนี้ คือ

(1) ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรรับโอนทรัพย์สินดังกล่าวไปจัดการและดูแลบำรุงรักษาภายในเวลาที่ผู้จัดสรรที่ดินกำหนด ซึ่งต้องไม่น้อยกว่า 180 วัน นับแต่วันที่ได้รับแล้วจากผู้จัดสรรที่ดิน ซึ่งการดำเนินการตาม (1) ให้เป็นไปตามระเบียบที่คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางกำหนด

(2) .....

(3) .....

และระเบียบคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางว่าด้วยการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร พ.ศ. 2545

ข้อ 5 ได้กำหนดให้ผู้จัดสรรที่ดินที่มีความประสงค์จะพัฒนาที่ดินที่บำรุงรักษาสาธารณูปโภค ภายหลังครบกำหนดระยะเวลาที่ผู้จัดสรรที่ดินรับผิดชอบตามมาตรา 23(5) และมีผู้ซื้อที่ดินจัดสรร จำนวนไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนแปลงย่อย ผู้จัดสรรที่ดินต้องแจ้งให้ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรทุกรายทราบ พร้อมบัญชีทรัพย์สินเพื่อกำหนดการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรเพื่อรับโอนทรัพย์สินดังกล่าว ต่อไป และใน

ข้อ 6 ในกรณีที่ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรประสงค์จะขอจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร เมื่อผู้ซื้อที่ดินจัดสรรได้รับแจ้งจากผู้จัดสรรที่ดินตามข้อ 5 แล้ว ให้ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรจัดประชุมเพื่อมีมติจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

อีกทั้งตามกฎหมายกระทรวงว่าด้วยการจดทะเบียนจัดตั้ง การบริหาร การควบคุม การยกเลิก ของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรในข้อ 2 ได้กำหนดให้ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรที่จะจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร ต้องยื่นคำขอจดทะเบียนต่อเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัด หรือเจ้าพนักงานที่ดินสาขาแห่งท้องที่ที่ดินนั้น ตั้งอยู่ พร้อมตัวเอกสารหลักฐานต่างๆ ซึ่งใน (3) ได้กำหนดให้ต้องยื่นเอกสารหลักฐานการรับแจ้งจากผู้จัดสรรที่ดินให้ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร และระยะเวลาที่ผู้จัดสรร กำหนดให้ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรดำเนินการตามมาตรา 44 (1) ด้วย

จากบทกฎหมายดังกล่าว จะเห็นได้ว่า การจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรจะเกิดขึ้น เมื่อผู้จัดสรรที่ดินต้องการพัฒนาที่ดินในการดูแลบำรุงรักษาสาธารณูปโภค หากผู้ซื้อที่ดินจัดสรร ต้องการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรต้องได้รับแจ้งให้ดำเนินการจัดตั้งจากผู้จัดสรร ที่ดินก่อน ซึ่งจะเกิดขึ้นเมื่อผู้จัดสรรที่ดินต้องการพัฒนาที่ดิน อีกทั้งในการดำเนินการจดทะเบียน จัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรต้องนำหลักฐานการแจ้งให้จัดตั้งจากผู้จัดสรรที่ดิน มายื่นพร้อมกับการยื่นขอจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร การจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร จึงเป็นทางเลือกของผู้จัดสรรฝ่ายเดียว ซึ่งหากผู้จัดสรรไม่ต้องการโอนสาธารณูปโภค จึงไม่แจ้งให้ผู้ซื้อ ที่ดินจัดสรรดำเนินการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร และเมื่อผู้ซื้อไม่ได้รับการแจ้งจากผู้จัดสรรที่ดิน ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรไม่อาจดำเนินการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรได้ สิทธิในการจัดตั้งนิติบุคคล หมู่บ้านจัดสรร จึงขึ้นอยู่กับความประสงค์ของผู้จัดสรรที่ดินฝ่ายเดียว

ในกรณีนี้มีข้อพิจารณาได้ว่า บทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าวเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ซึ่งบุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมาย และต้องได้รับความคุ้มครองตาม กฎหมายอย่างเท่าเทียมกัน ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540<sup>4</sup> มาตรา 29 และมาตรา 30

#### 4.4 ปัญหาการเก็บค่าใช้จ่ายส่วนกลาง

ปัญหาการเก็บค่าใช้จ่ายส่วนกลาง เกิดจากกรณีวิธีการจัดเก็บ และกรณีผู้ซื้อที่ดินจัดสรร นำทรัพย์สินออกให้เช่า กล่าวคือ

##### 4.4.1 วิธีการเก็บค่าใช้จ่ายส่วนกลาง

ตามบทบัญญัติกฎหมายมาตรา 48 แห่งพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ได้กำหนดให้นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ในการเก็บเงินค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษา และการจัดการสาธารณูปโภคในส่วนที่นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรมีหน้าที่บำรุงรักษาจากสมาชิก โดยในมาตรา 49 ให้เริ่มเก็บค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาและการจัดการสาธารณูปโภคเมื่อเริ่มจัดตั้งนิติบุคคลตามมาตรา 44 (1) และให้ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรซึ่งเป็นสมาชิกของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร ออกค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาและการจัดการสาธารณูปโภคสำหรับที่ดินจัดสรรที่ตนซื้อ และให้ผู้จัดสรรที่ดินออกค่าใช้จ่ายดังกล่าวสำหรับที่ดินแปลงย่อยที่ยังไม่มีผู้ซื้อ การกำหนดและการแก้ไข อัตราค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาและจัดการสาธารณูปโภค จะต้องได้รับความเห็นชอบจากที่มติที่ประชุมใหญ่ของสมาชิกตามมาตรา 44 (1) นอกจากนี้ ในมาตรา 49 กำหนดวิธีการจัดเก็บค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาและการจัดการสาธารณูปโภค โดยให้จัดเก็บเป็นรายเดือนจากที่ดินแปลงย่อยในโครงการจัดสรรที่ดินทุกแปลง โดยอาจกำหนดค่าใช้จ่ายในอัตราที่แตกต่างกันตามประเภทการใช้ประโยชน์ที่ดินหรือขนาดพื้นที่ได้ตามระเบียบที่คณะกรรมการที่ดินกลางกำหนด ซึ่งจากการศึกษาพบว่า ในการบำรุงรักษาและการจัดการสาธารณูปโภคนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรจะได้เงินที่เก็บจากสมาชิกเท่านั้นมาเป็นค่าใช้จ่ายในการจัดการดูแลบำรุงรักษาสาธารณูปโภค

<sup>4</sup> ปัจจุบันรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ได้ยกเลิกแล้ว โดยประกาศคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข เมื่อวันที่ 19 กันยายน พุทธศักราช 2549 โดยกำหนดให้ใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับชั่วคราว พุทธศักราช 2549 บังคับไว้แทน

ในประเด็นนี้ นายเฉลิมลาภ รัชต์สุวรรณ ได้ให้ความเห็นว่า การเก็บค่าใช้จ่าย ส่วนกลางเป็นรายเดือน ทำให้นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรไม่มีเงินทุนหมุนเวียนในการใช้จ่ายบริหาร งานของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร ขาดสภาพคล่องทางการเงินทำให้การบริหารงานของนิติบุคคล หมู่บ้านจัดสรรต้องหยุดชะงัก ไม่มีประสิทธิภาพจึงเห็นว่าควรให้นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรเก็บค่าใช้จ่าย ส่วนกลางเป็นรายปี

สำหรับในต่างประเทศ จากการที่ได้ศึกษามาพบว่า โดยหลักการเก็บค่าใช้จ่าย ส่วนกลางในประเทศอังกฤษและประเทศสหรัฐอเมริกาหลักการเช่นเดียวกับประเทศไทย โดยสมาคม เป็นผู้มีอำนาจหน้าที่การเรียกเก็บเงินค่าใช้จ่ายส่วนกลางจากสมาชิกหรือเจ้าของที่พักอาศัย และ อัตราค่าใช้จ่ายอาจแตกต่างกันไปตามประเภทของที่พักหรือการใช้ประโยชน์ และหากสมาชิกฝ่าฝืน ไม่ชำระค่าใช้จ่ายส่วนกลาง หรือชำระล่าช้า มีมาตรการลงโทษแก่สมาชิกที่ฝ่าฝืนไม่ชำระค่าใช้จ่าย ส่วนกลาง แต่วิธีการในการจัดเก็บค่าใช้จ่ายและมาตรการลงโทษของประเทศไทยจะแตกต่างกับ ต่างประเทศ โดยประเทศอังกฤษและประเทศสหรัฐอเมริกาก็จะเรียกเก็บเงินเป็น 2 ประเภท คือ ประเภทเก็บเงินรายปี เพื่อเป็นงบดำเนินการของสมาคมโดยการประเมินค่าใช้จ่ายจากงบประมาณ ประจำปีที่จะต้องเรียกเก็บจากสมาชิกเพื่อมาเป็นค่าใช้จ่ายของสมาคม และอีกประเภทหนึ่ง คือ ประเภทเก็บเงินจากสมาชิกนอกเหนือจากเงินรายปี เป็นค่าใช้จ่ายในกรณีพิเศษ ซึ่งคิดตามสัดส่วน ที่สมาชิกต้องรับผิดชอบตามประเภทการใช้ประโยชน์หรือปัจจัยอื่นๆ และหากสมาชิกฝ่าฝืนไม่ชำระ ค่าใช้จ่ายส่วนกลางหรือชำระล่าช้า ในประเทศอังกฤษพระราชบัญญัติ Commonhold and Leasehold Reform Act 2002 มาตรา 31 (6) ได้กำหนดถึงหน้าที่ที่สมาชิกต้องจ่ายเงินให้ครอบคลุมถึงหน้าที่ ต้องจ่ายดอกเบี้ยในกรณีชำระเงินล่าช้าด้วย ส่วนประเทศสหรัฐอเมริกาหากสมาชิกทำการฝ่าฝืน ไม่ชำระค่าใช้จ่ายรายปีโดยค้างชำระเกินกว่า 90 วัน องค์กรหรือสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัย อาจจะตั้ง ให้มีการระงับสิทธิในการออกเสียงลงคะแนนได้ แต่ไม่อาจใช้มาตรการงดใช้พื้นที่ส่วนกลางหรือ ตั้งปรับได้

นอกจากนี้ประเทศอังกฤษได้กำหนดให้การวางระเบียบของสมาคมเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลาง ตามมาตรา 32 ของ Commonhold and Leasehold Reform Act 2002 ในข้อกำหนด ชุมชนเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลางนั้น จะต้องวางหลักเกณฑ์การตั้งและดูแลเงินกองทุนที่ใช้ สำหรับการซ่อมแซมและดูแลรักษาพื้นที่ส่วนกลาง หรือพื้นที่พักอาศัย หรือทั้งสองอย่างก็ตาม และต้องมีการกำหนดสัดส่วนเงินค่าบำรุงที่จะเรียกเก็บเอาจากเจ้าของที่พักอาศัย

ดังนั้น การเก็บค่าใช้จ่ายส่วนกลางเป็นรายปีในประเทศอังกฤษและสหรัฐอเมริกา จะทำให้สมาคมมีเงินทุนหมุนเวียนใช้จ่ายในการดูแลรักษาชุมชนได้อย่างมีประสิทธิภาพมากกว่า การเก็บค่าใช้จ่ายส่วนกลางเป็นรายเดือนของประเทศไทย การที่กฎหมายพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 มาตรา 49 กำหนดให้นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรจัดเก็บเป็นรายเดือน ทำให้เกิดการขาดสภาพคล่องทางการเงินของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรในการบริหารงานดูแลชุมชน เนื่องจากรายได้ของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรได้มาจากการเก็บค่าใช้จ่ายส่วนกลางจากสมาชิกเท่านั้น และสภาพความเป็นจริง นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรไม่สามารถจัดเก็บเงินค่าใช้จ่ายจากผู้ซื้อที่ดินจัดสรร ซึ่งเป็นสมาชิกของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรได้ทุกรายในแต่ละเดือน อาจมีสาเหตุหลายประการ เช่น ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรบางรายซื้อที่ดินจัดสรรไว้แต่ไม่ได้อยู่อาศัยเอง โดยอาจซื้อไว้เพื่อเก็งกำไร หรือมีการนำออกให้ผู้อื่นเช่า เป็นต้น จึงทำให้ยากแก่การจัดเก็บ จึงเกิดการโต้แย้งกันในเรื่องการจ่ายค่าใช้จ่ายระหว่างผู้ซื้อที่ดินจัดสรร ซึ่งเป็นผู้ให้เช่ากับผู้เช่า เป็นต้น แม้ว่าพระราชบัญญัติจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 มาตรา 50 จะมีมาตรการลงโทษแก่ผู้ให้เช่าที่ดินดังกล่าวว่าช้ากว่าเวลาที่กำหนด จะต้องจ่ายค่าปรับตามอัตราที่คณะกรรมการกำหนด หรือหากค้างชำระติดต่อกันตั้งแต่ 3 เดือนขึ้นไป อาจถูกระงับการให้บริการหรือการใช้สิทธิในสาธารณูปโภค และในกรณีที่ค้างชำระติดต่อกันตั้งแต่ 6 เดือนขึ้นไป พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจระงับการจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมในที่ดินจัดสรรของผู้ค้างชำระจนกว่าจะชำระครบถ้วนก็ตาม แต่การมีมาตรการลงโทษแก่สมาชิกที่ไม่ชำระค่าใช้จ่ายส่วนกลางหรือชำระล่าช้าตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 มาตรา 50 ดังกล่าว เห็นได้ว่ามาตรการลงโทษดังกล่าวที่มีการลงโทษตามลำดับขั้น เป็นมาตรการลงโทษที่เหมาะสมแล้ว เพื่อเป็นบทบังคับแก่สมาชิกปฏิบัติการจัดสรรค่าใช้จ่ายโดยเคร่งครัด และทำให้นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรสามารถดำเนินการบริหารและจัดเก็บค่าใช้จ่ายส่วนกลางเพื่อมาดูแลสาธารณูปโภคได้

#### 4.4.2 กรณีผู้ซื้อที่ดินจัดสรรนำทรัพย์สินออกให้เช่า

ตามหลักเกณฑ์แห่งกรรมสิทธิ์และการใช้กรรมสิทธิ์ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1336 เจ้าของทรัพย์สินมีสิทธิใช้สอย จำหน่าย และได้ซึ่งดอกผลแห่งทรัพย์สินนั้น กับทั้งมีสิทธิติดตามและเอาคืนซึ่งทรัพย์สินของตนจากบุคคลผู้ไม่มีสิทธิจะยึดถือไว้ และมีสิทธิขัดขวางมิให้ผู้อื่นสอดเข้าเกี่ยวข้องกับทรัพย์สินนั้น โดยมีขอบด้วยกฎหมาย ดังนั้นผู้ซื้อที่ดินจัดสรรจึงมีสิทธินำทรัพย์สินหรือที่ดินที่ซื้อออกให้เช่าได้ แต่เมื่อผู้ซื้อที่ดินจัดสรรซึ่งเป็นเจ้าของนำทรัพย์สินหรือที่ดินจัดสรรของตนออกให้เช่าตามมาตรา 48 (3) พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ให้อำนาจนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรเรียกเก็บค่าใช้จ่ายส่วนกลางในการบำรุงรักษาและจัดการสาธารณูปโภคจากสมาชิก ซึ่งเป็นผู้ซื้อที่ดินจัดสรรหรือจากเจ้าของเท่านั้น มิได้รวมถึงผู้เช่าหรือผู้อาศัยในที่ดินจัดสรรด้วย

ซึ่งหากผู้ซื้อที่ดินจัดสรรหรือเจ้าของมิได้อยู่อาศัยในหมู่บ้านจัดสรรนั้น เช่น อยู่ต่างประเทศ เป็นต้น จึงทำให้ยากแก่การจับเก็บค่าใช้จ่ายส่วนกลาง ปัญหาดังกล่าวจึงเป็นเหตุให้นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรไม่สามารถเก็บค่าใช้จ่ายส่วนกลางได้อย่างครบถ้วน ทำให้นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรขาดสภาพคล่องทางการเงินซึ่งยังส่งผลกระทบต่อประสิทธิภาพการบริหารงานของนิติบุคคลจัดสรรได้

จากการที่ได้ศึกษามาพบว่า ประเทศอังกฤษไม่ได้ห้ามเจ้าของหน่วยที่พักนำทรัพย์สินของตนออกให้เช่า แต่อาจมีข้อจำกัดในการทำสัญญาเช่า เช่น กำหนดระยะเวลาออกให้เช่าต่อหนึ่งครั้งไม่เกิน 7 ปี เนื่องจากแนวนโยบายของรัฐที่มีระบบการเป็นเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลางก็เพื่อต้องการให้เจ้าของได้ครอบครองทรัพย์สินเสมือนว่าเป็นผู้มกรรมสิทธิ์ โดยไม่ต้องการให้เกิดปัญหาที่เคยเกิดขึ้นในระบบสัญญาเช่า คือ ผู้เช่าไม่ค่อยให้ความร่วมมือร่วมใจในการดูแลทรัพย์สินส่วนตนและส่วนกลาง เพราะถือว่าทรัพย์สินที่เช่าไม่ใช่ของตนเอง นอกจากนี้ในมาตรา 19 ของ Commonhold and Leasehold Reform Act 2002 ยังกำหนดถึงระเบียบข้อบังคับต่างๆ ตามข้อกำหนดชุมชนเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลางให้มีผลบังคับต่อผู้เช่าจากเจ้าของหน่วยที่พักด้วย และผู้เช่าอาจมีภาระต้องจ่ายเงินแทนเจ้าของผู้ให้เช่าแก่สมาคมเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลาง และในมาตรา 35 ในเรื่องอำนาจหน้าที่การบริหารของกรรมการสมาคมเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลางในการวางข้อกำหนดในการเรียกเก็บเงินหรือค่าเสียหายต่างๆ เพื่อประโยชน์ในการป้องกัน หรือแก้ไขความผิดพลาดที่เกิดแก่เจ้าของยูนิตให้รวมถึงผู้เช่ายูนิตด้วย

จากสภาพปัญหาดังกล่าว เมื่อจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรแล้ว พระราชบัญญัติจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 มาตรา 47 ได้กำหนดให้ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรทุกรายเป็นสมาชิกนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร ซึ่งเป็นสมาชิกโดยผลของกฎหมาย ทั้งนี้ เพื่อให้เจ้าของที่ดินแปลงย่อยในที่ดินจัดสรรทุกแปลงมีส่วนร่วมในการบริหารนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร และร่วมรับผิดชอบค่าใช้จ่ายส่วนกลางในการดูแลบำรุงรักษาสาธารณูปโภคตามมาตรา 49 วรรค 2 ดังนั้น จากบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นได้ว่า หากผู้ซื้อที่ดินจัดสรรซึ่งเป็นเจ้าของ นำทรัพย์สินหรือที่ดินจัดสรรของตนออกให้เช่า ผู้เช่าที่ดินหรือผู้อาศัยในที่ดินจัดสรรซึ่งมิได้เป็นคู่สัญญากับผู้จัดสรรที่ดิน จึงไม่ต้องถูกบังคับให้เป็นสมาชิกนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร แม้ว่าจะอยู่อาศัยภายในหมู่บ้านจัดสรรนั้นก็ตาม เพราะไม่ใช่ผู้ซื้อที่ดินจัดสรร และตามมาตรา 48 (3) พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ให้อำนาจนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรเรียกเก็บค่าใช้จ่ายส่วนกลางในการบำรุงรักษาและจัดการสาธารณูปโภคจากสมาชิกซึ่งเป็นผู้ซื้อที่ดินจัดสรรหรือจากเจ้าของเท่านั้น มิได้รวมถึงผู้เช่าหรือผู้อาศัยในที่ดินจัดสรรด้วย ดังนั้น ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรซึ่งเป็นเจ้าของต้องชำระค่าใช้จ่ายส่วนกลาง แม้ว่าจะไม่ได้อยู่อาศัยก็ตาม และแม้ว่าในการทำสัญญาเช่าผู้ให้เช่าตกลงกับผู้เช่าให้ผู้เช่าเป็นผู้จ่ายค่าใช้จ่ายส่วนกลางก็ตาม ข้อตกลงดังกล่าวก็เป็นเพียงบุคคลสิทธิที่บังคับกันได้ระหว่างผู้ให้เช่าหรือผู้ซื้อที่ดินจัดสรรกับผู้เช่าเท่านั้น นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรจะอาศัย

สิทธิตามสัญญาเช่ามาบังคับกับผู้เช่าให้ชำระค่าใช้จ่ายส่วนกลางไม่ได้ ดังนั้น การเก็บค่าใช้จ่ายส่วนกลางดังกล่าว นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรจึงมีอำนาจจัดเก็บจากสมาชิกซึ่งเป็นผู้ซื้อที่ดินจัดสรรหรือเจ้าของที่ดินเท่านั้น อีกทั้งในบทบัญญัติเรื่องเช่าทรัพย์สินกำหนดหน้าที่และความรับผิดชอบของผู้เช่าและผู้ให้เช่าในการบำรุงรักษาซ่อมแซมเฉพาะกรณีทรัพย์สินที่ให้เช่าเท่านั้นและตามมาตรา 557 และ 553 ไม่ได้รวมถึงทรัพย์สินส่วนกลางที่เป็นสาธารณูปโภคและบริการสาธารณะ อีกทั้งตามมาตรา 539 ค่าเช่าธรรมเนียมที่คู่สัญญาพึงออกใช้เสมอกันทั้งสองฝ่ายนั้น เป็นค่าเช่าธรรมเนียมการทำสัญญาเช่ามิใช่ค่าธรรมเนียมหรือค่าใช้จ่ายส่วนกลาง ด้วยเหตุดังกล่าวจึงทำให้ยากแก่การจัดเก็บค่าใช้จ่ายส่วนกลางเพราะผู้ซื้อที่ดินจัดสรรหรือเจ้าของมิได้อยู่อาศัยในหมู่บ้านจัดสรรนั้น เป็นเหตุให้นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรไม่สามารถเก็บค่าใช้จ่ายส่วนกลางได้อย่างครบถ้วน ทำให้นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรขาดสภาพคล่องทางการเงินซึ่งยังส่งผลกระทบต่อประสิทธิภาพการบริหารงานของนิติบุคคลจัดสรรได้ ซึ่งต่างกับกฎหมายของประเทศอังกฤษได้ให้อำนาจแก่สมาคมเข้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลางในการเรียกเก็บค่าใช้จ่ายส่วนกลางนอกจากสมาชิกแล้ว ยังรวมไปถึงผู้เช่าจากสมาชิกอีกด้วย จึงทำให้สมาคมสามารถเก็บค่าใช้จ่ายส่วนกลางได้ครอบคลุมครบถ้วน ง่ายต่อการจัดเก็บ และทำให้สมาคมสามารถมีเงินทุนหมุนเวียน ทั้งยังส่งผลต่อการบริหารงานของสมาคมสามารถบริหารงานได้อย่างมีประสิทธิภาพ

ดังนั้น เมื่อพิจารณาบทบัญญัติของพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 จะเห็นได้ว่ายังมีช่องว่างทางกฎหมาย คือ การมิได้กำหนดสิทธิและหน้าที่ในการชำระค่าใช้จ่ายส่วนกลางให้ชัดเจนรวมไปถึงผู้เช่า และมีได้กำหนดให้อำนาจแก่นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรมีอำนาจเรียกเก็บค่าใช้จ่ายส่วนกลางจากผู้เช่านอกจากผู้ซื้อที่ดินจัดสรร ซึ่งช่องว่างดังกล่าวทำให้นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรไม่สามารถจัดเก็บค่าใช้จ่ายส่วนกลางได้อย่างมีประสิทธิภาพ และยังส่งผลกระทบต่อการบริหารงานของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร อีกทั้งบทบัญญัติประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในเรื่องสัญญาเช่าทรัพย์สินเป็นเพียงบุคคลสิทธิบังคับกันระหว่างผู้ให้เช่ากับผู้เช่า แม้ผู้เช่าตกลงกับผู้ให้เช่าเป็นผู้ชำระค่าใช้จ่ายส่วนกลางก็ตาม นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรจะอาศัยสิทธิแห่งสัญญาเช่าดังกล่าวบังคับกับผู้เช่าไม่ได้ และกฎหมายการเช่าทรัพย์สินให้ความคุ้มครองเฉพาะทรัพย์สินที่เช่าเท่านั้น ไม่ได้คุ้มครองทรัพย์สินส่วนกลางอันเป็นสาธารณูปโภคด้วย

#### 4.5 ปัญหาอำนาจและหน้าที่ของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

ตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 มาตรา 48 ได้กำหนดให้นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรมีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

- (1) กำหนดระเบียบเกี่ยวกับการใช้ประโยชน์สาธารณูปโภค
  - (2) กำหนดระเบียบเกี่ยวกับการอยู่อาศัยและการจราจรภายในที่ดินจัดสรร
  - (3) เรียกเก็บเงินค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษา และการจัดการส่วนที่ดินบุคคลหมู่บ้านจัดสรร มีหน้าที่บำรุงรักษาจากสมาชิก
  - (4) ยื่นเครื่องทุกข์ หรือเป็นโจทก์ฟ้องแทนสมาชิกเกี่ยวกับกรณีที่กระทบสิทธิหรือประโยชน์ของสมาชิกจำนวนตั้งแต่สิบรายขึ้นไป
  - (5) จัดให้มีบริการสาธารณะเพื่อสวัสดิการของสมาชิก หรือจัดสรรเงิน หรือทรัพย์สินเพื่อสาธารณูปโภค
  - (6) ดำเนินการอื่นใดให้เป็นไปตามกฎกระทรวง ระเบียบของคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลาง หรือข้อบังคับของคณะกรรมการที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัตินี้
- การดำเนินการตาม (1) (2) และ (5) จะต้องได้รับความเห็นชอบจากมติที่ประชุมใหญ่ของสมาชิก

จากบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นได้ว่า นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรไม่มีอำนาจในการนำทรัพย์สินที่เป็นสาธารณูปโภค ซึ่งได้แก่ ถนน สวน หรือสนามเด็กเล่น เป็นต้น ออกให้เช่าเพื่อหารายได้ ซึ่งแม้จะนำเรื่องการนำสาธารณูปโภคออกให้เช่าเข้าประชุมและมีมติจากที่ประชุมใหญ่ให้ออกให้เช่าได้ก็ตาม เพราะมาตรา 48 มิได้ให้อำนาจนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรไว้

ในเรื่องนี้ นายวิโรจน์ เตชะจันตะ ยังมีความเห็นว่านอกจากมาตรา 48 แห่งพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 จะมีได้ให้อำนาจไว้แล้ว มาตรา 43 ยังได้กำหนดให้สาธารณูปโภคตกอยู่ในภาระจำยอมเพื่อประโยชน์แก่ที่ดินจัดสรร สมาชิกนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรทุกคนจึงเป็นเจ้าของภาระทรัพย์ ซึ่งตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1390 ห้ามมิให้เจ้าของภาระทรัพย์ประกอบกรรมใดๆ อันจะเป็นเหตุให้ประโยชน์แห่งภาระจำยอมลดไป หรือเสื่อมความสะดวก ฉะนั้นแม้จะมีมติที่ประชุมให้นำออกให้เช่าได้ก็ตาม การออกให้เช่าก็เป็นการทำให้ประโยชน์ของสาธารณูปโภคอันเป็นภาระทรัพย์ลดไป หรือเสื่อมประโยชน์ นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรไม่มีอำนาจนำทรัพย์สินที่เป็นสาธารณูปโภคออกให้เช่าได้

สำหรับเรื่องนี้ในประเทศอังกฤษ บทบัญญัติของ Commonhold and Leasehold Reform Act 2002 ในมาตรา 27 ได้ให้อำนาจสมาคมเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลาง มีสิทธิโอนผลประโยชน์พื้นที่ส่วนกลาง ซึ่งรวมถึงทรัพย์สินที่เป็นสาธารณูปโภคตามความหมายของประเทศไทยด้วย เช่น การขายพื้นที่ส่วนกลางบางส่วนออกไป หรือก่อให้เกิดสิทธิเหนือพื้นที่ส่วนกลางก็ได้ อีกทั้งเมื่อจดทะเบียนโครงการการเป็นเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลาง สมาคมเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลางเป็นเจ้าของพื้นที่ส่วนกลาง และทำให้ข้อกำหนดชุมชนเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลางมีผลบังคับ



ซึ่งจะเห็นได้ว่า ฐานะของสมาคมเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลางเป็นเจ้าของพื้นที่ส่วนกลาง ในขณะที่นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรของประเทศไทยเป็นเพียงตัวแทนของสมาชิกที่มีอำนาจหน้าที่ในการบริหารจัดการดูแลสาธารณูปโภค และบริการสาธารณะรวมทั้งชุมชน และสาธารณูปโภคของประเทศไทยเป็นภาระจำยอม นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรมิได้เป็นเจ้าของทรัพย์สินที่สาธารณูปโภค

ส่วนประเทศสหรัฐอเมริกา จากที่ได้ศึกษาพบว่า บทบัญญัติใน Florida Statutes 720 ไม่ได้กล่าวถึงอำนาจของสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัยในการนำทรัพย์สินส่วนกลางออกให้เช่า มีเพียงแต่บทบัญญัติในกรณีที่สมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัยจะทำการซื้อ เช่า อสังหาริมทรัพย์ เช่าวัสดุ หรืออุปกรณ์ เพื่อใช้ในกิจการตามวัตถุประสงค์ของสังคม ซึ่งในการทำสัญญาดังกล่าว สมาคมต้องจัดให้มีการประมูลแข่งขันตามมาตรา 720. 3055

ประเด็นปัญหาในเรื่องนี้ จะเห็นได้ว่า วัตถุประสงค์ของการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรก็เพื่อให้ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรรับโอนทรัพย์สินที่เป็นสาธารณูปโภคไปจัดการและดูแลรักษาตนเอง และกฎหมายได้กำหนดให้ทรัพย์สินที่เป็นสาธารณูปโภคจัดทำขึ้นเพื่อประโยชน์แก่ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรทุกราย และตกอยู่ในภาระจำยอม การที่นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรนำสาธารณูปโภคออกให้เช่าจึงเป็นการจัดต่อวัตถุประสงค์และหลักกฎหมายดังกล่าว และแม้การบริหารจัดการดูแลชุมชนในหน้าที่ของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรจะต้องมีค่าใช้จ่ายในการดำเนินการ ซึ่งเงินได้ที่นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรได้รับนั้น มาจากการเก็บจากสมาชิกเท่านั้น ซึ่งหากแม้มองในอีกแง่หนึ่งของการนำทรัพย์สินออกให้เช่า ก็อนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรจะมีเงินได้อีกทางหนึ่งมาใช้จ่ายในการบริหารงานดูแลชุมชน อีกทั้งเป็นการลดภาระค่าใช้จ่ายของสมาชิกอีกทางหนึ่งด้วยก็ตาม แต่โครงการบ้านจัดสรรของประเทศไทยต่างกับโครงการบ้านจัดสรรของต่างประเทศ โครงการบ้านจัดสรรของประเทศไทยมีพื้นที่โครงการเล็กกว่าของต่างประเทศ อีกทั้งผู้จัดสรรที่ดินของไทยจะดำเนินการจัดสรรแบ่งที่ดินให้เกิดประโยชน์สูงสุดแก่ตนเพื่อจำหน่ายให้ได้มากที่สุด การดำเนินการแบ่งที่ดินเพื่อการสาธารณูปโภคจึงทำอย่างจำกัดตามที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น พื้นที่ที่เป็นสาธารณูปโภคจึงมีจำนวนน้อย เมื่อนำออกให้เช่าอีก ทำให้สาธารณูปโภคที่กฎหมายกำหนดให้จัดขึ้นเพื่อประโยชน์แก่ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรในการใช้จึงไม่เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของกฎหมายในการบังคับให้มีการจัดทำสาธารณูปโภค ซึ่งต่างกับโครงการของต่างประเทศที่เป็นโครงการขนาดใหญ่ มีพื้นที่ส่วนกลางเป็นจำนวนมาก จึงสามารถนำทรัพย์สินส่วนกลางนั้นหาประโยชน์ได้ โดยไม่กระทบกระเทือนสิทธิการใช้ประโยชน์ของผู้ซื้อที่ดินจัดสรร ด้วยเหตุดังกล่าวประเทศไทยไม่อาจนำบทบัญญัติของ Commonhold and Leasehold Reform Act 2002 ประเทศอังกฤษ มาตรา 27 ในเรื่องการทำอำนาจแก่สมาคมนำทรัพย์สินส่วนกลางออกหาประโยชน์ได้ และแม้ว่าบทบัญญัตินี้ดังกล่าวของประเทศอังกฤษจะไม่เหมาะสมกับประเทศไทย

แต่บทบัญญัติกฎหมายของไทยไม่มีความชัดเจน จึงทำให้เกิดปัญหาข้อโต้แย้งถกเถียงกันอยู่เสมอ ในปัจจุบัน บทบัญญัติกฎหมายจึงควรได้รับการพิจารณาเพื่อมิให้เกิดปัญหาดังกล่าวขึ้น

#### 4.6 ปัญหาการบริหารงานของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

ตามกฎกระทรวงว่าด้วยการจดทะเบียนจัดตั้ง การบริหาร การควบคุม และการยกเลิกนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร พ.ศ. 2545 ข้อ 10 และ 11 นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรต้องจัดให้มีการประชุมใหญ่ หรือเรียกให้ประชุมวิสามัญก็ได้ อีกทั้งยังให้สิทธิแก่สมาชิกร้องขอต่อคณะกรรมการหมู่บ้านจัดสรร ให้เรียกประชุมใหญ่วิสามัญได้ และในการเรียกประชุมใหญ่ ข้อ 12 กำหนดให้คณะกรรมการหมู่บ้านจัดสรรต้องส่งหนังสือนัดประชุมและเอกสารที่เกี่ยวข้องไปยังสมาชิกทุกคนก่อนวันประชุม ไม่น้อยกว่า 15 วัน ซึ่งในเรื่องการส่งหนังสือนัดประชุม Florida Statue 720 ของประเทศสหรัฐอเมริกา ได้กำหนดวิธีการส่งหนังสือนัดประชุมไว้หลายวิธีโดยอาจจะส่งทางจดหมาย ส่งให้กับตัวสมาชิก หรือส่งโดยทางอิเล็กทรอนิกส์ อีกทั้งอาจจะตีประกาศในที่ที่เห็นได้ง่าย และประกาศซ้ำๆ ถึงหนังสือนัดประชุมทางโทรทัศน์วงจรปิดที่โซอยู่ในชุมชน จะเห็นได้ว่า กฎหมายของสหรัฐอเมริกาให้ความสำคัญกับการประชุม อำนวยความสะดวกให้แก่สมาชิก เพื่อต้องการให้สมาชิกเข้าร่วมประชุม และทราบความต้องการอันแท้จริงของสมาชิก และเป็นการกระตุ้นให้สมาชิกทราบและรักษาสิทธิประโยชน์ของตน ซึ่งต่างกับกฎหมายของประเทศไทยที่แจ้งการประชุมแต่เพียงการส่งหนังสือนัดประชุมให้สมาชิกทราบเท่านั้น ไม่ได้ให้ความสำคัญของการประชุม การอำนวยความสะดวก การแจ้งให้สมาชิกทราบถึงการประชุมยังไม่มีประสิทธิภาพเท่าที่ควร

อีกทั้ง Florida Statue 720 ของประเทศสหรัฐอเมริกา นอกจากจะให้สิทธิแก่สมาชิกในการเข้าประชุมออกเสียงลงมติในการประชุมประจำปีและประชุมวิสามัญแล้ว กฎหมายยังให้สิทธิแก่สมาชิกในการเข้าร่วมการประชุมและแสดงความคิดเห็นในการประชุมของคณะกรรมการได้อีกด้วย ซึ่งต่างกับกฎหมายของประเทศไทยซึ่งไม่มีบทบัญญัติกฎหมายที่ให้สิทธิแก่สมาชิกในการเข้าร่วมการประชุมและแสดงความคิดเห็นในการประชุมของคณะกรรมการ อีกทั้งประกอบกับลักษณะนิสัยของคนไทยไม่ค่อยให้ความร่วมมือในการออกเสียงและแสดงความคิดเห็น จะแสดงออกซึ่งความคิดเห็นก็ต่อเมื่อมีการกระทบสิทธิหรือประโยชน์ของตน จะเห็นได้ว่า กฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาให้ความสำคัญกับการประชุมเป็นอย่างมาก อันเป็นการสนับสนุนหลักการมีส่วนร่วมให้ทุกฝ่ายได้มีส่วนร่วมในการบริหารจัดการ รับฟังความคิดเห็นและเสนอแนะ ซึ่งเป็นไปตามแนวคิดและหลักการของการจัดตั้งองค์กรหรือสมาคมขึ้นมาเพื่อบริหารชุมชน

ดังนั้น กฎหมายของประเทศไทยยังไม่ให้ความสำคัญของการประชุม การให้แสดงออกซึ่งความคิดเห็น เป็นจะเป็นการสนับสนุนหลักการของการมีส่วนร่วมที่ให้ทุกฝ่ายได้มีส่วนร่วมในการบริหารงานซึ่งเป็นแนวคิดประการหนึ่งของกฎหมายการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

#### 4.7 ปัญหาสิทธิในการดำเนินคดี

ปัญหาสิทธิในการดำเนินคดี เกิดขึ้นทั้งสิทธิในการดำเนินคดีของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร และของสมาชิกนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร กล่าวคือ

##### 4.7.1 สิทธิในการดำเนินคดีของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

ตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 มาตรา 48 ได้ให้อำนาจนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรยื่นคำร้องทุกข์หรือเป็นโจทก์ฟ้องคดีแทนสมาชิกกรณีที่กระทบสิทธิหรือประโยชน์ของสมาชิกจำนวนตั้งแต่ 10 รายขึ้นไป จะเห็นได้ว่าบทบัญญัติดังกล่าวได้ให้อำนาจแก่นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรในการดำเนินคดีกับบุคคลภายนอกเท่านั้น มิได้ให้อำนาจนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรดำเนินคดีกับสมาชิกที่ฝ่าฝืนข้อบังคับของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร แม้ว่ามาตรา 50 จะมีสภาพบังคับลงโทษแก่ผู้ที่ฝ่าฝืน แต่ก็เฉพาะกรณีที่สมาชิกค้างชำระเงินค่าบำรุงรักษาและจัดการสาธารณูปโภคเท่านั้น มิได้มีมาตรการลงโทษกรณีที่สมาชิกฝ่าฝืนระเบียบข้อบังคับอื่นๆ เช่น ในเรื่องที่มีการจอดรถ การจราจร หรือในเรื่องของสัตว์เลี้ยง เป็นต้น

ในประเทศอังกฤษ มาตรา 35 (3) ของ Commonhold and Leasehold Reform Act 2002 ได้ให้อำนาจแก่สมาคมเจ้าของร่วมทรัพย์สินส่วนกลางในการที่จะดำเนินคดีแก่สมาชิกได้ แต่ให้คำนึงถึงการนำกระบวนการไต่ถามและอนุญาตตุลาการมาใช้บังคับด้วย

ส่วนในประเทศสหรัฐอเมริกา มาตรา 720.305 ของ Florida Statue 720 สมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัยมีอำนาจดำเนินคดีต่างๆ ที่กล่าวหาว่าไม่ปฏิบัติตาม หรือเพื่อจะไม่ต้องปฏิบัติตามกฎหมายและตามเอกสารจัดตั้ง และกฎระเบียบของสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัย

พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ไม่มีบทบัญญัติในการรับรองให้อำนาจแก่นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรสามารถดำเนินคดีแก่สมาชิกที่ทำการฝ่าฝืนได้ จึงทำให้การบริหารจัดการของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรไม่มีประสิทธิภาพ ไม่สามารถบังคับแก่สมาชิกที่ฝ่าฝืนและทำให้สมาชิกไม่เกิดความเกรงกลัวในการปฏิบัติตามกฎหมาย ระเบียบและข้อบังคับของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

#### 4.7.2 สิทธิในการดำเนินคดีของสมาชิกนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

ตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 มิได้บัญญัติรับรองถึงสิทธิของสมาชิกที่จะดำเนินคดีกับนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร ซึ่งต่างกับต่างประเทศที่กฎหมายได้บัญญัติรับรองสิทธิของสมาชิกที่สามารถดำเนินคดีกับสมาคมได้ไว้อย่างชัดเจน โดยในประเทศอังกฤษ Commonhold and Leasehold Reform Act 2002 มาตรา 40 (1) ให้สิทธิเจ้าของที่พักอาศัยยื่นต่อศาลเพื่อให้ศาลมีคำสั่งว่าข้อกำหนดจัดตั้งสมาคมเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลางไม่ชอบด้วยกฎหมาย หากศาลสั่งว่าข้อกำหนดดังกล่าวไม่ชอบ ก็อาจจะวางมาตรการอื่นๆ ด้วยก็ได้ ซึ่งรวมถึงให้แก้ไขข้อกำหนดดังกล่าวให้ถูกต้องหรือสั่งให้ชดใช้จ่ายค่าเสียหายด้วย

ส่วนในประเทศสหรัฐอเมริกา สมาชิกมีสิทธิที่จะดำเนินคดีต่างๆ ที่กล่าวหาว่าไม่ปฏิบัติตาม หรือเพื่อไม่ต้องปฏิบัติตามตามเอกสารจัดตั้งและกฎระเบียบของสมาคมตามมาตรา 720.305 ของ Florida Statue 720

จะเห็นได้ว่า สิทธิการดำเนินคดีของสมาชิกนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรในประเทศไทย เป็นไปตามหลักประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 55 เมื่อถูกโต้แย้งสิทธิ หรือใช้สิทธิทางศาลเมื่อกฎหมายรับรอง คู่ครองให้สิทธิ ซึ่งจากการศึกษาพบว่าสิทธิในการดำเนินคดีของสมาชิกจะกำหนดไว้ในข้อบังคับของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร มิได้ระบุสิทธิดังกล่าวไว้ในพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ชัดเจนเหมือนกับการให้สิทธิการดำเนินคดีของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร ดังนั้น เมื่อให้อำนาจแก่นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรในการดำเนินคดีแก่สมาชิกได้ ในทางกลับกันกฎหมายต้องบัญญัติรับรองสิทธิแก่สมาชิกให้สามารถดำเนินคดีฟ้องร้องต่างๆ ได้เช่นกัน เพื่อความเท่าเทียมและเพื่อถ่วงดุลอำนาจของกันและกัน

#### 4.8 ปัญหาของการระงับข้อพิพาท

ในเรื่องการระงับข้อพิพาท กรณีเกิดปัญหาโต้แย้งระหว่างสมาชิกด้วยกันเอง หรือระหว่างสมาชิกกับนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร ไม่ว่าจะเป็นกรณีข้อโต้แย้งระหว่างนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรกับสมาชิกในเรื่องเกี่ยวกับการใช้สอย หรือการเปลี่ยนแปลงที่พักหรือพื้นที่ส่วนกลางหรือสาธารณูปโภค หรือข้อโต้แย้งในการบังคับตามข้อบังคับ หรือข้อโต้แย้งเกี่ยวกับการเลือกตั้งกรรมการ ข้อโต้แย้งเหล่านี้สมาชิกจะต้องนำไปดำเนินคดีต่อศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 55 ซึ่งหากจะดำเนินการฟ้องร้องจะต้องใช้ค่าใช้จ่ายสูง และกว่าที่สมาชิกซึ่งเป็นผู้ซื้อที่ดินจัดสรร หรือผู้พักอาศัย จะได้รับการเยียวยาแก้ไขต้องใช้เวลาานาน อีกทั้งยังมีผลกระทบต่อความสัมพันธ์และความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันระหว่างสมาชิกด้วยกันซึ่งต้องอาศัยอยู่ร่วมกัน

สำหรับในต่างประเทศทั้งประเทศอังกฤษและประเทศสหรัฐอเมริกาได้นำวิธีการระงับข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ยและอนุญาโตตุลาการมาใช้บังคับกับการแก้ไขปัญหาดังกล่าว โดยในประเทศอังกฤษได้ให้อำนาจแก่กรรมการสมาคมเจ้าของรวมทรัพย์สินส่วนกลางต้องคำนึงถึงการเอากระบวนการอนุญาโตตุลาการหรือการไกล่เกลี่ยประนีประนอมมาใช้แทนการฟ้องคดีเมื่อใดก็ได้ตามที่เห็นสมควรในกรณีที่สมาชิกทำให้เกิดความผิดพลาด

ส่วนประเทศสหรัฐอเมริกาได้นำกระบวนการระงับข้อพิพาทโดยวิธีการไกล่เกลี่ยและอนุญาโตตุลาการมาใช้บังคับกับข้อโต้แย้งที่เกิดขึ้นกับสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัยใน 2 กรณี คือ

กรณีที่ 1 ข้อโต้แย้งในเรื่องการถอดถอนกรรมการและข้อโต้แย้งเกี่ยวกับการเลือกตั้งกรรมการ ระหว่างสมาชิกกับสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัยโดยให้ใช้กระบวนการอนุญาโตตุลาการเท่านั้น จะใช้กระบวนการไกล่เกลี่ยไม่ได้

กรณีที่ 2 ข้อโต้แย้งระหว่างสมาชิกกับสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัยเกี่ยวกับการใช้สอยที่พิกหรือพื้นที่ส่วนกลาง ข้อโต้แย้งเกี่ยวกับการบังคับตามข้อบังคับ ข้อโต้แย้งเกี่ยวกับการประชุมให้นำกระบวนการไกล่เกลี่ยมาใช้บังคับก่อนจะฟ้องคดีต่อศาล หรือจะเข้าสู่กระบวนการอนุญาโตตุลาการก็ได้

จากที่ได้ศึกษามาข้างต้น การที่พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ไม่มีบทบังคับทางกฎหมายในการนำวิธีการระงับข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ยและอนุญาโตตุลาการมาใช้บังคับก่อนนำคดีขึ้นสู่ศาล เป็นการก่อให้เกิดปัญหาการใช้สิทธิทางศาลอย่างฟุ่มเฟือย ซึ่งความจริงแล้วปัญหาข้อโต้แย้งของผู้อยู่อาศัยบางปัญหายังไม่จำเป็นต้องนำคดีมาสู่ศาล และการดำเนินคดีฟ้องร้องยังเป็นอุปสรรคต่อการอยู่อาศัยร่วมกันของคนในชุมชนหรือหมู่บ้านจัดสรรเดียวกัน ซึ่งการนำวิธีการระงับข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ยและกระบวนการอนุญาโตตุลาการมาใช้บังคับก่อนดำเนินคดีสู่ศาลดังเช่นประเทศสหรัฐอเมริกา จะเป็นการรักษาไว้ซึ่งความสัมพันธ์อันดีและการอยู่ร่วมกันในชุมชนเดียวกัน เป็นการสะดวก รวดเร็ว และประหยัดค่าใช้จ่ายกว่าการดำเนินคดีทางศาลอย่างมาก

#### 4.9 ปัญหาของการไม่มีสภาพบังคับทางกฎหมาย

เมื่อจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรขึ้นแล้ว กฎหมายกำหนดให้นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรมีหน้าที่ในการบริหารจัดการนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร เช่น ต้องจัดให้มีการประชุมใหญ่ประจำปี และให้จัดทำบัญชีรายรับรายจ่ายและงบดุลเกี่ยวกับสินทรัพย์ หนี้สิน ตามกฎกระทรวงว่าด้วยการขอจดทะเบียนจัดตั้ง การบริหาร การควบคุม และการยกเลิกนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร และระเบียบคณะกรรมการการจัดสรรที่ดินกลางว่าด้วยการกำหนดค่าใช้จ่าย หลักเกณฑ์ และวิธีการเก็บค่าใช้จ่าย

ในการบำรุงรักษาสาธารณูปโภค และการจัดทำบัญชี พ.ศ. 2545 เป็นต้น แต่ปรากฏว่าคณะกรรมการหมู่บ้านกระทำการทุจริต หรือกระทำการใดๆ ในการบริหารจัดการนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร เกิดความเสียหายต่อทรัพย์สินหรือประโยชน์ของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรหรือของสมาชิก ซึ่งบทบัญญัติพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ไม่ได้กำหนดถึงบทกำหนดโทษในการกระทำความผิดดังกล่าวด้วย อีกทั้งบทกำหนดโทษตามมาตรา 50 ตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ก็เป็นบทลงโทษแก่สมาชิกที่ฝ่าฝืนไม่ชำระหรือชำระค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาสาธารณูปโภคล่าช้า และบทกำหนดโทษในหมวด 6 เป็นการกำหนดโทษกรณีอื่น ไม่ได้บังคับแก่คณะกรรมการหมู่บ้านในเรื่องเกี่ยวกับการบริหารจัดการนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

จะเห็นได้ว่า กฎหมายกำหนดบทลงโทษแก่สมาชิกและผู้จัดสรรที่ดินเท่านั้น ไม่มีสภาพบังคับแก่คณะกรรมการหมู่บ้านหรือนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร ดังนั้น การที่กฎหมายไม่มีสภาพบังคับดังกล่าว นอกจากจะเป็นช่องทางแก่บุคคลที่เป็นคณะกรรมการ หรือบุคคลที่จะเข้ามาเป็นคณะกรรมการแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบ โดยอาศัยที่ตนเป็นคณะกรรมการของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรแล้ว บทบัญญัติดังกล่าวไม่มีความเท่าเทียมกันในเรื่องของมาตรการลงโทษที่กำหนดบทลงโทษ แต่กรณีสมาชิกปฏิบัติการค้าฝ่าฝืนระเบียบข้อบังคับเท่านั้น แต่มิได้กำหนดถึงบทลงโทษหรือสภาพบังคับแก่คณะกรรมการหมู่บ้านเมื่อกระทำความเสียหายแก่สมาชิกและนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร จึงเป็นการขัดต่อบทบัญญัติของกฎหมายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 30 ที่กำหนดให้บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน ซึ่งจากบทบัญญัติดังกล่าวย่อมหมายความว่ารวมถึงมาตรการการลงโทษด้วย และการไม่มีสภาพบังคับดังกล่าวยังส่งผลให้ไม่มีการถ่วงดุลอำนาจการบริหารจัดการของคณะกรรมการหมู่บ้านหรือนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรไว้ เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่สมาชิกหรือนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

นอกจากนี้ เมื่อนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรและคณะกรรมการหมู่บ้านได้จัดตั้งขึ้นแล้ว อำนาจหน้าที่รวมถึงความรับผิดชอบย่อมเกิดขึ้นด้วย ซึ่งนอกจากคณะกรรมการหมู่บ้านหรือนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรมีหน้าที่รับผิดชอบในการบริหารจัดการดูแลนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร ต้องบริหารจัดการตอบสนองต่อความต้องการของสมาชิกและคนอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องภายใต้ระยะเวลาที่เหมาะสมแล้ว คณะกรรมการหมู่บ้านหรือนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรต้องรับผิดชอบต่อผลแห่งการกระทำที่มีผลกระทบต่อผู้มีส่วนได้เสียด้วย ซึ่งเป็นตามหลักความรับผิดชอบ (Responsibility) อันเป็นองค์ประกอบหนึ่งของหลักธรรมาภิบาล หรือหลักการบริหารจัดการที่ดี

#### 4.10 ปัญหาทางด้านบุคลากร

เนื่องจากการคัดเลือกคณะกรรมการบริหารหมู่บ้านของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร จะทำการคัดเลือกจากสมาชิกในหมู่บ้าน ซึ่งบุคคลที่ได้รับคัดเลือกยังขาดความรู้ความสามารถหรือไม่มีประสบการณ์ในการบริหารองค์กร และผู้ซื้อที่ดินจัดสรร ผู้อยู่อาศัย รวมทั้งเจ้าหน้าที่ ก็ยังขาดความรู้ความเข้าใจของสิทธิ หน้าที่ และอำนาจของตนในการดำเนินการของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร อีกทั้งประเทศไทยไม่มีสถาบันที่ดูแลองค์กรชุมชน โดยเฉพาะเหมือนกับประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งจะมีสถาบันดูแลองค์กรชุมชน หรือที่เรียกว่า “Community Association Institute” (CAI) ซึ่งสถาบันนี้เป็นองค์กรที่ทำงานเพื่อการพัฒนาชุมชน ให้ความรู้ สนับสนุน และให้ข้อมูลเกี่ยวกับการบริหารจัดการและควบคุมสมาคมผู้ถือครองที่อยู่อาศัย

จากการศึกษาพบว่า ตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 มาตรา 6 ได้กำหนดแต่เพียงให้นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรมีคณะกรรมการหมู่บ้านจัดสรรเป็นผู้ดำเนินการของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรตามกฎหมายและข้อบังคับของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรภายใต้การควบคุมดูแลของที่ประชุมใหญ่ของสมาชิกเท่านั้น มิได้กำหนดถึงคุณสมบัติของคณะกรรมการบริหารหมู่บ้าน

การที่พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 มิได้กำหนดถึงคุณสมบัติของผู้ที่จะเข้ามาเป็นคณะกรรมการบริหารหมู่บ้าน จึงทำให้นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรได้บุคคลที่เข้ามาทำงานบริหารไม่มีความรู้ ความสามารถ ไม่มีวุฒิภาวะเพียงพอในการบริหารงานองค์กร จึงส่งผลให้นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรที่จัดตั้งขึ้นไม่สามารถดำเนินการบริหารได้อย่างมีประสิทธิภาพตามเจตนารมณ์ของกฎหมายในการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

## บทที่ 5

### บทสรุปและข้อเสนอแนะ

#### 5.1 บทสรุป

ธุรกิจจัดสรรบ้านและที่ดินมีวิวัฒนาการมายาวนานและมีอัตราการขยายตัวอย่างรวดเร็ว ซึ่งรัฐบาลได้ออกประกาศคณะปฏิบัติ ฉบับที่ 286 (2515) เพื่อมาควบคุมการจัดสรรที่ดินและเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนผู้ซื้อที่ดินจัดสรรให้ได้รับความเป็นธรรม แต่แม้ว่าจะประกาศใช้กฎหมายฉบับนี้แล้ว ก็ยังเกิดปัญหาขึ้นมากมายโดยเฉพาะในเรื่องของการดูแลรักษาสาธารณูปโภคเนื่องจากผู้จัดสรรไม่ดูแลรักษาสาธารณูปโภค ไม่ว่าจะเป็นกรณีที่ผู้ประกอบการจัดสรรขายบ้านหมดแล้ว หรือผู้ประกอบการเลิกกิจการไปแล้ว หรือไม่อาจดูแลรักษาสาธารณูปโภคได้ ทำให้เกิดปัญหาแหล่งเสื่อมโทรมและกฎหมายไม่มีสภาพบังคับ หรือไม่มีบทลงโทษแก่ผู้จัดสรรที่ดินดังกล่าวได้ หรือปัญหาจากผู้จัดสรรไม่ยอมโอนให้เป็นสาธารณะประโยชน์เพราะอาจขัดผลประโยชน์ที่ผู้จัดสรรได้รับ หรือปัญหาจากการที่ผู้จัดสรรต้องการโอนสาธารณูปโภคให้แก่หน่วยงานของรัฐ แต่หน่วยงานของรัฐไม่สามารถดูแลรับผิดชอบได้ เพราะขาดงบประมาณ และแม้ผู้ประกอบการจัดสรรจะโอนให้แก่ผู้ซื้อหรือผู้อยู่อาศัยก็ไม่ทราบจะโอนให้ผู้ใด หรือแม้ว่าหมู่บ้านจัดสรรนั้นจะตั้งคณะกรรมการหมู่บ้านนั่นเอง แต่ก็ไม่มีกฎหมายรองรับและให้สิทธิในการบริหารจัดการของคณะกรรมการหมู่บ้านที่จัดตั้งขึ้นนี้มากนัก จากปัญหาดังกล่าวและเนื่องจากกฎหมายฉบับนี้ได้ประกาศใช้บังคับมาเป็นเวลานาน รัฐจึงได้ออกกฎหมายใหม่ เป็น “พระราชบัญญัติจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543” ซึ่งใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน

เนื่องด้วยแนวคิดที่รัฐต้องการกระจายอำนาจการบริหารให้แก่ประชาชนปกครองตนเอง เพราะผู้ซื้อที่ดินจัดสรรหรือผู้อยู่อาศัยจะทราบถึงความต้องการที่แท้จริงในชุมชนของตน และแนวคิดการมีส่วนร่วมของคนในชุมชนเมื่ออาศัยอยู่ร่วมกันในหมู่บ้านจัดสรรเดียวกัน เพราะการบริหารงานชุมชนต้องอาศัยความร่วมมือร่วมใจกันของคนในชุมชน รวมถึงแนวคิดด้านผลประโยชน์เนื่องจากสมาชิกหรือผู้อยู่อาศัยในหมู่บ้านจัดสรรมีผลประโยชน์ร่วมกันในทรัพย์สินที่เป็นสาธารณูปโภคหรือทรัพย์สินของส่วนรวม จึงได้มีการออกกฎหมาย “นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร” ไว้ในพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ด้วย โดยนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรมีฐานะเป็นนิติบุคคล มีวัตถุประสงค์เพื่อรับโอนที่ดินอันเป็นสาธารณูปโภคและบริการสาธารณะที่ผู้จัดสรรที่ดินได้จัดให้มีขึ้นเพื่อการจัดสรรที่ดินเพื่อประโยชน์ร่วมกันของสมาชิกหมู่บ้านจัดสรร และดูแลบำรุงรักษาให้คงสภาพดี โดยให้คณะกรรมการ



หมู่บ้านจัดสรรซึ่งได้รับการคัดเลือกจากสมาชิกเป็นผู้ดำเนินการภายใต้การควบคุมดูแลของที่  
ประชุมใหญ่ของสมาชิก และคณะกรรมการหมู่บ้านเป็นผู้แทนของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรในกิจ  
การอันเกี่ยวกับบุคคลภายนอก



หมู่บ้านจัดสรรซึ่งได้รับการคัดเลือกจากสมาชิกเป็นผู้ดำเนินการภายใต้การควบคุมดูแลของที่ประชุมใหญ่ของสมาชิก และคณะกรรมการหมู่บ้านเป็นผู้แทนของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรในกิจการอันเกี่ยวกับบุคคลภายนอก แต่ปรากฏว่าตั้งแต่ได้มีการประกาศใช้บังคับพระราชบัญญัติจัดสรรที่ดินในปี 2543 เป็นต้นมาจนถึงปัจจุบัน พบว่ามีการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรน้อยมาก เมื่อเทียบกับจำนวนโครงการจัดสรรที่ดินที่เกิดขึ้น และนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรที่จัดตั้งขึ้นแล้วก็ไม่ประสบความสำเร็จในการดำเนินการบริหารงาน เนื่องด้วยสาเหตุหลายประการดังนี้ คือ ปัญหาจากตัวผู้จัดสรรที่ดินหรือจากนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรในเรื่องของการโอนสาธารณูปโภค เนื่องจากพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 มาตรา 43 กำหนดให้สาธารณูปโภคตกอยู่ในภาระจำยอม และกำหนดให้ผู้จัดสรรที่ดินเป็นผู้มีหน้าที่ในการดูแลบำรุงรักษาสาธารณูปโภค ซึ่งผู้จัดสรรที่ดินสามารถพ้นจากหน้าที่ดังกล่าวได้ โดยอาจแจ้งผู้ซื้อที่ดินรวมตัวกันจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรขึ้น ดังนั้นระบบการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 จึงถูกจัดตั้งขึ้นภายหลังที่ผู้จัดสรรที่ดินได้ขายโครงการไปบ้างแล้ว และผู้จัดสรรที่ดินจะพ้นหน้าที่ต่อเมื่อมีการจดทะเบียนโอนสาธารณูปโภคให้แก่นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรแล้ว จึงเกิดข้อโต้แย้งระหว่างผู้จัดสรรที่ดินกับนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรไม่ยอมโอนหรือรับโอนสาธารณูปโภค เพราะนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรต้องการให้ผู้จัดสรรที่ดินซ่อมแซมสาธารณูปโภคก่อนการโอน หรือเพราะผู้จัดสรรที่ดินยังต้องการใช้ประโยชน์จากสาธารณูปภคนั้นอยู่อีก หรือจัดทำบัญชีไม่ตรงกับความเป็นจริง เป็นต้น ซึ่งเมื่อยังไม่มี การโอน ผู้จัดสรรที่ดินก็ยังไม่พ้นหน้าที่ในการดูแลบำรุงรักษาสาธารณูปโภคดังกล่าว จึงทำให้เกิดอานาจทับซ้อนกันระหว่างผู้จัดสรรที่ดินกับนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรที่จัดตั้งขึ้น ปัญหาการเก็บค่าใช้จ่ายส่วนกลางซึ่งเกิดจากวิธีการจัดเก็บ เนื่องจากกฎหมายกำหนดให้นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรจัดเก็บค่าใช้จ่ายส่วนกลางจากสมาชิกเป็นรายเดือน จึงทำให้นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรขาดสภาพคล่องทางการเงิน ไม่มีเงินทุนหมุนเวียนในการบริหารงาน เพราะนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรไม่อาจจัดเก็บค่าใช้จ่ายส่วนกลางจากสมาชิกได้ทุกรายในแต่ละเดือน และอีกกรณีหนึ่ง คือ เกิดจากกรณีที่ผู้ซื้อที่ดินจัดสรร นำทรัพย์สินหรือที่ดินจัดสรรออกให้เช่า กฎหมายไม่ได้ให้อำนาจแก่นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรเรียกเก็บค่าใช้จ่ายส่วนกลางจากผู้เช่าได้ จึงเรียกเก็บได้จากสมาชิกก็คือผู้ซื้อที่ดินจัดสรรซึ่งเป็นเจ้าของได้เท่านั้น ซึ่งผู้ซื้อที่ดินจัดสรรหรือผู้ให้เช่ามิได้อยู่อาศัยในโครงการด้วย เช่น อาจอยู่ต่างประเทศ จึงทำให้ยากแก่การจัดเก็บ นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรไม่สามารถจัดเก็บค่าใช้จ่ายได้อย่างครบถ้วน และยังส่งผลถึงการบริหารงานของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรไม่มีประสิทธิภาพด้วย ปัญหาสิทธิการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร เนื่องจากกฎหมายกำหนดให้สิทธิแก่ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรได้ แต่ปรากฏว่ากฎหมายกำหนดให้การจัดตั้งผู้ซื้อที่ดินจัดสรรต้องได้แจ้งจากผู้จัดสรรที่ดินและต้องมีหลักฐานการแจ้งดังกล่าว ซึ่งจะเกิดขึ้นเมื่อผู้จัดสรรที่ดินต้องการพ้นหน้าที่ การจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

จึงเป็นทางเลือกของผู้จัดสรรที่ดินฝ่ายเดียว ปัญหาอำนาจหน้าที่ของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร นำทรัพย์สินส่วนกลางอันเป็นสาธารณูปโภคซึ่งกฎหมายให้จัดทำขึ้นเพื่อประโยชน์แก่ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรทุกรายนั้น ออกหารายได้หรือหาประโยชน์ เช่น นำออกให้เช่าทำเป็นตลาดนัดขายของ เป็นต้น ปัญหาของการบริหารงานของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรที่กฎหมายยังไม่ค่อยให้ความสำคัญกับการประชุม และแสดงความคิดเห็น การส่งหนังสือนัดประชุม การอำนวยความสะดวกแก่สมาชิกในการประชุม และแสดงความคิดเห็นอันเป็นการกระตุ้นและเป็นการสนับสนุนแนวคิดหลักการมีส่วนร่วมซึ่งเป็นแนวคิดในการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรยังไม่มีประสิทธิภาพเพียงพอ ปัญหาสิทธิในการดำเนินคดีของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรที่ไม่ได้ให้สิทธิในการดำเนินคดีแก่สมาชิกที่ทำการฝ่าฝืนคำสั่ง หรือข้อบังคับของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร จึงทำให้คำสั่งของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรไม่เกิดผลบังคับ สมาชิกไม่เกิดความเกรงกลัวในการปฏิบัติฝ่าฝืนคำสั่ง และข้อบังคับ หรือปัญหาสิทธิในการดำเนินคดีของสมาชิกซึ่งพระราชบัญญัติจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ไม่ได้ระบุสิทธิและหน้าที่ขั้นพื้นฐานของสมาชิกให้ชัดเจนไว้ในกฎหมาย ปัญหาการระงับข้อพิพาทระหว่างนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรกับสมาชิกที่ต้องดำเนินคดีทางศาล ซึ่งยุ่งยาก ค่าใช้จ่ายสูง และเป็นอุปสรรคต่อการอาศัยอยู่ร่วมกัน ปัญหาของการที่กฎหมายไม่มีสภาพบังคับแก่คณะกรรมการหมู่บ้านที่กระทำการทุจริต หรือกระทำการใดๆ ก่อให้เกิดความเสียหายแก่สมาชิก หรือนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร ซึ่งทำให้เป็นช่องทางของบุคคลที่จะเข้ามาเป็นคณะกรรมการหมู่บ้านเพื่อแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบ อีกทั้งปัญหาทางด้านบุคลากรซึ่งผู้ซื้อที่ดินจัดสรรซึ่งเป็นสมาชิก คณะกรรมการหมู่บ้านไม่มีความรู้ความสามารถ หรือขาดประสบการณ์ในการบริหารงานนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

ดังนั้นจะเห็นได้ว่า ปัญหาหลายประการที่เกิดขึ้นดังกล่าวเกิดจากบทบัญญัติของกฎหมายที่มีช่องว่างและขาดสภาพบังคับไม่สามารถใช้บังคับได้อย่างมีประสิทธิภาพตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย ผู้เขียนเห็นว่า ควรมีการปรับปรุง แก้ไข หรือเพิ่มเติมกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรให้สามารถบังคับใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพ มีสภาพบังคับในการนำไปปฏิบัติ ให้ทันกับความเปลี่ยนแปลงของเศรษฐกิจและสังคมต่อไปในอนาคต ซึ่งจากปัญหาดังกล่าว ผู้เขียนจึงมีข้อเสนอแนะดังต่อไปนี้

## 5.2 ข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาและวิเคราะห์เปรียบเทียบนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรของต่างประเทศ และประเทศไทย ผู้เขียนเห็นว่า นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรของต่างประเทศมีระบบการบริหารจัดการที่ดี สามารถบริหารงานได้อย่างมีประสิทธิภาพ สามารถนำมาใช้เป็นแนวทางในการแก้ไขปัญหาคัดค้าน

ตามความเหมาะสม เพื่อให้นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรของประเทศไทยสามารถบริหารงาน ได้อย่างมีประสิทธิภาพ ผู้เขียนจึงขอเสนอแนะแนวทางในการแก้ไขปัญหา ดังนี้

5.2.1 เนื่องจากระบบการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรของประเทศไทยเกิดขึ้นภายหลัง จากที่ผู้จัดสรรที่ดินได้ขายโครงการให้แก่ผู้ซื้อที่ดินไปแล้ว ผู้จัดสรรที่ดินต้องโอนสาธารณูปโภค ให้แก่นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร ผู้จัดสรรที่ดินจึงจะพ้นหน้าที่ตามกฎหมาย ซึ่งทำให้เกิดปัญหาได้แย่ง ระหว่างผู้จัดสรรที่ดินกับนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร อีกทั้งเมื่อจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรขึ้นมาแล้ว ก่อให้เกิดอำนาจทับซ้อนกันระหว่างนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรกับผู้จัดสรรที่ดิน

ผู้เขียนขอเสนอแนะว่า ควรแก้ไขระบบการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร ให้มีการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรตั้งแต่เริ่มโครงการจัดสรร กล่าวคือ ให้มีการจัดตั้งมาตั้งแต่ เริ่มโครงการจัดสรร โดยผู้จัดสรรเป็นผู้ก่อตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรพร้อมกับยื่นคำขอโครงการ จัดสรรที่ดิน ยื่นแผนงานการบริหารนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร และกำหนดวัตถุประสงค์ ข้อบังคับ ระเบียบของนิติบุคคล หมู่บ้านจัดสรรในเบื้องต้น และกำหนดให้ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรเป็นสมาชิก ของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรเมื่อเข้าซื้อที่ดินจัดสรรเช่นเดียวกับระบบการจัดตั้งของประเทศอังกฤษ และประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งจะทำให้ไม่ต้องมีการโอนสาธารณูปโภคจากผู้จัดสรรที่ดินไปยังนิติบุคคล หมู่บ้านจัดสรร เพราะเมื่อนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรถูกจัดตั้งขึ้น อำนาจการบริหารงานเกิดขึ้นทันที และไม่เกิดปัญหาอำนาจทับซ้อนกันของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรกับผู้จัดสรรที่ดิน อีกทั้งกำหนด ให้ผู้จัดสรรที่ดินต้องแจ้งให้ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรทราบถึงภาระผูกพันดังกล่าว รวมถึงระเบียบข้อบังคับ ของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรก่อนทำสัญญาซื้อขาย

นอกจากนี้ เพื่อเป็นการป้องกันผู้จัดสรรหรือเจ้าของโครงการครอบงำอำนาจ การบริหารไว้ โดยการจัดทำระเบียบ ข้อบังคับ หรือเอกสารต่างๆ ของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรเอื้อประโยชน์ แก่ผู้จัดสรรฝ่ายเดียว หรือเป็นการเอาเปรียบหรือไม่เป็นธรรมแก่ผู้ซื้อที่ดินจัดสรร จึงควรต้องมี บทบัญญัติของกฎหมายเช่นเดียวกับประเทศสหรัฐอเมริกาที่ห้ามผู้จัดสรรที่ดินกำหนดข้อความ ที่มีผลหรือกำหนดให้ผู้จัดสรรที่ดินมีความสามารถฝ่ายเดียว หรือมีสิทธิเปลี่ยนแปลงแก้ไขเอกสาร ของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร หรือกำหนดห้ามมิให้นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรฟ้องร้องดำเนินคดี กับผู้จัดสรรที่ดิน ซึ่งหากมีการกำหนดข้อความเช่นนั้น ให้ตกเป็นโมฆะ

นอกจากนี้ การจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรตั้งแต่เริ่มโครงการจัดสรรที่ดิน โดยผู้จัดสรรที่ดิน นอกจากจะแก้ไขปัญหาในเรื่องการ โอนสาธารณูปโภคและอำนาจการเข้าบริหารงาน ขององค์กรได้แล้ว ยังสามารถแก้ไขปัญหาขั้นตอนการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรที่มีความยุ่งยาก ประกอบกับโดยลักษณะนิสัยของคนไทยที่ไม่ค่อยให้ความร่วมมือร่วมใจ หรือขาดการมีส่วนร่วม

ในการรับผิดชอบเพื่อส่วนรวม การรวมตัวของผู้ซื้อที่ดินจัดสรรเพื่อก่อตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร จึงทำได้ยาก

5.2.2 หากเปลี่ยนระบบการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรให้มีการจัดตั้งตั้งแต่เริ่มโครงการจัดสรรที่ดินตามข้อ 5.2.1 แล้ว ในส่วนสำหรับนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรที่จัดตั้งขึ้นแล้ว ตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรที่จัดตั้งขึ้นก็ยังคงเป็นนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรอยู่ แต่ควรแก้ไขกฎหมายให้สาธารณูปโภคโอนไปยังนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรทันที โดยผลของกฎหมายเมื่อมีการจดทะเบียนจัดตั้ง โดยแก้ไขในระเบียบว่าด้วยการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรหรือนิติบุคคลตามกฎหมายอื่น ใน

ข้อ 12 ว่า “เมื่อจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรขึ้นแล้ว ให้สาธารณูปโภคโอนไปยังนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรทันที”

สำหรับข้อโต้แย้งในเรื่องการซ่อมแซมสาธารณูปโภคระหว่างผู้จัดสรรที่ดินกับผู้ซื้อที่ดินจัดสรร นายวิโรจน์ เตชะจันตะ เห็นว่าให้ดำเนินการทางศาลนั้น ผู้เขียนมีความเห็นว่ากรณีโต้แย้งพิพาทในประเด็นดังกล่าวหากดำเนินคดีทางศาล จะทำให้กระบวนการพิจารณาล่าช้า เสียค่าใช้จ่ายมาก อีกทั้งคู่กรณีฝ่ายผู้จัดสรรที่ดินหากยังขาดโครงการไม่หมด กฎหมายกำหนดให้ผู้จัดสรรเป็นสมาชิกของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรด้วย และผู้ซื้อที่ดินจัดสรรก็ยังคงอยู่ร่วมกันและใช้ประโยชน์จากทรัพย์สินส่วนกลางร่วมกัน การดำเนินการทางศาลจะทำให้เกิดความรู้สึกขัดแย้งกันเป็นอุปสรรคต่อการอยู่ร่วมกัน ผู้เขียนจึงขอเสนอว่า ควรนำกระบวนการไกล่เกลี่ยหรืออนุญาโตตุลาการมาใช้บังคับในกรณีเกิดข้อโต้แย้งดังกล่าว โดยบังคับใช้กระบวนการไกล่เกลี่ยหรืออนุญาโตตุลาการก่อนจะนำไปดำเนินคดีทางศาล โดยเพิ่มบทบัญญัติในระเบียบว่าด้วยการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรหรือนิติบุคคลตามกฎหมายอื่น ให้ดำเนินการไกล่เกลี่ย หรืออนุญาโตตุลาการในข้อพิพาทเรื่องการซ่อมแซมสาธารณูปโภคก่อนนำคดีมาฟ้องต่อศาล ซึ่งเป็นวิธีการระงับข้อพิพาทที่รวดเร็วและประหยัดกว่าการนำคดีไปสู่ศาลจะทำให้เกิดประโยชน์มากกว่า อีกทั้งก่อให้เกิดความรู้สึกที่ดีต่อกัน เป็นประโยชน์ต่อการใช้ชีวิตอยู่ร่วมกันอย่างสันติสุข

5.2.3 การจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร จะจัดตั้งได้ต่อเมื่อผู้จัดสรรที่ดินต้องการพินหน้าที่ในการดูแลสาธารณูปโภค โดยแจ้งให้ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรรวมตัวกันจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร การจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร จึงขึ้นอยู่กับความต้องการของผู้จัดสรรฝ่ายเดียว ดังนั้น จึงควรเพิ่มบทบัญญัติอีกมาตราหนึ่งในกฎหมายพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ให้สิทธิแก่ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรรวมตัวกันจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร ได้โดยไม่ต้องรอการแจ้งจากผู้จัดสรรที่ดิน

เพราะผู้ซื้อที่ดินจัดสรรควรได้รับสิทธิ ครอบครอง ค้ำครองจากกฎหมายอย่างเท่าเทียมกันตามกฎหมาย รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 29 และมาตรา 30 มิใช่กำหนดให้เป็นทางเลือกแก่ผู้จัดสรรที่ดินฝ่ายเดียว

5.2.4 ในเรื่องของการเก็บค่าใช้จ่าย บทบัญญัติมาตรา 49 แห่งพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ได้กำหนดให้จัดเก็บค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาและจัดการสาธารณูปโภคเป็นรายเดือน จึงทำให้ขาดเงินทุนหมุนเวียนในการใช้จ่ายของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร ดังนั้น เพื่อให้นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรมีเงินทุนหมุนเวียนในการใช้จ่ายและบริหารงานได้อย่างมีประสิทธิภาพ ผู้เขียนเสนอว่า ควรแก้ไขบทบัญญัติพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543

มาตรา 49 “การเก็บค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาและจัดการสาธารณูปโภค ให้จัดเก็บเป็นรายปี”

นอกจากนี้ การเก็บค่าใช้จ่ายกรณีผู้ซื้อที่ดินจัดสรรนำทรัพย์สินออกให้เช่า เกิดปัญหาโต้แย้งระหว่างผู้ซื้อที่ดินจัดสรรกับผู้เช่าในการออกค่าใช้จ่ายส่วนกลาง ทำให้ได้รับผลกระทบไม่สามารถจัดเก็บค่าใช้จ่ายส่วนกลางได้ ควรปรับปรุงกฎหมายโดยเพิ่มเติมบทบัญญัติพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ดังนี้

มาตรา 47 “กำหนดให้ผู้เช่าจากผู้ซื้อที่ดินจัดสรรเป็นสมาชิกนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรด้วย”

มาตรา 48 เรื่องอำนาจหน้าที่ของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

อนุมาตรา (3) “ให้นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรมีอำนาจหน้าที่เก็บเงินค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาสาธารณูปโภคจากสมาชิก รวมถึงผู้เช่าจากสมาชิก”

5.2.5 เนื่องจากนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรที่จัดตั้งขึ้นเพื่อดูแลรักษาสาธารณูปโภค ซึ่งเป็นทรัพย์สินส่วนรวมที่ผู้จัดสรรจัดตั้งขึ้นเพื่อประโยชน์แก่ผู้อยู่อาศัยและตกอยู่ในภาวะจำยอม อีกทั้งโครงการหมู่บ้านจัดสรรของประเทศไทยมีขนาดไม่ใหญ่ พื้นที่ที่เป็นสาธารณูปโภคมีจำนวนจำกัด ซึ่งต่างกับโครงการบ้านจัดสรรของต่างประเทศที่มีขนาดใหญ่ เช่นนี้นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรของประเทศไทยจึงไม่อาจนำทรัพย์สินที่เป็นสาธารณูปโภคออกให้เช่า หรือขายได้ จึงควรกำหนดห้ามมิให้นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรนำทรัพย์สินออกให้เช่า หรือขาย โดยกำหนดไว้ในอำนาจหน้าที่ของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรให้ชัดเจนในมาตรา 48 ผู้เขียนขอเสนอว่า ควรเพิ่มเติมบทบัญญัติพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ดังนี้

มาตรา 48 (4) “ห้ามมิให้นำทรัพย์สินที่เป็นสาธารณูปโภคออกให้เช่าหรือขาย”

นอกจากนี้ ตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 มาตรา 48 (5) ได้ให้อำนาจนิติบุคคลจัดให้มีบริการสาธารณะเพื่อสวัสดิการของสมาชิก หรือจัดสรรเงิน หรือทรัพย์สินเพื่อสาธารณประโยชน์ได้ ดังนั้นนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรอาจจัดให้มีบริการสาธารณะ เช่น จัดให้มีสโมสร สระว่ายน้ำ และจัดบริการให้ยังสมาชิกและบุคคลภายนอกเข้ามาใช้บริการและเก็บค่าใช้จ่ายซึ่งจะเป็นรายได้เสริมในการบริหารงานของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรได้

5.2.6 การส่งหนังสือนัดประชุมตามกฎหมายกระทรวงว่าด้วยการจดทะเบียนจัดตั้ง การบริหาร การควบ และการยกเลิกนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร พ.ศ. 2545 ข้อ 12 กำหนดให้คณะกรรมการหมู่บ้านจัดสรรต้องส่งหนังสือนัดประชุมและเอกสารที่เกี่ยวข้องไปยังสมาชิกทุกคนก่อนวันประชุมไม่น้อยกว่า 15 วัน จะเห็นได้ว่า กฎหมายของประเทศไทยการแจ้งการประชุมกระทำแต่เพียงการส่งหนังสือนัดประชุมให้สมาชิกทราบเท่านั้น ซึ่งเมื่อเปรียบเทียบกับประเทศสหรัฐอเมริกาแล้วการส่งหนังสือนัดประชุมได้กำหนดไว้หลายวิธีโดยอาจจะส่งทางจดหมาย ส่งให้กับตัวสมาชิก หรือส่งโดยทางอิเล็กทรอนิกส์ อีกทั้งอาจจะตีประกาศในที่ที่เห็นได้ง่าย และประกาศซ้ำๆ ถึงหนังสือนัดประชุมทางโทรทัศน์วงจรปิดที่ใช้อยู่ในชุมชน และกฎหมายยังให้สิทธิแก่สมาชิกในการเข้าร่วมการประชุมและแสดงความคิดเห็นในการประชุมของคณะกรรมการได้อีกด้วย จึงแสดงให้เห็นว่ากฎหมายของประเทศไทยไม่ค่อยให้ความสำคัญของการประชุม การอำนวยความสะดวก การแจ้งให้สมาชิกทราบถึงการประชุมยังไม่มีประสิทธิภาพเท่าที่ควร ดังนั้นควรแก้ไขเพิ่มเติมกฎกระทรวงว่าด้วยการจดทะเบียนจัดตั้ง การบริหาร การควบ และการยกเลิกนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร พ.ศ. 2545

ข้อ 12 “การส่งหนังสือนัดประชุมอาจกระทำการส่งได้โดยส่งทางจดหมาย ส่งให้กับตัวสมาชิก หรือส่งโดยทางอิเล็กทรอนิกส์ อีกทั้งอาจจะตีประกาศในที่ที่เห็นได้ง่าย และประกาศซ้ำๆ ถึงหนังสือนัดประชุมทางโทรทัศน์วงจรปิดที่ใช้อยู่ในชุมชนก็ได้”

การตีประกาศการประชุม หรือประกาศซ้ำๆถึงการประชุม จะเป็นการกระตุ้นให้สมาชิกออกมาใช้สิทธิ และแสดงความคิดเห็นมากขึ้นได้ และเพื่อเป็นการสนับสนุนหลักการมีส่วนร่วมให้ทุกฝ่ายได้มีส่วนร่วมในการบริหารจัดการ รับฟังความคิดเห็น และเสนอแนะ ซึ่งเป็นไปตามแนวคิดและหลักการของการจัดตั้งองค์กรหรือนิติบุคคลขึ้นมาเพื่อบริหารชุมชน ควรเพิ่มเติมบทบัญญัติไว้ในกฎกระทรวงว่าด้วยการจดทะเบียนจัดตั้ง การบริหาร การควบ และการยกเลิกนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร พ.ศ. 2545 ให้สิทธิแก่สมาชิกในการเข้าร่วมประชุมและแสดงความคิดเห็นในการประชุมคณะกรรมการได้

5.2.7 แม้ว่าบทบัญญัติในพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 มีบทลงโทษแก่สมาชิกที่ฝ่าฝืนไม่ชำระค่าใช้จ่ายส่วนกลางไว้ในมาตรา 50 แต่มิได้กำหนดให้อำนาจแก่นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรในการดำเนินคดีแก่สมาชิกที่ฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามบทลงโทษ ดังนั้น จึงควรเพิ่มอำนาจหน้าที่ของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรให้สามารถดำเนินคดีกับสมาชิกที่ฝ่าฝืนบทลงโทษได้เช่นเดียวกับประเทศอังกฤษและประเทศสหรัฐอเมริกา เพื่อรับรองอำนาจให้แก่นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรสามารถดำเนินคดีแก่สมาชิกที่ทำการฝ่าฝืนได้ จะทำให้การดำเนินการบริหารจัดการของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรได้อย่างมีประสิทธิภาพ

โดยควรเพิ่มเติมบทบัญญัติพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ดังนี้  
 มาตรา 48 ให้นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรมีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้  
 มีอำนาจดำเนินคดีกับสมาชิกที่ฝ่าฝืนข้อบังคับ

5.2.8 บทบัญญัติในพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 มิได้กำหนดสิทธิของสมาชิกในการดำเนินคดีให้ชัดเจนเหมือนกับประเทศอังกฤษและประเทศสหรัฐอเมริกา จึงควรกำหนดสิทธิในการดำเนินคดีแก่สมาชิกให้ชัดเจนไว้ในกฎหมาย เป็นการรับรองสิทธิแก่สมาชิกให้สามารถดำเนินคดีฟ้องร้องต่างๆ ได้ เพื่อความเท่าเทียมและเพื่อถ่วงดุลอำนาจของกันและกัน

5.2.9 เนื่องจากคณะกรรมการหมู่บ้านได้รับการคัดเลือกจากสมาชิกหรือผู้อยู่อาศัยซึ่งบุคคลดังกล่าวยังขาดความรู้ความเข้าใจ และยังขาดประสบการณ์ในการบริหารงานนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร จึงทำให้การบริหารงานนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรไม่มีประสิทธิภาพ ดังนั้น ควรเพิ่มเติมบทบัญญัติกำหนดคุณสมบัติของคณะกรรมการหมู่บ้านไว้ในมาตรา 46 แห่งพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 เช่น กำหนดอายุไม่ต่ำกว่า 25 ปีบริบูรณ์ วุฒิการศึกษาขั้นต่ำมัธยมศึกษาปีที่ 6 หรือไม่เป็นบุคคลล้มละลายหรือถูกศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ เป็นต้น

อีกทั้งรัฐควรจัดอบรมการบริหารประจำปี พร้อมกับรับฟังปัญหาและแนวทางแก้ไขให้แก่นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร และมีการประชาสัมพันธ์ให้ความรู้กฎหมาย และข้อมูลข่าวสารแก่ทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้อง ไม่ว่าจะเป็นผู้จัดสรรที่ดิน ผู้ซื้อที่ดินจัดสรร ผู้อยู่อาศัย รวมถึงเจ้าพนักงานของรัฐ เพื่อให้นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรที่จัดตั้งขึ้นสามารถบริหารงานได้อย่างมีประสิทธิภาพตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย



5.2.10 เนื่องด้วยนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร เป็นองค์กรที่ถูกจัดตั้งขึ้นโดยผู้ซื้อที่ดินจัดสรร เพื่อเป็นตัวแทนของผู้ซื้อที่ดินจัดสรรหรือผู้พักอาศัยในการบริหารดูแลความเป็นอยู่ของชุมชนในโครงการ เพื่อความมุ่งหมายที่จะให้ผู้อยู่อาศัยในโครงการบ้านจัดสรรเดียวกันอยู่ร่วมกันอย่างมีความสุขสงบเรียบร้อย ดังนั้น เพื่อให้การบริหารงานของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพตามความมุ่งหมายของกฎหมาย ควรนำหลักการบริหารจัดการที่ดี หรือหลักธรรมาภิบาล (Good Governance) มาใช้กับนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรด้วย องค์ประกอบของหลักธรรมาภิบาล 8 ประการ มีดังนี้

1) หลักนิติธรรม (Rule of Law) หมายถึง ระบบกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมที่ส่งเสริมการพัฒนาและการบริหารจัดการ โดยจะต้องมีความชัดเจน ปรบใช้ได้กับทุกเรื่อง มีการกำหนดบทลงโทษสำหรับผู้ไม่ปฏิบัติตามอย่างเท่าเทียม ให้ความสำคัญต่อการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน รวมทั้งต่อต้านการทุจริตในทุกระดับ

2) หลักความรับผิดชอบ (Responsibility) หมายถึง บุคคลหรือสถาบันใดๆ ที่มีหน้าที่รับผิดชอบ ต้องตอบสนองต่อความต้องการของทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องภายใต้ระยะเวลาที่เหมาะสม รวมถึงรับผิดชอบต่อผลแห่งการกระทำที่มีผลกระทบต่อผู้มีส่วนได้เสีย ซึ่งในหลักการนี้ มีนักวิชาการและองค์กรหลายแห่งได้ยึดหลักการนี้เช่นกัน

3) หลักความโปร่งใส (Transparency) หมายถึง การเปิดเผยเท่าที่หรือข้อมูลของการดำเนินการต่างๆ ที่เป็นไปตามกฎกติกาและขั้นตอน พร้อมทั้งจัดให้มีข้อมูลข่าวสารให้แก่ผู้มีส่วนได้เสียรับทราบด้วยภาษาที่เข้าใจง่าย และสามารถเข้าถึงได้อย่างตรงไปตรงมา

4) หลักการตรวจสอบได้ (Accountability) หมายถึง การที่องค์กรหรือสถาบันใดๆ ที่มีหรือได้รับหน้าที่ให้กระทำการใดๆ ที่ส่งผลกระทบต่อผู้มีส่วนได้เสีย ต้องพร้อมที่จะให้องค์กรหรือบุคคลใดๆ เข้าตรวจสอบหรือติดตามถึงขั้นตอนการดำเนินการนั้นๆ ได้ตลอดเวลา รวมถึงการเปิดกว้างเพื่อรับฟังความคิดเห็น คำวิพากษ์วิจารณ์ ตลอดจนข้อร้องเรียนต่างๆ

5) หลักความคุ้มค่า ประสิทธิภาพและประสิทธิผล (Efficiency And Effectiveness) หมายถึง กระบวนการในการจัดสรรทรัพยากรต่างๆ ได้อย่างคุ้มค่าและเหมาะสม ตอบสนองความต้องการของคนในสังคมโดยรวมได้อย่างรวดเร็ว มีคุณภาพ และก่อประโยชน์สูงสุด

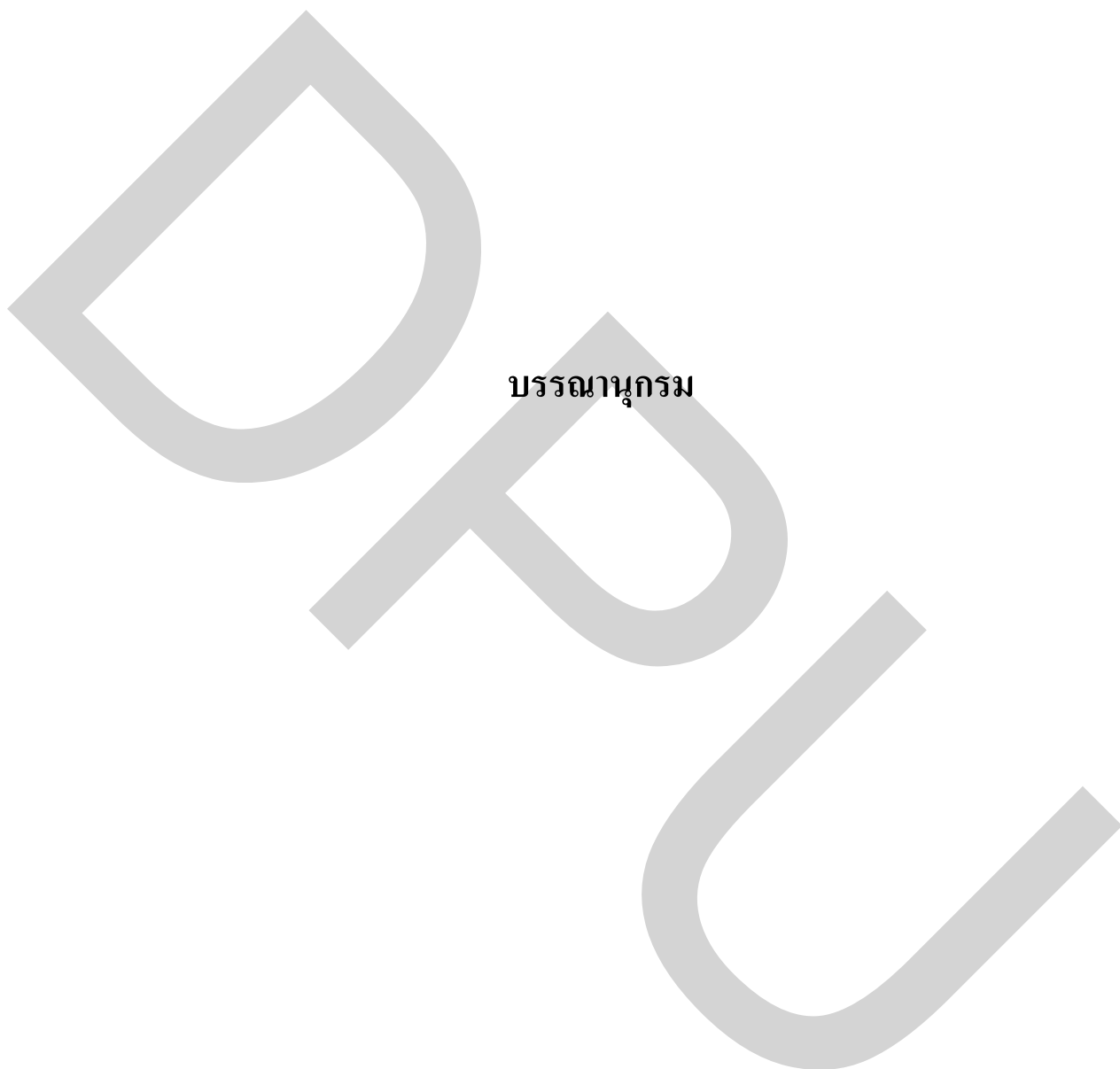
6) หลักการมีส่วนร่วม (Participation) หมายถึง กระบวนการที่ทุกฝ่ายสามารถเข้าไปมีส่วนร่วมในการรับฟัง ร่วมคิดและเสนอแนะ ตลอดจนมีส่วนร่วมในการตัดสินใจ และในการควบคุมปัจจัยต่างๆ ที่อาจส่งผลกระทบต่อ การดำเนินชีวิต ซึ่งเป็นการแสดงออกถึงเสรีภาพในการแสดงออก และการรวมกลุ่มในสังคม

7) หลักความเสมอภาค (Equity And Inclusiveness) หมายถึง การที่ทุกคนในสังคมมีความสามารถเข้าถึงโอกาสต่างๆ ได้อย่างเท่าเทียมกัน เพื่อรักษาผลประโยชน์ของตนเอง ของชุมชนที่อยู่อาศัย และรวมถึงสังคมโดยรวมด้วย

8) หลักฉันทานุมัติ (Consensus Oriented) หมายถึง กระบวนการสร้างการประสานผลประโยชน์ที่แตกต่างของกลุ่มคนในสังคม ให้เกิดขึ้นอย่างสอดคล้องในสังคม ชุมชน รวมทั้งการสร้างเป้าหมายที่เป็นความเห็นพ้องร่วมกันเพื่อการพัฒนาที่ยั่งยืน โดยมีการสร้างความเข้าใจร่วมกันในด้านประวัติศาสตร์ วัฒนธรรม ตามบริบททางสังคมและชุมชน บนพื้นฐานของสิ่งที่เป็นประโยชน์สูงสุดของสังคมโดยรวม

5.2.11 กรณีที่เกิดข้อพิพาทระหว่างสมาชิกกับนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร การระงับข้อพิพาทดังกล่าวจะต้องดำเนินคดีทางศาล ซึ่งจะทำให้ล่าช้า และเป็นปฏิปักษ์ต่อการอยู่อาศัยร่วมกัน ดังนั้นควรนำการระงับข้อพิพาทในระบบการไกล่เกลี่ยและอนุญาโตตุลาการมาใช้บังคับก่อนนำคดีไปสู่ศาล เพื่อเป็นการรักษาไว้ซึ่งความสัมพันธ์อันดีและการอยู่ร่วมกันในชุมชนเดียวกัน เป็นการสะดวก รวดเร็ว และประหยัดค่าใช้จ่ายกว่าการดำเนินคดีทางศาล

5.2.12 กรณีที่คณะกรรมการหมู่บ้านดำเนินการบริหารงานนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรกระทำการทุจริต หรือกระทำการใดๆ ก่อให้เกิดความเสียหายแก่สมาชิกและนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรไม่มีสภาพบังคับหรือบทลงโทษแก่คณะกรรมการหมู่บ้านที่กระทำการดังกล่าว มีแต่บทลงโทษแก่สมาชิกที่ฝ่าฝืนไม่ชำระค่าใช้จ่ายส่วนกลางเท่านั้น ดังนั้นจึงควรเพิ่มบทลงโทษแก่คณะกรรมการหมู่บ้านกระทำการทุจริตหรือกระทำการบริหารจัดการนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร ก่อให้เกิดความเสียหายแก่สมาชิกและนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร โดยควรเพิ่มเติมบทลงโทษสำหรับคณะกรรมการหมู่บ้านที่กระทำการทุจริต หรือกระทำการใดๆ อันก่อให้เกิดความเสียหายแก่สมาชิกหรือนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร รวมทั้งชดเชยค่าเสียหายอันเกิดจากการนั้นด้วยไว้ในหมวด 6 ของพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543



**บรรณานุกรม**

## บรรณานุกรม

### ภาษาไทย

#### หนังสือ

- กรมที่ดิน. (ม.ป.ป.). **คู่มือปฏิบัติเกี่ยวกับการขออนุญาตทำการค้าที่ดินตามประมวลกฎหมายที่ดิน**. กรุงเทพฯ: ผู้แต่ง.
- กลุ่มกฎหมายทรัพยากรธรรมชาติ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. (2543). **พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543**. กรุงเทพฯ: บพิธการพิมพ์.
- กิตติศักดิ์ ปรกติ. (2546). **วิชากฎหมายแพ่ง: หลักทั่วไป: บุคคลธรรมดา และหลักทั่วไปว่าด้วยนิติบุคคล**. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- จิตติ ติงศักดิ์. (2530). **คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยบุคคล (พิมพ์ครั้งที่ 7)**. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- ชาญชัย แสวงศักดิ์. (2541). **นิติบุคคลตามกฎหมายมหาชน**. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- นคร มุขศรี. (2547). **คู่มือสำหรับนักบริหารอาคารและหมู่บ้านจัดสรร**. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. (ม.ป.ป.). **การสร้างธรรมาภิบาล (Good Governance) ในสังคมไทย**. ม.ป.ท. ประทีป ตั้งมติธรรม. (2548). **เคล็ด (ไม่) ลับ...การบริหาร + การพัฒนาอสังหาริมทรัพย์**. กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์เอ็น.พี.สกรีน พรินติ้ง.
- ประสงค์ เขียมอนันต์. (2526). **การบริหารงานเคหะชุมชนในต่างประเทศ**. กรุงเทพฯ: คณะสถาปัตยกรรมศาสตร์ มหาวิทยาลัยศิลปากร.
- ประสิทธิ์ โหมวิไลกุล. (2543). **คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติบุคคลและความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล (พิมพ์ครั้งที่ 3)**. กรุงเทพฯ: นิติธรรม.
- ปรีดี พนมยงค์. (2526). **ประชุมกฎหมายมหาชนและเอกชน**. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- พันธุ์พงษ์ อุบลพงษ์. (2530). **การบริหารงานเคหะชุมชน**. กรุงเทพฯ: การเคหะแห่งชาติ.
- ไพโรจน์ อัจฉริยา. (2549). **คำอธิบายกฎหมายการจัดสรรที่ดิน (พิมพ์ครั้งที่ 3)**. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- ภาสกร ชุนหอุไร. (2539). **คำอธิบายกฎหมายลักษณะหุ้นส่วนและบริษัท**. กรุงเทพฯ: นิติบรรณการ.

วิรัช มัญชุศรี. (2547). บ้านเรือนเคียงกันมาจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรกันเถอะ.

กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์เฟื่องฟ้าพรินติ้ง.

โสภณ รัตนาร. (2548). คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหุ้นส่วนและบริษัท

(พิมพ์ครั้งที่ 10). กรุงเทพฯ: นิติบรรณการ.

### บทความ

นคร มัญชุศรี. (2546, พฤษภาคม). “จดทะเบียนนิติบุคคลผู้ซื้อบ้านได้อะไร.” **THE PROPERTY 2.**

หน้า 66 – 67.

\_\_\_\_\_. (2546, พฤศจิกายน). “4 ขั้นตอนโอนทรัพย์สินส่วนกลางให้นิติบุคคล

หมู่บ้านจัดสรรดูแล.” **อาคารที่ดินวันนี้.** หน้า 86.

พัลลภ กฤตยานวิษ. (2549, มกราคม – มีนาคม). “แนวทางการบริหารชุมชนอาคารชุด

และหมู่บ้านจัดสรร.” **วารสารธนาคารอาคารสงเคราะห์, 12, 44.** หน้า 29 – 33.

สุชาติ มงคลเลิศพล. (2537, กรกฎาคม – สิงหาคม). “ปัญหาอุปสรรคและการบังคับใช้ประกาศ

ของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 (พ.ศ.2515).” **วารสารที่ดิน, 40, 4.** หน้า 17.

\_\_\_\_\_. (2538, มกราคม – กุมภาพันธ์). “มาตรการทางกฎหมายเพื่อกำกับดูแลธุรกิจ

การจัดสรรที่ดิน.” **วารสารที่ดิน, 41, 1.** หน้า 27 – 39.

สำนักส่งเสริมธุรกิจอสังหาริมทรัพย์ กรมที่ดิน. (2546, มกราคม – กุมภาพันธ์). “การจัดตั้ง

นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร.” **102 ปี กรมที่ดิน, 49, 1.** หน้า 83 – 86.

### เอกสารอื่น ๆ

ธนุ บุญเลิศ และคณะ. (2544). **ปัญหาและอุปสรรคในการควบคุมการจัดสรรที่ดิน**

ตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543. กรุงเทพฯ:

โรงเรียนนักบริหารที่ดินระดับสูง กระทรวงมหาดไทย.

นิพนธ์ บัวพงศกร และณรงค์ ชวนใช้. (2542). **ที่อยู่อาศัย (กรณีศึกษาสาขาบริการ: ที่อยู่อาศัย)**

โครงการแผนแม่บทกระทรวงพาณิชย์ พ.ศ. 2540 – 2549. กรุงเทพฯ:

ฝ่ายการวิจัยเศรษฐกิจรายงาน สาขาสถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย.

บัณฑิต จุลาลัย และคณะ. (2546). **แนวทางการบริหารดูแลหมู่บ้านจัดสรรตามพระราชบัญญัติ**

การจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 (รายงานการวิจัย). กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

มนุชญ์ วัฒนโกเมธ และคณะ. (2529). **การจัดการชุมชนของหมู่บ้านจัดสรรในเขตชานเมือง  
กรุงเทพและในจังหวัดนนทบุรี** (รายงานการวิจัย). กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.  
สภาคาทอโลกแห่งประเทศไทยเพื่อการพัฒนาและองค์กรเซโนโม ประเทศเนเธอร์แลนด์. (2533).  
**การดำรงอยู่ของชุมชน กระบวนการต่อสู้และการพัฒนา**. กรุงเทพฯ: ผู้แต่ง.  
สมาคมบริหารทรัพย์สินแห่งประเทศไทย. (2547). **เอกสารในการเสวนาระดมความคิดเห็นอุปสรรค  
ปัญหาการจดทะเบียนภายหลังการบริหารหรือจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร**.  
กรุงเทพฯ: สมาคมบริหารทรัพย์สินแห่งประเทศไทย.  
สำนักงานที่ดินจังหวัดนนทบุรี. (2546). **คู่มือการจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร**.  
นนทบุรี: ผู้แต่ง.

### วิทยานิพนธ์

กิตติยา ผนิดรัตน์กร. (2548). **นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร**. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต  
สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.  
จุไรพร ภู่เือก. (2529). **การจัดสรรที่ดินของเอกชน**. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต  
สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.  
นันทวัลย์ วุฒินันท์. (2545). **ขั้นตอนและระยะเวลาเตรียมการเพื่อขออนุญาตจัดสรรที่ดิน:  
กรณีศึกษาโครงการขนาดใหญ่ในจังหวัดปทุมธานี**. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต  
สาขาวิชาเคหการ คณะสถาปัตยกรรมศาสตร์. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.  
นิวิฐชัย ตำนานพันธุ์. (2529). **ความรับผิดชอบของผู้ถือหุ้นและกรรมการของบริษัทภายใต้  
หลักการไม่คำนึงถึงสภาพนิติบุคคลของบริษัทจำกัด**. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต  
สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.  
ยุวดี ศิริ และสุรเชษฐ์ มนต์แก้ว. (2547). **ขั้นตอนระยะเวลาและวิธีการแก้ปัญหาการจัดตั้ง  
นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร**. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชาเคหการ  
คณะสถาปัตยกรรมศาสตร์. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.  
วรพงษ์ เอี่ยวฉาย. (2541). **ความพึงพอใจของผู้อยู่อาศัยต่อการบริหารชุมชนของสำนักงาน  
เคหะชุมชน กรณีตัวอย่างเคหะชุมชนแฟลตคลองจั่น**. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต  
สาขาวิชาเคหการ คณะสถาปัตยกรรมศาสตร์. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

- วรวิทย์ ก่อก่อวิสูตร. (2546). การเลือกระบบบริหารดูแลชุมชนหมู่บ้านจัดสรรระดับราคาปานกลาง  
ในเขตกรุงเทพมหานคร. วิทยานิพนธ์ปริญญาโท สาขาวิชาเคหการ  
คณะสถาปัตยกรรมศาสตร์. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- วสันต์ วิศณุวัฒนากิจ. (2537). ความคิดเห็นของผู้อยู่อาศัยและผู้บริหารหมู่บ้านต่อการดูแล  
บริหารชุมชน ประเภทบ้านจัดสรรขนาดกลางของภาคเอกชนในเขตกรุงเทพมหานคร  
และปริมณฑล. วิทยานิพนธ์ปริญญาโท สาขาวิชาเคหการ  
คณะสถาปัตยกรรมศาสตร์. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- สุรเชษฐ์ มนต์แก้ว. (2547). ขั้นตอนและระยะเวลาในการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร  
ในกรุงเทพมหานคร. วิทยานิพนธ์ปริญญาโท สาขาวิชาเคหการ  
คณะสถาปัตยกรรมศาสตร์. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- อัญชลิกา เรืองกิตติวิลาส. (2546). การได้มาซึ่งคณะกรรมการหมู่บ้านจัดสรรระดับราคาปานกลาง  
ในเขตกรุงเทพมหานคร. วิทยานิพนธ์ปริญญาโท สาขาวิชาเคหการ  
คณะสถาปัตยกรรมศาสตร์. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- อัมพร ชื่นชมชาติ. (2537). กฎหมายเกี่ยวกับการบริหารและจัดการชุมชนบ้านจัดสรร. วิทยานิพนธ์  
ปริญญาโท สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- อิทธิธรรม อารัมวิโรจน์. (2534). มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองประชาชนเกี่ยวกับการ  
การจัดสรรที่ดินเอกชน. วิทยานิพนธ์ปริญญาโท สาขาวิชานิติศาสตร์.  
กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

#### สารสนเทศจากสื่ออิเล็กทรอนิกส์

- กรมที่ดิน. (2545). กฎกระทรวงว่าด้วยการขอจดทะเบียนจัดตั้ง การบริหาร การควบ และการยกเลิก  
นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร พ.ศ. 2545. สืบค้นเมื่อ 19 มกราคม 2549, จาก  
[http://www.dol.go.th/varicety/assign/promise\\_standard.htm](http://www.dol.go.th/varicety/assign/promise_standard.htm).  
\_\_\_\_\_. (ม.ป.ป.) การจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร. สืบค้นเมื่อ 19 มกราคม 2549, จาก  
<http://www.dol.go.th/lo/sst/just.htm>.

## ภาษาต่างประเทศ

### BOOKS

Black, Henry Campbell. (1979). **Black's Law Dictionary** (5 th ed.). U.S.A.: West publishing co.

Diane Chappelle. (2006). **Land Law** (7 th ed.). Pearson Education Limited., England ;

New York: Pearson/Longman.

Keith Walmsley. (1991). **Butter worths company law handbook** (8 th ed.). London:

Dublin and Edinburgh.

Mackenzie, Judith-Anne. (2002). **Textbook on land law** (9 th ed.). New York: Oxford University.

Mancuroolson. (1965). **The Logic of collective Action**. Cambridge. MA: Harvard University Press.

### ELECTRONIC SOURCES

Community Association Institute. About Community Association Institute (CAI). Retrieved

September 29, 2006, from <http://www.caionline.org/about/index.cfm>.

Damian Greenish. (2001). The Blundell Lectures ,Commonhold: The dawning of a new age ?.

Retrieved March 10, 2006, from <http://www.pglaw.co.uk>.

Find Law. (2007). Florida Statues. Retrieved August 22, 2006,

from <http://www.findlaw.com/11 stategov/fl/laws.html>.

Land Registry. (2002). Commonhold and Leasehold Reform Act 2002. Retrieved August 8,

2006, from <http://www.landrey.gov.uk/leyislation/comonhold>.

Land Registry. (2002). Commonhold and Leasehold Reform Act 2002 Explanatory Notes..

Retrieved August 8, 2006, from

<http://www.landrey.gov.uk/leyislation/comonhold>.

Rohan, Patrick, Healy and John P. (1999). "Homeowner association assessment litigation in

NewYork-An overview." St.John's Law Review. Retrieved August 8, 2006, from

[http://www.findarticles.com/p/articles/mi\\_qa3735/is\\_199901/ai\\_n8841467/pg\\_1](http://www.findarticles.com/p/articles/mi_qa3735/is_199901/ai_n8841467/pg_1).





ภาคผนวก



ภาคผนวก ก

กฎกระทรวงว่าด้วยการขอจดทะเบียนจัดตั้งการบริหาร  
การควบ และการยกเลิกนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

**กฎกระทรวงว่าด้วยการขอจดทะเบียนจัดตั้งการบริหาร  
การควบ และการยกเลิกนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร**

อาศัยอำนาจตามความในมาตรา 6 และมาตรา 45 แห่งพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 อันเป็นพระราชบัญญัติที่มีบทบัญญัติบางประการเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ซึ่งมาตรา 29 ประกอบกับมาตรา 48 และมาตรา 50 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย บัญญัติให้กระทำได้โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย ออกกฎกระทรวงไว้ดังต่อไปนี้

**ข้อ 1** ในกฎกระทรวงนี้

“ข้อบังคับ” หมายความว่า ข้อบังคับของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

**หมวด 1**

**การขอจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร  
และการจดทะเบียนเปลี่ยนแปลงข้อบังคับ**

**ข้อ 2** ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรโครงการใดประสงค์จะจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร ให้ตัวแทนที่ได้รับการแต่งตั้งตามมาตรา 45 ยื่นคำขอจดทะเบียนตามแบบที่คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลาง กำหนด ต่อเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดหรือเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสาขาแห่งท้องที่ซึ่งที่ดินนั้นตั้งอยู่ พร้อมด้วยเอกสารหลักฐานดังต่อไปนี้

(1) รายงานการประชุมของผู้ซื้อที่ดินจัดสรรจำนวนไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนแปลงย่อยตามแผนผังโครงการที่มีมติให้จัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร เห็นชอบข้อบังคับ และแต่งตั้งตัวแทนในการยื่นคำขอจดทะเบียน

(2) สำเนาข้อบังคับ

(3) หลักฐานการรับแจ้งให้ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร และระยะเวลาที่ผู้จัดสรรที่ดินกำหนดให้ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรดำเนินการตามมาตรา 44 (1)

(4) บัญชีที่ดินอันเป็นสาธารณูปโภคและบริการสาธารณะที่ผู้จัดสรรที่ดินได้จัดให้มีขึ้นเพื่อการจัดสรรที่ดินตามแผนผังและโครงการที่ได้รับอนุญาต พร้อมสำเนาหนังสือแสดงสิทธิในที่ดินที่เกี่ยวข้อง

**ข้อ 3** ข้อบังคับอย่างน้อยต้องมีรายการดังต่อไปนี้

- (1) ชื่อนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร
- (2) วัตถุประสงค์
- (3) ที่ตั้งสำนักงาน
- (4) ข้อกำหนดเกี่ยวกับจำนวนกรรมการ การเลือกตั้ง วาระการดำรงตำแหน่ง การเริ่มดำรงตำแหน่ง การพ้นจากตำแหน่ง และการประชุมของคณะกรรมการหมู่บ้านจัดสรร ซึ่งต้องประชุมอย่างน้อยปีละสองครั้ง
- (5) ข้อกำหนดเกี่ยวกับการดำเนินงาน การบัญชี และการเงิน
- (6) ข้อกำหนดเกี่ยวกับสิทธิและหน้าที่ของสมาชิก
- (7) ข้อกำหนดเกี่ยวกับการประชุมใหญ่
- (8) ข้อกำหนดเกี่ยวกับการเปลี่ยนแปลงข้อบังคับ
- (9) ข้อกำหนดเกี่ยวกับการยกเลิกนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

**ข้อ 4** เมื่อเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดหรือเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสาขา ได้รับคำขอจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรพร้อมเอกสารหลักฐานตามข้อ 2 แล้ว ให้พิจารณาความถูกต้องครบถ้วนตามกฎหมายของเอกสารและรายการดังต่อไปนี้

- (1) คำขอและเอกสารหลักฐาน
- (2) สำเนาข้อบังคับ
- (3) วัตถุประสงค์ของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

**ข้อ 5** ในกรณีที่เจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดหรือเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสาขาพิจารณาแล้ว เห็นว่าคำขอจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรไม่อยู่ในหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด ให้สั่งไม่รับจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

**ข้อ 6** ในกรณีที่เจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดหรือเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสาขาพิจารณาคำขอแล้วเห็นว่าเอกสารและรายการตามข้อ 4 ไม่ถูกต้อง ให้แจ้งผู้ขอแก้ไขเพิ่มเติมให้ถูกต้องภายในเวลาที่กำหนดซึ่งต้องไม่น้อยกว่าสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้ง เมื่อผู้ขอได้ดำเนินการแก้ไขเพิ่มเติมแล้วให้เจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดหรือเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสาขาพิจารณาดำเนินการตามข้อ 7 ต่อไป

**ข้อ 7** เมื่อเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดหรือเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสาขาพิจารณาคำขอแล้วเห็นว่าเอกสารและรายการตามข้อ 4 ถูกต้องครบถ้วนตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดให้ปิดประกาศคำขอไว้ในที่เปิดเผย ณ สำนักงานที่ดินจังหวัดหรือสำนักงานที่ดินจังหวัดสาขา สำนักงานเขต หรือที่ว่าการอำเภอหรือกิ่งอำเภอ ที่ทำการแขวงหรือที่ทำการกำนันแห่งท้องที่ สำนักงานหรือ ที่ทำการ

องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งที่ดินที่ทำการจัดสรรนั้นตั้งอยู่ และบริเวณที่ทำการจัดสรรแห่งหนึ่งฉบับ มีกำหนดสามสิบวัน

**ข้อ 8** ในกรณีมีผู้คัดค้านภายในกำหนดเวลาตามข้อ 7 โดยอ้างเหตุว่าการขอตระเบียนจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรมิได้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กฎหมายกำหนด ให้เจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดหรือเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสาขาตรวจสอบข้อเท็จจริงและสรุปเรื่องให้คณะกรรมการพิจารณาโดยเร็ว เมื่อคณะกรรมการพิจารณาเห็นเป็นประการใดให้แจ้งผู้คัดค้าน และเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดหรือเจ้าพนักงานงานที่ดินจังหวัดสาขาทราบภายในสิบห้าวัน

ในกรณีที่คณะกรรมการพิจารณาแล้วเห็นว่า การคัดค้านเป็นเหตุทำให้การจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรไม่ชอบด้วยกฎหมาย ให้เจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดหรือเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสาขาตั้งยกเลิกคำขอตระเบียนจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรนั้นเสีย

ในกรณีไม่มีการคัดค้านหรือมีการคัดค้านแต่คณะกรรมการพิจารณาแล้วเห็นว่า การคัดค้านไม่เป็นเหตุทำให้การจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรไม่ชอบด้วยกฎหมาย ให้เจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดหรือเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสาขาตั้งรับจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร โดยบันทึกสาระสำคัญของในทะเบียนนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรและบันทึกการจดทะเบียนในข้อบังคับด้วย แล้วออกหนังสือสำคัญการจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรให้ผู้ยื่นคำขอหนึ่งฉบับ และเก็บค่าธรรมเนียม ณ สำนักงานที่ดินจังหวัดหรือสำนักงานที่ดินจังหวัดสาขาหนึ่งฉบับ

ทะเบียนนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรและหนังสือสำคัญการจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรตามวรรคสามให้เป็นไปตามแบบที่คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางกำหนด

ให้นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรแสดงหนังสือสำคัญการจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรตามวรรคสามไว้ในที่เปิดเผยเห็นได้ง่าย ณ สำนักงานนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

**ข้อ 9** นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรใดประสงค์จะจดทะเบียนเปลี่ยนแปลงข้อบังคับ ให้คณะกรรมการหมู่บ้านจัดสรรยื่นคำขอตามแบบที่คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางกำหนดต่อเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดหรือเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสาขาแห่งท้องที่ซึ่งที่ดินนั้นตั้งอยู่พร้อมด้วยหลักฐานดังต่อไปนี้

- (1) รายงานการประชุมของที่ประชุมใหญ่ของสมาชิกที่มีมติให้เปลี่ยนแปลงข้อบังคับ
- (2) สำเนาข้อบังคับที่มีการเปลี่ยนแปลงใหม่

เมื่อเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดหรือเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสาขาพิจารณาแล้วเห็นว่าถูกต้อง ให้จดทะเบียนเปลี่ยนแปลงข้อบังคับไว้ในทะเบียนนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรแล้วบันทึกการจดทะเบียนไว้ในข้อบังคับฉบับที่เปลี่ยนแปลงด้วย

เมื่อเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดหรือเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสาขาจดทะเบียนเปลี่ยนแปลงข้อบังคับแล้ว ให้ข้อบังคับที่เปลี่ยนแปลงมีผลใช้บังคับได้

## หมวด 2

### การบริหารนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

**ข้อ 10** นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรต้องจัดให้มีการประชุมใหญ่สามัญอย่างน้อยปีละหนึ่งครั้ง

**ข้อ 11** นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรจะเรียกประชุมใหญ่วิสามัญเมื่อใดก็ได้แล้วแต่จะเห็นสมควร

สมาชิกจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในห้าของจำนวนสมาชิกทั้งหมดหรือสมาชิกจำนวนไม่น้อยกว่าที่กำหนดไว้ในข้อบังคับ จะทำหนังสือร้องขอต่อคณะกรรมการหมู่บ้านจัดสรรให้เรียกประชุมใหญ่วิสามัญก็ได้ ในหนังสือร้องขอนั้นต้องระบุว่าประสงค์ให้เรียกประชุมเพื่อการใด

เมื่อคณะกรรมการหมู่บ้านจัดสรรได้รับหนังสือร้องขอให้เรียกประชุมใหญ่วิสามัญตามวรรคสอง ให้คณะกรรมการหมู่บ้านจัดสรรเรียกประชุมใหญ่วิสามัญ โดยจัดให้มีการประชุมขึ้นภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับคำร้องขอ

ถ้าคณะกรรมการหมู่บ้านจัดสรรไม่เรียกประชุมภายในระยะเวลาตามวรรคสาม สมาชิกผู้ร้องขอให้เรียกประชุมหรือสมาชิกอื่นจำนวนไม่น้อยกว่าที่กำหนดไว้ในข้อบังคับจะเรียกประชุมเองก็ได้

**ข้อ 12** ในการเรียกประชุมใหญ่ คณะกรรมการหมู่บ้านจัดสรรต้องส่งหนังสือนัดประชุมและเอกสารที่เกี่ยวข้องไปยังสมาชิกทุกคนก่อนวันประชุมไม่น้อยกว่าสิบห้าวัน

หนังสือนัดประชุมตามวรรคหนึ่งต้องระบุวัน เวลา สถานที่ และระเบียบวาระการประชุม

**ข้อ 13** การประชุมใหญ่ต้องมีสมาชิกมาประชุมซึ่งมีเสียงลงคะแนนรวมกันไม่น้อยกว่าหนึ่งในสามของจำนวนเสียงลงคะแนนทั้งหมดจึงจะเป็นองค์ประชุม เว้นแต่ข้อบังคับจะกำหนดองค์ประชุมไว้เป็นอย่างอื่น

ในการประชุมใหญ่ครั้งใด ถ้าไม่ได้บังคับประชุมตามที่กำหนดไว้และการประชุมใหญ่นั้นได้เรียกตามคำร้องขอของสมาชิก ก็ให้งดการประชุม แต่ถ้าเป็นการประชุมใหญ่ที่สมาชิกมิได้เป็นผู้ร้องขอให้นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรเรียกประชุมใหญ่อีกครั้งหนึ่ง โดยจัดให้มีการประชุมขึ้นภายในสามสิบวันนับแต่วันที่นัดประชุมใหญ่ครั้งแรก การประชุมครั้งหลังนี้ต้องมีสมาชิมาประชุมซึ่งมีเสียงลงคะแนนรวมกันไม่น้อยกว่าหนึ่งในสิบของจำนวนเสียงลงคะแนนทั้งหมดและมีจำนวนสมาชิกเข้าร่วมประชุมไม่น้อยกว่าสิบคนจึงจะเป็นองค์ประชุม

**ข้อ 14** มติของที่ประชุมใหญ่ให้ถือเอาเสียงข้างมาก เว้นแต่ข้อบังคับจะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น

ในการลงคะแนนเสียง ให้สมาชิกคนหนึ่งมีเสียงเท่ากับอัตราส่วนค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาและจัดการสาธารณูปโภค ถ้าสมาชิกคนเดียวมีคะแนนเสียงเกินกึ่งหนึ่งของจำนวนคะแนนเสียงทั้งหมด ให้ลดจำนวนคะแนนเสียงของผู้นั้นลงมาเหลือเท่ากับจำนวนคะแนนเสียงของสมาชิกอื่นรวมกันในกรณีที่คะแนนเสียงเท่ากัน ให้นับจำนวนสมาชิกที่ออกเสียงลงคะแนนเป็นเกณฑ์ในการลงคะแนนเสียง

**ข้อ 15** ในการประชุมใหญ่ครั้งใด ถ้าได้มีการประชุมหรือการลงมติโดยไม่ปฏิบัติตามหรือฝ่าฝืนกฎหมายหรือข้อบังคับ สมาชิกอาจร้องขอให้ศาลสั่งเพิกถอนมติในการประชุมครั้งนั้นได้แต่ต้องร้องขอต่อศาลภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ที่ประชุมใหญ่ลงมติ

**ข้อ 16** ห้ามมิให้นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรโอนที่ดินอันเป็นสาธารณูปโภคหรือบริการสาธารณะทั้งหมดหรือบางส่วนให้เป็นสาธารณประโยชน์หรือให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือบุคคลอื่น เว้นแต่ที่ประชุมใหญ่ของสมาชิกนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรจะมีมติให้ดำเนินการได้ และต้องได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการ

การพิจารณาของคณะกรรมการตามวรรคหนึ่ง ให้คำนึงถึงผลกระทบต่อการใช้ประโยชน์หรือการได้รับบริการของสมาชิกนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรประกอบด้วย และคณะกรรมการจะอนุญาตโดยกำหนดเงื่อนไขที่จำเป็นเพื่อให้ผู้รับโอนที่ดินดังกล่าวต้องดำเนินการด้วยก็ได้

**ข้อ 17** ให้นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรรายงานกิจการ งบดุล บัญชีรายรับรายจ่ายซึ่งผู้สอบบัญชีได้รับรองแล้วต่อคณะกรรมการภายในสามเดือนนับแต่วันสิ้นงวดการบัญชีและประกาศรายงานดังกล่าวโดยเปิดเผยให้สมาชิกทราบ

ให้คณะกรรมการแต่งตั้งคณะกรรมการเพื่อตรวจสอบกิจการ การบัญชี และการเงินของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรตามที่คณะกรรมการกำหนด

**ข้อ 18** ในกรณีที่นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรมีข้อบกพร่องเกี่ยวกับการเงินหรือการบัญชี ตามรายงานของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรหรือรายงานของคณะกรรมการตามข้อ 17 หรือ คณะกรรมการหมู่บ้านจัดสรรกระทำการไม่ถูกต้องในการปฏิบัติหน้าที่ จนทำให้เกิดข้อบกพร่อง เสียหาย หรือเสียประโยชน์ของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรหรือสมาชิก ให้คณะกรรมการแจ้งเป็น หนังสือให้นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรหรือคณะกรรมการหมู่บ้านจัดสรรดำเนินการแก้ไขข้อบกพร่อง ตามวิธีการที่คณะกรรมการกำหนด

นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรหรือคณะกรรมการหมู่บ้านจัดสรรต้องดำเนินการแก้ไข ข้อบกพร่องให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้ง ถ้าไม่แก้ไขให้เสร็จภายในกำหนด เวลาดังกล่าวโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร คณะกรรมการอาจมีคำสั่งดังต่อไปนี้

- (1) ให้ระงับการปฏิบัติบางส่วนที่เป็นเหตุให้เกิดข้อบกพร่อง เสียหาย หรือ เสียประโยชน์ของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรหรือสมาชิก
- (2) ให้หยุดดำเนินการชั่วคราวเพื่อปฏิบัติการแก้ไขข้อบกพร่องนั้นให้เสร็จ ตามวิธีการและภายในระยะเวลาที่คณะกรรมการกำหนด

### หมวด 3

#### การควบนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

**ข้อ 19** นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรตั้งแต่สองนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรขึ้นไปซึ่งมีพื้นที่ ติดต่อหรือใกล้เคียงกัน และที่ประชุมใหญ่ของสมาชิกนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรแต่ละแห่งมีมติ เป็นเอกฉันท์ให้ควบนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร เว้นแต่ข้อบังคับจะกำหนดมติไว้เป็นอย่างอื่น ให้ คณะกรรมการหมู่บ้านจัดสรรของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรแต่ละแห่งร่วมกันยื่นคำขอจดทะเบียน ควบนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรตามแบบที่คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางกำหนดต่อเจ้าพนักงาน ที่ดินจังหวัดหรือเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสาขาแห่งท้องที่ซึ่งที่ดินนั้นตั้งอยู่พร้อมด้วยหลักฐาน ดังต่อไปนี้

- (1) หนังสือสำคัญการจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรแต่ละแห่ง
- (2) รายงานการประชุมของที่ประชุมใหญ่ของสมาชิกแต่ละแห่งที่มีมติให้ ควบนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร และเห็นชอบกับข้อบังคับของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรที่เกิดจากการควบ
- (3) สำเนาข้อบังคับของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรที่เกิดจากการควบ
- (4) บัญชีหนี้หรือภาระผูกพันของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรแต่ละแห่ง และ หนังสือยินยอมของเจ้าหนี้ในการควบนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร (ถ้ามี)



(5) บัญชีที่ดินอันเป็นสาธารณูปโภค บริการสาธารณะ และทรัพย์สินอื่นของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรแต่ละแห่ง

การพิจารณาจดทะเบียนควบนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรของเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดหรือเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสาขาให้นำความในข้อ 4 ข้อ 5 ข้อ 6 ข้อ 7 และข้อ 8 มาใช้บังคับโดยอนุโลมทั้งนี้ ให้หมายเหตุการควบนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรในทะเบียนนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรและหนังสือสำคัญการจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรทั้งสองฉบับให้ตรงกัน

**ข้อ 20** เมื่อเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดหรือเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสาขาจดทะเบียนควบนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรแล้ว ให้นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรใหม่ที่เกิดจากการควบได้ไปทั้งสิทธิหน้าที่และความรับผิดชอบราคาที่มีอยู่แก่นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรเดิมอันได้มาควบเข้ากันนั้นทั้งสิ้น

#### หมวด 4

#### การยกเลิกนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

**ข้อ 21** เมื่อนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรจดทะเบียนจัดตั้งแล้ว ต่อมาที่ประชุมใหญ่ของสมาชิคนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรมีมติเป็นเอกฉันท์ให้ยกเลิกนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร หรือมีกรณีให้ยกเลิกนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรตามที่กำหนดในข้อบังคับ ให้คณะกรรมการหมู่บ้านจัดสรรยื่นคำขอจดทะเบียน ยกเลิกนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรตามแบบที่คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางกำหนดต่อเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดหรือเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสาขาแห่งท้องที่ซึ่งที่ดินนั้นตั้งอยู่พร้อมด้วยหลักฐานดังต่อไปนี้

- (1) หนังสือสำคัญการจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร
- (2) รายงานการประชุมของที่ประชุมใหญ่ของสมาชิกที่มีมติให้ยกเลิกนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร
- (3) บัญชีที่ดินอันเป็นสาธารณูปโภค บริการสาธารณะ และทรัพย์สินอื่นของนิติบุคคล หมู่บ้านจัดสรร

(4) บัญชีหนี้หรือภาระผูกพันของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร และหนังสือยินยอมของเจ้าหนี้ให้ยกเลิกนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร (ถ้ามี)

(5) หลักฐานการจัดตั้งนิติบุคคลตามกฎหมายอื่นเพื่อรับโอนที่ดินอันเป็นสาธารณูปโภค บริการสาธารณะ และทรัพย์สินอื่นตาม (3) ไปจัดการและดูแลบำรุงรักษา (ถ้ามี) การพิจารณาจดทะเบียนยกเลิกนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรของเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดหรือเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสาขาให้นำความในข้อ 4 ข้อ 5 ข้อ 6 ข้อ 7 และข้อ 8 มาใช้บังคับโดยอนุโลม

**ข้อ 22** เมื่อเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดหรือเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสาขาจดทะเบียน ยกเลิกนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรแล้ว ให้นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรเป็นอันยกเลิกและให้หมายเหตุการยกเลิกนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรในทะเบียนนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร และหนังสือสำคัญการจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรทั้งสองฉบับนี้ให้ตรงกัน

ให้ที่ประชุมใหญ่ของสมาชิคนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรตั้งผู้ชำระบัญชีภายในสิบสี่วันนับแต่วันที่จดทะเบียนยกเลิกนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร และให้นำบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยการชำระบัญชีห้างหุ้นส่วนจดทะเบียน ห้างหุ้นส่วนจำกัดและบริษัทจำกัดมาใช้บังคับแก่การชำระบัญชีของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรโดยอนุโลม ทั้งนี้ ห้ามมิให้ผู้ชำระบัญชีจำหน่ายที่ดินอันเป็นสาธารณูปโภคและบริการสาธารณะ เว้นแต่ที่ประชุมใหญ่ของสมาชิคนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรจะมีมติเป็นอย่างอื่น และได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการ

ผู้ชำระบัญชีต้องจัดการชำระบัญชีของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรให้เสร็จภายในหนึ่งปี นับแต่วันที่ที่ประชุมใหญ่ของสมาชิคนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรตั้งตามวรรคสอง เว้นแต่คณะกรรมการจะกำหนดเวลาไว้เป็นอย่างอื่น

**ข้อ 23** ที่ดินอันเป็นสาธารณูปโภคและบริการสาธารณะ รวมทั้งทรัพย์สินของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรที่เหลือจากการชำระหนี้ ให้ผู้ชำระบัญชีโอนที่ดินและทรัพย์สินดังกล่าวให้แก่นิติบุคคลตามกฎหมายอื่นที่จัดตั้งขึ้นตามข้อ 21 (5)

ในกรณีที่นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรมิได้จัดตั้งนิติบุคคลตามกฎหมายอื่นเพื่อรับโอนที่ดินและทรัพย์สินดังกล่าวตามวรรคหนึ่ง ให้ผู้ชำระบัญชีดำเนินการดังต่อไปนี้

(1) จดทะเบียนโอนที่ดินอันเป็นสาธารณูปโภคให้เป็นสาธารณประโยชน์หรือให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

(2) จดทะเบียนโอนที่ดินอันเป็นบริการสาธารณะให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ทั้งนี้ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นผู้รับโอนต้องไม่ดำเนินการใดๆ อันเป็นการเปลี่ยนแปลงหรือส่งผลกระทบต่อการใช้บริการหรือใช้ประโยชน์ในสิ่งอำนวยความสะดวกเดิมของผู้ซื้อที่ดินจัดสรร

(3) ทรัพย์สินอื่นให้จัดแบ่งแก่สมาชิกของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรตามอัตราส่วนค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาและจัดการสาธารณูปโภค

ให้ไว้ ณ วันที่ 6 มิถุนายน พ.ศ. 2545

(นายสมบัติ อุทัยสา)

รัฐมนตรีช่วยว่าการกระทรวงมหาดไทย ปฏิบัติราชการแทน

รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย

(ประกาศราชกิจจานุเบกษา ฉบับกฤษฎีกา เล่ม 119 ตอนที่ 56 ก วันที่ 17 มิถุนายน 2545)

หมายเหตุ - เหตุผลในการประกาศใช้กฎกระทรวงฉบับนี้ คือ โดยที่มาตรา 45 แห่งพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 บัญญัติให้การขอจดทะเบียนจัดตั้ง การควบ การยกเลิก และการบริหารนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรเป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง จึงจำเป็นต้องออกกฎกระทรวงนี้

**ภาคผนวก ข**

**ระเบียบคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางว่าด้วยการจัดตั้ง  
นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรหรือนิติบุคคลตามกฎหมายอื่น  
และการขออนุมัติดำเนินการเพื่อบำรุงรักษาสาธารณูปโภค**

**พ.ศ. 2545**

**ระเบียบคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางว่าด้วยการจัดตั้ง  
นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรหรือนิติบุคคลตามกฎหมายอื่น  
และการขออนุมัติดำเนินการเพื่อการบำรุงรักษาสาธารณูปโภค พ.ศ. 2545**

อาศัยอำนาจตามความในมาตรา 8 (2) และมาตรา 44 แห่งพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางจึงกำหนดระเบียบไว้ ดังต่อไปนี้

**ข้อ 1** ระเบียบนี้เรียกว่า “ระเบียบคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลาง ว่าด้วยการจัดตั้งนิติบุคคล หมู่บ้านจัดสรรหรือนิติบุคคลตามกฎหมายอื่น และการขออนุมัติดำเนินการเพื่อการบำรุงรักษาสาธารณูปโภค พ.ศ. 2545”

**ข้อ 2** ระเบียบนี้ให้ใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป

**ข้อ 3** บรรดาระเบียบ ข้อบังคับ หรือคำสั่งอื่นใดที่ขัดหรือแย้งกับระเบียบนี้ให้ใช้ระเบียบนี้แทน

**ข้อ 4** ให้อธิบดีกรมที่ดินรักษาการตามระเบียบนี้ ในกรณีที่มีปัญหาเกี่ยวกับการปฏิบัติตามระเบียบนี้ ให้อธิบดีกรมที่ดินเสนอให้คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางเป็นผู้วินิจฉัยชี้ขาด

#### หมวด 1

#### การจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรหรือนิติบุคคลตามกฎหมายอื่น

**ข้อ 5** ผู้จัดสรรที่ดินใดมีความประสงค์จะพ้นจากหน้าที่บำรุงรักษาสาธารณูปโภคที่ได้จัดให้มีขึ้นเพื่อการจัดสรรที่ดินตามแผนผังและโครงการที่ได้รับอนุญาตภายหลังจากครบกำหนดระยะเวลาที่ผู้จัดสรรที่ดินต้องรับผิดชอบการบำรุงรักษาสาธารณูปโภคตามมาตรา 23 (5) และมีผู้ซื้อที่ดินจัดสรรจำนวนไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนแปลงย่อยตามแผนผังโครงการ แล้วให้ดำเนินการดังนี้

(1) จัดทำบัญชีทรัพย์สินที่เป็นสาธารณูปโภคที่ผู้จัดสรรที่ดินได้จัดให้มีขึ้นเพื่อการจัดสรรที่ดินตามแผนผังและโครงการที่ได้รับอนุญาตพร้อมรายละเอียดหนังสือแสดงสิทธิในที่ดินและเอกสารอื่นที่เกี่ยวข้องรวมทั้งระบุจำนวนเงินค่าบำรุงรักษาสาธารณูปโภคที่ผู้จัดสรรที่ดินต้องรับผิดชอบ ทั้งนี้ต้องไม่น้อยกว่าจำนวนเงินที่ทำสัญญาค้ำประกันการบำรุงรักษาสาธารณูปโภค

ในกรณีที่แผนผังโครงการและวิธีการจัดสรรที่ดินของโครงการจัดสรรที่ดินที่ได้รับอนุญาต ได้จัดให้มีบริการสาธารณะ ให้ผู้จัดสรรที่ดินแสดงบัญชีทรัพย์สินที่เป็นบริการสาธารณะทั้งหมดและที่ประสงค์จะโอนไว้ด้วย ทั้งนี้ การจัดทำบัญชีทรัพย์สินตามวรรคหนึ่งและวรรคสองให้เป็นไปตามแบบบัญชีแนบท้ายประกาศนี้

(2) แจ้งให้ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรทุกรายทราบพร้อมบัญชีทรัพย์สินตาม (1) เพื่อดำเนินการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรหรือนิติบุคคลตามกฎหมายอื่นเพื่อรับโอนทรัพย์สินดังกล่าวไปจัดการ และดูแลบำรุงรักษา

(3) การแจ้งตาม (2) ให้ผู้จัดสรรที่ดินทำเป็นหนังสือส่งทางไปรษณีย์ลงทะเบียนไปยังภูมิลำเนาของผู้ซื้อที่ดินจัดสรร และประกาศในหนังสือพิมพ์ซึ่งแพร่หลายในท้องถิ่นนั้นไม่น้อยกว่าสามวัน พร้อมทั้งปิดประกาศสำเนาหนังสือแจ้งผู้ซื้อที่ดินจัดสรรและบัญชีทรัพย์สินที่เป็นสาธารณูปโภค และบริการสาธารณะตาม (1) ไว้ในที่เปิดเผย ณ บริเวณที่ดินที่ทำการจัดสรรไว้ตามกำหนดระยะเวลาที่ระบุใน (4) โดยการปิดประกาศดังกล่าวต้องมีผู้ซื้อที่ดินจัดสรรจำนวนไม่น้อยกว่าห้าคนลงลายมือชื่อเป็นพยาน ทั้งนี้ ให้ถือว่าผู้ซื้อที่ดินจัดสรรได้รับแจ้งจากผู้จัดสรรที่ดินในวันที่ผู้จัดสรรที่ดินได้ดำเนินการส่งหนังสือทางไปรษณีย์ลงทะเบียน ประกาศในหนังสือพิมพ์ และปิดประกาศครบถ้วนแล้ว

(4) กำหนดระยะเวลาให้ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรต้องจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรหรือนิติบุคคลตามกฎหมายอื่น และรับโอนทรัพย์สินตามบัญชีใน (1) ให้แล้วเสร็จ แต่ต้องไม่น้อยกว่าหนึ่งร้อยแปดสิบวันนับแต่วันที่ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรรายสุดท้ายได้รับแจ้งจากผู้จัดสรรที่ดิน

**ข้อ 6** ในกรณีที่ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรประสงค์จะจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร เมื่อผู้ซื้อที่ดินจัดสรรได้รับแจ้งจากผู้จัดสรรที่ดินตามข้อ 5 แล้ว ให้ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรจัดประชุม เพื่อมีมติจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร และแต่งตั้งตัวแทนยื่นคำขอจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร พร้อมด้วยข้อบังคับนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร มติที่ประชุมให้จัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรตามวรรคหนึ่งต้องมีผู้ซื้อที่ดินจัดสรรจำนวนไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนแปลงย่อยที่จัดจำหน่ายตามแผนผังและโครงการที่ได้รับอนุญาตลงคะแนนเสียงให้จัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

**ข้อ 7** ในการลงคะแนนเสียง ให้ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรแต่ละแปลงมีเสียงเท่ากับหนึ่งคะแนนเสียง ในกรณีที่ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรได้แบ่งแยกที่ดินแปลงย่อยตามแผนผังและโครงการที่ได้รับอนุญาตออกไปอีกให้ถือว่าผู้ซื้อที่ดินจัดสรรแปลงคงเหลือและผู้ซื้อที่ดินจัดสรรแปลงที่ได้แบ่งแยกออกไปภายหลังมีเสียงรวมกันเท่ากับหนึ่งคะแนนเสียงเช่นเดียวกับเจ้าของรวม

**ข้อ 8** ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรต้องจัดทำรายงานการประชุมทุกครั้งที่มีการประชุม

**ข้อ 9** เมื่อผู้ซื้อที่ดินจัดสรรดำเนินการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรแล้ว ให้นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรแจ้งให้ผู้จัดสรรที่ดินทราบ พร้อมทั้งกำหนดวันจดทะเบียนโอนทรัพย์สินและส่งมอบจำนวนเงินค่าบำรุงรักษาสาธารณูปโภคที่ผู้จัดสรรที่ดินต้องรับผิดชอบ ตามบัญชีในข้อ 5 (1) ทั้งนี้การดำเนินการดังกล่าวทั้งหมดต้องให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาที่กำหนดตามข้อ 5 (4)

**ข้อ 10** ในกรณีที่ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรประสงค์จะจัดตั้งนิติบุคคลตามกฎหมายอื่น เมื่อผู้ซื้อที่ดินจัดสรรได้รับแจ้งจากผู้จัดสรรที่ดินตามข้อ 5 แล้ว ให้ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรดำเนินการจัดตั้งนิติบุคคลตามกฎหมายอื่น ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง และต้องมีวัตถุประสงค์เพื่อรับโอนทรัพย์สินที่เป็นสาธารณูปโภคที่ผู้จัดสรรที่ดินได้จัดให้มีขึ้น เพื่อการจัดสรรที่ดินตามแผนผังและโครงการที่ได้รับอนุญาตไปจัดการดูแลและบำรุงรักษา ทั้งนี้ นิติบุคคลตามกฎหมายอื่นนั้นจะต้องมีสมาชิก ผู้ถือหุ้น หรือผู้เป็นหุ้นส่วนซึ่งเป็นผู้ซื้อที่ดินจัดสรรเท่านั้น

เมื่อจัดตั้งนิติบุคคลตามกฎหมายอื่นแล้ว ให้นิติบุคคลดังกล่าวดำเนินการให้มีสมาชิกหรือผู้ถือหุ้น หรือผู้เป็นหุ้นส่วนเป็นผู้ซื้อที่ดินจัดสรรไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนแปลงย่อยที่จัดจำหน่ายตามแผนผังโครงการ และแจ้งให้ผู้จัดสรรที่ดินทราบ พร้อมทั้งกำหนดวันจดทะเบียนโอนทรัพย์สิน และส่งมอบจำนวนเงินค่าบำรุงรักษาสาธารณูปโภคที่ผู้จัดสรรที่ดินต้องรับผิดชอบตามบัญชีในข้อ 5 (1) ทั้งนี้การดำเนินการดังกล่าวทั้งหมดต้องให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาที่กำหนดตามข้อ 5 (4)

**ข้อ 11** ในการประชุมของผู้ซื้อที่ดินจัดสรรเพื่อดำเนินการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรหรือนิติบุคคลตามกฎหมายอื่น ให้ผู้จัดสรรที่ดินอำนวยความสะดวกในด้านเอกสารบัญชีรายชื่อผู้ซื้อที่ดินจัดสรร และสถานที่ประชุมตามสมควร

**ข้อ 12** ผู้จัดสรรที่ดินจะพ้นจากหน้าที่การบำรุงรักษาสาธารณูปโภคที่ได้จัดให้ มีขึ้นเพื่อการจัดสรรที่ดินตามแผนผังและโครงการที่ได้รับอนุญาต เมื่อได้จดทะเบียนโอนทรัพย์สิน และส่งมอบจำนวนเงินค่าบำรุงรักษาสาธารณูปโภคที่ผู้จัดสรรที่ดินต้องรับผิดชอบตามบัญชีในข้อ 5 (1) ให้แก่นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรหรือนิติบุคคลตามกฎหมายอื่นแล้ว

## หมวด 2

### การขออนุมัติดำเนินการเพื่อการบำรุงรักษาสาธารณูปโภค

**ข้อ 13** เมื่อพ้นระยะเวลาที่กำหนดตามข้อ 5 (4) แล้ว หากผู้ซื้อที่ดินจัดสรรไม่สามารถจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรหรือนิติบุคคลตามกฎหมายอื่นได้ และผู้จัดสรรที่ดินยังประสงค์จะพ้นจากหน้าที่การบำรุงรักษาสาธารณูปโภคที่ได้จัดให้มีขึ้นเพื่อการจัดสรรที่ดินตามแผนผังและโครงการ

ที่ได้รับอนุญาต ให้ผู้จัดสรรที่ดินยื่นคำขออนุมัติดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งเพื่อการบำรุงรักษาสาธารณูปโภคต่อเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดหรือเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสาขาแห่งท้องที่ซึ่งที่ดินนั้นตั้งอยู่ พร้อมเอกสารหลักฐานดังนี้

- (1) แผนงาน โครงการ และระยะเวลาดำเนินการเพื่อบำรุงรักษาสาธารณูปโภค
- (2) จำนวนเงินค่าบำรุงรักษาสาธารณูปโภคที่ผู้จัดสรรที่ดินต้องรับผิดชอบในการดำเนินการ ทั้งนี้ต้องไม่น้อยกว่าจำนวนเงินที่ทำสัญญาค้ำประกันการบำรุงรักษาสาธารณูปโภค
- (3) อัตราค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาและการจัดการสาธารณูปโภคที่จัดเก็บเป็นรายเดือน
- (4) อื่นๆ (ถ้ามี)

**ข้อ 14** เมื่อเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดหรือเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสาขา ได้รับคำขอตามข้อ 13 แล้วให้ผู้จัดสรรที่ดินแจ้งผู้ซื้อที่ดินจัดสรรทุกรายทราบพร้อมรายละเอียดตามข้อ 13 โดยทำเป็นหนังสือส่งทางไปรษณีย์ลงทะเบียนไปยังภูมิลำเนาของผู้ซื้อที่ดินจัดสรร และประกาศในหนังสือพิมพ์ซึ่งที่แพร่หลายในท้องถื่นนั้นไม่น้อยกว่าสามวัน พร้อมกันนั้นให้เจ้าพนักงานที่ดินปิดประกาศสำเนาคำขอพร้อมเอกสารหลักฐานที่เกี่ยวข้องทั้งหมดไว้ในที่เปิดเผย ณ สำนักงานที่ดินจังหวัดหรือสำนักงานที่ดินจังหวัดสาขาท้องที่หนึ่งซุดและบริเวณที่ดินที่ทำการจัดสรรอย่างน้อยสามแห่งแห่งละหนึ่งซุดมีกำหนดสามสิบวัน กรณีประกาศ ณ บริเวณที่ดินที่ทำการจัดสรรต้องมีผู้ซื้อที่ดินจัดสรรจำนวนไม่น้อยกว่าห้าคนลงลายมือชื่อเป็นพยาน

เมื่อผู้จัดสรรที่ดินแจ้งให้ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรทราบครบกำหนดสามสิบวัน นับแต่วันที่ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรรายสุดท้ายได้รับแจ้งจากผู้จัดสรรที่ดิน และประกาศหนังสือพิมพ์ครบแล้วให้รวบรวม หลักฐานส่งให้เจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดหรือเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสาขาทราบเพื่อดำเนินการ

เมื่อเจ้าพนักงานที่ดินปิดประกาศครบกำหนดและได้รับหลักฐานจากผู้จัดสรรที่ดินตามวรรคสองแล้วให้เจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดหรือเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสาขาเสนอคำขอและข้อโต้แย้งหรือข้อเสนอแนะของผู้ซื้อที่ดินจัดสรร (ถ้ามี) ให้คณะกรรมการพิจารณาการขออนุมัติของผู้จัดสรรที่ดินโดยเร็ว

ประกาศ ณ วันที่ 7 พฤศจิกายน พ.ศ. 2545

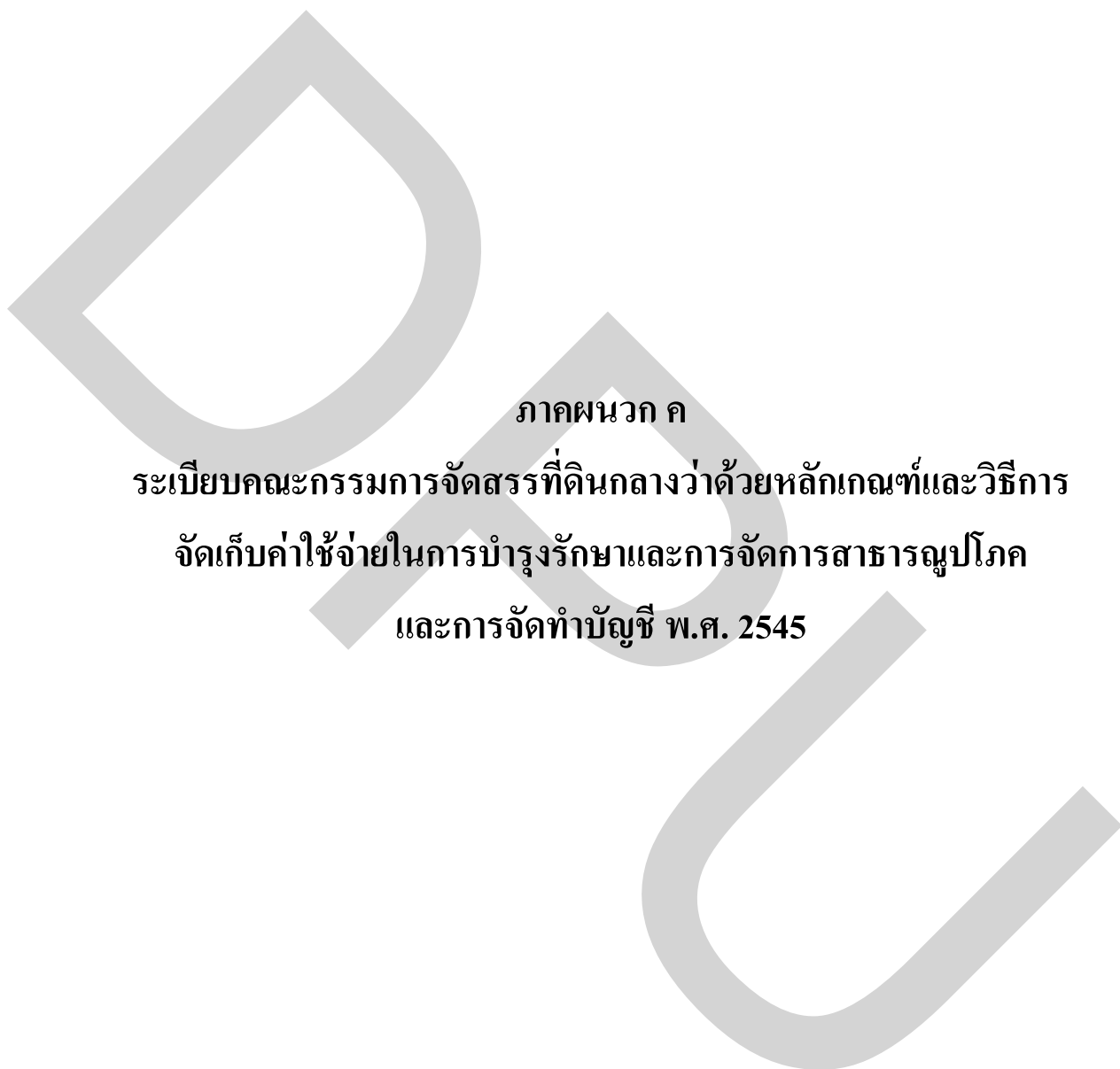
(นายประวิทย์ สีห์โสภณ)

รองปลัดกระทรวงมหาดไทย

หัวหน้ากลุ่มภารกิจด้านกิจการความมั่นคงภายใน

ประธานกรรมการจัดสรรที่ดินกลาง





**ภาคผนวก ค**

**ระเบียบคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการ  
จัดเก็บค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาและการจัดการสาธารณูปโภค  
และการจัดทำบัญชี พ.ศ. 2545**

**ระเบียบคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการ  
จัดเก็บค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาและการจัดการสาธารณูปโภค  
และการจัดทำบัญชี พ.ศ. 2545**

อาศัยอำนาจตามความในมาตรา 8 (2) และมาตรา 49 วรรคหนึ่งและวรรคห้า แห่งพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางจึงกำหนดระเบียบไว้ ดังต่อไปนี้

**ข้อ 1** ระเบียบนี้เรียกว่า “ระเบียบคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางว่าด้วยการกำหนดค่าใช้จ่ายหลักเกณฑ์และวิธีการจัดเก็บค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาและการจัดการสาธารณูปโภคและการจัดทำบัญชี พ.ศ. 2545”

**ข้อ 2** ระเบียบนี้ให้ใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป

**ข้อ 3** ในระเบียบนี้

“ค่าใช้จ่าย” หมายความว่าค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาและการจัดการสาธารณูปโภค

“นิติบุคคลตามกฎหมายอื่น” หมายความว่า นิติบุคคลตามกฎหมายอื่นที่จัดตั้งขึ้นเพื่อรับโอนทรัพย์สินอันเป็นสาธารณูปโภคไปจัดการและดูแลบำรุงรักษา ตามมาตรา 44 (1) แห่งพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543

**ข้อ 4** ให้อธิบดีกรมที่ดินรักษาการตามระเบียบนี้และในกรณีที่มีปัญหาเกี่ยวกับการปฏิบัติตามระเบียบนี้ ให้อธิบดีกรมที่ดินเสนอให้คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางเป็นผู้วินิจฉัยชี้ขาด

#### หมวด 1

#### ค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาและการจัดการสาธารณูปโภค

**ข้อ 5** นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรหรือนิติบุคคลตามกฎหมายอื่น หรือผู้ซึ่งดำเนินการเพื่อการบริหารจัดการสาธารณูปโภคที่ได้รับอนุมัติจากคณะกรรมการตามมาตรา 44 (2) อาจกำหนดค่าใช้จ่ายที่จะจัดเก็บจากที่ดินแปลงย่อยในโครงการจัดสรรที่ดินทุกแปลง ในอัตราตามประเภทการใช้ประโยชน์ที่ดินหรือขนาดพื้นที่ดังต่อไปนี้

- (1) ที่ดินที่ใช้เพื่อประกอบการอุตสาหกรรม
- (2) ที่ดินที่ใช้เพื่อประกอบการพาณิชย์กรรม
- (3) ที่ดินที่ใช้เพื่อเกษตรกรรม
- (4) ที่ดินที่ใช้เพื่ออยู่อาศัย

## (5) ที่ดินเปล่า

## หมวด 2

## หลักเกณฑ์และวิธีการจัดเก็บค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาและการจัดทำสาธารณูปโภค

**ข้อ 6** กรณีการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร เมื่อจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรแล้วให้คณะกรรมการหมู่บ้านจัดสรรกำหนดอัตราค่าใช้จ่ายและเสนอให้ที่ประชุมใหญ่ของสมาชิกมีมติเห็นชอบเมื่อที่ประชุมใหญ่ของสมาชิกมีมติเห็นชอบการกำหนดอัตราค่าใช้จ่ายดังกล่าวแล้วให้คณะกรรมการหมู่บ้านจัดสรรแจ้งให้สมาชิกทราบว่า จะจัดเก็บค่าใช้จ่ายเป็นรายเดือนในอัตราเท่าใด จะเริ่มจัดเก็บค่าใช้จ่ายจากสมาชิกภายในวันที่เท่าใดของทุกเดือน พร้อมทั้งวิธีการและสถานที่ในการจัดเก็บการกำหนดวันเริ่มจัดเก็บค่าใช้จ่ายของเดือนแรกจะต้องกำหนดระยะเวลาไม่น้อยกว่าสามสิบวันนับแต่วันที่ที่ประชุมใหญ่ของสมาชิกมีมติเห็นชอบการกำหนดอัตราค่าใช้จ่าย

**ข้อ 7** กรณีการจัดตั้งนิติบุคคลตามกฎหมายอื่น เมื่อจัดตั้งนิติบุคคลตามกฎหมายอื่นแล้วให้นิติบุคคลดังกล่าวแจ้งให้ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรทุกราย และผู้จัดสรรที่ดินในกรณีที่ยังไม่มีผู้ใดซื้อหรือได้โอนกลับมาเป็นของผู้จัดสรรที่ดินทราบว่า จะจัดเก็บค่าใช้จ่ายเป็นรายเดือนในอัตราเท่าใด จะเริ่มจัดเก็บค่าใช้จ่ายภายในวันที่เท่าใดของทุกเดือน พร้อมทั้งวิธีการและสถานที่ในการจัดเก็บ

การกำหนดวันเริ่มจัดเก็บค่าใช้จ่ายของเดือนแรกจะต้องกำหนดระยะเวลาไม่น้อยกว่าสามสิบวันนับแต่วันที่ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรทุกราย และผู้จัดสรรที่ดินในกรณีที่ยังไม่มีผู้ใดซื้อหรือได้โอนกลับมาเป็นของผู้จัดสรรที่ดินได้รับแจ้ง

**ข้อ 8** กรณีที่ผู้จัดสรรที่ดินได้รับอนุมัติจากคณะกรรมการจัดสรรที่ดินจังหวัดให้ดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดเพื่อบำรุงรักษาสาธารณูปโภคตามมาตรา 44 (2) และคณะกรรมการจัดสรรที่ดินจังหวัดได้ให้ความเห็นชอบอัตราค่าใช้จ่ายแล้วให้ผู้ซึ่งดำเนินการเพื่อบำรุงรักษาสาธารณูปโภคแจ้งให้ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรทราบว่า จะจัดเก็บค่าใช้จ่ายเป็นรายเดือนในอัตราเท่าใด จะเริ่มจัดเก็บค่าใช้จ่ายจากผู้ซื้อที่ดินจัดสรรภายในวันที่เท่าใดของทุกเดือน พร้อมทั้งวิธีการและสถานที่ในการจัดเก็บ

การกำหนดวันเริ่มจัดเก็บค่าใช้จ่ายของเดือนแรกจะต้องกำหนดระยะเวลาไม่น้อยกว่าสามสิบวันนับแต่วันที่ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรรับแจ้ง

**ข้อ 9** การแจ้งตามข้อ 6 ข้อ 7 และข้อ 8 ต้องระบุค่าปรับหรือมาตรการบังคับในกรณีที่ผู้มีหน้าที่ชำระค่าใช้จ่ายได้ชำระเงินล่าช้ากว่าเวลาที่กำหนด หรือค้างชำระเงินติดต่อกัน ตั้งแต่สามเดือนขึ้นไปและตั้งแต่หกเดือนขึ้นไป รวมทั้งแจ้งให้ทราบว่าหนี้ค่าใช้จ่ายดังกล่าวเป็นหนี้บุริมสิทธิในมูลกรณาสงหาริมทรัพย์เหนือที่ดินจัดสรรของผู้ค้างชำระ

**ข้อ 10** การจัดเก็บค่าใช้จ่ายตามข้อ 6 ข้อ 7 และข้อ 8 ให้ผู้รับเงินออกหลักฐานเป็นหนังสือให้แก่ผู้ชำระเงินทุกครั้ง โดยหลักฐานดังกล่าวทุกฉบับให้มีสำเนาอย่างน้อยหนึ่งฉบับหลักฐานตามวรรคหนึ่งอย่างน้อยต้องมีรายการดังนี้

- (1) ชื่อของสำนักงานผู้รับชำระเงิน
- (2) วัน เดือน ปี ที่รับเงิน
- (3) ชื่อผู้ชำระเงิน
- (4) จำนวนเงินที่รับชำระทั้งตัวเลขและตัวอักษร
- (5) ข้อความที่ระบุว่าได้มีการรับเงินค่าใช้จ่ายประจำเดือนใดไว้เป็นการถูกต้อง
- (6) ข้อความที่ระบุว่าได้มีการรับเงินค่าปรับประจำเดือนใดไว้เป็นการถูกต้อง (ถ้ามี)
- (7) ลายมือชื่อผู้รับเงิน พร้อมตราประทับ (ถ้ามี)

กรณีมีบทบัญญัติตามกฎหมายอื่นกำหนดให้นิติบุคคลซึ่งเป็นผู้จัดเก็บค่าใช้จ่ายตามวรรคหนึ่งต้องดำเนินการเกี่ยวกับหลักฐานการรับเงินไว้โดยเฉพาะ ให้นิติบุคคลดังกล่าวดำเนินการไปตามกฎหมายนั้น แต่ต้องมีรายการตามวรรคสองด้วย

### หมวด 3

#### การจัดทำบัญชี

**ข้อ 11** เมื่อเริ่มจัดเก็บค่าใช้จ่ายตามข้อ 6 ให้คณะกรรมการหมู่บ้านจัดสรรจัดทำบัญชีในแต่ละเดือนเก็บไว้ ณ ที่ตั้งสำนักงาน ตามข้อบังคับนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรว่าด้วยข้อกำหนดเกี่ยวกับการดำเนินงาน การบัญชี และการเงิน

การจัดทำบัญชีตามวรรคหนึ่งต้องมีรายการแสดงงบรายรับรายจ่ายตามมาตรฐานหลักการบัญชี และงบดุลเกี่ยวกับสินทรัพย์ หนี้สิน และส่วนของสมาชิกด้วย

**ข้อ 12** เมื่อเริ่มจัดเก็บค่าใช้จ่ายตามข้อ 7 ให้ผู้แทนนิติบุคคลตามกฎหมายอื่นจัดทำบัญชีในแต่ละเดือนเก็บไว้ ณ ที่ตั้งสำนักงาน ตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับนิติบุคคลนั้น

**ข้อ 13** เมื่อเริ่มจัดเก็บค่าใช้จ่ายตาม ข้อ 8 ให้ผู้ซึ่งดำเนินการเพื่อการบำรุงรักษาสาธารณูปโภคจัดทำบัญชีในแต่ละเดือนเก็บไว้ ณ ที่ตั้งสำนักงาน โดยต้องมีรายการแสดงงบรายรับรายจ่ายตามมาตรฐานหลักการบัญชี และงบดุลเกี่ยวกับสินทรัพย์และหนี้สินด้วย

**ข้อ 14** ในกรณีผู้มีหน้าที่ชำระเงินมีความประสงค์จะขอตรวจหรือสำเนาเอกสารบัญชีหรือรายงานในหมวดนี้ ให้คณะกรรมการหมู่บ้านจัดสรร ผู้แทนนิติบุคคลตามกฎหมายอื่น หรือผู้ซึ่งดำเนินการเพื่อการบำรุงรักษาสาธารณูปโภค แล้วแต่กรณี ดำเนินการให้ผู้ขอ โดยมีสิทธิเรียกเก็บค่าใช้จ่ายได้เท่าที่จำเป็น

ประกาศ ณ วันที่ 8 พฤศจิกายน พ.ศ. 2545

(นายประวิทย์ สหไสภณ)

ปลัดกระทรวงมหาดไทย

ประธานกรรมการจัดสรรที่ดินกลาง

**ภาคผนวก ง**

**Commonhold and Leasehold Reform Act 2002**

© Crown Copyright 2002

Acts of Parliament printed from this website are printed under the superintendence and authority of the Controller of HMSO being the Queen's Printer of Acts of Parliament.

The legislation contained on this web site is subject to Crown Copyright protection. It may be reproduced free of charge provided that it is reproduced accurately and that the source and copyright status of the material is made evident to users.

It should be noted that the right to reproduce the text of Acts of Parliament does not extend to the Queen's Printer imprints which should be removed from any copies of the Act which are issued or made available to the public. This includes reproduction of the Act on the Internet and on intranet sites. The Royal Arms may be reproduced only where they are an integral part of the original document.

The text of this Internet version of the Act is published by the Queen's Printer of Acts of Parliament and has been prepared to reflect the text as it received Royal Assent. A print version is also available and is published by The Stationery Office Limited as the **Commonhold and Leasehold Reform Act 2002**, ISBN 0 10 541502 2. The print version may be purchased by clicking [here](#). Braille copies of this Act can also be purchased at the same price as the print edition by contacting TSO Customer Services on 0870 600 5522 or e-mail: [customer.services@tso.co.uk](mailto:customer.services@tso.co.uk).

Further information about the publication of legislation on this website can be found by referring to the [Frequently Asked Questions](#).

To ensure fast access over slow connections, large documents have been segmented into "chunks". Where you see a "continue" button at the bottom of the page of text, this indicates that there is another chunk of text available.

**Commonhold and Leasehold Reform Act 2002****Chapter 15****CONTENTS****PART 1****COMMONHOLD***Nature of commonhold***Section**

1 Commonhold land

*Registration*

2 Application

3 Consent

4 Land which may not be commonhold

5 Registered details

6 Registration in error

*Effect of registration*

7 Registration without unit-holders

8 Transitional period

9 Registration with unit-holders

10 Extinguished lease: liability



***Commonhold unit***

- 11 Definition
- 12 Unit-holder
- 13 Joint unit-holders
- 14 Use and maintenance
- 15 Transfer
- 16 Transfer: effect
- 17 Leasing: residential
- 18 Leasing: non-residential
- 19 Leasing: supplementary
- 20 Other transactions
- 21 Part-unit: interests
- 22 Part-unit: charging
- 23 Changing size
- 24 Changing size: charged unit

***Common parts***

- 25 Definition
- 26 Use and maintenance
- 27 Transactions
- 28 Charges: general prohibition
- 29 New legal mortgages
- 30 Additions to common parts

***Commonhold community statement***

- 31 Form and content: general
- 32 Regulations
- 33 Amendment

***Commonhold association***

- 34 Constitution
- 35 Duty to manage
- 36 Voting

***Operation of commonhold***

- 37 Enforcement and compensation
- 38 Commonhold assessment
- 39 Reserve fund
- 40 Rectification of documents
- 41 Enlargement
- 42 Ombudsman

***Termination: voluntary winding-up***

- 43 Winding-up resolution
- 44 100 per cent. agreement
- 45 80 per cent. agreement
- 46 Termination application
- 47 Termination statement
- 48 The liquidator
- 49 Termination

***Termination: winding-up by court***

- 50 Introduction
- 51 Succession order
- 52 Assets and liabilities
- 53 Transfer of responsibility
- 54 Termination of commonhold

***Termination: miscellaneous***

- 55 Termination by court
- 56 Release of reserve fund

***Miscellaneous***

- 57 Multiple site commonholds
- 58 Development rights
- 59 Development rights: succession
- 60 Compulsory purchase
- 61 Matrimonial rights
- 62 Advice
- 63 The Crown

***General***

- 64 Orders and regulations
- 65 Registration procedure
- 66 Jurisdiction
- 67 The register
- 68 Amendments
- 69 Interpretation
- 70 Index of defined expressions

**PART 1**  
**COMMONHOLD**

*Nature of commonhold*

**1 Commonhold land**

(1) Land is commonhold land if-

- (a) the freehold estate in the land is registered as a freehold estate in commonhold land,
- (b) the land is specified in the memorandum of association of a commonhold association as the land in relation to which the association is to exercise functions, and
- (c) a commonhold community statement makes provision for rights and duties of the commonhold association and unit-holders (whether or not the statement has come into force).

(2) In this Part a reference to a commonhold is a reference to land in relation to which a commonhold association exercises functions.

(3) In this Part-

- "commonhold association" has the meaning given by section 34,
- "commonhold community statement" has the meaning given by section 31,
- "commonhold unit" has the meaning given by section 11,
- "common parts" has the meaning given by section 25, and
- "unit-holder" has the meaning given by sections 12 and 13.

(4) Sections 7 and 9 make provision for the vesting in the commonhold association of the fee simple in possession in the common parts of a commonhold.

*Registration*

**2 Application**

(1) The Registrar shall register a freehold estate in land as a freehold estate in commonhold land if-

- (a) the registered freeholder of the land makes an application under this section, and
- (b) no part of the land is already commonhold land.

(2) An application under this section must be accompanied by the documents listed in Schedule 1.

(3) A person is the registered freeholder of land for the purposes of this Part if-

- (a) he is registered as the proprietor of a freehold estate in the land with absolute title, or
- (b) he has applied, and the Registrar is satisfied that he is entitled, to be registered as mentioned in paragraph (a).

### **3 Consent**

(1) An application under section 2 may not be made in respect of a freehold estate in land without the consent of anyone who-

- (a) is the registered proprietor of the freehold estate in the whole or part of the land,
- (b) is the registered proprietor of a leasehold estate in the whole or part of the land granted for a term of more than 21 years,
- (c) is the registered proprietor of a charge over the whole or part of the land, or
- (d) falls within any other class of person which may be prescribed.

(2) Regulations shall make provision about consent for the purposes of this section; in particular, the regulations may make provision-

- (a) prescribing the form of consent;
- (b) about the effect and duration of consent (including provision for consent to bind successors);
- (c) about withdrawal of consent (including provision preventing withdrawal in specified circumstances);
- (d) for consent given for the purpose of one application under section 2 to have effect for the purpose of another application;
- (e) for consent to be deemed to have been given in specified circumstances;
- (f) enabling a court to dispense with a requirement for consent in specified circumstances.

(3) An order under subsection (2)(f) dispensing with a requirement for consent-

- (a) may be absolute or conditional, and
- (b) may make such other provision as the court thinks appropriate.

#### **4 Land which may not be commonhold**

Schedule 2 (which provides that an application under section 2 may not relate wholly or partly to land of certain kinds) shall have effect.

#### **5 Registered details**

(1) The Registrar shall ensure that in respect of any commonhold land the following are kept in his custody and referred to in the register-

- (a) the prescribed details of the commonhold association;
- (b) the prescribed details of the registered freeholder of each commonhold unit;
- (c) a copy of the commonhold community statement;
- (d) a copy of the memorandum and articles of association of the commonhold association.

(2) The Registrar may arrange for a document or information to be kept in his custody and referred to in the register in respect of commonhold land if the document or information-

- (a) is not mentioned in subsection (1), but
- (b) is submitted to the Registrar in accordance with a provision made by or by virtue of this Part.

(3) Subsection (1)(b) shall not apply during a transitional period within the meaning of section 8.

#### **6 Registration in error**

(1) This section applies where a freehold estate in land is registered as a freehold estate in commonhold land and-

- (a) the application for registration was not made in accordance with section 2,
- (b) the certificate under paragraph 7 of Schedule 1 was inaccurate, or
- (c) the registration contravened a provision made by or by virtue of this Part.

(2) The register may not be altered by the Registrar under Schedule 4 to the Land Registration Act 2002 (c. 9) (alteration of register).

(3) The court may grant a declaration that the freehold estate should not have been registered as a freehold estate in commonhold land.

(4) A declaration under subsection (3) may be granted only on the application of a person who claims to be adversely affected by the registration.

(5) On granting a declaration under subsection (3) the court may make any order which appears to it to be appropriate.

(6) An order under subsection (5) may, in particular-

- (a) provide for the registration to be treated as valid for all purposes;
- (b) provide for alteration of the register;
- (c) provide for land to cease to be commonhold land;
- (d) require a director or other specified officer of a commonhold association to take steps to alter or amend a document;
- (e) require a director or other specified officer of a commonhold association to take specified steps;
- (f) make an award of compensation (whether or not contingent upon the occurrence or non-occurrence of a specified event) to be paid by one specified person to another;
- (g) apply, disapply or modify a provision of Schedule 8 to the Land Registration Act 2002 (c. 9) (indemnity).

### *Effect of registration*

#### **7 Registration without unit-holders**

(1) This section applies where-

- (a) a freehold estate in land is registered as a freehold estate in commonhold land in pursuance of an application under section 2, and
- (b) the application is not accompanied by a statement under section 9(1)(b).

(2) On registration-

- (a) the applicant shall continue to be registered as the proprietor of the freehold estate in the commonhold land, and
- (b) the rights and duties conferred and imposed by the commonhold community statement shall not come into force (subject to section 8(2)(b)).

(3) Where after registration a person other than the applicant becomes entitled to be registered as the proprietor of the freehold estate in one or more, but not all, of the commonhold units-

- (a) the commonhold association shall be entitled to be registered as the proprietor of

the freehold estate in the common parts,

(b) the Registrar shall register the commonhold association in accordance with paragraph (a) (without an application being made),

(c) the rights and duties conferred and imposed by the commonhold community statement shall come into force, and

(d) any lease of the whole or part of the commonhold land shall be extinguished by virtue of this section.

(4) For the purpose of subsection (3)(d) "lease" means a lease which-

(a) is granted for any term, and

(b) is granted before the commonhold association becomes entitled to be registered as the proprietor of the freehold estate in the common parts.

## **8 Transitional period**

(1) In this Part "transitional period" means the period between registration of the freehold estate in land as a freehold estate in commonhold land and the event mentioned in section 7 (3).

(2) Regulations may provide that during a transitional period a relevant provision-

(a) shall not have effect, or

(b) shall have effect with specified modifications.

(3) In subsection (2) "relevant provision" means a provision made-

(a) by or by virtue of this Part,

(b) by a commonhold community statement, or

(c) by the memorandum or articles of the commonhold association.

(4) The Registrar shall arrange for the freehold estate in land to cease to be registered as a freehold estate in commonhold land if the registered proprietor makes an application to the Registrar under this subsection during the transitional period.

(5) The provisions about consent made by or under sections 2 and 3 and Schedule 1 shall apply in relation to an application under subsection (4) as they apply in relation to an application under section 2.

(6) A reference in this Part to a commonhold association exercising functions in relation to commonhold land includes a reference to a case where a commonhold association would



exercise functions in relation to commonhold land but for the fact that the time in question falls in a transitional period.

## **9 Registration with unit-holders**

(1) This section applies in relation to a freehold estate in commonhold land if-

(a) it is registered as a freehold estate in commonhold land in pursuance of an application under section 2, and

(b) the application is accompanied by a statement by the applicant requesting that this section should apply.

(2) A statement under subsection (1)(b) must include a list of the commonhold units giving in relation to each one the prescribed details of the proposed initial unit-holder or joint unit-holders.

(3) On registration-

(a) the commonhold association shall be entitled to be registered as the proprietor of the freehold estate in the common parts,

(b) a person specified by virtue of subsection (2) as the initial unit-holder of a commonhold unit shall be entitled to be registered as the proprietor of the freehold estate in the unit,

(c) a person specified by virtue of subsection (2) as an initial joint unit-holder of a commonhold unit shall be entitled to be registered as one of the proprietors of the freehold estate in the unit,

(d) the Registrar shall make entries in the register to reflect paragraphs (a) to (c) (without applications being made),

(e) the rights and duties conferred and imposed by the commonhold community statement shall come into force, and

(f) any lease of the whole or part of the commonhold land shall be extinguished by virtue of this section.

(4) For the purpose of subsection (3)(f) "lease" means a lease which-

(a) is granted for any term, and

(b) is granted before the commonhold association becomes entitled to be registered as the proprietor of the freehold estate in the common parts.

## 10 Extinguished lease: liability

(1) This section applies where-

- (a) a lease is extinguished by virtue of section 7(3)(d) or 9(3)(f), and
- (b) the consent of the holder of that lease was not among the consents required by section 3 in respect of the application under section 2 for the land to become commonhold land.

(2) If the holder of a lease superior to the extinguished lease gave consent under section 3, he shall be liable for loss suffered by the holder of the extinguished lease.

(3) If the holders of a number of leases would be liable under subsection (2), liability shall attach only to the person whose lease was most proximate to the extinguished lease.

(4) If no person is liable under subsection (2), the person who gave consent under section 3 as the holder of the freehold estate out of which the extinguished lease was granted shall be liable for loss suffered by the holder of the extinguished lease.

### *Commonhold unit*

## 11 Definition

(1) In this Part "commonhold unit" means a commonhold unit specified in a commonhold community statement in accordance with this section.

(2) A commonhold community statement must-

- (a) specify at least two parcels of land as commonhold units, and
- (b) define the extent of each commonhold unit.

(3) In defining the extent of a commonhold unit a commonhold community statement-

- (a) must refer to a plan which is included in the statement and which complies with prescribed requirements,
- (b) may refer to an area subject to the exclusion of specified structures, fittings, apparatus or appurtenances within the area,
- (c) may exclude the structures which delineate an area referred to, and
- (d) may refer to two or more areas (whether or not contiguous).

(4) A commonhold unit need not contain all or any part of a building.

**12 Unit-holder**

A person is the unit-holder of a commonhold unit if he is entitled to be registered as the proprietor of the freehold estate in the unit (whether or not he is registered).

**13 Joint unit-holders**

(1) Two or more persons are joint unit-holders of a commonhold unit if they are entitled to be registered as proprietors of the freehold estate in the unit (whether or not they are registered).

(2) In the application of the following provisions to a unit with joint unit-holders a reference to a unit-holder is a reference to the joint unit-holders together-

- (a) section 14(3),
- (b) section 15(1) and (3),
- (c) section 19(2) and (3),
- (d) section 20(1),
- (e) section 23(1),
- (f) section 35(1)(b),
- (g) section 38(1),
- (h) section 39(2), and
- (i) section 47(2).

(3) In the application of the following provisions to a unit with joint unit-holders a reference to a unit-holder includes a reference to each joint unit-holder and to the joint unit-holders together-

- (a) section 1(1)(c),
- (b) section 16,
- (c) section 31(1)(b), (3)(b), (5)(j) and (7),
- (d) section 32(4)(a) and (c),
- (e) section 35(1)(a), (2) and (3),
- (f) section 37(2),
- (g) section 40(1), and
- (h) section 58(3)(a).

(4) Regulations under this Part which refer to a unit-holder shall make provision for the

construction of the reference in the case of joint unit-holders.

(5) Regulations may amend subsection (2) or (3).

(6) Regulations may make provision for the construction in the case of joint unit-holders of a reference to a unit-holder in-

- (a) an enactment,
- (b) a commonhold community statement,
- (c) the memorandum or articles of association of a commonhold association, or
- (d) another document.

#### **14 Use and maintenance**

(1) A commonhold community statement must make provision regulating the use of commonhold units.

(2) A commonhold community statement must make provision imposing duties in respect of the insurance, repair and maintenance of each commonhold unit.

(3) A duty under subsection (2) may be imposed on the commonhold association or the unit-holder.

#### **15 Transfer**

(1) In this Part a reference to the transfer of a commonhold unit is a reference to the transfer of a unit-holder's freehold estate in a unit to another person-

- (a) whether or not for consideration,
- (b) whether or not subject to any reservation or other terms, and
- (c) whether or not by operation of law.

(2) A commonhold community statement may not prevent or restrict the transfer of a commonhold unit.

(3) On the transfer of a commonhold unit the new unit-holder shall notify the commonhold association of the transfer.

(4) Regulations may-

- (a) prescribe the form and manner of notice under subsection (3);
- (b) prescribe the time within which notice is to be given;
- (c) make provision (including provision requiring the payment of money) about the effect of failure to give notice.

**16 Transfer: effect**

(1) A right or duty conferred or imposed-

(a) by a commonhold community statement, or

(b) in accordance with section 20,

shall affect a new unit-holder in the same way as it affected the former unit-holder.

(2) A former unit-holder shall not incur a liability or acquire a right-

(a) under or by virtue of the commonhold community statement, or

(b) by virtue of anything done in accordance with section 20.

(3) Subsection (2)-

(a) shall not be capable of being disapplied or varied by agreement, and

(b) is without prejudice to any liability or right incurred or acquired before a transfer takes effect.

(4) In this section-

"former unit-holder" means a person from whom a commonhold unit has been transferred (whether or not he has ceased to be the registered proprietor), and

"new unit-holder" means a person to whom a commonhold unit is transferred (whether or not he has yet become the registered proprietor).

**17 Leasing: residential**

(1) It shall not be possible to create a term of years absolute in a residential commonhold unit unless the term satisfies prescribed conditions.

(2) The conditions may relate to-

(a) length;

(b) the circumstances in which the term is granted;

(c) any other matter.

(3) Subject to subsection (4), an instrument or agreement shall be of no effect to the extent that it purports to create a term of years in contravention of subsection (1).

(4) Where an instrument or agreement purports to create a term of years in contravention of subsection (1) a party to the instrument or agreement may apply to the court for an order-

(a) providing for the instrument or agreement to have effect as if it provided for the

creation of a term of years of a specified kind;

(b) providing for the return or payment of money;

(c) making such other provision as the court thinks appropriate.

(5) A commonhold unit is residential if provision made in the commonhold community statement by virtue of section 14(1) requires it to be used only-

(a) for residential purposes, or

(b) for residential and other incidental purposes.

**18 Leasing: non-residential**

An instrument or agreement which creates a term of years absolute in a commonhold unit which is not residential (within the meaning of section 17) shall have effect subject to any provision of the commonhold community statement.

**19 Leasing: supplementary**

(1) Regulations may-

(a) impose obligations on a tenant of a commonhold unit;

(b) enable a commonhold community statement to impose obligations on a tenant of a commonhold unit.

(2) Regulations under subsection (1) may, in particular, require a tenant of a commonhold unit to make payments to the commonhold association or a unit-holder in discharge of payments which-

(a) are due in accordance with the commonhold community statement to be made by the unit-holder, or

(b) are due in accordance with the commonhold community statement to be made by another tenant of the unit.

(3) Regulations under subsection (1) may, in particular, provide-

(a) for the amount of payments under subsection (2) to be set against sums owed by the tenant (whether to the person by whom the payments were due to be made or to some other person);

(b) for the amount of payments under subsection (2) to be recovered from the unit-holder or another tenant of the unit.

(4) Regulations may modify a rule of law about leasehold estates (whether deriving from the

common law or from an enactment) in its application to a term of years in a commonhold unit.

(5) Regulations under this section-

- (a) may make provision generally or in relation to specified circumstances, and
- (b) may make different provision for different descriptions of commonhold land or commonhold unit.

## **20 Other transactions**

(1) A commonhold community statement may not prevent or restrict the creation, grant or transfer by a unit-holder of-

- (a) an interest in the whole or part of his unit, or
- (b) a charge over his unit.

(2) Subsection (1) is subject to sections 17 to 19 (which impose restrictions about leases).

(3) It shall not be possible to create an interest of a prescribed kind in a commonhold unit unless the commonhold association-

- (a) is a party to the creation of the interest, or
- (b) consents in writing to the creation of the interest.

(4) A commonhold association may act as described in subsection (3)(a) or (b) only if-

- (a) the association passes a resolution to take the action, and
- (b) at least 75 per cent. of those who vote on the resolution vote in favour.

(5) An instrument or agreement shall be of no effect to the extent that it purports to create an interest in contravention of subsection (3).

(6) In this section "interest" does not include-

- (a) a charge, or
- (b) an interest which arises by virtue of a charge.

## **21 Part-unit: interests**

(1) It shall not be possible to create an interest in part only of a commonhold unit.

(2) But subsection (1) shall not prevent-

- (a) the creation of a term of years absolute in part only of a residential commonhold unit where the term satisfies prescribed conditions,
- (b) the creation of a term of years absolute in part only of a non-residential commonhold unit, or

(c) the transfer of the freehold estate in part only of a commonhold unit where the commonhold association consents in writing to the transfer.

(3) An instrument or agreement shall be of no effect to the extent that it purports to create an interest in contravention of subsection (1).

(4) Subsection (5) applies where-

(a) land becomes commonhold land or is added to a commonhold unit, and

(b) immediately before that event there is an interest in the land which could not be created after that event by reason of subsection (1).

(5) The interest shall be extinguished by virtue of this subsection to the extent that it could not be created by reason of subsection (1).

(6) Section 17(2) and (4) shall apply (with any necessary modifications) in relation to subsection (2)(a) and (b) above.

(7) Where part only of a unit is held under a lease, regulations may modify the application of a provision which-

(a) is made by or by virtue of this Part, and

(b) applies to a unit-holder or a tenant or both.

(8) Section 20(4) shall apply in relation to subsection (2)(c) above.

(9) Where the freehold interest in part only of a commonhold unit is transferred, the part transferred-

(a) becomes a new commonhold unit by virtue of this subsection, or

(b) in a case where the request for consent under subsection (2)(c) states that this paragraph is to apply, becomes part of a commonhold unit specified in the request.

(10) Regulations may make provision, or may require a commonhold community statement to make provision, about-

(a) registration of units created by virtue of subsection (9);

(b) the adaptation of provision made by or by virtue of this Part or by or by virtue of a commonhold community statement to a case where units are created or modified by virtue of subsection (9).

## **22 Part-unit: charging**

(1) It shall not be possible to create a charge over part only of an interest in a commonhold



unit.

(2) An instrument or agreement shall be of no effect to the extent that it purports to create a charge in contravention of subsection (1).

(3) Subsection (4) applies where-

- (a) land becomes commonhold land or is added to a commonhold unit, and
- (b) immediately before that event there is a charge over the land which could not be created after that event by reason of subsection (1).

(4) The charge shall be extinguished by virtue of this subsection to the extent that it could not be created by reason of subsection (1).

### **23 Changing size**

(1) An amendment of a commonhold community statement which redefines the extent of a commonhold unit may not be made unless the unit-holder consents-

- (a) in writing, and
- (b) before the amendment is made.

(2) But regulations may enable a court to dispense with the requirement for consent on the application of a commonhold association in prescribed circumstances.

### **24 Changing size: charged unit**

(1) This section applies to an amendment of a commonhold community statement which redefines the extent of a commonhold unit over which there is a registered charge.

(2) The amendment may not be made unless the registered proprietor of the charge consents-

- (a) in writing, and
- (b) before the amendment is made.

(3) But regulations may enable a court to dispense with the requirement for consent on the application of a commonhold association in prescribed circumstances.

(4) If the amendment removes land from the commonhold unit, the charge shall by virtue of this subsection be extinguished to the extent that it relates to the land which is removed.

(5) If the amendment adds land to the unit, the charge shall by virtue of this subsection be extended so as to relate to the land which is added.

(6) Regulations may make provision-

- (a) requiring notice to be given to the Registrar in circumstances to which this section applies;
- (b) requiring the Registrar to alter the register to reflect the application of subsection (4) or (5).

### *Common parts*

#### **25 Definition**

- (1) In this Part "common parts" in relation to a commonhold means every part of the commonhold which is not for the time being a commonhold unit in accordance with the commonhold community statement.
- (2) A commonhold community statement may make provision in respect of a specified part of the common parts (a "limited use area") restricting-
  - (a) the classes of person who may use it;
  - (b) the kind of use to which it may be put.
- (3) A commonhold community statement-
  - (a) may make provision which has effect only in relation to a limited use area, and
  - (b) may make different provision for different limited use areas.

#### **26 Use and maintenance**

A commonhold community statement must make provision-

- (a) regulating the use of the common parts;
- (b) requiring the commonhold association to insure the common parts;
- (c) requiring the commonhold association to repair and maintain the common parts.

#### **27 Transactions**

- (1) Nothing in a commonhold community statement shall prevent or restrict-
  - (a) the transfer by the commonhold association of its freehold estate in any part of the common parts, or
  - (b) the creation by the commonhold association of an interest in any part of the common parts.
- (2) In this section "interest" does not include-
  - (a) a charge, or
  - (b) an interest which arises by virtue of a charge.

**28 Charges: general prohibition**

(1) It shall not be possible to create a charge over common parts.

(2) An instrument or agreement shall be of no effect to the extent that it purports to create a charge over common parts.

(3) Where by virtue of section 7 or 9 a commonhold association is registered as the proprietor of common parts, a charge which relates wholly or partly to the common parts shall be extinguished by virtue of this subsection to the extent that it relates to the common parts.

(4) Where by virtue of section 30 land vests in a commonhold association following an amendment to a commonhold community statement which has the effect of adding land to the common parts, a charge which relates wholly or partly to the land added shall be extinguished by virtue of this subsection to the extent that it relates to that land.

(5) This section is subject to section 29 (which permits certain mortgages).

**29 New legal mortgages**

(1) Section 28 shall not apply in relation to a legal mortgage if the creation of the mortgage is approved by a resolution of the commonhold association.

(2) A resolution for the purposes of subsection (1) must be passed-

- (a) before the mortgage is created, and
- (b) unanimously.

(3) In this section "legal mortgage" has the meaning given by section 205(1)(xvi) of the Law of Property Act 1925 (c. 20) (interpretation).

**30 Additions to common parts**

(1) This section applies where an amendment of a commonhold community statement-

- (a) specifies land which forms part of a commonhold unit, and
- (b) provides for that land (the "added land") to be added to the common parts.

(2) The amendment may not be made unless the registered proprietor of any charge over the added land consents-

- (a) in writing, and
- (b) before the amendment is made.

(3) But regulations may enable a court to dispense with the requirement for consent on the application of a commonhold association in specified circumstances.

(4) On the filing of the amended statement under section 33-

- (a) the commonhold association shall be entitled to be registered as the proprietor of the freehold estate in the added land, and
- (b) the Registrar shall register the commonhold association in accordance with paragraph (a) (without an application being made).

***Commonhold community statement***

**31 Form and content: general**

(1) A commonhold community statement is a document which makes provision in relation to specified land for-

- (a) the rights and duties of the commonhold association, and
- (b) the rights and duties of the unit-holders.

(2) A commonhold community statement must be in the prescribed form.

(3) A commonhold community statement may-

- (a) impose a duty on the commonhold association;
- (b) impose a duty on a unit-holder;
- (c) make provision about the taking of decisions in connection with the management of the commonhold or any other matter concerning it.

(4) Subsection (3) is subject to-

- (a) any provision made by or by virtue of this Part, and
- (b) any provision of the memorandum or articles of the commonhold association.

(5) In subsection (3)(a) and (b) "duty" includes, in particular, a duty-

- (a) to pay money;
- (b) to undertake works;
- (c) to grant access;
- (d) to give notice;
- (e) to refrain from entering into transactions of a specified kind in relation to a commonhold unit;
- (f) to refrain from using the whole or part of a commonhold unit for a specified purpose or for anything other than a specified purpose;
- (g) to refrain from undertaking works (including alterations) of a specified kind;

- (h) to refrain from causing nuisance or annoyance;
- (i) to refrain from specified behaviour;
- (j) to indemnify the commonhold association or a unit-holder in respect of costs arising from the breach of a statutory requirement.

(6) Provision in a commonhold community statement imposing a duty to pay money (whether in pursuance of subsection (5)(a) or any other provision made by or by virtue of this Part) may include provision for the payment of interest in the case of late payment.

(7) A duty conferred by a commonhold community statement on a commonhold association or a unit-holder shall not require any other formality.

(8) A commonhold community statement may not provide for the transfer or loss of an interest in land on the occurrence or non-occurrence of a specified event.

(9) Provision made by a commonhold community statement shall be of no effect to the extent that-

- (a) it is prohibited by virtue of section 32,
- (b) it is inconsistent with any provision made by or by virtue of this Part,
- (c) it is inconsistent with anything which is treated as included in the statement by virtue of section 32, or
- (d) it is inconsistent with the memorandum or articles of association of the commonhold association.

### **32 Regulations**

(1) Regulations shall make provision about the content of a commonhold community statement.

(2) The regulations may permit, require or prohibit the inclusion in a statement of-

- (a) specified provision, or
- (b) provision of a specified kind, for a specified purpose or about a specified matter.

(3) The regulations may-

- (a) provide for a statement to be treated as including provision prescribed by or determined in accordance with the regulations;
- (b) permit a statement to make provision in place of provision which would otherwise be treated as included by virtue of paragraph (a).

(4) The regulations may-

- (a) make different provision for different descriptions of commonhold association or unit-holder;
- (b) make different provision for different circumstances;
- (c) make provision about the extent to which a commonhold community statement may make different provision for different descriptions of unit-holder or common parts.

(5) The matters to which regulations under this section may relate include, but are not limited to-

- (a) the matters mentioned in sections 11, 14, 15, 20, 21, 25, 26, 27, 38, 39 and 58, and
- (b) any matter for which regulations under section 37 may make provision.

### **33 Amendment**

(1) Regulations under section 32 shall require a commonhold community statement to make provision about how it can be amended.

(2) The regulations shall, in particular, make provision under section 32(3)(a) (whether or not subject to provision under section 32(3)(b)).

(3) An amendment of a commonhold community statement shall have no effect unless and until the amended statement is registered in accordance with this section.

(4) If the commonhold association makes an application under this subsection the Registrar shall arrange for an amended commonhold community statement to be kept in his custody, and referred to in the register, in place of the unamended statement.

(5) An application under subsection (4) must be accompanied by a certificate given by the directors of the commonhold association that the amended commonhold community statement satisfies the requirements of this Part.

(6) Where an amendment of a commonhold community statement redefines the extent of a commonhold unit, an application under subsection (4) must be accompanied by any consent required by section 23(1) or 24(2) (or an order of a court dispensing with consent).

(7) Where an amendment of a commonhold community statement has the effect of changing the extent of the common parts, an application under subsection (4) must be accompanied by any consent required by section 30(2) (or an order of a court dispensing with

consent).

(8) Where the Registrar amends the register on an application under subsection (4) he shall make any consequential amendments to the register which he thinks appropriate.

### *Commonhold association*

#### **34 Constitution**

(1) A commonhold association is a private company limited by guarantee the memorandum of which-

- (a) states that an object of the company is to exercise the functions of a commonhold association in relation to specified commonhold land, and
- (b) specifies £1 as the amount required to be specified in pursuance of section 2(4) of the Companies Act 1985 (c. 6) (members' guarantee).

(2) Schedule 3 (which makes provision about the constitution of a commonhold association) shall have effect.

#### **35 Duty to manage**

(1) The directors of a commonhold association shall exercise their powers so as to permit or facilitate so far as possible-

- (a) the exercise by each unit-holder of his rights, and
- (b) the enjoyment by each unit-holder of the freehold estate in his unit.

(2) The directors of a commonhold association shall, in particular, use any right, power or procedure conferred or created by virtue of section 37 for the purpose of preventing, remedying or curtailing a failure on the part of a unit-holder to comply with a requirement or duty imposed on him by virtue of the commonhold community statement or a provision of this Part.

(3) But in respect of a particular failure on the part of a unit-holder (the "defaulter") the directors of a commonhold association-

- (a) need not take action if they reasonably think that inaction is in the best interests of establishing or maintaining harmonious relationships between all the unit-holders, and that it will not cause any unit-holder (other than the defaulter) significant loss or significant disadvantage, and
- (b) shall have regard to the desirability of using arbitration, mediation or conciliation

procedures (including referral under a scheme approved under section 42) instead of legal proceedings wherever possible.

(4) A reference in this section to a unit-holder includes a reference to a tenant of a unit.

### **36 Voting**

(1) This section applies in relation to any provision of this Part (a "voting provision") which refers to the passing of a resolution by a commonhold association.

(2) A voting provision is satisfied only if every member is given an opportunity to vote in accordance with any relevant provision of the memorandum or articles of association or the commonhold community statement.

(3) A vote is cast for the purposes of a voting provision whether it is cast in person or in accordance with a provision which-

- (a) provides for voting by post, by proxy or in some other manner, and
- (b) is contained in the memorandum or articles of association or the commonhold community statement.

(4) A resolution is passed unanimously if every member who casts a vote votes in favour.

### ***Operation of commonhold***

### **37 Enforcement and compensation**

(1) Regulations may make provision (including provision conferring jurisdiction on a court) about the exercise or enforcement of a right or duty imposed or conferred by or by virtue of-

- (a) a commonhold community statement;
- (b) the memorandum or articles of a commonhold association;
- (c) a provision made by or by virtue of this Part.

(2) The regulations may, in particular, make provision-

- (a) requiring compensation to be paid where a right is exercised in specified cases or circumstances;
- (b) requiring compensation to be paid where a duty is not complied with;
- (c) enabling recovery of costs where work is carried out for the purpose of enforcing a right or duty;
- (d) enabling recovery of costs where work is carried out in consequence of the failure to perform a duty;



- (e) permitting a unit-holder to enforce a duty imposed on another unit-holder, on a commonhold association or on a tenant;
- (f) permitting a commonhold association to enforce a duty imposed on a unit-holder or a tenant;
- (g) permitting a tenant to enforce a duty imposed on another tenant, a unit-holder or a commonhold association;
- (h) permitting the enforcement of terms or conditions to which a right is subject;
- (i) requiring the use of a specified form of arbitration, mediation or conciliation procedure before legal proceedings may be brought.

(3) Provision about compensation made by virtue of this section shall include-

- (a) provision (which may include provision conferring jurisdiction on a court) for determining the amount of compensation;
- (b) provision for the payment of interest in the case of late payment.

(4) Regulations under this section shall be subject to any provision included in a commonhold community statement in accordance with regulations made by virtue of section 32(5)(b).

### **38 Commonhold assessment**

(1) A commonhold community statement must make provision-

- (a) requiring the directors of the commonhold association to make an annual estimate of the income required to be raised from unit-holders to meet the expenses of the association,
- (b) enabling the directors of the commonhold association to make estimates from time to time of income required to be raised from unit-holders in addition to the annual estimate,
- (c) specifying the percentage of any estimate made under paragraph (a) or (b) which is to be allocated to each unit,
- (d) requiring each unit-holder to make payments in respect of the percentage of any estimate which is allocated to his unit, and
- (e) requiring the directors of the commonhold association to serve notices on unit-holders specifying payments required to be made by them and the date on which each

payment is due.

(2) For the purpose of subsection (1)(c)-

(a) the percentages allocated by a commonhold community statement to the commonhold units must amount in aggregate to 100;

(b) a commonhold community statement may specify 0 per cent. in relation to a unit.

### **39 Reserve fund**

(1) Regulations under section 32 may, in particular, require a commonhold community statement to make provision-

(a) requiring the directors of the commonhold association to establish and maintain one or more funds to finance the repair and maintenance of common parts;

(b) requiring the directors of the commonhold association to establish and maintain one or more funds to finance the repair and maintenance of commonhold units.

(2) Where a commonhold community statement provides for the establishment and maintenance of a fund in accordance with subsection (1) it must also make provision-

(a) requiring or enabling the directors of the commonhold association to set a levy from time to time,

(b) specifying the percentage of any levy set under paragraph (a) which is to be allocated to each unit,

(c) requiring each unit-holder to make payments in respect of the percentage of any levy set under paragraph (a) which is allocated to his unit, and

(d) requiring the directors of the commonhold association to serve notices on unit-holders specifying payments required to be made by them and the date on which each payment is due.

(3) For the purpose of subsection (2)(b)-

(a) the percentages allocated by a commonhold community statement to the commonhold units must amount in aggregate to 100;

(b) a commonhold community statement may specify 0 per cent. in relation to a unit.

(4) The assets of a fund established and maintained by virtue of this section shall not be used for the purpose of enforcement of any debt except a judgment debt referable to a reserve fund activity.

(5) For the purpose of subsection (4)-

- (a) "reserve fund activity" means an activity which in accordance with the commonhold community statement can or may be financed from a fund established and maintained by virtue of this section,
- (b) assets are used for the purpose of enforcement of a debt if, in particular, they are taken in execution or are made the subject of a charging order under section 1 of the Charging Orders Act 1979 (c. 53), and
- (c) the reference to a judgment debt includes a reference to any interest payable on a judgment debt.

#### **40 Rectification of documents**

(1) A unit-holder may apply to the court for a declaration that-

- (a) the memorandum or articles of association of the relevant commonhold association do not comply with regulations under paragraph 2(1) of Schedule 3;
- (b) the relevant commonhold community statement does not comply with a requirement imposed by or by virtue of this Part.

(2) On granting a declaration under this section the court may make any order which appears to it to be appropriate.

(3) An order under subsection (2) may, in particular-

- (a) require a director or other specified officer of a commonhold association to take steps to alter or amend a document;
- (b) require a director or other specified officer of a commonhold association to take specified steps;
- (c) make an award of compensation (whether or not contingent upon the occurrence or non-occurrence of a specified event) to be paid by the commonhold association to a specified person;
- (d) make provision for land to cease to be commonhold land.

(4) An application under subsection (1) must be made-

- (a) within the period of three months beginning with the day on which the applicant became a unit-holder,
- (b) within three months of the commencement of the alleged failure to comply, or

(c) with the permission of the court.

#### 41 Enlargement

(1) This section applies to an application under section 2 if the commonhold association for the purposes of the application already exercises functions in relation to commonhold land.

(2) In this section-

(a) the application is referred to as an "application to add land", and

(b) the land to which the application relates is referred to as the "added land".

(3) An application to add land may not be made unless it is approved by a resolution of the commonhold association.

(4) A resolution for the purposes of subsection (3) must be passed-

(a) before the application to add land is made, and

(b) unanimously.

(5) Section 2(2) shall not apply to an application to add land; but the application must be accompanied by-

(a) the documents specified in paragraph 6 of Schedule 1,

(b) an application under section 33 for the registration of an amended commonhold community statement which makes provision for the existing commonhold and the added land, and

(c) a certificate given by the directors of the commonhold association that the application to add land satisfies Schedule 2 and subsection (3).

(6) Where sections 7 and 9 have effect following an application to add land-

(a) the references to "the commonhold land" in sections 7(2)(a) and (3)(d) and 9(3)(f) shall be treated as references to the added land, and

(b) the references in sections 7(2)(b) and (3)(c) and 9(3)(e) to the rights and duties conferred and imposed by the commonhold community statement shall be treated as a reference to rights and duties only in so far as they affect the added land.

(7) In the case of an application to add land where the whole of the added land is to form part of the common parts of a commonhold-

(a) section 7 shall not apply,

(b) on registration the commonhold association shall be entitled to be registered (if it

- is not already) as the proprietor of the freehold estate in the added land,
- (c) the Registrar shall make any registration required by paragraph (b) (without an application being made), and
- (d) the rights and duties conferred and imposed by the commonhold community statement shall, in so far as they affect the added land, come into force on registration.

#### **42 Ombudsman**

- (1) Regulations may provide that a commonhold association shall be a member of an approved ombudsman scheme.
- (2) An "approved ombudsman scheme" is a scheme which is approved by the Lord Chancellor and which-
  - (a) provides for the appointment of one or more persons as ombudsman,
  - (b) provides for a person to be appointed as ombudsman only if the Lord Chancellor approves the appointment in advance,
  - (c) enables a unit-holder to refer to the ombudsman a dispute between the unit-holder and a commonhold association which is a member of the scheme,
  - (d) enables a commonhold association which is a member of the scheme to refer to the ombudsman a dispute between the association and a unit-holder,
  - (e) requires the ombudsman to investigate and determine a dispute referred to him,
  - (f) requires a commonhold association which is a member of the scheme to cooperate with the ombudsman in investigating or determining a dispute, and
  - (g) requires a commonhold association which is a member of the scheme to comply with any decision of the ombudsman (including any decision requiring the payment of money).
- (3) In addition to the matters specified in subsection (2) an approved ombudsman scheme-
  - (a) may contain other provision, and
  - (b) shall contain such provision, or provision of such a kind, as may be prescribed.
- (4) If a commonhold association fails to comply with regulations under subsection (1) a unit-holder may apply to the High Court for an order requiring the directors of the commonhold association to ensure that the association complies with the regulations.
- (5) A reference in this section to a unit-holder includes a reference to a tenant of a unit.

*Termination: voluntary winding-up*

**43 Winding-up resolution**

(1) A winding-up resolution in respect of a commonhold association shall be of no effect unless-

- (a) the resolution is preceded by a declaration of solvency,
- (b) the commonhold association passes a termination-statement resolution before it passes the winding-up resolution, and
- (c) each resolution is passed with at least 80 per cent. of the members of the association voting in favour.

(2) In this Part-

"declaration of solvency" means a directors' statutory declaration made in accordance with section 89 of the Insolvency Act 1986 (c. 45),

"termination-statement resolution" means a resolution approving the terms of a termination statement (within the meaning of section 47), and

"winding-up resolution" means a resolution for voluntary winding-up within the meaning of section 84 of that Act.

**44 100 per cent. agreement**

(1) This section applies where a commonhold association-

- (a) has passed a winding-up resolution and a termination-statement resolution with 100 per cent. of the members of the association voting in favour, and
- (b) has appointed a liquidator under section 91 of the Insolvency Act 1986 (c. 45).

(2) The liquidator shall make a termination application within the period of six months beginning with the day on which the winding-up resolution is passed.

(3) If the liquidator fails to make a termination application within the period specified in subsection (2) a termination application may be made by-

- (a) a unit-holder, or
- (b) a person falling within a class prescribed for the purposes of this subsection.

**45 80 per cent. agreement**

(1) This section applies where a commonhold association-

- (a) has passed a winding-up resolution and a termination-statement resolution with at

least 80 per cent. of the members of the association voting in favour, and

(b) has appointed a liquidator under section 91 of the Insolvency Act 1986.

(2) The liquidator shall within the prescribed period apply to the court for an order determining-

(a) the terms and conditions on which a termination application may be made, and

(b) the terms of the termination statement to accompany a termination application.

(3) The liquidator shall make a termination application within the period of three months starting with the date on which an order under subsection (2) is made.

(4) If the liquidator fails to make an application under subsection (2) or (3) within the period specified in that subsection an application of the same kind may be made by-

(a) a unit-holder, or

(b) a person falling within a class prescribed for the purposes of this subsection.

#### **46 Termination application**

(1) A "termination application" is an application to the Registrar that all the land in relation to which a particular commonhold association exercises functions should cease to be commonhold land.

(2) A termination application must be accompanied by a termination statement.

(3) On receipt of a termination application the Registrar shall note it in the register.

#### **47 Termination statement**

(1) A termination statement must specify-

(a) the commonhold association's proposals for the transfer of the commonhold land following acquisition of the freehold estate in accordance with section 49(3), and

(b) how the assets of the commonhold association will be distributed.

(2) A commonhold community statement may make provision requiring any termination statement to make arrangements-

(a) of a specified kind, or

(b) determined in a specified manner,

about the rights of unit-holders in the event of all the land to which the statement relates ceasing to be commonhold land.

(3) A termination statement must comply with a provision made by the commonhold

community statement in reliance on subsection (2).

(4) Subsection (3) may be disapplied by an order of the court-

- (a) generally,
- (b) in respect of specified matters, or
- (c) for a specified purpose.

(5) An application for an order under subsection (4) may be made by any member of the commonhold association.

#### **48 The liquidator**

(1) This section applies where a termination application has been made in respect of particular commonhold land.

(2) The liquidator shall notify the Registrar of his appointment.

(3) In the case of a termination application made under section 44 the liquidator shall either-

- (a) notify the Registrar that the liquidator is content with the termination statement submitted with the termination application, or
- (b) apply to the court under section 112 of the Insolvency Act 1986 (c. 45) to determine the terms of the termination statement.

(4) The liquidator shall send to the Registrar a copy of a determination made by virtue of subsection (3)(b).

(5) Subsection (4) is in addition to any requirement under section 112(3) of the Insolvency Act 1986.

(6) A duty imposed on the liquidator by this section is to be performed as soon as possible.

(7) In this section a reference to the liquidator is a reference-

- (a) to the person who is appointed as liquidator under section 91 of the Insolvency Act 1986, or
- (b) in the case of a members' voluntary winding up which becomes a creditors' voluntary winding up by virtue of sections 95 and 96 of that Act, to the person acting as liquidator in accordance with section 100 of that Act.

#### **49 Termination**

(1) This section applies where a termination application is made under section 44 and-

- (a) a liquidator notifies the Registrar under section 48(3)(a) that he is content with a



termination statement, or

(b) a determination is made under section 112 of the Insolvency Act 1986 (c. 45) by virtue of section 48(3)(b).

(2) This section also applies where a termination application is made under section 45.

(3) The commonhold association shall by virtue of this subsection be entitled to be registered as the proprietor of the freehold estate in each commonhold unit.

(4) The Registrar shall take such action as appears to him to be appropriate for the purpose of giving effect to the termination statement.

***Termination: winding-up by court***

**50 Introduction**

(1) Section 51 applies where a petition is presented under section 124 of the Insolvency Act 1986 for the winding up of a commonhold association by the court.

(2) For the purposes of this Part-

(a) an "insolvent commonhold association" is one in relation to which a winding-up petition has been presented under section 124 of the Insolvency Act 1986,

(b) a commonhold association is the "successor commonhold association" to an insolvent commonhold association if the land specified for the purpose of section 34 (1)(a) is the same for both associations, and

(c) a "winding-up order" is an order under section 125 of the Insolvency Act 1986 for the winding up of a commonhold association.

**51 Succession order**

(1) At the hearing of the winding-up petition an application may be made to the court for an order under this section (a "succession order") in relation to the insolvent commonhold association.

(2) An application under subsection (1) may be made only by-

(a) the insolvent commonhold association,

(b) one or more members of the insolvent commonhold association, or

(c) a provisional liquidator for the insolvent commonhold association appointed under section 135 of the Insolvency Act 1986.

(3) An application under subsection (1) must be accompanied by-

- (a) prescribed evidence of the formation of a successor commonhold association, and
- (b) a certificate given by the directors of the successor commonhold association that its memorandum and articles of association comply with regulations under paragraph 2(1) of Schedule 3.

(4) The court shall grant an application under subsection (1) unless it thinks that the circumstances of the insolvent commonhold association make a succession order inappropriate.

## **52 Assets and liabilities**

(1) Where a succession order is made in relation to an insolvent commonhold association this section applies on the making of a winding-up order in respect of the association.

(2) The successor commonhold association shall be entitled to be registered as the proprietor of the freehold estate in the common parts.

(3) The insolvent commonhold association shall for all purposes cease to be treated as the proprietor of the freehold estate in the common parts.

(4) The succession order-

(a) shall make provision as to the treatment of any charge over all or any part of the common parts;

(b) may require the Registrar to take action of a specified kind;

(c) may enable the liquidator to require the Registrar to take action of a specified kind;

(d) may make supplemental or incidental provision.

## **53 Transfer of responsibility**

(1) Where a succession order is made in relation to an insolvent commonhold association this section applies on the making of a winding-up order in respect of the association.

(2) The successor commonhold association shall be treated as the commonhold association for the commonhold in respect of any matter which relates to a time after the making of the winding-up order.

(3) On the making of the winding-up order the court may make an order requiring the liquidator to make available to the successor commonhold association specified-

(a) records;

(b) copies of records;

(c) information.

(4) An order under subsection (3) may include terms as to-

(a) timing;

(b) payment.

#### **54 Termination of commonhold**

(1) This section applies where the court-

(a) makes a winding-up order in respect of a commonhold association, and

(b) has not made a succession order in respect of the commonhold association.

(2) The liquidator of a commonhold association shall as soon as possible notify the

Registrar of-

(a) the fact that this section applies,

(b) any directions given under section 168 of the Insolvency Act 1986 (c. 45)

(liquidator: supplementary powers),

(c) any notice given to the court and the registrar of companies in accordance with section 172(8) of that Act (liquidator vacating office after final meeting),

(d) any notice given to the Secretary of State under section 174(3) of that Act (completion of winding-up),

(e) any application made to the registrar of companies under section 202(2) of that Act (insufficient assets: early dissolution),

(f) any notice given to the registrar of companies under section 205(1)(b) of that Act (completion of winding-up), and

(g) any other matter which in the liquidator's opinion is relevant to the Registrar.

(3) Notification under subsection (2)(b) to (f) must be accompanied by a copy of the directions, notice or application concerned.

(4) The Registrar shall-

(a) make such arrangements as appear to him to be appropriate for ensuring that the freehold estate in land in respect of which a commonhold association exercises its functions ceases to be registered as a freehold estate in commonhold land as soon as is reasonably practicable after he receives notification under subsection (2)(c) to (f),

and

(b) take such action as appears to him to be appropriate for the purpose of giving effect to a determination made by the liquidator in the exercise of his functions.

*Termination: miscellaneous*

**55 Termination by court**

(1) This section applies where the court makes an order by virtue of section 6(6)(c) or 40(3)(d) for all the land in relation to which a commonhold association exercises functions to cease to be commonhold land.

(2) The court shall have the powers which it would have if it were making a winding-up order in respect of the commonhold association.

(3) A person appointed as liquidator by virtue of subsection (2) shall have the powers and duties of a liquidator following the making of a winding-up order by the court in respect of a commonhold association.

(4) But the order of the court by virtue of section 6(6)(c) or 40(3)(d) may-

- (a) require the liquidator to exercise his functions in a particular way;
- (b) impose additional rights or duties on the liquidator;
- (c) modify or remove a right or duty of the liquidator.

**56 Release of reserve fund**

Section 39(4) shall cease to have effect in relation to a commonhold association (in respect of debts and liabilities accruing at any time) if-

- (a) the court makes a winding-up order in respect of the association,
- (b) the association passes a voluntary winding-up resolution, or
- (c) the court makes an order by virtue of section 6(6)(c) or 40(3)(d) for all the land in relation to which the association exercises functions to cease to be commonhold land.

*Miscellaneous*

**57 Multiple site commonholds**

(1) A commonhold may include two or more parcels of land, whether or not contiguous.

(2) But section 1(1) of this Act is not satisfied in relation to land specified in the memorandum of association of a commonhold association unless a single commonhold community statement makes provision for all the land.

(3) Regulations may make provision about an application under section 2 made jointly by two or more persons, each of whom is the registered freeholder of part of the land to which the application relates.

(4) The regulations may, in particular-

- (a) modify the application of a provision made by or by virtue of this Part;
- (b) disapply the application of a provision made by or by virtue of this Part;
- (c) impose additional requirements.

## **58 Development rights**

(1) In this Part-

"the developer" means a person who makes an application under section 2, and  
 "development business" has the meaning given by Schedule 4.

(2) A commonhold community statement may confer rights on the developer which are designed-

- (a) to permit him to undertake development business, or
- (b) to facilitate his undertaking of development business.

(3) Provision made by a commonhold community statement in reliance on subsection (2) may include provision-

- (a) requiring the commonhold association or a unit-holder to co-operate with the developer for a specified purpose connected with development business;
- (b) making the exercise of a right conferred by virtue of subsection (2) subject to terms and conditions specified in or to be determined in accordance with the commonhold community statement;
- (c) making provision about the effect of breach of a requirement by virtue of paragraph (a) or a term or condition imposed by virtue of paragraph (b);
- (d) disapplying section 41(2) and (3).

(4) Subsection (2) is subject-

- (a) to regulations under section 32, and
- (b) in the case of development business of the kind referred to in paragraph 7 of Schedule 4, to the memorandum and articles of association of the commonhold association.

(5) Regulations may make provision regulating or restricting the exercise of rights conferred by virtue of subsection (2).

(6) Where a right is conferred on a developer by virtue of subsection (2), if he sends to the Registrar a notice surrendering the right-

- (a) the Registrar shall arrange for the notice to be kept in his custody and referred to in the register,
- (b) the right shall cease to be exercisable from the time when the notice is registered under paragraph (a), and
- (c) the Registrar shall inform the commonhold association as soon as is reasonably practicable.

#### **59 Development rights: succession**

(1) If during a transitional period the developer transfers to another person the freehold estate in the whole of the commonhold, the successor in title shall be treated as the developer in relation to any matter arising after the transfer.

(2) If during a transitional period the developer transfers to another person the freehold estate in part of the commonhold, the successor in title shall be treated as the developer for the purpose of any matter which-

- (a) arises after the transfer, and
- (b) affects the estate transferred.

(3) If after a transitional period or in a case where there is no transitional period-

- (a) the developer transfers to another person the freehold estate in the whole or part of the commonhold (other than by the transfer of the freehold estate in a single commonhold unit), and
- (b) the transfer is expressed to be inclusive of development rights,

the successor in title shall be treated as the developer for the purpose of any matter which arises after the transfer and affects the estate transferred.

(4) Other than during a transitional period, a person shall not be treated as the developer in relation to commonhold land for any purpose unless he-

- (a) is, or has been at a particular time, the registered proprietor of the freehold estate in more than one of the commonhold units, and

(b) is the registered proprietor of the freehold estate in at least one of the commonhold units.

## **60 Compulsory purchase**

(1) Where a freehold estate in commonhold land is transferred to a compulsory purchaser the land shall cease to be commonhold land.

(2) But subsection (1) does not apply to a transfer if the Registrar is satisfied that the compulsory purchaser has indicated a desire for the land transferred to continue to be commonhold land.

(3) The requirement of consent under section 21(2)(c) shall not apply to transfer to a compulsory purchaser.

(4) Regulations may make provision about the transfer of a freehold estate in commonhold land to a compulsory purchaser.

(5) The regulations may, in particular-

(a) make provision about the effect of subsections (1) and (2) (including provision about that part of the commonhold which is not transferred);

(b) require the service of notice;

(c) confer power on a court;

(d) make provision about compensation;

(e) make provision enabling a commonhold association to require a compulsory purchaser to acquire the freehold estate in the whole, or a particular part, of the commonhold;

(f) provide for an enactment relating to compulsory purchase not to apply or to apply with modifications.

(6) Provision made by virtue of subsection (5)(a) in respect of land which is not transferred may include provision-

(a) for some or all of the land to cease to be commonhold land;

(b) for a provision of this Part to apply with specified modifications.

(7) In this section "compulsory purchaser" means-

(a) a person acquiring land in respect of which he is authorised to exercise a power of compulsory purchase by virtue of an enactment, and

(b) a person acquiring land which he is obliged to acquire by virtue of a prescribed enactment or in prescribed circumstances.

#### **61 Matrimonial rights**

In the following provisions of this Part a reference to a tenant includes a reference to a person who has matrimonial home rights (within the meaning of section 30(2) of the Family Law Act 1996 (c. 27) (matrimonial home)) in respect of a commonhold unit-

- (a) section 19,
- (b) section 35, and
- (c) section 37.

#### **62 Advice**

(1) The Lord Chancellor may give financial assistance to a person in relation to the provision by that person of general advice about an aspect of the law of commonhold land, so far as relating to residential matters.

(2) Financial assistance under this section may be given in such form and on such terms as the Lord Chancellor thinks appropriate.

(3) The terms may, in particular, require repayment in specified circumstances.

#### **63 The Crown**

This Part binds the Crown.

#### *General*

#### **64 Orders and regulations**

(1) In this Part "prescribed" means prescribed by regulations.

(2) Regulations under this Part shall be made by the Lord Chancellor.

(3) Regulations under this Part-

- (a) shall be made by statutory instrument,
- (b) may include incidental, supplemental, consequential and transitional provision,
- (c) may make provision generally or only in relation to specified cases,
- (d) may make different provision for different purposes, and
- (e) shall be subject to annulment in pursuance of a resolution of either House of Parliament.

#### **65 Registration procedure**



- (1) The Lord Chancellor may make rules about-
  - (a) the procedure to be followed on or in respect of commonhold registration documents, and
  - (b) the registration of freehold estates in commonhold land.
- (2) Rules under this section-
  - (a) shall be made by statutory instrument in the same manner as land registration rules within the meaning of the Land Registration Act 2002 (c. 9),
  - (b) may make provision for any matter for which provision is or may be made by land registration rules, and
  - (c) may provide for land registration rules to have effect in relation to anything done by virtue of or for the purposes of this Part as they have effect in relation to anything done by virtue of or for the purposes of that Act.
- (3) Rules under this section may, in particular, make provision-
  - (a) about the form and content of a commonhold registration document;
  - (b) enabling the Registrar to cancel an application by virtue of this Part in specified circumstances;
  - (c) enabling the Registrar, in particular, to cancel an application by virtue of this Part if he thinks that plans submitted with it (whether as part of a commonhold community statement or otherwise) are insufficiently clear or accurate;
  - (d) about the order in which commonhold registration documents and general registration documents are to be dealt with by the Registrar;
  - (e) for registration to take effect (whether or not retrospectively) as from a date or time determined in accordance with the rules.
- (4) The rules may also make provision about satisfaction of a requirement for an application by virtue of this Part to be accompanied by a document; in particular the rules may-
  - (a) permit or require a copy of a document to be submitted in place of or in addition to the original;
  - (b) require a copy to be certified in a specified manner;
  - (c) permit or require the submission of a document in electronic form.
- (5) A commonhold registration document must be accompanied by such fee (if any) as is

specified for that purpose by order under section 102 of the Land Registration Act 2002 (c. 9) (fee orders).

(6) In this section-

"commonhold registration document" means an application or other document sent to the Registrar by virtue of this Part, and

"general registration document" means a document sent to the Registrar under a provision of the Land Registration Act 2002.

## **66 Jurisdiction**

(1) In this Part "the court" means the High Court or a county court.

(2) Provision made by or under this Part conferring jurisdiction on a court shall be subject to provision made under section 1 of the Courts and Legal Services Act 1990 (c. 41) (allocation of business between High Court and county courts).

(3) A power under this Part to confer jurisdiction on a court includes power to confer jurisdiction on a tribunal established under an enactment.

(4) Rules of court or rules of procedure for a tribunal may make provision about proceedings brought-

(a) under or by virtue of any provision of this Part, or

(b) in relation to commonhold land.

## **67 The register**

(1) In this Part-

"the register" means the register of title to freehold and leasehold land kept under section 1 of the Land Registration Act 2002,

"registered" means registered in the register, and

"the Registrar" means the Chief Land Registrar.

(2) Regulations under any provision of this Part may confer functions on the Registrar (including discretionary functions).

(3) The Registrar shall comply with any direction or requirement given to him or imposed on him under or by virtue of this Part.

(4) Where the Registrar thinks it appropriate in consequence of or for the purpose of anything done or proposed to be done in connection with this Part, he may-

- (a) make or cancel an entry on the register;
- (b) take any other action.

(5) Subsection (4) is subject to section 6(2).

## **68 Amendments**

Schedule 5 (consequential amendments) shall have effect.

## **69 Interpretation**

(1) In this Part-

"instrument" includes any document, and

"object" in relation to a commonhold association means an object stated in the association's memorandum of association in accordance with section 2(1)(c) of the Companies Act 1985 (c. 6).

(2) In this Part-

(a) a reference to a duty to insure includes a reference to a duty to use the proceeds of insurance for the purpose of rebuilding or reinstating, and

(b) a reference to maintaining property includes a reference to decorating it and to putting it into sound condition.

(3) A provision of the Law of Property Act 1925 (c. 20), the Companies Act 1985 (c. 6) or the Land Registration Act 2002 (c.9) defining an expression shall apply to the use of the expression in this Part unless the contrary intention appears.

**ภาคผนวก จ**

**FLORIDA STATUTES**

**TITLE 11 CHAPTER 720 HOMEOWNERS' ASSOCIATION**

**FLORIDA STATUTES****TITLE 11****REAL AND PERSONAL PROPERTY****CHAPTER 720****HOMEOWNERS' ASSOCIATION****PART I****GENERAL PROVISIONS (ss. 720.301-720.312)**

720.301 Definitions.

720.302 Purposes, scope, and application.

720.303 Association powers and duties; meetings of board; official records; budgets; financial reporting; association funds; recalls.

720.304 Right of owners to peaceably assemble; display of flag; SLAPP suits prohibited.

720.305 Obligations of members; remedies at law or in equity; levy of fines and suspension of use rights; failure to fill sufficient number of vacancies on board of directors to constitute a quorum; appointment of receiver upon petition of any member.

720.3055 Contracts for products and services; in writing; bids; exceptions.

720.306 Meetings of members; voting and election procedures; amendments.

720.307 Transition of association control in a community.

720.3075 Prohibited clauses in association documents.

720.308 Assessments and charges.

720.3086 Financial report.

720.309 Agreements entered into by the association.

720.31 Recreational leaseholds; right to acquire; escalation clauses.

720.311 Dispute resolution.

720.312 Declaration of covenants; survival after tax deed or foreclosure.

## PART II

### DISCLOSURE PRIOR TO SALE OF RESIDENTIAL PARCELS (ss. 720.401, 720.402)

720.401 Prospective purchasers subject to association membership requirement; disclosure required; covenants; assessments; contract cancellation.

720.402 Publication of false and misleading information.

## PART III

### COVENANT REVITALIZATION (ss. 720.403-720.407)

720.403 Preservation of residential communities; revival of declaration of covenants.

720.404 Eligible residential communities; requirements for revival of declaration.

720.405 Organizing committee; parcel owner approval.

720.406 Department of Community Affairs; submission; review and determination.

720.407 Recording; notice of recording; applicability and effective date.

## PART I

### GENERAL PROVISIONS (ss. 720.301-720.312)

**720.301 Definitions.**--As used in this chapter, the term:

(1) "**Assessment**" or "**amenity fee**" means a sum or sums of money payable to the association, to the developer or other owner of common areas, or to recreational facilities and other properties serving the parcels by the owners of one or more parcels as authorized in the governing documents, which if not paid by the owner of a parcel, can result in a lien against the parcel.

(2) "**Common area**" means all real property within a community which is owned or leased by an association or dedicated for use or maintenance by the association or its members, including, regardless of whether title has been conveyed to the association:

(a) Real property the use of which is dedicated to the association or its members by a recorded plat; or

(b) Real property committed by a declaration of covenants to be leased or conveyed to the association.

(3) "**Community**" means the real property that is or will be subject to a declaration of covenants

which is recorded in the county where the property is located. The term "community" includes all real property, including undeveloped phases, that is or was the subject of a development-of-regional-impact development order, together with any approved modification thereto.

(4) "**Declaration of covenants,**" or "**declaration,**" means a recorded written instrument in the nature of covenants running with the land which subjects the land comprising the community to the jurisdiction and control of an association or associations in which the owners of the parcels, or their association representatives, must be members.

(5) "**Department**" means the Department of Business and Professional Regulation.

(6) "**Developer**" means a person or entity that:

(a) Creates the community served by the association; or

(b) Succeeds to the rights and liabilities of the person or entity that created the community served by the association, provided that such is evidenced in writing.

(7) "**Division**" means the Division of Florida Land Sales, Condominiums, and Mobile Homes in the Department of Business and Professional Regulation.

(8) "**Governing documents**" means:

(a) The recorded declaration of covenants for a community, and all duly adopted and recorded amendments, supplements, and recorded exhibits thereto; and

(b) The articles of incorporation and bylaws of the homeowners' association, and any duly adopted amendments thereto.

(9) "**Homeowners' association**" or "**association**" means a Florida corporation responsible for the operation of a community or a mobile home subdivision in which the voting membership is made up of parcel owners or their agents, or a combination thereof, and in which membership is a mandatory condition of parcel ownership, and which is authorized to impose assessments that, if unpaid, may become a lien on the parcel. The term "homeowners' association" does not include a community development district or other similar special taxing district created pursuant to statute.

(10) "**Member**" means a member of an association, and may include, but is not limited to, a parcel owner or an association representing parcel owners or a combination thereof, and includes any person or entity obligated by the governing documents to pay an assessment or amenity fee.

(11) "**Parcel**" means a platted or unplatted lot, tract, unit, or other subdivision of real property

within a community, as described in the declaration:

(a) Which is capable of separate conveyance; and

(b) Of which the parcel owner, or an association in which the parcel owner must be a member, is obligated:

1. By the governing documents to be a member of an association that serves the community; and

2. To pay to the homeowners' association assessments that, if not paid, may result in a lien.

(12) **"Parcel owner"** means the record owner of legal title to a parcel.

(13) **"Voting interest"** means the voting rights distributed to the members of the homeowners' association, pursuant to the governing documents.

**720.302 Purposes, scope, and application.--**

(1) The purposes of this chapter are to give statutory recognition to corporations not for profit that operate residential communities in this state, to provide procedures for operating homeowners' associations, and to protect the rights of association members without unduly impairing the ability of such associations to perform their functions.

(2) The Legislature recognizes that it is not in the best interest of homeowners' associations or the individual association members thereof to create or impose a bureau or other agency of state government to regulate the affairs of homeowners' associations. However, in accordance with s. 720.311, the Legislature finds that homeowners' associations and their individual members will benefit from an expedited alternative process for resolution of election and recall disputes and presuit mediation of other disputes involving covenant enforcement and authorizes the department to hear, administer, and determine these disputes as more fully set forth in this chapter. Further, the Legislature recognizes that certain contract rights have been created for the benefit of homeowners' associations and members thereof before the effective date of this act and that ss. 720.301-720.407 are not intended to impair such contract rights, including, but not limited to, the rights of the developer to complete the community as initially contemplated.

(3) This chapter does not apply to:

(a) A community that is composed of property primarily intended for commercial, industrial, or other nonresidential use; or



(b) The commercial or industrial parcels in a community that contains both residential parcels and parcels intended for commercial or industrial use.

(4) This chapter does not apply to any association that is subject to regulation under chapter 718, chapter 719, or chapter 721; or to any nonmandatory association formed under chapter 723.

(5) Unless expressly stated to the contrary, corporations not for profit that operate residential homeowners' associations in this state shall be governed by and subject to chapter 617 and this chapter. This subsection is intended to clarify existing law.

**720.303 Association powers and duties; meetings of board; official records; budgets; financial reporting; association funds; recalls.--**

(1) POWERS AND DUTIES.--An association which operates a community as defined in s. 720.301, must be operated by an association that is a Florida corporation. After October 1, 1995, the association must be incorporated and the initial governing documents must be recorded in the official records of the county in which the community is located. An association may operate more than one community. The officers and directors of an association have a fiduciary relationship to the members who are served by the association. The powers and duties of an association include those set forth in this chapter and, except as expressly limited or restricted in this chapter, those set forth in the governing documents. After control of the association is obtained by members other than the developer, the association may institute, maintain, settle, or appeal actions or hearings in its name on behalf of all members concerning matters of common interest to the members, including, but not limited to, the common areas; roof or structural components of a building, or other improvements for which the association is responsible; mechanical, electrical, or plumbing elements serving an improvement or building for which the association is responsible; representations of the developer pertaining to any existing or proposed commonly used facility; and protesting ad valorem taxes on commonly used facilities. The association may defend actions in eminent domain or bring inverse condemnation actions. Before commencing litigation against any party in the name of the association involving amounts in controversy in excess of \$100,000, the association must obtain the affirmative approval of a majority of the voting interests at a meeting of the membership at which a quorum has been attained. This subsection does not limit any statutory or common-law right of any individual member or class of members to bring any action without participation by the association. A member does not have authority to act for the association by virtue of being a member. An

association may have more than one class of members and may issue membership certificates. An association of 15 or fewer parcel owners may enforce only the requirements of those deed restrictions established prior to the purchase of each parcel upon an affected parcel owner or owners.

(2) BOARD MEETINGS.--

(a) A meeting of the board of directors of an association occurs whenever a quorum of the board gathers to conduct association business. All meetings of the board must be open to all members except for meetings between the board and its attorney with respect to proposed or pending litigation where the contents of the discussion would otherwise be governed by the attorney-client privilege.

(b) Members have the right to attend all meetings of the board and to speak on any matter placed on the agenda by petition of the voting interests for at least 3 minutes. The association may adopt written reasonable rules expanding the right of members to speak and governing the frequency, duration, and other manner of member statements, which rules must be consistent with this paragraph and may include a sign-up sheet for members wishing to speak. Notwithstanding any other law, the requirement that board meetings and committee meetings be open to the members is inapplicable to meetings between the board or a committee and the association's attorney, with respect to meetings of the board held for the purpose of discussing personnel matters.

(c) The bylaws shall provide for giving notice to parcel owners and members of all board meetings and, if they do not do so, shall be deemed to provide the following:

1. Notices of all board meetings must be posted in a conspicuous place in the community at least 48 hours in advance of a meeting, except in an emergency. In the alternative, if notice is not posted in a conspicuous place in the community, notice of each board meeting must be mailed or delivered to each member at least 7 days before the meeting, except in an emergency. Notwithstanding this general notice requirement, for communities with more than 100 members, the bylaws may provide for a reasonable alternative to posting or mailing of notice for each board meeting, including publication of notice, provision of a schedule of board meetings, or the conspicuous posting and repeated broadcasting of the notice on a closed-circuit cable television system serving the homeowners' association. However, if broadcast notice is used in lieu of a notice posted physically in the community, the notice must be broadcast at least four times every broadcast hour of each day that a posted notice is otherwise required. When broadcast notice is provided, the

notice and agenda must be broadcast in a manner and for a sufficient continuous length of time so as to allow an average reader to observe the notice and read and comprehend the entire content of the notice and the agenda. The bylaws or amended bylaws may provide for giving notice by electronic transmission in a manner authorized by law for meetings of the board of directors, committee meetings requiring notice under this section, and annual and special meetings of the members; however, a member must consent in writing to receiving notice by electronic transmission.

2. An assessment may not be levied at a board meeting unless the notice of the meeting includes a statement that assessments will be considered and the nature of the assessments. Written notice of any meeting at which special assessments will be considered or at which amendments to rules regarding parcel use will be considered must be mailed, delivered, or electronically transmitted to the members and parcel owners and posted conspicuously on the property or broadcast on closed-circuit cable television not less than 14 days before the meeting.

3. Directors may not vote by proxy or by secret ballot at board meetings, except that secret ballots may be used in the election of officers. This subsection also applies to the meetings of any committee or other similar body, when a final decision will be made regarding the expenditure of association funds, and to any body vested with the power to approve or disapprove architectural decisions with respect to a specific parcel of residential property owned by a member of the community.

(d) If 20 percent of the total voting interests petition the board to address an item of business, the board shall at its next regular board meeting or at a special meeting of the board, but not later than 60 days after the receipt of the petition, take the petitioned item up on an agenda. The board shall give all members notice of the meeting at which the petitioned item shall be addressed in accordance with the 14-day notice requirement pursuant to <sup>3</sup>subparagraph (c)2. Each member shall have the right to speak for at least 3 minutes on each matter placed on the agenda by petition, provided that the member signs the sign-up sheet, if one is provided, or submits a written request to speak prior to the meeting. Other than addressing the petitioned item at the meeting, the board is not obligated to take any other action requested by the petition.

(3) MINUTES.--Minutes of all meetings of the members of an association and of the board of directors of an association must be maintained in written form or in another form that can be converted into written form within a reasonable time. A vote or abstention from voting on each

matter voted upon for each director present at a board meeting must be recorded in the minutes.

(4) OFFICIAL RECORDS.--The association shall maintain each of the following items, when applicable, which constitute the official records of the association:

(a) Copies of any plans, specifications, permits, and warranties related to improvements constructed on the common areas or other property that the association is obligated to maintain, repair, or replace.

(b) A copy of the bylaws of the association and of each amendment to the bylaws.

(c) A copy of the articles of incorporation of the association and of each amendment thereto.

(d) A copy of the declaration of covenants and a copy of each amendment thereto.

(e) A copy of the current rules of the homeowners' association.

(f) The minutes of all meetings of the board of directors and of the members, which minutes must be retained for at least 7 years.

(g) A current roster of all members and their mailing addresses and parcel identifications. The association shall also maintain the electronic mailing addresses and the numbers designated by members for receiving notice sent by electronic transmission of those members consenting to receive notice by electronic transmission. The electronic mailing addresses and numbers provided by unit owners to receive notice by electronic transmission shall be removed from association records when consent to receive notice by electronic transmission is revoked. However, the association is not liable for an erroneous disclosure of the electronic mail address or the number for receiving electronic transmission of notices.

(h) All of the association's insurance policies or a copy thereof, which policies must be retained for at least 7 years.

(i) A current copy of all contracts to which the association is a party, including, without limitation, any management agreement, lease, or other contract under which the association has any obligation or responsibility. Bids received by the association for work to be performed must also be considered official records and must be kept for a period of 1 year.

(j) The financial and accounting records of the association, kept according to good accounting practices. All financial and accounting records must be maintained for a period of at least 7 years.

The financial and accounting records must include:

1. Accurate, itemized, and detailed records of all receipts and expenditures.

2. A current account and a periodic statement of the account for each member, designating the name and current address of each member who is obligated to pay assessments, the due date and amount of each assessment or other charge against the member, the date and amount of each payment on the account, and the balance due.

3. All tax returns, financial statements, and financial reports of the association.

4. Any other records that identify, measure, record, or communicate financial information.

(k) A copy of the disclosure summary described in s. 720.401(1).

(l) All other written records of the association not specifically included in the foregoing which are related to the operation of the association.

(5) INSPECTION AND COPYING OF RECORDS.--The official records shall be maintained within the state and must be open to inspection and available for photocopying by members or their authorized agents at reasonable times and places within 10 business days after receipt of a written request for access. This subsection may be complied with by having a copy of the official records available for inspection or copying in the community. If the association has a photocopy machine available where the records are maintained, it must provide parcel owners with copies on request during the inspection if the entire request is limited to no more than 25 pages.

(a) The failure of an association to provide access to the records within 10 business days after receipt of a written request creates a rebuttable presumption that the association willfully failed to comply with this subsection.

(b) A member who is denied access to official records is entitled to the actual damages or minimum damages for the association's willful failure to comply with this subsection. The minimum damages are to be \$50 per calendar day up to 10 days, the calculation to begin on the 11th business day after receipt of the written request.

(c) The association may adopt reasonable written rules governing the frequency, time, location, notice, records to be inspected, and manner of inspections, but may not impose a requirement that a parcel owner demonstrate any proper purpose for the inspection, state any reason for the inspection, or limit a parcel owner's right to inspect records to less than one 8-hour business day per month. The association may impose fees to cover the costs of providing copies of the official records, including, without limitation, the costs of copying. The association may charge up to 50

cents per page for copies made on the association's photocopier. If the association does not have a photocopy machine available where the records are kept, or if the records requested to be copied exceed 25 pages in length, the association may have copies made by an outside vendor and may charge the actual cost of copying. The association shall maintain an adequate number of copies of the recorded governing documents, to ensure their availability to members and prospective members. Notwithstanding the provisions of this paragraph, the following records shall not be accessible to members or parcel owners:

1. Any record protected by the lawyer-client privilege as described in s. 90.502 and any record protected by the work-product privilege, including, but not limited to, any record prepared by an association attorney or prepared at the attorney's express direction which reflects a mental impression, conclusion, litigation strategy, or legal theory of the attorney or the association and was prepared exclusively for civil or criminal litigation or for adversarial administrative proceedings or which was prepared in anticipation of imminent civil or criminal litigation or imminent adversarial administrative proceedings until the conclusion of the litigation or adversarial administrative proceedings.

2. Information obtained by an association in connection with the approval of the lease, sale, or other transfer of a parcel.

3. Disciplinary, health, insurance, and personnel records of the association's employees.

4. Medical records of parcel owners or community residents.

(6) BUDGETS.--The association shall prepare an annual budget. The budget must reflect the estimated revenues and expenses for that year and the estimated surplus or deficit as of the end of the current year. The budget must set out separately all fees or charges for recreational amenities, whether owned by the association, the developer, or another person. The association shall provide each member with a copy of the annual budget or a written notice that a copy of the budget is available upon request at no charge to the member. The copy must be provided to the member within the time limits set forth in subsection (5).

(7) FINANCIAL REPORTING.--The association shall prepare an annual financial report within 60 days after the close of the fiscal year. The association shall, within the time limits set forth in subsection (5), provide each member with a copy of the annual financial report or a written notice that a copy of the financial report is available upon request at no charge to the member. Financial

reports shall be prepared as follows:

(a) An association that meets the criteria of this paragraph shall prepare or cause to be prepared a complete set of financial statements in accordance with generally accepted accounting principles. The financial statements shall be based upon the association's total annual revenues, as follows:

1. An association with total annual revenues of \$100,000 or more, but less than \$200,000, shall prepare compiled financial statements.
2. An association with total annual revenues of at least \$200,000, but less than \$400,000, shall prepare reviewed financial statements.
3. An association with total annual revenues of \$400,000 or more shall prepare audited financial statements.

(b)1. An association with total annual revenues of less than \$100,000 shall prepare a report of cash receipts and expenditures.

2. An association in a community of fewer than 50 parcels, regardless of the association's annual revenues, may prepare a report of cash receipts and expenditures in lieu of financial statements required by paragraph (a) unless the governing documents provide otherwise.

3. A report of cash receipts and disbursement must disclose the amount of receipts by accounts and receipt classifications and the amount of expenses by accounts and expense classifications, including, but not limited to, the following, as applicable: costs for security, professional, and management fees and expenses; taxes; costs for recreation facilities; expenses for refuse collection and utility services; expenses for lawn care; costs for building maintenance and repair; insurance costs; administration and salary expenses; and reserves if maintained by the association.

(c) If 20 percent of the parcel owners petition the board for a level of financial reporting higher than that required by this section, the association shall duly notice and hold a meeting of members within 30 days of receipt of the petition for the purpose of voting on raising the level of reporting for that fiscal year. Upon approval of a majority of the total voting interests of the parcel owners, the association shall prepare or cause to be prepared, shall amend the budget or adopt a special assessment to pay for the financial report regardless of any provision to the contrary in the governing documents, and shall provide within 90 days of the meeting or the end of the fiscal year,

whichever occurs later:

1. Compiled, reviewed, or audited financial statements, if the association is otherwise required to prepare a report of cash receipts and expenditures;

2. Reviewed or audited financial statements, if the association is otherwise required to prepare compiled financial statements; or

3. Audited financial statements if the association is otherwise required to prepare reviewed financial statements.

(d) If approved by a majority of the voting interests present at a properly called meeting of the association, an association may prepare or cause to be prepared:

1. A report of cash receipts and expenditures in lieu of a compiled, reviewed, or audited financial statement;

2. A report of cash receipts and expenditures or a compiled financial statement in lieu of a reviewed or audited financial statement; or

3. A report of cash receipts and expenditures, a compiled financial statement, or a reviewed financial statement in lieu of an audited financial statement.

(8) ASSOCIATION FUNDS; COMMINGLING.--

(a) All association funds held by a developer shall be maintained separately in the association's name. Reserve and operating funds of the association shall not be commingled prior to turnover except the association may jointly invest reserve funds; however, such jointly invested funds must be accounted for separately.

(b) No developer in control of a homeowners' association shall commingle any association funds with his or her funds or with the funds of any other homeowners' association or community association.

(c) Association funds may not be used by a developer to defend a civil or criminal action, administrative proceeding, or arbitration proceeding that has been filed against the developer or directors appointed to the association board by the developer, even when the subject of the action or proceeding concerns the operation of the developer-controlled association.

(9) APPLICABILITY.--Sections 617.1601-617.1604 do not apply to a homeowners' association in which the members have the inspection and copying rights set forth in this section.

(10) RECALL OF DIRECTORS.--



(a)1. Regardless of any provision to the contrary contained in the governing documents, subject to the provisions of s. 720.307 regarding transition of association control, any member of the board of directors may be recalled and removed from office with or without cause by a majority of the total voting interests.

2. When the governing documents, including the declaration, articles of incorporation, or bylaws, provide that only a specific class of members is entitled to elect a board director or directors, only that class of members may vote to recall those board directors so elected.

(b)1. Board directors may be recalled by an agreement in writing or by written ballot without a membership meeting. The agreement in writing or the written ballots, or a copy thereof, shall be served on the association by certified mail or by personal service in the manner authorized by chapter 48 and the Florida Rules of Civil Procedure.

2. The board shall duly notice and hold a meeting of the board within 5 full business days after receipt of the agreement in writing or written ballots. At the meeting, the board shall either certify the written ballots or written agreement to recall a director or directors of the board, in which case such director or directors shall be recalled effective immediately and shall turn over to the board within 5 full business days any and all records and property of the association in their possession, or proceed as described in paragraph (d).

3. When it is determined by the department pursuant to binding arbitration proceedings that an initial recall effort was defective, written recall agreements or written ballots used in the first recall effort and not found to be defective may be reused in one subsequent recall effort. However, in no event is a written agreement or written ballot valid for more than 120 days after it has been signed by the member.

4. Any rescission or revocation of a member's written recall ballot or agreement must be in writing and, in order to be effective, must be delivered to the association before the association is served with the written recall agreements or ballots.

5. The agreement in writing or ballot shall list at least as many possible replacement directors as there are directors subject to the recall, when at least a majority of the board is sought to be recalled; the person executing the recall instrument may vote for as many replacement candidates as there are directors subject to the recall.

(c)1. If the declaration, articles of incorporation, or bylaws specifically provide, the members

may also recall and remove a board director or directors by a vote taken at a meeting. If so provided in the governing documents, a special meeting of the members to recall a director or directors of the board of administration may be called by 10 percent of the voting interests giving notice of the meeting as required for a meeting of members, and the notice shall state the purpose of the meeting. Electronic transmission may not be used as a method of giving notice of a meeting called in whole or in part for this purpose.

2. The board shall duly notice and hold a board meeting within 5 full business days after the adjournment of the member meeting to recall one or more directors. At the meeting, the board shall certify the recall, in which case such member or members shall be recalled effective immediately and shall turn over to the board within 5 full business days any and all records and property of the association in their possession, or shall proceed as set forth in subparagraph (d).

(d) If the board determines not to certify the written agreement or written ballots to recall a director or directors of the board or does not certify the recall by a vote at a meeting, the board shall, within 5 full business days after the meeting, file with the department a petition for binding arbitration pursuant to the applicable procedures in ss. 718.112(2)(j) and 718.1255 and the rules adopted thereunder. For the purposes of this section, the members who voted at the meeting or who executed the agreement in writing shall constitute one party under the petition for arbitration. If the arbitrator certifies the recall as to any director or directors of the board, the recall will be effective upon mailing of the final order of arbitration to the association. The director or directors so recalled shall deliver to the board any and all records of the association in their possession within 5 full business days after the effective date of the recall.

(e) If a vacancy occurs on the board as a result of a recall and less than a majority of the board directors are removed, the vacancy may be filled by the affirmative vote of a majority of the remaining directors, notwithstanding any provision to the contrary contained in this subsection or in the association documents. If vacancies occur on the board as a result of a recall and a majority or more of the board directors are removed, the vacancies shall be filled by members voting in favor of the recall; if removal is at a meeting, any vacancies shall be filled by the members at the meeting. If the recall occurred by agreement in writing or by written ballot, members may vote for replacement directors in the same instrument in accordance with procedural rules adopted by the division, which rules need not be consistent with this subsection.

(f) If the board fails to duly notice and hold a board meeting within 5 full business days after service of an agreement in writing or within 5 full business days after the adjournment of the member recall meeting, the recall shall be deemed effective and the board directors so recalled shall immediately turn over to the board all records and property of the association.

(g) If a director who is removed fails to relinquish his or her office or turn over records as required under this section, the circuit court in the county where the association maintains its principal office may, upon the petition of the association, summarily order the director to relinquish his or her office and turn over all association records upon application of the association.

(h) The minutes of the board meeting at which the board decides whether to certify the recall are an official association record. The minutes must record the date and time of the meeting, the decision of the board, and the vote count taken on each board member subject to the recall. In addition, when the board decides not to certify the recall, as to each vote rejected, the minutes must identify the parcel number and the specific reason for each such rejection.

(i) When the recall of more than one board director is sought, the written agreement, ballot, or vote at a meeting shall provide for a separate vote for each board director sought to be recalled.

(2) BOARD MEETINGS.--A meeting of the board of directors of an association occurs whenever a quorum of the board gathers to conduct association business. All meetings of the board must be open to all members except for meetings between the board and its attorney with respect to proposed or pending litigation where the contents of the discussion would otherwise be governed by the attorney-client privilege. Notices of all board meetings must be posted in a conspicuous place in the community at least 48 hours in advance of a meeting, except in an emergency. In the alternative, if notice is not posted in a conspicuous place in the community, notice of each board meeting must be mailed or delivered to each member at least 7 days before the meeting, except in an emergency. Notwithstanding this general notice requirement, for communities with more than 100 members, the bylaws may provide for a reasonable alternative to posting or mailing of notice for each board meeting, including publication of notice, provision of a schedule of board meetings, or the conspicuous posting and repeated broadcasting of the notice on a closed-circuit cable television system serving the homeowners' association. However, if broadcast notice is used in lieu of a notice posted physically in the community, the notice must be broadcast at least four times every broadcast hour of each day that a posted notice is otherwise required. When broadcast notice is provided, the

notice and agenda must be broadcast in a manner and for a sufficient continuous length of time so as to allow an average reader to observe the notice and read and comprehend the entire content of the notice and the agenda. The bylaws or amended bylaws may provide for giving notice by electronic transmission in a manner authorized by law for meetings of the board of directors, committee meetings requiring notice under this section, and annual and special meetings of the members; however, a member must consent in writing to receiving notice by electronic transmission. An assessment may not be levied at a board meeting unless a written notice of the meeting is provided to all members at least 14 days before the meeting, which notice includes a statement that assessments will be considered at the meeting and the nature of the assessments. Rules that regulate the use of parcels in the community may not be adopted, amended, or revoked at a board meeting unless a written meeting notice is provided to all members at least 14 days before the meeting, which notice includes a statement that changes to the rules regarding the use of parcels will be considered at the meeting. Directors may not vote by proxy or by secret ballot at board meetings, except that secret ballots may be used in the election of officers. This subsection also applies to the meetings of any committee or other similar body, when a final decision will be made regarding the expenditure of association funds, and to any body vested with the power to approve or disapprove architectural decisions with respect to a specific parcel of residential property owned by a member of the community.

2. An assessment may not be levied at a board meeting unless a written notice of the meeting is provided to all members at least 14 days before the meeting, which notice includes a statement that assessments will be considered at the meeting and the nature of the assessments. Written notice of any meeting at which special assessments will be considered or at which rules that regulate the use of parcels in the community may be adopted, amended, or revoked must be mailed, delivered, or electronically transmitted to the members and parcel owners and posted conspicuously on the property or broadcast on closed-circuit cable television not less than 14 days before the meeting. A written notice concerning changes to the rules that regulate the use of parcels in the community must include a statement that changes to the rules regarding the use of parcels will be considered at the meeting.

**720.304 Right of owners to peaceably assemble; display of flag; SLAPP suits prohibited.--**

(1) All common areas and recreational facilities serving any homeowners' association shall be

available to parcel owners in the homeowners' association served thereby and their invited guests for the use intended for such common areas and recreational facilities. The entity or entities responsible for the operation of the common areas and recreational facilities may adopt reasonable rules and regulations pertaining to the use of such common areas and recreational facilities. No entity or entities shall unreasonably restrict any parcel owner's right to peaceably assemble or right to invite public officers or candidates for public office to appear and speak in common areas and recreational facilities.

(2) Any homeowner may display one portable, removable United States flag or official flag of the State of Florida in a respectful manner, and on Armed Forces Day, Memorial Day, Flag Day, Independence Day, and Veterans Day may display in a respectful manner portable, removable official flags, not larger than  $4\frac{1}{2}$  feet by 6 feet, which represent the United States Army, Navy, Air Force, Marine Corps, or Coast Guard, regardless of any declaration rules or requirements dealing with flags or decorations.

(3) Any owner prevented from exercising rights guaranteed by subsection (1) or subsection (2) may bring an action in the appropriate court of the county in which the alleged infringement occurred, and, upon favorable adjudication, the court shall enjoin the enforcement of any provision contained in any homeowners' association document or rule that operates to deprive the owner of such rights.

(4) It is the intent of the Legislature to protect the right of parcel owners to exercise their rights to instruct their representatives and petition for redress of grievances before the various governmental entities of this state as protected by the First Amendment to the United States Constitution and s. 5, Art. I of the State Constitution. The Legislature recognizes that "Strategic Lawsuits Against Public Participation" or "SLAPP" suits, as they are typically called, have occurred when members are sued by individuals, business entities, or governmental entities arising out of a parcel owner's appearance and presentation before a governmental entity on matters related to the homeowners' association. However, it is the public policy of this state that government entities, business organizations, and individuals not engage in SLAPP suits because such actions are inconsistent with the right of parcel owners to participate in the state's institutions of government. Therefore, the Legislature finds and declares that prohibiting such lawsuits by governmental entities, business entities, and individuals against parcel owners who address matters concerning their homeowners' association will preserve this fundamental state policy, preserve the constitutional rights of parcel owners, and assure the

continuation of representative government in this state. It is the intent of the Legislature that such lawsuits be expeditiously disposed of by the courts.

(a) As used in this subsection, the term "governmental entity" means the state, including the executive, legislative, and judicial branches of government, the independent establishments of the state, counties, municipalities, districts, authorities, boards, or commissions, or any agencies of these branches which are subject to chapter 286.

(b) A governmental entity, business organization, or individual in this state may not file or cause to be filed through its employees or agents any lawsuit, cause of action, claim, cross-claim, or counterclaim against a parcel owner without merit and solely because such parcel owner has exercised the right to instruct his or her representatives or the right to petition for redress of grievances before the various governmental entities of this state, as protected by the First Amendment to the United States Constitution and s. 5, Art. I of the State Constitution.

(c) A parcel owner sued by a governmental entity, business organization, or individual in violation of this section has a right to an expeditious resolution of a claim that the suit is in violation of this section. A parcel owner may petition the court for an order dismissing the action or granting final judgment in favor of that parcel owner. The petitioner may file a motion for summary judgment, together with supplemental affidavits, seeking a determination that the governmental entity's, business organization's, or individual's lawsuit has been brought in violation of this section. The governmental entity, business organization, or individual shall thereafter file its response and any supplemental affidavits. As soon as practicable, the court shall set a hearing on the petitioner's motion, which shall be held at the earliest possible time after the filing of the governmental entity's, business organization's or individual's response. The court may award the parcel owner sued by the governmental entity, business organization, or individual actual damages arising from the governmental entity's, individual's, or business organization's violation of this section. A court may treble the damages awarded to a prevailing parcel owner and shall state the basis for the treble damages award in its judgment. The court shall award the prevailing party reasonable attorney's fees and costs incurred in connection with a claim that an action was filed in violation of this section.

(d) Homeowners' associations may not expend association funds in prosecuting a SLAPP suit against a parcel owner.

(5)(a) Any parcel owner may construct an access ramp if a resident or occupant of the parcel has a

medical necessity or disability that requires a ramp for egress and ingress under the following conditions:

1. The ramp must be as unobtrusive as possible, be designed to blend in aesthetically as practicable, and be reasonably sized to fit the intended use.

2. Plans for the ramp must be submitted in advance to the homeowners' association. The association may make reasonable requests to modify the design to achieve architectural consistency with surrounding structures and surfaces.

(b) The parcel owner must submit to the association an affidavit from a physician attesting to the medical necessity or disability of the resident or occupant of the parcel requiring the access ramp. Certification used for s. 320.0848 shall be sufficient to meet the affidavit requirement.

(6) Any parcel owner may display a sign of reasonable size provided by a contractor for security services within 10 feet of any entrance to the home.

**720.305 Obligations of members; remedies at law or in equity; levy of fines and suspension of use rights; failure to fill sufficient number of vacancies on board of directors to constitute a quorum; appointment of receiver upon petition of any member.--**

(1) Each member and the member's tenants, guests, and invitees, and each association, are governed by, and must comply with, this chapter, the governing documents of the community, and the rules of the association. Actions at law or in equity, or both, to redress alleged failure or refusal to comply with these provisions may be brought by the association or by any member against:

(a) The association;

(b) A member;

(c) Any director or officer of an association who willfully and knowingly fails to comply with these provisions; and

(d) Any tenants, guests, or invitees occupying a parcel or using the common areas. The prevailing party in any such litigation is entitled to recover reasonable attorney's fees and costs. This section does not deprive any person of any other available right or remedy.

(2) If the governing documents so provide, an association may suspend, for a reasonable period of time, the rights of a member or a member's tenants, guests, or invitees, or both, to use common areas and facilities and may levy reasonable fines, not to exceed \$100 per violation, against any member or any tenant, guest, or invitee. A fine may be levied on the basis of each day of a continuing

violation, with a single notice and opportunity for hearing, except that no such fine shall exceed \$1,000 in the aggregate unless otherwise provided in the governing documents. A fine shall not become a lien against a parcel. In any action to recover a fine, the prevailing party is entitled to collect its reasonable attorney's fees and costs from the nonprevailing party as determined by the court.

(a) A fine or suspension may not be imposed without notice of at least 14 days to the person sought to be fined or suspended and an opportunity for a hearing before a committee of at least three members appointed by the board who are not officers, directors, or employees of the association, or the spouse, parent, child, brother, or sister of an officer, director, or employee. If the committee, by majority vote, does not approve a proposed fine or suspension, it may not be imposed.

(b) The requirements of this subsection do not apply to the imposition of suspensions or fines upon any member because of the failure of the member to pay assessments or other charges when due if such action is authorized by the governing documents.

(c) Suspension of common-area-use rights shall not impair the right of an owner or tenant of a parcel to have vehicular and pedestrian ingress to and egress from the parcel, including, but not limited to, the right to park.

(3) If the governing documents so provide, an association may suspend the voting rights of a member for the nonpayment of regular annual assessments that are delinquent in excess of 90 days.

(4) If an association fails to fill vacancies on the board of directors sufficient to constitute a quorum in accordance with the bylaws, any member may apply to the circuit court that has jurisdiction over the community served by the association for the appointment of a receiver to manage the affairs of the association. At least 30 days before applying to the circuit court, the member shall mail to the association, by certified or registered mail, and post, in a conspicuous place on the property of the community served by the association, a notice describing the intended action, giving the association 30 days to fill the vacancies. If during such time the association fails to fill a sufficient number of vacancies so that a quorum can be assembled, the member may proceed with the petition. If a receiver is appointed, the homeowners' association shall be responsible for the salary of the receiver, court costs, attorney's fees, and all other expenses of the receivership. The receiver has all the powers and duties of a duly constituted board of directors and shall serve until the association fills a sufficient number of vacancies on the board so that a quorum can be assembled.



**720.3055 Contracts for products and services; in writing; bids; exceptions.**

(1) All contracts as further described in this section or any contract that is not to be fully performed within 1 year after the making thereof for the purchase, lease, or renting of materials or equipment to be used by the association in accomplishing its purposes under this chapter or the governing documents, and all contracts for the provision of services, shall be in writing. If a contract for the purchase, lease, or renting of materials or equipment, or for the provision of services, requires payment by the association that exceeds 10 percent of the total annual budget of the association, including reserves, the association must obtain competitive bids for the materials, equipment, or services. Nothing contained in this section shall be construed to require the association to accept the lowest bid.

(2)(a)1. Notwithstanding the foregoing, contracts with employees of the association, and contracts for attorney, accountant, architect, community association manager, engineering, and landscape architect services are not subject to the provisions of this section.

2. A contract executed before October 1, 2004, and any renewal thereof, is not subject to the competitive bid requirements of this section. If a contract was awarded under the competitive bid procedures of this section, any renewal of that contract is not subject to such competitive bid requirements if the contract contains a provision that allows the board to cancel the contract on 30 days' notice. Materials, equipment, or services provided to an association under a local government franchise agreement by a franchise holder are not subject to the competitive bid requirements of this section. A contract with a manager, if made by a competitive bid, may be made for up to 3 years. An association whose declaration or bylaws provide for competitive bidding for services may operate under the provisions of that declaration or bylaws in lieu of this section if those provisions are not less stringent than the requirements of this section.

(b) Nothing contained in this section is intended to limit the ability of an association to obtain needed products and services in an emergency.

(c) This section does not apply if the business entity with which the association desires to enter into a contract is the only source of supply within the county serving the association.

(d) Nothing contained in this section shall excuse a party contracting to provide maintenance or management services from compliance with s. 720.309.

**720.306 Meetings of members; voting and election procedures; amendments.--****(1) QUORUM; AMENDMENTS.--**

(a) Unless a lower number is provided in the bylaws, the percentage of voting interests required to constitute a quorum at a meeting of the members shall be 30 percent of the total voting interests. Unless otherwise provided in this chapter or in the articles of incorporation or bylaws, decisions that require a vote of the members must be made by the concurrence of at least a majority of the voting interests present, in person or by proxy, at a meeting at which a quorum has been attained.

(b) Unless otherwise provided in the governing documents or required by law, and other than those matters set forth in paragraph (c), any governing document of an association may be amended by the affirmative vote of two-thirds of the voting interests of the association.

(c) Unless otherwise provided in the governing documents as originally recorded or permitted by this chapter or chapter 617, an amendment may not materially and adversely alter the proportionate voting interest appurtenant to a parcel or increase the proportion or percentage by which a parcel shares in the common expenses of the association unless the record parcel owner and all record owners of liens on the parcels join in the execution of the amendment. For purposes of this section, a change in quorum requirements is not an alteration of voting interests.

**(2) ANNUAL MEETING.--**The association shall hold a meeting of its members annually for the transaction of any and all proper business at a time, date, and place stated in, or fixed in accordance with, the bylaws. The election of directors, if one is required to be held, must be held at, or in conjunction with, the annual meeting or as provided in the governing documents.

**(3) SPECIAL MEETINGS.--**Special meetings must be held when called by the board of directors or, unless a different percentage is stated in the governing documents, by at least 10 percent of the total voting interests of the association. Business conducted at a special meeting is limited to the purposes described in the notice of the meeting.

**(4) CONTENT OF NOTICE.--**Unless law or the governing documents require otherwise, notice of an annual meeting need not include a description of the purpose or purposes for which the meeting is called. Notice of a special meeting must include a description of the purpose or purposes for which the meeting is called.

(5) NOTICE OF MEETINGS.--The bylaws shall provide for giving notice to members of all member meetings, and if they do not do so shall be deemed to provide the following: The association shall give all parcel owners and members actual notice of all membership meetings, which shall be mailed, delivered, or electronically transmitted to the members not less than 14 days prior to the meeting. Evidence of compliance with this 14-day notice shall be made by an affidavit executed by the person providing the notice and filed upon execution among the official records of the association. In addition to mailing, delivering, or electronically transmitting the notice of any meeting, the association may, by reasonable rule, adopt a procedure for conspicuously posting and repeatedly broadcasting the notice and the agenda on a closed-circuit cable television system serving the association. When broadcast notice is provided, the notice and agenda must be broadcast in a manner and for a sufficient continuous length of time so as to allow an average reader to observe the notice and read and comprehend the entire content of the notice and the agenda.

(6) RIGHT TO SPEAK.--Members and parcel owners have the right to attend all membership meetings and to speak at any meeting with reference to all items opened for discussion or included on the agenda. Notwithstanding any provision to the contrary in the governing documents or any rules adopted by the board or by the membership, a member and a parcel owner have the right to speak for at least 3 minutes on any item, provided that the member or parcel owner submits a written request to speak prior to the meeting. The association may adopt written reasonable rules governing the frequency, duration, and other manner of member and parcel owner statements, which rules must be consistent with this subsection.

(7) ADJOURNMENT.--Unless the bylaws require otherwise, adjournment of an annual or special meeting to a different date, time, or place must be announced at that meeting before an adjournment is taken, or notice must be given of the new date, time, or place pursuant to s. 720.303(2). Any business that might have been transacted on the original date of the meeting may be transacted at the adjourned meeting. If a new record date for the adjourned meeting is or must be fixed under <sup>1</sup>s. 617.0707, notice of the adjourned meeting must be given to persons who are entitled to vote and are members as of the new record date but were not members as of the previous record date.

(8) PROXY VOTING.--The members have the right, unless otherwise provided in this subsection or in the governing documents, to vote in person or by proxy. To be valid, a proxy must be dated, must state the date, time, and place of the meeting for which it was given, and must be signed by the authorized person who executed the proxy. A proxy is effective only for the specific meeting for which it was originally given, as the meeting may lawfully be adjourned and reconvened from time to time, and automatically expires 90 days after the date of the meeting for which it was originally given. A proxy is revocable at any time at the pleasure of the person who executes it. If the proxy form expressly so provides, any proxy holder may appoint, in writing, a substitute to act in his or her place.

(9) ELECTIONS.--Elections of directors must be conducted in accordance with the procedures set forth in the governing documents of the association. All members of the association shall be eligible to serve on the board of directors, and a member may nominate himself or herself as a candidate for the board at a meeting where the election is to be held. Except as otherwise provided in the governing documents, boards of directors must be elected by a plurality of the votes cast by eligible voters. Any election dispute between a member and an association must be submitted to mandatory binding arbitration with the division. Such proceedings shall be conducted in the manner provided by s. 718.1255 and the procedural rules adopted by the division.

(10) RECORDING.--Any parcel owner may tape record or videotape meetings of the board of directors and meetings of the members. The board of directors of the association may adopt reasonable rules governing the taping of meetings of the board and the membership.

**720.307 Transition of association control in a community.--With respect to homeowners' associations:**

(1) Members other than the developer are entitled to elect at least a majority of the members of the board of directors of the homeowners' association when the earlier of the following events occurs:

(a) Three months after 90 percent of the parcels in all phases of the community that will ultimately be operated by the homeowners' association have been conveyed to members; or

(b) Such other percentage of the parcels has been conveyed to members, or such other date or event has occurred, as is set forth in the governing documents in order to comply with the

requirements of any governmentally chartered entity with regard to the mortgage financing of parcels. For purposes of this section, the term "members other than the developer" shall not include builders, contractors, or others who purchase a parcel for the purpose of constructing improvements thereon for resale.

(2) The developer is entitled to elect at least one member of the board of directors of the homeowners' association as long as the developer holds for sale in the ordinary course of business at least 5 percent of the parcels in all phases of the community. After the developer relinquishes control of the homeowners' association, the developer may exercise the right to vote any developer-owned voting interests in the same manner as any other member, except for purposes of reacquiring control of the homeowners' association or selecting the majority of the members of the board of directors.

(3) At the time the members are entitled to elect at least a majority of the board of directors of the homeowners' association, the developer shall, at the developer's expense, within no more than 90 days deliver the following documents to the board:

- (a) All deeds to common property owned by the association.
- (b) The original of the association's declarations of covenants and restrictions.
- (c) A certified copy of the articles of incorporation of the association.
- (d) A copy of the bylaws.
- (e) The minute books, including all minutes.
- (f) The books and records of the association.
- (g) Policies, rules, and regulations, if any, which have been adopted.
- (h) Resignations of directors who are required to resign because the developer is required to relinquish control of the association.
- (i) The financial records of the association from the date of incorporation through the date of turnover.
- (j) All association funds and control thereof.
- (k) All tangible property of the association.
- (l) A copy of all contracts which may be in force with the association as one of the parties.
- (m) A list of the names and addresses and telephone numbers of all contractors, subcontractors, or others in the current employ of the association.

- (n) Any and all insurance policies in effect.
  - (o) Any permits issued to the association by governmental entities.
  - (p) Any and all warranties in effect.
  - (q) A roster of current homeowners and their addresses and telephone numbers and section and lot numbers.
  - (r) Employment and service contracts in effect.
  - (s) All other contracts in effect to which the association is a party.
- (4) This section does not apply to a homeowners' association in existence on the effective date of this act, or to a homeowners' association, no matter when created, if such association is created in a community that is included in an effective development-of-regional-impact development order as of the effective date of this act, together with any approved modifications thereof.

**720.3075 Prohibited clauses in association documents.--**

(1) It is declared that the public policy of this state prohibits the inclusion or enforcement of certain types of clauses in homeowners' association documents, including declaration of covenants, articles of incorporation, bylaws, or any other document of the association which binds members of the association, which either have the effect of or provide that:

(a) A developer has the unilateral ability and right to make changes to the homeowners' association documents after the transition of homeowners' association control in a community from the developer to the nondeveloper members, as set forth in s. 720.307, has occurred.

(b) A homeowners' association is prohibited or restricted from filing a lawsuit against the developer, or the homeowners' association is otherwise effectively prohibited or restricted from bringing a lawsuit against the developer.

(c) After the transition of homeowners' association control in a community from the developer to the nondeveloper members, as set forth in s. 720.307, has occurred, a developer is entitled to cast votes in an amount that exceeds one vote per residential lot. Such clauses are declared null and void as against the public policy of this state.

(2) The public policy described in subsection (1) prohibits the inclusion or enforcement of such clauses created on or after the effective date of s. 3, chapter 98-261, Laws of Florida.

(3) Homeowners' association documents, including declarations of covenants, articles of incorporation, or bylaws, may not preclude the display of one portable, removable United States

flag by property owners. However, the flag must be displayed in a respectful manner, consistent with Title 36 U.S.C. chapter 10.

(4) Homeowners' association documents, including declarations of covenants, articles of incorporation, or bylaws, entered after October 1, 2001, may not prohibit any property owner from implementing Xeriscape or Florida-friendly landscape, as defined in s. 373.185(1), on his or her land.

**720.308 Assessments and charges.--**

For any community created after October 1, 1995, the governing documents must describe the manner in which expenses are shared and specify the member's proportional share thereof. Assessments levied pursuant to the annual budget or special assessment must be in the member's proportional share of expenses as described in the governing document, which share may be different among classes of parcels based upon the state of development thereof, levels of services received by the applicable members, or other relevant factors. While the developer is in control of the homeowners' association, it may be excused from payment of its share of the operating expenses and assessments related to its parcels for any period of time for which the developer has, in the declaration, obligated itself to pay any operating expenses incurred that exceed the assessments receivable from other members and other income of the association. This section does not apply to an association, no matter when created, if the association is created in a community that is included in an effective development-of-regional-impact development order as of the effective date of this act, together with any approved modifications thereto.

**720.3086 Financial report.--**

In a residential subdivision in which the owners of lots or parcels must pay mandatory maintenance or amenity fees to the subdivision developer or to the owners of the common areas, recreational facilities, and other properties serving the lots or parcels, the developer or owner of such areas, facilities, or properties shall make public, within 60 days following the end of each fiscal year, a complete financial report of the actual, total receipts of mandatory maintenance or amenity fees received by it, and an itemized listing of the expenditures made by it from such fees, for that year. Such report shall be made public by mailing it to each lot or parcel owner in the subdivision, by publishing it in a publication regularly distributed within the subdivision, or by posting it in prominent locations in the subdivision. This section does not apply to amounts paid

to homeowner associations pursuant to chapter 617, chapter 718, chapter 719, chapter 721, or chapter 723, or to amounts paid to local governmental entities, including special districts.

**720.309 Agreements entered into by the association.--**

Any grant or reservation made by any document, and any contract with a term in excess of 10 years made by an association before control of the association is turned over to the members other than the developer, which provide for operation, maintenance, or management of the association or common areas must be fair and reasonable.

**720.31 Recreational leaseholds; right to acquire; escalation clauses.--**

(1) Any lease of recreational or other commonly used facilities serving a community, which lease is entered into by the association or its members before control of the homeowners' association is turned over to the members other than the developer, must provide as follows:

(a) That the facilities may not be offered for sale unless the homeowners' association has the option to purchase the facilities, provided the homeowners' association meets the price and terms and conditions of the facility owner by executing a contract with the facility owner within 90 days, unless agreed to otherwise, from the date of mailing of the notice by the facility owner to the homeowners' association. If the facility owner offers the facilities for sale, he or she shall notify the homeowners' association in writing stating the price and the terms and conditions of sale.

(b) If a contract between the facility owner and the association is not executed within such 90-day period, unless extended by mutual agreement, then, unless the facility owner thereafter elects to offer the facilities at a price lower than the price specified in his or her notice to the homeowners' association, he or she has no further obligations under this subsection, and his or her only obligation shall be as set forth in subsection (2).

(c) If the facility owner thereafter elects to offer the facilities at a price lower than the price specified in his or her notice to the homeowners' association, the homeowners' association will have an additional 10 days to meet the price and terms and condition of the facility owner by executing a contract.

(2) If a facility owner receives a bona fide offer to purchase the facilities that he or she intends to consider or make a counteroffer to, his or her only obligations shall be to notify the homeowners' association that he or she has received an offer, to disclose the price and material terms and



conditions upon which he or she would consider selling the facilities, and to consider any offer made by the homeowners' association. The facility owner shall be under no obligation to sell to the homeowners' association or to interrupt or delay other negotiations, and he or she shall be free at any time to execute a contract for the sale of the facilities to a party or parties other than the homeowners' association.

(3)(a) As used in subsections (1) and (2), the term "notify" means the placing of a notice in the United States mail addressed to the president of the homeowners' association. Each such notice shall be deemed to have been given upon the deposit of the notice in the United States mail.

(b) As used in subsection (1), the term "offer" means any solicitation by the facility owner directed to the general public.

(4) This section does not apply to:

(a) Any sale or transfer to a person who would be included within the table of descent and distribution if the facility owner were to die intestate.

(b) Any transfer by gift, devise, or operation of law.

(c) Any transfer by a corporation to an affiliate. As used herein, the term "affiliate" means any shareholder of the transferring corporation; any corporation or entity owned or controlled, directly or indirectly, by the transferring corporation; or any other corporation or entity owned or controlled, directly or indirectly, by any shareholder of the transferring corporation.

(d) Any transfer to a governmental or quasi-governmental entity.

(e) Any conveyance of an interest in the facilities incidental to the financing of such facilities.

(f) Any conveyance resulting from the foreclosure of a mortgage, deed of trust, or other instrument encumbering the facilities or any deed given in lieu of such foreclosure.

(g) Any sale or transfer between or among joint tenants in common owning the facilities.

(h) The purchase of the facilities by a governmental entity under its powers of eminent domain.

(5)(a) The Legislature declares that the public policy of this state prohibits the inclusion or enforcement of escalation clauses in land leases or other leases for recreational facilities, land, or other commonly used facilities that serve residential communities, and such clauses are hereby declared void. For purposes of this section, an escalation clause is any clause in a lease which

provides that the rental rate under the lease or agreement is to increase at the same percentage rate as any nationally recognized and conveniently available commodity or consumer price index.

(b) This public policy prohibits the inclusion of such escalation clauses in leases entered into after the effective date of this amendment.

(c) This section is inapplicable:

1. If the lessor is the Federal Government, this state, any political subdivision of this state, or any agency of a political subdivision of this state; or

2. To a homeowners' association that is in existence on the effective date of this act, or to an association, no matter when created, if the association is created in a community that is included in an effective development-of-regional-impact development order as of the effective date of this act, together with any approved modifications thereto.

**720.311 Dispute resolution.--**

(1) The Legislature finds that alternative dispute resolution has made progress in reducing court dockets and trials and in offering a more efficient, cost-effective option to litigation. The filing of any petition for mediation or arbitration provided for in this section shall toll the applicable statute of limitations. Any recall dispute filed with the department pursuant to s. 720.303(10) shall be conducted by the department in accordance with the provisions of ss. 718.112(2)(j) and 718.1255 and the rules adopted by the division. In addition, the department shall conduct mandatory binding arbitration of election disputes between a member and an association pursuant to s. 718.1255 and rules adopted by the division. Neither election disputes nor recall disputes are eligible for mediation; these disputes shall be arbitrated by the department. At the conclusion of the proceeding, the department shall charge the parties a fee in an amount adequate to cover all costs and expenses incurred by the department in conducting the proceeding. Initially, the petitioner shall remit a filing fee of at least \$200 to the department. The fees paid to the department shall become a recoverable cost in the arbitration proceeding, and the prevailing party in an arbitration proceeding shall recover its reasonable costs and attorney's fees in an amount found reasonable by the arbitrator. The department shall adopt rules to effectuate the purposes of this section.

(2)(a) Disputes between an association and a parcel owner regarding use of or changes to the parcel or the common areas and other covenant enforcement disputes, disputes regarding

amendments to the association documents, disputes regarding meetings of the board and committees appointed by the board, membership meetings not including election meetings, and access to the official records of the association shall be filed with the department for mandatory mediation before the dispute is filed in court. Mediation proceedings must be conducted in accordance with the applicable Florida Rules of Civil Procedure, and these proceedings are privileged and confidential to the same extent as court-ordered mediation. An arbitrator or judge may not consider any information or evidence arising from the mediation proceeding except in a proceeding to impose sanctions for failure to attend a mediation session. Persons who are not parties to the dispute may not attend the mediation conference without the consent of all parties, except for counsel for the parties and a corporate representative designated by the association. When mediation is attended by a quorum of the board, such mediation is not a board meeting for purposes of notice and participation set forth in s. 720.303. The department shall conduct the proceedings through the use of department mediators or refer the disputes to private mediators who have been duly certified by the department as provided in paragraph (c). The parties shall share the costs of mediation equally, including the fee charged by the mediator, if any, unless the parties agree otherwise. If a department mediator is used, the department may charge such fee as is necessary to pay expenses of the mediation, including, but not limited to, the salary and benefits of the mediator and any travel expenses incurred. The petitioner shall initially file with the department upon filing the disputes, a filing fee of \$200, which shall be used to defray the costs of the mediation. At the conclusion of the mediation, the department shall charge to the parties, to be shared equally unless otherwise agreed by the parties, such further fees as are necessary to fully reimburse the department for all expenses incurred in the mediation.

(b) If mediation as described in paragraph (a) is not successful in resolving all issues between the parties, the parties may file the unresolved dispute in a court of competent jurisdiction or elect to enter into binding or nonbinding arbitration pursuant to the procedures set forth in s. 718.1255 and rules adopted by the division, with the arbitration proceeding to be conducted by a department arbitrator or by a private arbitrator certified by the department. If all parties do not agree to arbitration proceedings following an unsuccessful mediation, any party may file the dispute in court. A final order resulting from nonbinding arbitration is final and

enforceable in the courts if a complaint for trial de novo is not filed in a court of competent jurisdiction within 30 days after entry of the order.

(c) The department shall develop a certification and training program for private mediators and private arbitrators which shall emphasize experience and expertise in the area of the operation of community associations. A mediator or arbitrator shall be certified by the department only if he or she has attended at least 20 hours of training in mediation or arbitration, as appropriate, and only if the applicant has mediated or arbitrated at least 10 disputes involving community associations within 5 years prior to the date of the application, or has mediated or arbitrated 10 disputes in any area within 5 years prior to the date of application and has completed 20 hours of training in community association disputes. In order to be certified by the department, any mediator must also be certified by the Florida Supreme Court. The department may conduct the training and certification program within the department or may contract with an outside vendor to perform the training or certification. The expenses of operating the training and certification and training program shall be paid by the moneys and filing fees generated by the arbitration of recall and election disputes and by the mediation of those disputes referred to in this subsection and by the training fees.

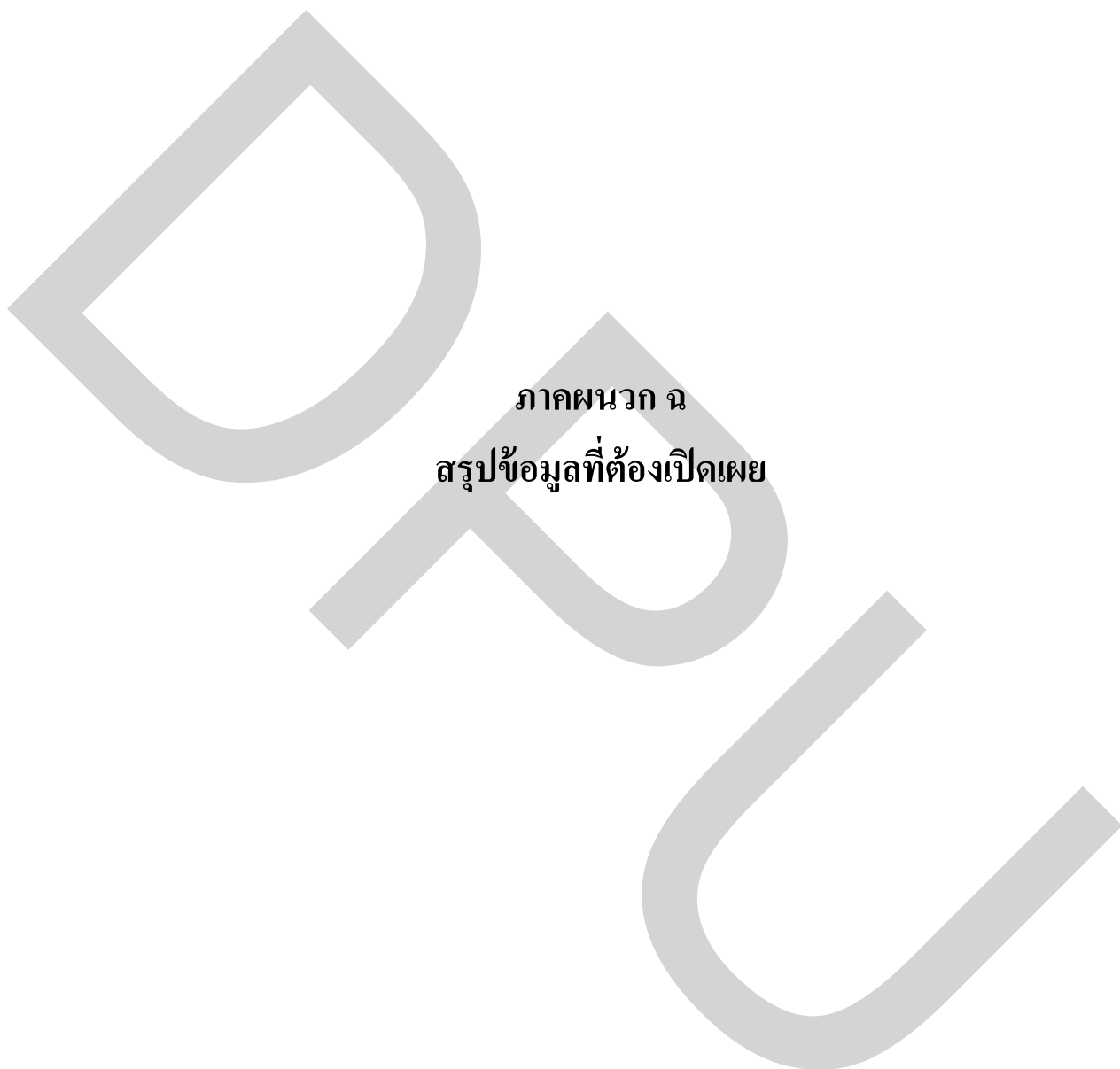
(d) The mediation procedures provided by this subsection may be used by a Florida corporation responsible for the operation of a community in which the voting members are parcel owners or their representatives, in which membership in the corporation is not a mandatory condition of parcel ownership, or which is not authorized to impose an assessment that may become a lien on the parcel.

(3) The department shall develop an education program to assist homeowners, associations, board members, and managers in understanding and increasing awareness of the operation of homeowners' associations pursuant to this chapter and in understanding the use of alternative dispute resolution techniques in resolving disputes between parcel owners and associations or between owners. Such education program may include the development of pamphlets and other written instructional guides, the holding of classes and meetings by department employees or outside vendors, as the department determines, and the creation and maintenance of a website containing instructional materials. The expenses of operating the education program shall be

initially paid by the moneys and filing fees generated by the arbitration of recall and election disputes and by the mediation of those disputes referred to in this subsection.

**720.312 Declaration of covenants; survival after tax deed or foreclosure.--**

All provisions of a declaration of covenants relating to a parcel that has been sold for taxes or special assessments survive and are enforceable after the issuance of a tax deed or master's deed, or upon the foreclosure of an assessment, a certificate or lien, a tax deed, tax certificate, or tax lien, to the same extent that they would be enforceable against a voluntary grantee of title to the parcel immediately before the delivery of the tax deed or master's deed or immediately before the foreclosure.



ภาคผนวก น  
สรุปข้อมูลที่ต้องเปิดเผย

**สรุปข้อมูลที่ต้องเปิดเผย****DISCLOSURE SUMMARY****FOR****(NAME OF COMMUNITY)**

1. AS A PURCHASER OF PROPERTY IN THIS COMMUNITY, YOU WILL BE OBLIGATED TO BE A MEMBER OF A HOMEOWNERS' ASSOCIATION.
2. THERE HAVE BEEN OR WILL BE RECORDED RESTRICTIVE COVENANTS GOVERNING THE USE AND OCCUPANCY OF PROPERTIES IN THIS COMMUNITY.
3. YOU WILL BE OBLIGATED TO PAY ASSESSMENTS TO THE ASSOCIATION. ASSESSMENTS MAY BE SUBJECT TO PERIODIC CHANGE. IF APPLICABLE, THE CURRENT AMOUNT IS \$ \_\_\_\_ PER \_\_\_\_\_. YOU WILL ALSO BE OBLIGATED TO PAY ANY SPECIAL ASSESSMENTS IMPOSED BY THE ASSOCIATION. SUCH SPECIAL ASSESSMENTS MAY BE SUBJECT TO CHANGE. IF APPLICABLE, THE CURRENT AMOUNT IS \$ \_\_\_\_ PER \_\_\_\_\_.
4. YOU MAY BE OBLIGATED TO PAY SPECIAL ASSESSMENTS TO THE RESPECTIVE MUNICIPALITY, COUNTY, OR SPECIAL DISTRICT. ALL ASSESSMENTS ARE SUBJECT TO PERIODIC CHANGE.
5. YOUR FAILURE TO PAY SPECIAL ASSESSMENTS OR ASSESSMENTS LEVIED BY A MANDATORY HOMEOWNERS' ASSOCIATION COULD RESULT IN A LIEN ON YOUR PROPERTY.
6. THERE MAY BE AN OBLIGATION TO PAY RENT OR LAND USE FEES FOR RECREATIONAL OR OTHER COMMONLY USED FACILITIES AS AN OBLIGATION OF MEMBERSHIP IN THE HOMEOWNERS' ASSOCIATION. IF APPLICABLE, THE CURRENT AMOUNT IS \$ \_\_\_\_ PER \_\_\_\_\_.
7. THE DEVELOPER MAY HAVE THE RIGHT TO AMEND THE RESTRICTIVE COVENANTS WITHOUT THE APPROVAL OF THE ASSOCIATION MEMBERSHIP OR THE APPROVAL OF THE PARCEL OWNERS.

8. THE STATEMENTS CONTAINED IN THIS DISCLOSURE FORM ARE ONLY SUMMARY IN NATURE, AND, AS A PROSPECTIVE PURCHASER, YOU SHOULD REFER TO THE COVENANTS AND THE ASSOCIATION GOVERNING DOCUMENTS BEFORE PURCHASING PROPERTY.

9. THESE DOCUMENTS ARE EITHER MATTERS OF PUBLIC RECORD AND CAN BE OBTAINED FROM THE RECORD OFFICE IN THE COUNTY WHERE THE PROPERTY IS LOCATED, OR ARE NOT RECORDED AND CAN BE OBTAINED FROM THE DEVELOPER.

DATE

PURCHASER:

PURCHASER:



## ประวัติผู้เขียน

ชื่อ – นามสกุล

นางสาวกิตติยา ศักดิ์ศรีมณีกุล

วันเดือนปีเกิด

25 กรกฎาคม 2517

ประวัติการศึกษา

- นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยมหาวิทาลัยรามคำแหง  
ปี พ.ศ. 2538

- เนติบัณฑิตไทย สมัยที่ 51 ปีการศึกษา 2541

- ประกาศนียบัตรสำนักฝึกอบรมวิชาว่าความแห่งสภานายความ  
ครั้งที่ 3/2540