ปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543
: กรณีศึกษาว่าด้วยการหลีกเลี่ยงไม่ขออนุญาตจัดสรรที่ดิน

สุดารัตน์ บุญสร้าง

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์
พ.ศ. 2552

DPU

Problem in Enforcement of the Law according to Land Development Act, B.C 2543 (2000) : Case Study on Avoidance From Seeking Approval for Development in Land

SUDARAT BOONSARNG

DPU

A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements

for the Degree of Master of Laws

Department of Law

Graduate School, Dhurakij Pundit University

2009

หัวข้อวิทยานิพนธ์ ปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 : กรณีศึกษาว่าด้วยการหลีกเลี่ยงไม่ขออนุญาตจัดสรรที่ดิน
ชื่อผู้เขียน สุดารัตน์ บุญสร้าง
อาจารย์ที่ปรึกษา ศาสตราจารย์ ดร.ไพศิษฐ์ พิพัฒนกุล
สาขาวิชา นิติศาสตร์
ปีการศึกษา 2551

บทคัดย่อ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาปัญหาการบังคับใช้กฎหมายตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ซึ่งเป็นเหตุให้ผู้ประกอบการจัดสรรที่ดินดำเนินการจัดสรรที่ดินโดยหลีกเลี่ยงขออนุญาตจัดสรรที่ดินตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 เนื่องจากปัจจุบันธุรกิจบ้านจัดสรรมีการขยายตัวอย่างรวดเร็วมีหลายโครงการที่ไม่ได้ขออนุญาตจัดสรรที่ดินให้ถูกต้องตามกฎหมาย เนื่องจากผู้ประกอบการต้องการลดต้นทุน ลดค่าใช้จ่ายในการดำเนินธุรกิจ และต้องการความสะดวกรวดเร็วในการดำเนินธุรกิจ ก่อให้เกิดความเสียหายต่อประชาชนซึ่งเป็นผู้บริโภค และภาครัฐ

การศึกษาดังกล่าวเป็นการศึกษาด้วยวิธีวิจัยเอกสาร โดยศึกษาจากตำรา บทความ วารสาร กฎหมายต่างประเทศ และข้อมูลที่เกี่ยวข้องทางอินเตอร์เน็ต

ผลจากการศึกษาพบว่า ปัจจัยสำคัญที่ก่อให้เกิดปัญหาดังกล่าวเนื่องจากพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 หลายมาตรายังมีช่องว่าง ไม่สามารถบังคับใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพและเหมาะสม เป็นเหตุให้ผู้ประกอบการจัดสรรที่ดินสามารถดำเนินการจัดสรรที่ดินด้วยการหลีกเลี่ยงไม่ขออนุญาตตามกฎหมาย แม้ว่าพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ได้กำหนดจำนวนแปลงและระยะเวลาในการแบ่งที่ดินซึ่งต้องขออนุญาตจัดสรรที่ดินแต่ผู้ประกอบการยังคงหาช่องทางดำเนินการแบ่งแยกที่ดินโดยหลบเลี่ยงไม่ขออนุญาตจัดสรร การใช้ดุลพินิจเบื้องต้นของเจ้าหน้าที่ซึ่งพิจารณาว่าการแบ่งแยกที่ดินนั้นเป็นการจัดสรรที่ดินหรือไม่ เป็นเหตุให้ผู้จัดสรรที่ดินบางรายสามารถแบ่งแยกที่ดินเป็นแปลงย่อยตั้งแต่สิบแปลงขึ้นไปโดยไม่ขออนุญาตจัดสรร บทลงโทษผู้ประกอบการจัดสรรที่ดินซึ่งดำเนินการจัดสรรที่ดินโดยไม่ได้รับอนุญาตที่มีอัตราโทษสำหรับการกระทำความผิดมีค่อนข้างน้อยเมื่อเปรียบเทียบกับมูลค่าของทรัพย์สินหรือผลประโยชน์ที่ผู้ประกอบการได้รับขณะที่ยังฝ่าฝืนกฎหมาย การจัดทำสาธารณูปโภคของผู้ประกอบการจัดสรรที่ดินขนาดเล็กรายย่อยซึ่งเป็นเหตุให้ต้นทุนในการดำเนินธุรกิจสูงขึ้น ไม่คุ้มค่าต่อการลงทุน อีกทั้งขั้นตอนก่อนการดำเนินการยื่นขออนุญาตจัดสรรที่ดินซึ่งมีหน่วยงานที่เกี่ยวข้องอีกหลายหน่วยงาน

มีการดำเนินงานที่ซ้ำซ้อน มีระเบียบปฏิบัติ และวิธีการที่หลากหลาย และบทบัญญัติในมาตรา 52 ซึ่งมิได้บัญญัติให้ครอบคลุมถึงการกระทำใดๆ ของบุคคลภายนอกอันเป็นเหตุให้ประโยชน์แห่งภาระจำยอมลดหรือเสื่อมความสะดวกหรือกระทำการใดๆให้ผิดไปจากแผนผังโครงการ หรือวิธีการที่ได้รับอนุญาต

ดังนั้น วิทยานิพนธ์ฉบับนี้จึงมีข้อเสนอว่า ควรมีการปรับปรุงแก้ไขคำนิยามคำว่า “การจัดสรรที่ดิน” โดยคำนึงถึงสภาพความเป็นจริงของที่ดิน จำกัดอำนาจการใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ปรับบทลงโทษผู้ประกอบการซึ่งดำเนินการจัดสรรที่ดินโดยไม่ขออนุญาตจัดสรรที่ดินให้เหมาะสมกับสภาพสังคมและเศรษฐกิจในปัจจุบัน ออกกฎหมายกำหนดขนาดแปลงที่ดิน ขนาดโครงการ พื้นที่ในการจัดทำสาธารณูปโภค หรือบริการสาธารณะ ให้เหมาะสมกับสภาพเศรษฐกิจ สังคม และสภาพของชุมชนอย่างแท้จริง และปรับปรุงแก้ไขกฎหมายเพื่อให้ครอบคลุมถึงการกระทำใดๆ ของบุคคลอื่นซึ่งเป็นเหตุให้ประโยชน์แห่งภาระจำยอมลดหรือเสื่อมความสะดวก หรือกระทำการให้ผิดไปจากแผนผังโครงการหรือวิธีการจัดสรรที่ดินที่ได้รับอนุญาต และให้หน่วยงานส่วนราชการที่เกี่ยวข้องแต่ละหน่วยงาน ดำเนินงานโดยอาศัยหลักธรรมาภิบาล เร่งรัดติดตามการดำเนินงานของเจ้าหน้าที่ มีกำหนดระยะเวลาที่แน่นอน มีระเบียบปฏิบัติที่ชัดเจน โปร่งใส ลดขั้นตอนการดำเนินงานที่ซ้ำซ้อนและไม่จำเป็น ทั้งนี้ เพื่อแก้ไขปัญหาการหลีกเลี่ยงขออนุญาตจัดสรรที่ดิน และทำให้การบังคับใช้กฎหมายเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ และเป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมายเหมาะสมกับสภาพเศรษฐกิจ สังคมในปัจจุบัน

Thesis Title	Problem in Enforcement of the Law according to Land Development Act, B.C 2543 (2000) : Case Study on Avoidance From Seeking Approval for Development in Land
Author	Sudarat Boonsarng
Thesis Advisor	Professor Dr. Phaisith Phipatanakul
Department	Law
Academic Year	2008

ABSTRACT

The purpose of this thesis is to study the problem in enforcing the Land Development Act, B.C 2543 (2000) specific to the issue that the land developer conduct the land development by avoiding to apply for the land development permission pertaining to the Land Development Act, B.C 2543. The housing development business is increasingly growing and many housing development projects have not applied for the permission to conduct the land development due to the needs of the business operator to cut the expenses and to gain convenient in doing the business. As a result, it damages to the people; who are the consumers and the State as a whole.

The method of studying this thesis is to research the documents from the textbook, the article, foreign laws and relevant information from the internet.

The study shows that the main factor to such problems is that the Land Development Act, B.C 2543 (2000) has many loopholes as the law cannot be effectively and properly enforced. That is, the land developer can carry out the land development without submitting the application for permission under the law. Although the Land Development Act, B.C 2543 (2000) stipulates the number of the sub-lots of the land and the duration to divide the lands that are obligated to do upon the permission, the business operator still can find the way to divide the land without the land development permission. In applying the official's primary discretion whether the division of the land is the land development made certain land developers are able to divide the land more than ten sub-lots without the land development permission. Moreover, the rate of the penalty to the land developers who carry the land development without permission is lesser than the value of the asset or the benefit which the business operator may gain while violating the law, in carrying out public facilities of the land development in sub-lots which increasing the cost of the business

is not worthwhile for making the investment and the procedure before submitting the application for the permission is involved with various departments including with the repeated process and different rules and regulations. Also, the provision of section 52 does not include any outsider's action which tends to diminish the utility of the servitude or make it less convenient or does any action in derogation from the map, project or approval procedure.

Therefore, this thesis proposes the suggestions that it should have the amendment to the definition of "land development" by considering the real circumstance of the land and to limit the official's power in exercising his discretion. Moreover, it should have the adjustment to the penalty to the business operator carrying the land development without permission to make it to be in appropriate with the current society and economic situation. To solve the problem of avoiding the submission to the land development permission and to effectively enforce the law in accordance with its intention and current economic status and society, it is suggested that they should enact the law to regulate the size of the lots of the lands and the area for the public facilities or public services to be appropriate with the economics situation, society and real community status. They should amend the law to cover to any act which tends to diminish the utility of the servitude or make it less convenient or does any action in derogation from the map, project or approval procedure to the law development and to regulate relevant governmental departments to work with good governance and to follow the work performance of the governmental officials to work in the certain period of time with the evident and reveal rules. Also, it is suggested to cut off the repeated and unnecessary process.

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงไปได้ด้วยความกรุณาจากบุคคลหลายท่านที่ให้ความกรุณาเมตตาและให้โอกาสต่อผู้เขียน โดยเฉพาะอย่างยิ่งท่านศาสตราจารย์ ดร.ไพศิษฐ์ พิพัฒนกุล ที่ได้กรุณารับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ ซึ่งได้ให้ข้อมูล คำแนะนำ และข้อคิดต่างๆ ในการจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ด้วยดีมาโดยตลอดมา ผู้เขียนจึงขอกราบขอบพระคุณเป็นอย่างสูง

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณเป็นอย่างสูงในความกรุณาของท่านศาสตราจารย์ ดร.ธีระ ศรีธรรมรักษ์ ที่กรุณารับเป็นประธานกรรมการสอบ และท่านรองศาสตราจารย์ ดร. ภูมิ โชคเหมาะ ที่ได้สละเวลาอันมีค่ายิ่งมาเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ ตลอดจนให้ข้อคิดและให้คำแนะนำต่างๆ จนทำให้วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สมบูรณ์ยิ่งขึ้น

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณท่าน ดร.สุจิต จงประเสริฐ เป็นอย่างสูงในความเมตตากรุณาที่สละเวลาอันมีค่ามาเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ ทั้งเป็นแรงบันดาลใจให้ผู้เขียนทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ และได้ให้คำปรึกษา ชี้แนะแนวทาง ให้ข้อคิดต่างๆ จนทำให้วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงไปได้ด้วยดี

นอกจากนี้ ผู้เขียนขอขอบพระคุณ บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์ และเจ้าหน้าที่ บุคลากรทุกท่านที่ได้เมตตาช่วยเหลือให้คำแนะนำแก่ผู้เขียนด้วยดียิ่ง และขอขอบคุณเพื่อนๆ พี่ๆ ทุกคนที่คอยเป็นกำลังใจให้แก่ผู้เขียนในการทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้

ผู้เขียนหวังเป็นอย่างยิ่งว่าวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะเป็นส่วนหนึ่งในการสร้างสรรค์ความถูกต้อง และเป็นธรรมให้กับสังคมไทยต่อไป และหากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีประโยชน์อยู่บ้าง ผู้เขียนขอมอบคุณความดีทั้งหลายให้แก่ผู้มีพระคุณทั้งหมดที่กล่าวข้างต้น หากมีข้อผิดพลาดและข้อบกพร่องประการใด ผู้เขียนกราบขออภัยมา ณ โอกาสนี้ และขอน้อมรับไว้แต่เพียงผู้เดียว

สุดารัตน์ บุญสร้าง

สารบัญ

หน้า

บทคัดย่อภาษาไทย..... ฆ
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ..... จ
กิตติกรรมประกาศ..... ช
สารบัญตาราง..... ญ
บทที่

1. บทนำ..... 1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา..... 1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา..... 4
1.3 สมมติฐานของการศึกษา..... 4
1.4 ขอบเขตของการศึกษา..... 5
1.5 วิธีการดำเนินการศึกษา..... 5
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ..... 5

2. ความเป็นมาของการจัดสรรที่ดินในประเทศไทย แนวคิด ทฤษฎีที่เกี่ยวข้อง..... 6
2.1 ความเป็นมาของการจัดสรรที่ดินในประเทศไทย..... 6
2.2 แนวคิดที่เกี่ยวข้องในการจัดสรรที่ดิน..... 15
2.2.1 แนวคิดด้านการวางผังเมือง..... 15
2.2.2 แนวคิดเกี่ยวกับเสรีภาพในการประกอบธุรกิจ..... 18
2.2.3 หลักนิติรัฐ..... 19
2.2.4 หลักธรรมาภิบาล..... 24
2.3 ทฤษฎีเกี่ยวกับการบังคับใช้กฎหมาย..... 30
2.3.1 ลักษณะสำคัญของกฎหมาย..... 30
2.3.2 การบังคับใช้กฎหมาย..... 32

3. มาตรการทางกฎหมายในการจัดสรรที่ดินของประเทศไทยและต่างประเทศ..... 35
3.1 การจัดสรรที่ดินในประเทศไทย ตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543..... 35
3.1.1 หลักเกณฑ์การจัดสรรที่ดินภายใต้ พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543..... 35

สารบัญ (ต่อ)

หน้า

3.1.2 ขั้นตอนการดำเนินการในการจัดสรรที่ดิน..... 71
3.1.3 หน่วยงานซึ่งมีหน้าที่ในการกำกับ ควบคุม ดูแล ตรวจสอบการจัดสรรที่ดิน..... 76
3.2 การจัดสรรที่ดินในต่างประเทศ..... 79
3.2.1 การจัดสรรที่ดินในประเทศสหรัฐอเมริกา..... 79
3.2.2 การจัดสรรที่ดินในประเทศออสเตรเลีย..... 88
3.2.3 การจัดสรรที่ดินในประเทศไต้หวัน..... 93
3.2.4 การจัดสรรที่ดินในประเทศสาธารณรัฐยูเครน..... 96
4. ปัญหาและวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายในการขออนุญาตจัดสรรที่ดิน..... 101
4.1 ปัญหาการยื่นคำขอแบ่งแยกที่ดินอันมีลักษณะเป็นการหลีกเลี่ยงการขออนุญาตทำการจัดสรรที่ดินตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543..... 101
4.2 ปัญหาบทสันนิษฐานว่าเป็นการจัดสรรที่ดิน..... 105
4.3 ปัญหาบทลงโทษผู้ประกอบการจัดสรรที่ดินซึ่งดำเนินการจัดสรรที่ดินโดยไม่ได้รับอนุญาต..... 107
4.4 ปัญหาด้านการดำเนินธุรกิจของผู้ประกอบการจัดสรรที่ดิน..... 108
4.5 ปัญหาขั้นตอนการดำเนินการขออนุญาตจัดสรรที่ดิน..... 113
5. บทสรุปและข้อเสนอแนะ..... 117
5.1 บทสรุป..... 117
5.2 ข้อเสนอแนะ..... 120
บรรณานุกรม..... 123
ประวัติผู้เขียน..... 128

สารบัญตาราง

ตารางที่ หน้า

4.1 ตารางเปรียบเทียบมาตรการทางกฎหมายในการจัดสรรที่ดิน
ของประเทศไทยและต่างประเทศ..... 104

DPU

บทที่ 1
บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

เป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปว่า “ที่อยู่อาศัย” เป็นปัจจัยพื้นฐานอย่างหนึ่งที่สำคัญต่อการดำรงชีวิตของมนุษย์ เพื่อการดำรงอยู่อย่างปลอดภัย เสริมสร้างความมั่นคงในชีวิต อีกทั้งที่อยู่อาศัยยังเป็นทรัพย์สินที่มีมูลค่า เป็นหลักทรัพย์ที่แสดงให้เห็นถึงฐานะความเป็นอยู่ของผู้เป็นเจ้าของ ปัจจุบันประชากรในประเทศไทยมีจำนวนเพิ่มขึ้นอย่างรวดเร็วในขณะที่พื้นที่ซึ่งใช้เป็นที่อยู่อาศัยมีอยู่อย่างจำกัด และมีราคาสูงขึ้น ดังนั้น จึงมีความพยายามในการพัฒนาที่อยู่อาศัยให้เพียงพอต่อความต้องการของประชาชนในสังคม ทำให้เกิดการลงทุนทางธุรกิจด้านอสังหาริมทรัพย์ โดยเริ่มจากนักจัดสรรที่ดินจัดแบ่งที่ดินออกเป็นแปลงย่อยขายให้แก่ประชาชน โดยเป็นการขายที่ดินเปล่าไม่มีสิ่งปลูกสร้าง และธุรกิจที่เกิดตามมาคือธุรกิจการรับสร้างบ้าน แต่ก็มิได้รับความนิยม ทำให้เกิดการให้บริการจัดสรรที่ดินและก่อสร้างบ้านพร้อมกันในเวลาเดียวกัน ซึ่งการจัดสรรที่ดินเป็นธุรกิจที่ดินที่ผู้ประกอบการนิยมลงทุนในรูปแบบของหมู่บ้านจัดสรร เพื่อจำหน่ายเป็นที่อยู่อาศัย ศูนย์การค้าหรือศูนย์กลางการอุตสาหกรรม โดยมุ่งเน้นด้านการค้าหากำไรของผู้ประกอบการเอง และอีกส่วนหนึ่งเป็นธุรกิจที่ตอบสนองนโยบายของรัฐในการจัดหาที่อยู่อาศัยให้แก่ประชาชนทั่วไป ทั้งยังได้รับความนิยมจากผู้ซื้อเป็นอย่างมาก เนื่องจากผู้ซื้อได้รับความสะดวกสบายจากทำเลที่ตั้งของโครงการที่สนองตอบต่อความต้องการของผู้ซื้อ มีระบบสาธารณูปโภคที่ครบครันในโครงการ ทั้งการชำระเงินค่าที่ดินและบ้านก็สามารถแบ่งชำระเงินดาวน์เป็นงวดๆ ได้ และเมื่อถึงกำหนดรับโอนกรรมสิทธิ์หากผู้ซื้อไม่สามารถชำระเงินส่วนที่เหลือทั้งหมดในงวดสุดท้ายให้แก่เจ้าของโครงการได้ ผู้ซื้อก็ยังสามารถนำที่ดินพร้อมบ้านที่ซื้อขายไปติดต่อขอกู้เงินจากสถาบันการเงินโดยการนำที่ดินพร้อมบ้านหรือที่ดินเปล่าที่ซื้อไว้ไปจดจำนองเป็นประกันแล้วผ่อนชำระค่าที่ดินพร้อมบ้านกับสถาบันการเงินต่อไป การจัดสรรที่ดินจึงเป็นวิธีพัฒนาที่ดินของภาคเอกชนซึ่งมีลักษณะการดำเนินการในแบบธุรกิจ แต่การดำเนินการดังกล่าวผู้ประกอบการบางรายก็ประสบปัญหาด้านการเงิน ส่งผลกระทบต่อผู้ซื้อที่ดินซึ่งเป็นผู้บริโภค เช่นผู้ซื้อชำระเงินเสร็จสิ้นแล้วแต่ก็ไม่ได้รับโอนกรรมสิทธิ์ในที่ดิน หรือหากได้รับโอนกรรมสิทธิ์ในที่ดินแล้วแต่ที่ดินดังกล่าวก็ไม่ได้มีการจัดทำสาธารณูปโภค เช่น ถนน ท่อระบายน้ำ ประปา ไฟฟ้า ตามที่ผู้ประกอบการได้โฆษณาไว้ หรือผู้ประกอบการมีการจัดทำสาธารณูปโภค แต่สาธารณูปโภคไม่ได้มาตรฐาน ก่อให้

เกิดปัญหาข้อพิพาทกันระหว่างผู้ประกอบการและผู้ซื้อ ประกอบกับการวางแผนผังโครงการหรือวิธีการในการจัดสรรที่ดินไม่ถูกต้องตามหลักวิชาผังเมือง ก่อให้เกิดปัญหาการจราจร สาธารณูปโภคที่มีไม่เพียงพอ และการจัดระเบียบของชุมชน เมื่อปัญหาดังกล่าวทวีความรุนแรงมากขึ้น รัฐบาลในสมัยนั้น คือ จอมพลถนอม กิติขจร จึงได้แก้ไขปัญหาโดยออกกฎหมายขึ้นมาฉบับหนึ่ง ในปี พ.ศ. 2515 คือประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 ลงวันที่ 24 พฤศจิกายน พ.ศ. 2515 เรื่องการควบคุมการจัดสรรที่ดิน โดยมีเจตนารมณ์ที่จะควบคุมการจัดสรรที่ดินของเอกชนให้เป็นไปด้วยความเรียบร้อย เพื่อให้การวางผังโครงการและวิธีการจัดสรรที่ดินถูกต้องตามหลักวิชาการผังเมือง ทั้งนี้ เพื่อประโยชน์ของผู้ซื้อที่ดินจัดสรรและเพื่อผลในทางเศรษฐกิจ สังคม และการวางผังเมืองในอนาคต โดยสาระสำคัญของกฎหมายได้กำหนดถึงลักษณะของการจัดสรรที่ดินว่าเป็นการจัดจำหน่ายที่ดินติดต่อกันเป็นแปลงย่อย มีจำนวนตั้งแต่สิบแปลงขึ้นไปไม่ว่าด้วยวิธีใด โดยได้รับทรัพย์สินหรือประโยชน์ไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมก็ตาม เมื่อมีการให้คำมั่นหรือมีการแสดงออกโดยปริยายว่าจะจัดให้มีสาธารณูปโภค หรือบริการสาธารณะ หรือปรับปรุงให้ที่ดินเป็นที่อยู่อาศัย ที่ประกอบการพาณิชย์หรือประกอบอุตสาหกรรม อีกทั้งยังกำหนดว่าการจัดสรรที่ดินประเภทใดบ้างที่ไม่อยู่ภายใต้บังคับของกฎหมาย ดังนั้น ผู้ที่ดำเนินการเข้าข่ายตามองค์ประกอบของการจัดสรรที่ดินจึงต้องยื่นขออนุญาตทำการจัดสรรที่ดินให้ถูกต้องตามกฎหมาย

ในการควบคุมเพื่อให้มีการปฏิบัติตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 พ.ศ. 2515 ได้กำหนดให้อยู่ในรูปแบบของคณะกรรมการควบคุมการจัดสรรที่ดิน ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ครอบคลุมทั่วประเทศ โดยมีหน้าที่ในการกำหนดวัตถุประสงค์และข้อกำหนดการจัดสรรที่ดิน รวมทั้งข้อกำหนดในการดูแลรักษาสาธารณูปโภคของโครงการและบทกำหนดโทษผู้จัดสรรที่ดินที่ไม่ได้ปฏิบัติให้เป็นไปตามที่กฎหมายกำหนดไว้ โดยการจัดทำแผนผังโครงการและวิธีการจัดสรรที่ดินของแต่ละโครงการจะต้องจัดทำตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขตามที่กำหนดไว้ในข้อกำหนดเกี่ยวกับการจัดสรรที่ดินซึ่งคณะกรรมการควบคุมการจัดสรรที่ดินประกาศใช้บังคับ โดยข้อกำหนดดังกล่าวจะกำหนดรายละเอียดต่างๆ ของการจัดทำโครงการ เช่น ขนาดและรูปแปลงที่ดิน ประเภทของที่ดิน ระบบมาตรฐานถนน และทางเท้า ระบบระบายน้ำ ระบบมาตรฐานของสาธารณูปโภคและบริการสาธารณะที่จำเป็น โดยคณะกรรมการควบคุมการจัดสรรที่ดินได้พิจารณาจากประโยชน์ที่ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรจะได้รับ

แต่มีการจัดสรรที่ดินบางประเภทที่ได้รับการยกเว้นไม่ตกอยู่ภายใต้บังคับของประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 พ.ศ. 2551 คือ การจัดสรรที่ดินของธนาคารอาคารสงเคราะห์ ตามกฎหมายว่าด้วยธนาคารอาคารสงเคราะห์ของสำนักงานอาคารสงเคราะห์ ตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งสำนักงานอาคารสงเคราะห์ และการจัดสรรที่ดินของทางราชการหรือองค์กรของรัฐบาลซึ่งมี

อำนาจหน้าที่ทำการจัดสรรที่ดินตามกฎหมาย เช่น การเคหะแห่งชาติ การจัดสรรที่ดินเพื่อเกษตรกรรม การจัดสรรที่ดินซึ่งไม่มีหนังสือสำคัญแสดงกรรมสิทธิ์ (น.ส.3)

ทั้งนี้ ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 พ.ศ. 2515 ได้ใช้บังคับตั้งแต่ พ.ศ. 2515-2543 เป็นระยะเวลาเกือบ 30 ปี แต่ก็ยังมีเนื้อหาหลายประการที่ไม่เอื้ออำนวยต่อการประกอบธุรกิจของผู้ประกอบการในธุรกิจจัดสรรที่ดิน และยังไม่สามารถให้ความคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนผู้ซื้อที่ดินจัดสรรได้อย่างเพียงพอ รวมทั้งไม่สนับสนุนด้านการจัดระเบียบที่ดิน และด้านการผังเมืองของรัฐได้ดีเท่าที่ควร ประกอบกับกฎหมายฉบับนี้มีการบังคับใช้มาเป็นเวลานานแล้ว จึงไม่สอดคล้องกับสภาพเศรษฐกิจและสภาพสังคมที่มีการเปลี่ยนแปลงอย่างรวดเร็ว

ในปี พ.ศ. 2543 จึงได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ซึ่งมีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 22 กรกฎาคม 2543 โดยมีเจตนารมณ์ที่สำคัญคือ

(1) เพื่อปรับปรุงมาตรการทางกฎหมายให้มีความสมบูรณ์สอดคล้องกับสภาพความเป็นจริงและเหมาะสมกับสถานการณ์ที่เปลี่ยนแปลง

(2) เพื่อคุ้มครองผู้ซื้อที่ดินจัดสรรในการได้มาซึ่งสิทธิในที่ดินจัดสรรและการได้ใช้สาธารณูปโภคและบริการสาธารณะตามแผนผัง โครงการ หรือวิธีการจัดสรรที่ดินที่ผู้จัดสรรที่ดินได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการ

(3) เพื่อให้เกิดความคล่องตัวในการดำเนินธุรกิจการจัดสรรที่ดิน โดยการกระจายอำนาจการอนุญาตและการควบคุมดูแลการจัดสรรที่ดินไปสู่ระดับจังหวัด ทั้งได้มีการกำหนดระยะเวลาในการพิจารณาอนุญาตให้จัดสรรที่ดินชัดเจนยิ่งขึ้น

โดยพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ในมาตรา 4 ได้ให้คำนิยาม “การจัดสรรที่ดิน” หมายความว่า การจำหน่ายที่ดินที่ได้แบ่งเป็นแปลงย่อยรวมกันตั้งแต่สิบแปลงขึ้นไป ไม่ว่าจะเป็นการแบ่งจากที่ดินแปลงเดียวหรือแบ่งจากที่ดินหลายแปลงที่มีพื้นที่ติดต่อกันโดยได้รับทรัพย์สินหรือประโยชน์เป็นค่าตอบแทน และให้หมายความรวมถึงการดำเนินการดังกล่าวที่ได้มีการแบ่งที่ดินเป็นแปลงย่อยไว้ไม่ถึงสิบแปลง และต่อมาได้แบ่งที่ดินแปลงเดิมเพิ่มเติมภายในสามปี เมื่อรวมกันแล้วมีจำนวนตั้งแต่สิบแปลงขึ้นไปด้วย ซึ่งการจัดสรรที่ดินดังกล่าวต้องดำเนินการขออนุญาตจัดสรรที่ดินตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ.2543 จึงสามารถดำเนินการจำหน่ายได้ มิฉะนั้น ผู้จำหน่ายจะมีความผิดตามที่กฎหมายบัญญัติ

อย่างไรก็ตาม แม้พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 จะได้กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการของการดำเนินการจัดสรรที่ดินโดยพยายามแก้ไขปัญหาและอุปสรรคที่เกิดขึ้นในทางปฏิบัติตามกฎหมายเก่าให้หมดไป และให้เหมาะสมกับสภาวการณ์ในปัจจุบัน ทั้งพยายามสร้างมาตรการทางกฎหมายใหม่ๆ ออกมาเพื่อใช้ในการคุ้มครองผู้ซื้อที่ดินจัดสรรตาม

ความประสงค์ ตราบเท่าที่ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรยังคงปฏิบัติตามสัญญาอย่างครบถ้วน ในขณะเดียวกันก็ยังคำนึงถึงการส่งเสริมการจัดสรรที่ดินโดยลดปัญหาและอุปสรรคต่างๆ ในการประกอบธุรกิจการจัดสรรที่ดิน เพื่อให้มีผู้จัดสรรที่ดินเพิ่มขึ้น ตลอดจนพิจารณาถึงธนาคารและสถาบันการเงินที่เป็นแหล่งทุนกู้ยืมในธุรกิจอสังหาริมทรัพย์ให้มีความมั่นใจว่าจะได้รับชำระหนี้ครบถ้วน เพื่ออำนวยประโยชน์แก่ผู้เกี่ยวข้องกับการจัดสรรที่ดินทุกฝ่าย แต่ปรากฏว่ายังมีผู้ประกอบการในธุรกิจจัดสรรที่ดินดำเนินการในลักษณะซึ่งเป็นการหลีกเลี่ยงกฎหมาย โดยไม่ยื่นขออนุญาตจัดสรรที่ดินให้ถูกต้องตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 เนื่องจากผู้ประกอบการในธุรกิจจัดสรรที่ดินต้องการลดต้นทุน ลดค่าใช้จ่ายในการดำเนินธุรกิจ และต้องการความสะดวกรวดเร็วในการดำเนินการทางธุรกิจ เป็นการเอารัดเอาเปรียบประชาชนซึ่งเป็นผู้บริโภค และก่อให้เกิดความเสียหายแก่รัฐในเรื่องการจัดระเบียบที่ดินของรัฐในด้านการวางผังเมือง การลดภาระของรัฐในการจัดทำสาธารณูปโภค และการแก้ไขปัญหาจราจร

ด้วยเหตุนี้ จึงทำให้ผู้เขียนสนใจที่จะศึกษาปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการหลีกเลี่ยงขออนุญาตจัดสรรที่ดินตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ของผู้ประกอบการในธุรกิจจัดสรรที่ดิน ทั้งนี้ เพื่อศึกษาแนวทางในการปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 เพื่อให้สามารถบังคับใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพต่อไป

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1.2.1 เพื่อศึกษาความเป็นมา แนวคิด และทฤษฎีเกี่ยวกับการดำเนินธุรกิจการจัดสรรที่ดินตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543

1.2.2 เพื่อศึกษาขั้นตอน วิธีการ ในการดำเนินการขออนุญาตจัดสรรที่ดินตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 และกฎหมายจัดสรรที่ดินของเอกชนในต่างประเทศ

1.2.3 เพื่อศึกษาวิเคราะห์ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการหลีกเลี่ยงขออนุญาตจัดสรรที่ดินตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543

1.2.4 เพื่อศึกษาแนวทางการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 เพื่อแก้ไขปัญหาการหลีกเลี่ยงขออนุญาตจัดสรรที่ดิน

1.3 สมมติฐานของการศึกษา

พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 มีจุดมุ่งหมายเพื่อคุ้มครองประชาชนผู้ซื้อที่ดินจัดสรร และเป็นมาตรการทางกฎหมายที่รัฐใช้ในการควบคุมและจัดระเบียบการจัดสรรที่ดินของเอกชน แต่เนื่องจากกฎหมายยังมีช่องว่างและไม่สามารถบังคับใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพ

จึงจำเป็นต้องปรับปรุงแก้ไขพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 และกฎระเบียบที่เกี่ยวข้อง เพื่อให้สามารถบังคับใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพทันต่อความเปลี่ยนแปลงทางเศรษฐกิจและสังคมในยุคปัจจุบัน

1.4 ขอบเขตของการศึกษา

การศึกษาวิจัยครั้งนี้ ผู้เขียนได้ศึกษาทั้งปัญหาข้อเท็จจริงและปัญหาข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับกรณีที่ผู้ประกอบการในธุรกิจจัดสรรที่ดินดำเนินการในลักษณะต่างๆ ซึ่งเป็นการหลีกเลี่ยงไม่ขออนุญาตจัดสรรที่ดินตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 โดยศึกษาถึงความเป็นมา แนวคิด และขั้นตอนในการจัดสรรที่ดินตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง เพื่อเป็นแนวทางในการปรับปรุง แก้ไขกฎหมายให้สามารถบังคับใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพ รวมทั้งศึกษากฎหมายจัดสรรที่ดินของเอกชนในต่างประเทศ ได้แก่ สหรัฐอเมริกา ออสเตรเลีย ไต้หวัน และสาธารณรัฐยูเครน

1.5 วิธีดำเนินการศึกษา

การศึกษาวิจัยเป็นการวิจัยเอกสาร (Documentary Research) ทั้งจากกฎหมายไทยและกฎหมายต่างประเทศ ประกาศ กระทรวง ระเบียบ และข้อกำหนดต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง โดยศึกษาค้นคว้าจากตัวบทกฎหมาย ตำรา คำบรรยาย บทความ วารสาร รายงานการวิจัย วิทยานิพนธ์ รวมทั้งสืบค้นข้อมูลเอกสารทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องทางอินเตอร์เน็ต (Internet)

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1.6.1 ทำให้ทราบความเป็นมาของการจัดสรรที่ดินในประเทศไทย แนวคิด ทฤษฎีที่เกี่ยวกับการดำเนินธุรกิจการจัดสรรที่ดิน

1.6.2 ทำให้ทราบขั้นตอน วิธีการ ในการดำเนินการขออนุญาตจัดสรรที่ดินตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 และกฎหมายจัดสรรที่ดินของเอกชนในต่างประเทศ

1.6.3 ทำให้ทราบปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการหลีกเลี่ยงขออนุญาตจัดสรรที่ดินตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543

1.6.4 ทำให้ได้แนวทางการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 เพื่อแก้ไขปัญหาการหลีกเลี่ยงขออนุญาตจัดสรรที่ดิน และทำให้การบังคับใช้กฎหมายเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ และเป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย เหมาะสมกับสภาพเศรษฐกิจ สังคมในปัจจุบัน

บทที่ 2
ความเป็นมาของการจัดสรรที่ดินในประเทศไทย แนวคิด ทฤษฎีที่เกี่ยวข้อง

ปัญหาผู้ประกอบการจัดสรรที่ดินดำเนินการจัดสรรที่ดินโดยการหลีกเลี่ยงไม่ขออนุญาตจัดสรรที่ดิน เป็นปัญหาที่มีมาตั้งแต่ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 พ.ศ. 2515 บังคับใช้ แม้รัฐบาลจะได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 เพื่อแก้ไขปัญหาและอุปสรรคที่เกิดขึ้นตามกฎหมายเก่าให้หมดไปและให้เหมาะสมกับสภาวการณ์ในปัจจุบัน แต่ยังคงมีผู้ประกอบการจัดสรรที่ดินบางรายดำเนินการซึ่งมีลักษณะเป็นการหลีกเลี่ยงกฎหมาย จึงสมควรต้องทราบถึงความเป็นมาของการจัดสรรที่ดินในประเทศไทย แนวคิด ทฤษฎี เพื่อเป็นพื้นฐานในการวิเคราะห์ปัญหากฎหมายในบทที่ 4 ต่อไป

2.1 ความเป็นมาของการจัดสรรที่ดินในประเทศไทย

ในสมัยโบราณพระมหากษัตริย์เป็นผู้มีอำนาจสิทธิขาด ที่ดินทั้งหมดเป็นกรรมสิทธิ์ของพระมหากษัตริย์ พระมหากษัตริย์จะทรงอนุญาตให้ราษฎรของพระองค์เข้าจับจองทำประโยชน์ในที่ดินเพื่อการประกอบอาชีพ และใช้เป็นที่อยู่อาศัย ต่อมาเมื่อมีการเปลี่ยนแปลงการปกครองได้มีการกระจายการถือครองที่ดินให้แก่ราษฎร ในระยะแรกเป็นการจับจองที่ดินที่ตนได้เข้าอยู่อาศัยหรือทำกินในที่ดินว่างเปล่าที่ไม่มีใครถือครอง ต่อมารัฐได้ออกเอกสารสิทธิให้แก่ผู้ถือครองที่ดินเพื่อเป็นหลักฐาน แต่เมื่อมีการขยายตัวของประชากรอย่างรวดเร็ว มีการอพยพของประชากรจากชนบทเข้าสู่เมืองใหญ่โดยเฉพาะในกรุงเทพมหานครทำให้เกิดปัญหาการขาดแคลนที่อยู่อาศัย และมีแนวโน้มจะเป็นปัญหาในอนาคต รัฐบาลจึงต้องเข้ามาดำเนินการช่วยเหลือจัดหาที่อยู่อาศัยให้แก่ประชาชน โดยมีการวางแผนเพื่อแก้ปัญหาในระยะต้น ในปี พ.ศ. 2483 รัฐบาลได้จัดตั้ง “กองเคหสถานสงเคราะห์” สังกัดกรมประชาสงเคราะห์ กระทรวงมหาดไทย เพื่อสร้างบ้านให้สมาชิกนิคมสร้างตนเองในชนบท หลังจากนั้นได้สร้างอาคารสงเคราะห์สำหรับประชาชนในกรุงเทพมหานคร โดยมีการสร้างอาคารสงเคราะห์สำหรับประชาชนที่ถนนราชวิถี-รางน้ำขึ้นเป็นแห่งแรก เมื่อ พ.ศ. 2493 และสร้างอาคารสงเคราะห์เพิ่มขึ้นที่ถนนสวรรคโลก และโครงการเคหะชุมชนดินแดงห้วยขวาง แต่ก็ยังไม่สามารถแก้ไขปัญหาในเรื่องที่อยู่อาศัยของประชาชนในเมืองหลวงได้ เพราะจำนวนที่อยู่อาศัยที่สร้างขึ้นมีไม่เพียงพอกับจำนวนความต้องการของประชาชน รัฐบาลสมัยนั้นทราบดีว่าจำนวนประชากรที่ต้องการที่อยู่อาศัยมีเพิ่มมากขึ้นทุกปีตามจำนวน

ประชากรที่เพิ่มขึ้น กองเคหสถานสงเคราะห์จึงไม่สามารถจะดำเนินการแก้ไขปัญหาในเรื่องที่อยู่อาศัยของประชาชนให้สำเร็จลุล่วงไปได้โดยลำพัง ดังนั้นในปี พ.ศ. 2494 รัฐบาลได้จัดตั้ง “สำนักงานอาคารสงเคราะห์” สังกัดกระทรวงมหาดไทย เพื่อให้มีหน้าที่ในการสร้างอาคารสงเคราะห์สำหรับประชาชนผู้มีรายได้น้อยได้เช่าอยู่อาศัย แต่การตั้งสำนักงานอาคารสงเคราะห์ก็ยังไม่สามารถแก้ไขปัญหาเรื่องที่อยู่อาศัยของประชาชนให้ลุล่วงไปได้ เนื่องจากความต้องการที่อยู่อาศัยของประชาชนมีเพิ่มสูงขึ้นเรื่อย ๆ ในขณะที่รัฐบาลมีงบประมาณในการสร้างอาคารสงเคราะห์อย่างจำกัด ยิ่งไปกว่านั้นที่ดินและวัสดุที่ใช้ในการก่อสร้างก็มีราคาสูงขึ้นอย่างต่อเนื่อง ประชาชนส่วนใหญ่ไม่มีเงินทุนพอที่จะลงทุนก่อสร้างที่อยู่อาศัยของตนเองได้ เพื่อที่จะช่วยเหลือประชาชนให้ลงทุนปลูกสร้างบ้านของตนเอง ในปีพ.ศ. 2496 รัฐบาลจึงได้จัดตั้ง “ธนาคารอาคารสงเคราะห์” ซึ่งเป็นรัฐวิสาหกิจ สังกัดกระทรวงการคลัง เพื่อส่งเสริมและเพิ่มปริมาณการผลิตอาคารที่อยู่อาศัยให้แก่ประชาชนในส่วนที่ต้องการจะสร้างที่อยู่อาศัยของตนเองโดยไม่ต้องเช่าอาคารสงเคราะห์ของรัฐบาล

นอกจากหน้าที่สร้างที่อยู่อาศัยดังกล่าวแล้ว รัฐบาลยังได้ดำเนินการพัฒนาที่อยู่อาศัยสำหรับประชาชนให้มีสภาพแวดล้อมที่ดี ใน พ.ศ. 2504 รัฐบาลจึงได้จัดตั้ง “สำนักงานปรับปรุงแหล่งชุมชน” สังกัดเทศบาลกรุงเทพ เพื่อรักษา ป้องกัน บูรณะและฟื้นฟู ตลอดจนรื้ออาคารที่เสื่อมโทรมผุพังให้อยู่ในสภาพที่น่าอยู่อาศัย

อย่างไรก็ตาม แม้รัฐบาลได้จัดตั้งหน่วยงานหลายหน่วยงานมาทำหน้าที่จัดสร้างและดูแลอาคารสงเคราะห์ แต่การดำเนินงานโดยหน่วยงานดังกล่าวก็ยังมีไม่เพียงพอต่อความต้องการของประชาชน เนื่องจากหน่วยงานดังกล่าวจะมีภารกิจในเรื่องเดียวกันแต่ระบบงานแยกต่างกรมต่างกระทรวงกันเป็นเหตุให้การดำเนินงานไม่เป็นระบบ ขาดเป้าหมายที่ชัดเจน ขาดการประสานงาน ขาดการวางแผนในระดับชาติในอันที่จะแก้ไขปัญหาการขาดแคลนที่อยู่อาศัยได้อย่างจริงจัง ทั้งยังก่อให้เกิดปัญหาและอุปสรรคหลายประการ เพื่อดำเนินการให้บรรลุผลสำเร็จตามเป้าหมายในการพัฒนาที่อยู่อาศัยสำหรับประชาชนโดยตรง รัฐบาลจึงได้รวมการดำเนินงานของกองเคหสถานสงเคราะห์ สำนักงานอาคารสงเคราะห์ กิจการในส่วนที่เกี่ยวกับอาคารสงเคราะห์ของธนาคารอาคารสงเคราะห์และกิจการของสำนักงานปรับปรุงแหล่งชุมชนมารวมไว้ด้วยกันภายใต้การดำเนินงานและความรับผิดชอบของ “การเคหะแห่งชาติ” เมื่อวันที่ 12 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2516 โดยมีบทบาทสำคัญในการพัฒนาที่อยู่อาศัยสำหรับประชาชนผู้มีรายได้น้อยและรายได้ปานกลางตามนโยบายของรัฐบาล ทั้งนี้ โดยให้มีการจำแนกบทบาทและได้กำหนดวัตถุประสงค์การดำเนินงานของการเคหะแห่งชาติ ดังนี้

1. จัดให้มีเคหะเพื่อประชาชน เช่า เช่าซื้อ และซื้อ

2. ให้มีการช่วยเหลือการเงินแก่ประชาชนผู้ประสงค์จะมีเคหะเป็นของตนเอง หรือแก่บุคคลผู้ประสงค์จะจัดให้มีเคหะขึ้น เพื่อให้ประชาชนเช่า เช่าซื้อ และซื้อ

3. ประกอบธุรกิจเกี่ยวกับการก่อสร้างอาคารหรือการจัดหาที่ดิน

4. ปรับปรุงหรือรื้อแหล่งเสื่อมโทรม

ทั้งนี้ หน้าที่และความรับผิดชอบของการเคหะแห่งชาติ มีดังนี้

1. จัดให้มีเคหะเพื่อให้ประชาชนได้มีที่อยู่อาศัย

2. ให้ความช่วยเหลือทางการเงินแก่ประชาชนผู้ประสงค์จะมีเคหะเป็นของตนเอง หรือแก่บุคคลผู้ประสงค์จะร่วมดำเนินกิจการกับการเคหะแห่งชาติในการจัดให้มีเคหะขึ้น เพื่อให้ประชาชนเช่า เช่าซื้อ หรือซื้อ

3. ประกอบธุรกิจเกี่ยวกับการก่อสร้างอาคารหรือจัดหาที่ดิน

4. ปรับปรุง รื้อ หรือย้ายแหล่งเสื่อมโทรมเพื่อให้มีสภาพที่อยู่อาศัย สิ่งแวดล้อม เศรษฐกิจ และสังคมดีขึ้น

5. ประกอบกิจการอื่นที่สนับสนุนหรือเกี่ยวเนื่องกับวัตถุประสงค์ดังกล่าวข้างต้น

6. สร้าง ซื้อ จัดหา จำหน่าย เช่า ให้เช่า ให้เช่าซื้อ ยืม ให้ยืม รับจำนอง ว่าจ้าง รับจ้าง แลกเปลี่ยน โอน รับโอนกรรมสิทธิ์ หรือมีสิทธิครอบครองหรือมีทรัพยสิทธิอื่น หรือดำเนินการใด ๆ เกี่ยวกับทรัพย์สิน

7. ให้กู้ยืมเงินหรือจัดหาแหล่งเงินกู้หรือค้ำประกันเงินกู้ให้แก่ประชาชนผู้ประสงค์จะมีเคหะเป็นของตนเอง

8. ให้กู้ยืมเงินหรือจัดหาแหล่งเงินกู้หรือค้ำประกันเงินกู้ให้แก่ประชาชนผู้ประสงค์จะร่วมดำเนินกิจการกับการเคหะแห่งชาติ ในการจัดให้มีเคหะเพื่อให้ประชาชน เช่า เช่าซื้อ หรือซื้อ ตามข้อบังคับที่คณะกรรมการกำหนด ด้วยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรี

9. จัดหาที่ดินและวัสดุก่อสร้างสำหรับการก่อสร้างเคหะ

10. จัดให้มีหรือพัฒนาสาธารณูปโภคหรือบริการอื่นที่จำเป็น เพื่อให้สภาพการอยู่อาศัยดีขึ้น

11. กู้ยืมเงินในประเทศหรือต่างประเทศหรือจากองค์การระหว่างประเทศ

12. ออกพันธบัตรหรือตราสารอื่นใดเพื่อการลงทุน

13. เข้าร่วมดำเนินกิจการกับบุคคลอื่น หรือถือหุ้นในบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัด เพื่อประโยชน์ของกิจการอันอยู่ในขอบเขตวัตถุประสงค์ของการเคหะแห่งชาติ

แต่การดำเนินงานภาครัฐก็ยังไม่เพียงพอต่อความต้องการที่อยู่อาศัยของประชาชน ทั้งยังไม่สามารถสนองตอบต่อความต้องการที่อยู่อาศัยของประชาชนที่มีความแตกต่างกันได้ ดังนั้น ภาคเอกชนจึงได้เข้ามามีบทบาทในการจัดสรรที่ดินหรือที่อยู่อาศัยให้แก่ประชาชนในลักษณะของการค้า ด้วยการซื้อที่ดินโดยเฉพาะแถบชานเมืองซึ่งมีราคาค่อนข้างต่ำเพื่อเก็งกำไรโดยไม่มีการพัฒนาที่ดิน ซึ่งจะขายทั้งแปลงเมื่อที่ดินมีราคาสูงขึ้น เช่น เมื่อมีการพัฒนาถนนหรือสาธารณูปโภคมายังที่ดิน เป็นต้น ต่อมาการค้าที่ดินของเอกชนได้มีการแข่งขันและพัฒนาขึ้น มีการจัดซื้อที่ดินแปลงใหญ่แล้วนำมาแบ่งขายเป็นแปลงย่อยก่อนนำออกจำหน่าย เพื่อสนองตอบต่อความต้องการของผู้ซื้อที่มีรายได้น้อยทั้งในรูปของเงินสดและเงินผ่อน โดยในการแบ่งที่ดินออกเป็นแปลงย่อยนั้น เอกชนบางรายอาจจูงใจผู้ซื้อเพิ่มเติมโดยได้จัดทำสาธารณูปโภค เช่น สร้างถนน ทางระบายน้ำ ไฟฟ้า ประปา ในที่ดินที่จำหน่ายด้วย ส่วนผู้ซื้อที่ดินจัดสรรก็ต้องดำเนินการปลูกสร้างบ้านพักอาศัยด้วยตนเอง แต่การก่อสร้างบ้านในลักษณะเช่นนี้ผู้ซื้อแต่ละคนต้องเสียค่าใช้จ่ายมาก บางรายเมื่อชำระราคาที่ดินครบถ้วนแล้วก็ไม่มีเงินเพียงพอที่จะก่อสร้างบ้านได้ ทั้งในช่วงระยะเวลาดังกล่าวนี้สถาบันการเงินก็ไม่นิยมปล่อยเงินกู้ให้แก่เอกชนผู้ลงทุนในธุรกิจการค้าที่ดิน เพราะสถาบันการเงินมองว่ามีลักษณะเป็นการเก็งกำไรสูง มีความเสี่ยงสูง ต่อมาในช่วงปี พ.ศ. 2510 ธุรกิจที่ดินมีการชะลอตัวลง บริษัทหรือผู้ประกอบการรายเล็กต้องเลิกกิจการไปเป็นจำนวนมาก มีผู้ประกอบการในธุรกิจบางรายหาทางออกด้วยการดำเนินธุรกิจในรูปแบบใหม่ที่มากกว่าการขายที่ดินเพียงอย่างเดียว โดยการจัดแบ่งที่ดินเป็นแปลงย่อย จัดสร้างสาธารณูปโภคต่างๆ เช่น ถนน ไฟฟ้า ประปา ทางระบายน้ำ เป็นต้น และจัดสร้างบ้านพักอาศัยให้แก่ผู้ซื้อที่ดินที่จัดสรรในรูปแบบบ้านจัดสรร ซึ่งการดำเนินการในลักษณะเช่นนี้ บ้านแต่ละหลังจะเสียค่าใช้จ่ายในการก่อสร้างน้อยกว่าการที่ประชาชนแต่ละคนต่างคนต่างสร้าง ราคาบ้านและที่ดินจึงถูกกว่า อีกทั้งรูปแบบบ้านมีหลากหลายรูปแบบลักษณะทันสมัย สวยงาม เน้นประโยชน์ใช้สอยกับจำนวนเนื้อที่ที่คุ้มค่า จึงได้รับความนิยมอย่างมากจากประชาชนที่ต้องการที่อยู่อาศัย ทำให้เกิดการจัดสรรที่ดินพร้อมบ้านในลักษณะเดียวกันนี้ตามกันออกมาเป็นจำนวนมากหลายโครงการ แม้แต่หน่วยงานราชการต่างๆ ก็ได้มีการจัดตั้งโครงการจัดสรรที่ดินขึ้นในลักษณะสวัสดิการให้แก่ข้าราชการในสังกัดของตนและประชาชน เช่น สวัสดิการกรมการขนส่งทางบก และกรมการค้าข้าว เป็นต้น โดยในช่วงนี้สถาบันการเงินได้เข้ามามีบทบาทมากขึ้นในด้านการสนับสนุนแหล่งเงินทุนแก่ผู้ประกอบการในธุรกิจจัดสรรที่ดิน ส่งผลให้ผู้ประกอบการในธุรกิจจัดสรรที่ดินมีความสามารถในการขยายโครงการจัดสรรที่ดินมากขึ้น การเจริญเติบโตของธุรกิจในรูปแบบดังกล่าวจึงเพิ่มขึ้นอย่างรวดเร็ว

จากความสำเร็จในการดำเนินธุรกิจจัดสรรที่ดินของภาคเอกชนซึ่งไม่ได้มีกฎหมายควบคุมไว้โดยเฉพาะ ต่อมาเมื่อสภาพเศรษฐกิจภายในประเทศเกิดภาวะเงินเฟ้อ ค่าครองชีพมีอัตรา

สูงขึ้น ยังผลให้ผู้ประกอบการในธุรกิจจัดสรรที่ดินบางรายมีปัญหาขาดสภาพคล่องทางด้านการเงิน เกิดความขัดแย้งและข้อพิพาทระหว่างผู้ประกอบการและผู้ซื้อตลอดเวลา อาทิเช่น ผู้ประกอบการไม่สามารถจัดสร้างโครงการจนเสร็จสิ้นได้ หรือผู้ซื้อผ่อนชำระเงินดาวน์จนครบถ้วนแล้วแต่ไม่ได้รับโอนกรรมสิทธิ์ หรือสาธารณูปโภคของโครงการยังไม่แล้วเสร็จ หรือการก่อสร้างไม่มีคุณภาพไม่ได้มาตรฐาน เป็นต้น ผู้ซื้อจึงต้องอาศัยบทบัญญัติทั่วไปของกฎหมายในการฟ้องร้อง คือประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หรือประมวลกฎหมายอาญา แล้วแต่กรณี สร้างความเสียหายให้กับประชาชนผู้ซื้อบ้านจัดสรรเป็นอย่างมาก อีกทั้งผู้ประกอบการจัดสรรที่ดินบางรายได้หนีหายไปโดยไม่สามารถติดตามให้มาชดใช้ค่าเสียหายได้ จากเหตุผลดังกล่าวประกอบกับขณะนั้นไม่มีกฎหมายใดที่จะควบคุมการจัดสรรที่ดินของเอกชน เช่น การควบคุมการแบ่งแปลงย่อย การวางผังแบ่งแปลง การจัดทำสาธารณูปโภคต่างๆ ทำให้เกิดปัญหาแหล่งเสื่อมโทรม และเกิดอันตรายต่อประชาชนผู้อยู่อาศัย และเพื่อป้องกันการฉ้อโกงที่ดินหรือสาธารณูปโภคในที่ดินจัดสรร ด้วยเหตุนี้ รัฐบาลจึงต้องเข้ามาควบคุมดูแลธุรกิจการจัดสรรที่ดินของเอกชน โดยการออกประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 ลงวันที่ 24 พฤศจิกายน พ.ศ. 2515 โดยให้เหตุผลในการประกาศใช้ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 พ.ศ. 2515 ว่า “โดยที่ปัจจุบันนี้ได้มีผู้ดำเนินการจัดสรรที่ดินเป็นจำนวนมากแต่ก็ยังไม่มีกฎหมายเพื่อควบคุมการจัดสรรที่ดินโดยเฉพาะเป็นเหตุให้มีการพิพาทกัน อีกทั้งการวางแผนผังโครงการหรือวิธีการในการจัดสรรที่ดินยังไม่ถูกต้องตามหลักวิชาการผังเมือง จำเป็นจะต้องมีกฎหมายเพื่อควบคุมการจัดสรรที่ดินของเอกชนให้เป็นที่เรียบร้อย เพื่อประโยชน์ของผู้ซื้อที่ดินจัดสรรและเพื่อผลในทางเศรษฐกิจ สังคม และการเมือง” ซึ่งประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 พ.ศ. 2515 มีสาระสำคัญและขอบเขตในการบังคับใช้ ดังนี้

สาระสำคัญของประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 พ.ศ. 2515

1) กำหนดลักษณะการกระทำใดที่ถือว่าเป็นการจัดสรรที่ดิน

2) ไม่ใช้บังคับแก่การจัดสรรที่ดินของการเคหะแห่งชาติและของทางราชการ หรือองค์การของรัฐบาล ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ทำการจัดที่ดินตามกฎหมาย

3) มีการควบคุมในรูปคณะกรรมการ เรียกว่า “คณะกรรมการควบคุมการจัดสรรที่ดิน” โดยมีปลัดกระทรวงมหาดไทยเป็นประธาน

4) กำหนดวัตถุประสงค์ในการวางข้อกำหนดเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ในการจัดทำแผนผังโครงการ และวิธีการในการจัดสรรที่ดิน เพื่อก่อให้เกิดประโยชน์ในการอนามัย การคมนาคม ความปลอดภัย และการผังเมือง

5) ผู้ใดจะทำการจัดสรรที่ดินมิได้ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการ ถ้าผู้ใดฝ่าฝืนต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท

6) ในกรณีที่ผู้ขอทำการจัดสรรที่ดินยังไม่มีกรรมสิทธิ์ในที่ดินจัดสรร หรือมีกรรมสิทธิ์แต่มีภาระผูกพันอยู่ คณะกรรมการจะออกใบอนุญาตให้ไม่ได้ เว้นแต่ผู้ขอจะได้จัดการให้ที่ดินที่ขอจัดสรรนั้นมีชื่อผู้ขอเป็นผู้ถือกรรมสิทธิ์โดยปราศจากภาระผูกพันใดๆ เสียก่อน

7) ผู้ขอทำการจัดสรรที่ดินจะต้องจัดหาธนาคารหรือสถาบันการเงินใดที่คณะกรรมการเห็นชอบมาทำสัญญาค้ำประกันการจัดให้มีสาธารณูปโภค หรือบริการสาธารณะ หรือปรับปรุงที่ดินนั้นตามโครงการและแผนผังที่ได้รับอนุญาต เว้นแต่รายที่ผู้ขอได้จัดให้มีสาธารณูปโภคหรือปรับปรุงที่ดินตามโครงการและแผนผังเสร็จแล้วจึงไม่ต้องจัดหาธนาคารหรือสถาบันการเงินมาค้ำประกันก่อน จึงจะออกใบอนุญาตให้ผู้ขอได้

8) ผู้จัดสรรที่ดินจะแก้ไขเปลี่ยนแปลงแผนผัง โครงการ หรือวิธีการที่คณะกรรมการอนุญาตมิได้ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการ

9) ถ้ามิได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากคณะกรรมการ ผู้ได้รับใบอนุญาตจากคณะกรรมการจะทำนิติกรรมกับบุคคลใดอันก่อให้เกิดภาระแก่ที่ดินนั้นมิได้

10) การซื้อขายที่ดินระหว่างผู้จัดสรรที่ดินกับผู้ซื้อที่ดินจัดสรรต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ และให้ที่ดินตามหนังสือสัญญานั้นโอนไปยังผู้ซื้อที่ดินจัดสรร โดยให้ผู้จัดสรรที่ดินมีบุริมสิทธิในมูลซื้อขายอสังหาริมทรัพย์สำหรับราคาที่ดินเท่าที่ยังค้างชำระอยู่ และให้ถือว่าเป็นบุริมสิทธิที่ได้จดทะเบียนไว้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์แล้ว

11) สาธารณูปโภคซึ่งผู้จัดสรรได้จัดให้มีขึ้นเพื่อการจัดสรรที่ดินตามแผนผังและโครงการที่ได้รับอนุญาต เช่น ถนน สวนสาธารณะ สนามเด็กเล่น ให้ถือว่าตกอยู่ในภาระจำยอมเพื่อประโยชน์แก่ที่ดินจัดสรร และให้เป็นหน้าที่ของผู้จัดสรรที่ดิน หรือผู้รับโอนกรรมสิทธิ์คนต่อไปที่จะบำรุงรักษากิจการดังกล่าวให้คงสภาพดังเช่นที่ได้จัดทำขึ้นโดยตลอดไป และจะกระทำการใดๆ อันเป็นเหตุให้ประโยชน์แห่งภาระจำยอมลดไปหรือเสื่อมความสะดวกมิได้

12) ไม่บังคับผู้ทำการจัดสรรที่ดินอยู่ก่อนวันที่ประกาศของคณะปฏิวัติฉบับนี้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาและได้จำหน่ายที่ดินจัดสรรไปแล้วบางส่วน หรือได้จัดให้มีสาธารณูปโภคหรือบริการสาธารณะ หรือได้ปรับปรุงที่ดินจัดสรรให้เป็นที่อยู่อาศัย ที่ประกอบการพาณิชย์ หรือที่ประกอบการอุตสาหกรรมไปแล้วบางส่วน แต่ทั้งนี้ ผู้นั้นจะต้องยื่นรายการและแสดงหลักฐานต่อคณะกรรมการ ภายในวันที่ 29 มีนาคม 2516

13) กำหนดโทษสำหรับการฝ่าฝืนบทบัญญัติในเรื่องควบคุมการจัดสรรที่ดิน เช่น การห้ามโฆษณาการจัดสรรที่ดินก่อนได้รับใบอนุญาตจากคณะกรรมการ หรือการโฆษณาแผนผังโครงการหรือวิธีการจัดสรรที่ดินผิดไปจากที่ได้รับใบอนุญาตจากคณะกรรมการ

ขอบเขตการใช้บังคับประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 พ.ศ. 2515

ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 พ.ศ. 2515 มีขอบเขตใช้บังคับสำหรับการจัดสรรที่ดินเพื่อเป็นที่อยู่อาศัย ที่ประกอบการพาณิชย์ และที่ประกอบการอุตสาหกรรมเท่านั้น ไม่รวมถึงการจัดสรรที่ดินเพื่อเกษตรกรรม และการจัดสรรที่ดินของการเคหะแห่งชาติ และของทางราชการ หรือองค์การของรัฐบาลซึ่งมีอำนาจหน้าที่ทำการจัดสรรที่ดินได้ตามกฎหมายเฉพาะ นอกจากนี้ยังยกเว้นให้ผู้ที่ทำการจัดสรรที่ดินมาก่อนประกาศของคณะปฏิวัติฉบับนี้ใช้บังคับและได้ยื่นแบบแสดงรายการและหลักฐานการจัดสรรที่ดินไว้ตามข้อ 32 อีกด้วย[1]

อย่างไรก็ตาม แม้ประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 286 พ.ศ. 2515 ได้ประกาศบังคับใช้เป็นเวลานานแล้วแต่ประชาชนส่วนใหญ่ยังไม่รู้ว่ามีกฎหมายควบคุมการจัดสรรที่ดินของเอกชนและตนจะได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายนี้อย่างไร เมื่อซื้อบ้านหรือที่ดินจัดสรรที่ดำเนินการไปโดยไม่ได้ขออนุญาตตามกฎหมาย จึงเป็นเหตุให้ไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย เช่น ไม่ได้รับการจัดทำสาธารณูปโภค อีกทั้งประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 286 พ.ศ. 2515 มีหลักการและรายละเอียดไม่เหมาะสมหลายประการ อาทิเช่น มาตรการในการคุ้มครองผู้ซื้อที่ดินจัดสรรให้ได้สิทธิในที่ดินที่ทำสัญญาจะซื้อขาย การกำหนดมาตรการในการบำรุงรักษาสาธารณูปโภคและบริการสาธารณะ ฯลฯ สมควรแก้ไขปรับปรุงเพื่อกำหนดมาตรการในการคุ้มครองผู้ซื้อที่ดินจัดสรรโดยเฉพาะการได้สิทธิในที่ดินจัดสรรและการกำหนดให้มีผู้รับผิดชอบบำรุงรักษาสาธารณูปโภคและบริการสาธารณะ นอกจากนั้น เพื่อให้เกิดความคล่องตัวในการดำเนินธุรกิจการจัดสรรที่ดินให้มีการกระจายอำนาจการอนุญาตและการควบคุมดูแลการจัดสรรที่ดินไปสู่คณะกรรมการระดับจังหวัดทุกจังหวัดและกำหนดเวลาในการพิจารณาอนุญาตที่แน่นอน รัฐบาลจึงได้ตราพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ขึ้นใช้บังคับในวันที่ 4 พฤษภาคม 2543 โดยมีขอบเขตในการบังคับใช้ ดังนี้

1. พระราชบัญญัติฉบับนี้ใช้บังคับกับการจัดสรรที่ดินทุกประเภทไม่ว่าจะเป็นการจัดสรรที่ดินเพื่อเป็นที่อยู่อาศัย ที่ประกอบการพาณิชย์ ที่ประกอบการอุตสาหกรรม หรือที่ประกอบการเกษตรกรรม ทั้งนี้ เนื่องจากผู้ซื้อที่ดินจัดสรรย่อมต้องการได้รับการคุ้มครองเช่นเดียวกันไม่ว่าการจัดสรรที่ดินนั้นจะมีวัตถุประสงค์เพื่อการใดก็ตาม

2. พระราชบัญญัติฉบับนี้ใช้บังคับการจัดสรรที่ดินของเอกชน ส่วนการจัดสรรที่ดินของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ ราชการส่วนท้องถิ่น หรือองค์กรอื่นของรัฐที่มีอำนาจ หรือที่ทำการจัดสรรที่ดินตามกฎหมาย ตลอดจนการจัดสรรที่ดินที่ได้รับอนุญาตตามกฎหมายอื่นไม่ตก

---

[1] นิติ อินทร์นอก. (2535). **การจัดสรรที่ดินเพื่อการพัฒนา**. หน้า 11-13. (เอกสารไม่ตีพิมพ์เผยแพร่).

อยู่ภายใต้พระราชบัญญัติฉบับนี้ ปัจจุบันการเคหะแห่งชาติซึ่งมีฐานะเป็นรัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติการเคหะแห่งชาติ พ.ศ. 2537 และมีวัตถุประสงค์ในการประกอบธุรกิจเกี่ยวกับการก่อสร้างอาคารหรือจัดสรรที่ดินให้แก่ประชาชนซึ่งปลูกสร้างอาคารพักอาศัย รวมทั้งการดำเนินงานที่เกี่ยวเนื่องกับกรณีดังกล่าวเป็นหน่วยงานเดียวที่มีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายให้ทำการจัดสรรที่ดิน

ดังนั้น การจัดสรรที่ดินของการเคหะแห่งชาติจึงไม่ตกอยู่ภายใต้บังคับพระราชบัญญัติฉบับนี้ นอกจากนี้การจัดสรรที่ดินที่ได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการการนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย ตามพระราชบัญญัติการนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2522 ซึ่งเป็นกฎหมายเฉพาะก็ไม่ต้องขออนุญาตตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 อีก อย่างไรก็ตาม การจัดสรรที่ดินของสหกรณ์ของหน่วยราชการต่างๆ เพื่อเป็นสวัสดิการแก่ข้าราชการที่เป็นสมาชิกยังคงต้องอยู่ภายใต้บังคับพระราชบัญญัติฉบับนี้ เนื่องจากสหกรณ์เป็นนิติบุคคลแยกต่างหากจากหน่วยราชการที่จัดตั้งสหกรณ์ขึ้น

3. พระราชบัญญัติฉบับนี้ใช้บังคับกับการจัดสรรที่ดินที่มีหนังสือแสดงสิทธิในที่ดินเป็นโฉนดที่ดินและหนังสือรับรองการทำประโยชน์ (น.ส.3 น.ส.3 ก. และ น.ส.3 ข.) ซึ่งแตกต่างจากการจัดสรรที่ดินตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 พ.ศ. 2515 ที่ใช้บังคับเฉพาะการจัดสรรที่ดินที่มีหนังสือแสดงสิทธิในที่ดินเป็นโฉนดที่ดินเท่านั้น

4. พระราชบัญญัติฉบับนี้ใช้บังคับย้อนหลังเกี่ยวกับการพ้นจากหน้าที่บำรุงรักษาสาธารณูปโภคของผู้จัดสรรที่ดินซึ่งได้รับอนุญาตตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 พ.ศ. 2515 ด้วย กล่าวคือ ตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 พ.ศ. 2515 ผู้จัดสรรที่ดินหรือผู้รับโอนกรรมสิทธิ์คนต่อไปมีหน้าที่บำรุงรักษากิจการอันเป็นสาธารณูปโภคที่ได้จัดให้มีขึ้นเพื่อการจัดสรรที่ดินตามแผนผังและโครงการที่ได้รับอนุญาตให้คงสภาพดังเช่นที่ได้จัดทำขึ้นตลอดไปจนกว่าจะได้อุทิศทรัพย์สินนั้นให้เป็นสาธารณประโยชน์หรือโอนให้แก่เทศบาล สุขาภิบาล หรือองค์การบริหารส่วนจังหวัดแห่งท้องที่ที่ที่ดินจัดสรรอยู่ในเขต แต่โดยที่สาธารณูปโภคที่ผู้จัดสรรจัดให้มีขึ้นก็เพื่อประโยชน์ของผู้ซื้อที่ดินจัดสรร ดังนั้น หากผู้จัดสรรที่ดินต้องการพ้นจากหน้าที่บำรุงรักษาสาธารณูปโภคโดยอุทิศทรัพย์สินดังกล่าวให้เป็นสาธารณประโยชน์แล้วก็อาจไม่เป็นไปตามความต้องการของผู้ซื้อที่ดินจัดสรรที่ต้องการสงวนทรัพย์สินดังกล่าวไว้ใช้เพื่อประโยชน์ของชุมชนของตนโดยเฉพาะ สำหรับผู้จัดสรรที่ดินการที่ต้องมีภาระหน้าที่ดูแลบำรุงรักษาสาธารณูปโภคดังกล่าวให้คงสภาพดังเช่นที่ได้จัดทำขึ้นตลอดไปโดยไม่มีกำหนดระยะเวลาสิ้นสุดก็อาจเป็นภาระแก่ผู้จัดสรรที่ดินเกินสมควร และหากผู้จัดสรรที่ดินไม่ดูแลบำรุงรักษาสาธารณูปโภค ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 พ.ศ. 2515 ก็ไม่มีมาตรการบังคับที่จะนำมาใช้หรือลงโทษผู้จัดสรรที่ดินแต่อย่างใด ดังนั้น พระราชบัญญัติฉบับนี้จึงให้นำบทบัญญัติเกี่ยวกับการพ้นจากหน้าที่บำรุงรักษา

สาธารณูปโภคของผู้จัดสรรที่ดินตามที่กำหนดไว้มาใช้บังคับกับการพ้นจากความรับผิดชอบในการบำรุงรักษาสาธารณูปโภคของผู้ได้รับอนุญาตหรือผู้รับโอนใบอนุญาตตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 พ.ศ. 2515 หรือผู้รับโอนกรรมสิทธิ์ที่ดินอันเป็นสาธารณูปโภคโดยอนุโลม ดังนี้คือ

ผู้ได้รับอนุญาตหรือผู้รับโอนใบอนุญาตตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 พ.ศ. 2515 หรือผู้รับโอนกรรมสิทธิ์ที่ดินอันเป็นสาธารณูปโภคจะพ้นจากหน้าที่บำรุงรักษาสาธารณูปโภคเมื่อได้ดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดแล้วตามลำดับ ดังต่อไปนี้

1) ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรตามพระราชบัญญัตินี้ หรือนิติบุคคลตามกฎหมายอื่น เพื่อรับโอนทรัพย์สินดังกล่าวไปจัดการและดูแลบำรุงรักษา ภายในเวลาที่ผู้จัดสรรที่ดินกำหนดซึ่งต้องไม่น้อยกว่าหนึ่งร้อยแปดสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งจากผู้จัดสรรที่ดิน

2) ผู้จัดสรรที่ดินได้รับอนุมัติจากคณะกรรมการให้ดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดเพื่อการบำรุงรักษาสาธารณูปโภค

3) ผู้จัดสรรที่ดินจดทะเบียนโอนทรัพย์สินดังกล่าวให้เป็นสาธารณประโยชน์

การดำเนินการตาม 1) และ 2) ผู้จัดสรรที่ดินต้องรับผิดชอบเงินค่าบำรุงรักษาสาธารณูปโภคส่วนหนึ่งด้วย

นอกจากนี้พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ได้บัญญัติให้คณะกรรมการ คณะอนุกรรมการ หรือผู้ซึ่งคณะกรรมการมอบหมายมีอำนาจสั่งให้ผู้จัดสรรที่ดินตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 พ.ศ. 2515 ระงับการกระทำใดๆ อันเป็นเหตุให้ประโยชน์แห่งภาระจำยอมลดลงหรือเสื่อมความสะดวกไป และบำรุงรักษาสาธารณูปโภคให้คงสภาพดังเช่นที่ได้จัดทำขึ้น หรือกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดให้เป็นไปตามแผนผัง โครงการ หรือวิธีการจัดสรรที่ดินที่ได้รับอนุญาต หากกระทำการฝ่าฝืนนอกจากต้องปฏิบัติตามคำสั่งดังกล่าวแล้ว ต้องระวางโทษปรับอีกวันละหนึ่งพันบาทตลอดเวลาที่ฝ่าฝืนอีกด้วย

จากเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่าการที่รัฐได้ตราพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ออกมานี้ นอกจากจะยังคงยึดวัตถุประสงค์ตามแนวทางประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 พ.ศ. 2515 คือ เพื่อควบคุมการจัดสรรที่ดินของเอกชนให้เป็นไปด้วยความเรียบร้อย เพื่อประโยชน์ของผู้ซื้อที่ดินจัดสรร และเพื่อผลในทางเศรษฐกิจ สังคม และการผังเมืองแล้ว พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ได้เพิ่มเติมมาตรการในการคุ้มครองผู้ซื้อที่ดินจัดสรรโดยเฉพาะอย่างยิ่งในเรื่องการได้สิทธิในที่ดินจัดสรรของผู้ซื้อที่ดินจัดสรรให้เป็นรูปธรรม และสามารถดำเนินการได้โดยไม่ต้องไปฟ้องร้องคดีต่อศาลเหมือนเช่นตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 พ.ศ. 2515 ซึ่งเป็นกฎหมายเดิมที่ยังมีช่องว่างทำให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติส่งผลกระทบและเสียหายต่อผู้ซื้อที่ดินจัดสรรเป็นจำนวนมาก อีกทั้งพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543

ยังกำหนดให้มีผู้รับผิดชอบบำรุงรักษาสาธารณูปโภคและบริการสาธารณะให้ชัดเจนและเป็นธรรม ตลอดจนมีวิธีการแก้ไขปัญหาตั้งแต่ต้นเหตุ อันเป็นการป้องกันปัญหาเกี่ยวกับสาธารณูปโภคไว้ด้วย

2.2 แนวคิดที่เกี่ยวข้องในการจัดสรรที่ดิน

ในการควบคุมการจัดสรรที่ดินของภาคเอกชนโดยภาครัฐมีวัตถุประสงค์ที่สำคัญเพื่อคุ้มครองผู้ซื้อที่ดินจัดสรร เพื่อผลในทางเศรษฐกิจ สังคม และการวางผังเมืองในอนาคต ซึ่งมีแนวคิด ทฤษฎีที่เกี่ยวข้องในการจัดสรรที่ดิน ดังนี้

2.2.1 แนวคิดด้านการวางผังเมือง

การวางผังเมือง คือการวางผังทางภาพที่มีวัตถุประสงค์เพื่อพัฒนาพื้นที่เขตเมืองและพื้นที่เขตชนบท การวางผังเมืองจะครอบคลุมถึงการใช้ประโยชน์ที่ดิน เพื่อให้ประโยชน์สูงสุดและสามารถเชื่อมโยงในแต่ละบริเวณด้วยโครงข่ายการคมนาคมและการขนส่งที่มีความสะดวก รวดเร็ว ปลอดภัย มีระบบสาธารณูปโภค สาธารณูปการที่สมบูรณ์ เหมาะสมกับการใช้ประโยชน์ในที่ดินแต่ละประเภท การวางผังเมืองเป็นการเตรียมการเพื่อรองรับความเจริญทางเศรษฐกิจ สังคม และประชากรที่เพิ่มขึ้นอย่างต่อเนื่อง ปัจจุบันธุรกิจการจัดสรรที่ดินได้มีการขยายตัวทั้งยังได้รับความนิยมจากประชาชนซึ่งเป็นผู้บริโภคที่ต้องการที่อยู่อาศัยเป็นของตนเอง มีการเปลี่ยนแปลงสภาพการใช้ที่ดินจากในเมืองขยายออกไปสู่แถบชานเมือง ส่งผลไปถึงการเจริญเติบโตของเมือง ผังเมืองรวมการกระจายตัวของเมืองที่จะต้องมีการจัดการให้เป็นระเบียบ ป้องกันการกระจุกตัวของชุมชนในเมือง อันจะก่อให้เกิดปัญหาทางด้านสภาวะแวดล้อมต่างๆ ภาครัฐได้เล็งเห็นความสำคัญในการออกกฎหมายเพื่อใช้ในการควบคุมดูแลธุรกิจการจัดสรรที่ดินของเอกชน ไม่ว่าจะเป็นประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 286 ลงวันที่ 24 พฤศจิกายน 2515 พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ซึ่งแนวคิดที่มีอิทธิพลต่อรัฐในการออกกฎหมายควบคุมธุรกิจจัดสรรที่ดินมาจากแนวคิดด้านการผังเมือง โดยเฉพาะในเมืองใหญ่แต่ละแห่งย่อมต้องมีการจัดทำผังเมืองเพื่อประโยชน์ในการควบคุมและดูแลการใช้ประโยชน์จากการใช้ที่ดินในรัฐ เพื่อความเจริญของบ้านเมือง เมื่ออัตราประชากรและสิ่งก่อสร้างที่มีเพิ่มมากขึ้น หากแต่จำนวนที่ดินที่มีอยู่ยังเท่าเดิมการจัดระบบผังเมืองที่มีประสิทธิภาพจึงมีความจำเป็นอย่างยิ่ง ซึ่งหากไม่มีระบบผังเมืองที่มีประสิทธิภาพก็จะก่อให้เกิดปัญหาต่างๆ ตามมา ดังนี้

1) ปัญหาการใช้ที่ดินขาดประสิทธิภาพ

ปัญหาจากเดิมประเทศไทยไม่มีกฎหมายผังเมืองใช้บังคับ สภาพการใช้ที่ดินเป็นไปตามยถากรรม มีการก่อสร้างไม่ถูกต้องตามตำแหน่งพื้นที่ที่ควรจะเป็น ก่อให้เกิดปัญหาด้านความปลอดภัย การคมนาคม และการควบคุมสาธารณูปโภค ขาดการใช้ที่ดินอย่างมีประสิทธิภาพ

เป็นเหตุให้ที่ดินแถบชานเมืองเกิดหมู่บ้านจัดสรรจำนวนมากและห่างไกลตัวเมือง การขยายตัวของเมืองไม่มีแนวทางที่ชัดเจน ก่อให้เกิดการสูญเสียในเชิงเศรษฐกิจ เนื่องจากรัฐต้องเพิ่มงบประมาณในการจัดทำบริการสาธารณะให้แก่ชุมชนในแถบชานเมืองที่ห่างไกลตัวเมือง

2) ปัญหาเรื่องที่ตั้งของที่อยู่อาศัย

เนื่องจากการใช้ที่ดินเพื่อก่อสร้างอาคารสูงในเมืองใหญ่มีมากกว่าประเภทอื่น อีกทั้งเมืองใหญ่จะมีกิจกรรมหลากหลายในการใช้สอยพื้นที่มีหลายประเภท ซึ่งส่งผลกระทบต่อการใช้ที่ดินเพื่ออยู่อาศัยมากกว่าประเภทอื่น มีการก่อสร้างอาคารสูงมากขึ้นในเขตเมือง และผลักดันพื้นที่ชานเมืองให้เป็นที่อยู่อาศัย ก่อให้เกิดปัญหาการเดินทาง รัฐจึงต้องเพิ่มงบประมาณในการแก้ปัญหาการจราจรและระบบการคมนาคมขนส่ง เพื่อให้สอดคล้องกับปริมาณของประชากรที่เข้ามาทำงานในตัวเมือง ดังนั้น แนวความคิดในการย่นระยะทางของที่ตั้งระหว่างที่ทำงานกับที่อยู่อาศัยจึงเป็นกลยุทธ์สำคัญประการหนึ่งในการวางผังเมือง

3) ปัญหาเรื่องการเดินทาง

การกระจายตัวของแหล่งงานมีอิทธิพลต่อการกระจายตัวของการอยู่อาศัยของประชากรไม่น้อยกว่าปัจจัยอื่นๆ โดยส่วนใหญ่สมาชิกในครอบครัวจะต้องพิจารณาระหว่างความสะดวกในการเข้าถึงแหล่งงานของหัวหน้าครอบครัวกับความเป็นไปได้หลายๆ ด้านที่เกี่ยวกับค่าใช้จ่ายในการเดินทางจากบ้านไปที่ทำงาน ราคาที่ดินที่เหมาะสม ความต้องการด้านอื่นๆ ในการติดต่อกับเมืองและสิ่งที่น่าพึงพอใจต่างๆ ที่ตั้งของที่อยู่อาศัยที่มีความได้เปรียบในเชิงเศรษฐกิจ คือ ที่ตั้งที่อยู่ใกล้แหล่งงาน เนื่องจากเป็นการลดค่าใช้จ่ายในการเดินทาง อย่างไรก็ตาม ในที่ซึ่งมีการเข้าถึงแหล่งงานอันเป็นปัจจัยเดียวที่ถูกพิจารณา หากแต่ราคาและค่าเช่าของที่อยู่อาศัยจะลดลงเมื่อระยะทางเพิ่มขึ้นจากแหล่งงาน ซึ่งจะเห็นได้จากในเมืองใหญ่ เช่น กรุงเทพมหานคร จะมีปัญหาด้านการจราจรโดยเฉพาะบริเวณแหล่งทำงาน รัฐจึงจำเป็นต้องแก้ไขปัญหาการจัดการด้านการจราจรให้เป็นระบบโดยวิชาการผังเมือง

4) ปัญหาเรื่องการเปลี่ยนแปลงการใช้สอยที่ดิน

สืบเนื่องมาจากปัญหาในทางด้านเศรษฐกิจที่ส่งผลให้เกิดการเปลี่ยนแปลงประเภทการใช้สอยที่ดินโดยเฉพาะในเมืองหลวงซึ่งมีอัตราการขยายตัวของเมืองสูง พื้นที่ซึ่งเคยใช้เป็นที่พักอาศัยและติดกับถนนถูกนำมาสร้างเป็นห้องแถวหรือสำนักงาน เนื่องจากมูลค่าของที่ดินเพิ่มมากขึ้น ความต้องการสาธารณูปโภคจึงมีเพิ่มขึ้น แต่รัฐบาลมีงบประมาณที่จำกัดไม่สามารถขยายให้เพียงพอ เกิดปัญหาความหนาแน่นของพื้นที่ในเมือง ปัญหาการทิ้งขยะ ที่จอดรถ ปัญหาสุขอนามัย เป็นต้น รัฐจึงต้องเข้ามามีบทบาทในการนำกฎหมายผังเมืองมาแก้ปัญหาควบคุมการใช้ที่ดิน

5) ปัญหาด้านสาธารณูปโภค สาธารณูปการ

การพัฒนาที่อยู่อาศัยเป็นการนำที่ดินมาปรับปรุงใช้ประโยชน์ ก่อให้เกิดมูลค่าเพิ่ม มีการพัฒนาระบบเครือข่ายถนน และโครงสร้างพื้นฐานของเมือง การก่อสร้างโครงการที่อยู่อาศัยจึงนับว่ามีส่วนสนับสนุนที่สำคัญต่อการเจริญเติบโตของเมือง และกิจกรรมทางเศรษฐกิจต่างๆ ของทั้งภาครัฐและภาคเอกชน อย่างไรก็ตาม ในการพัฒนาที่อยู่อาศัยจะต้องทำอย่างเป็นระบบ มีการวางแผนโครงสร้างของการพัฒนา เพื่อมิให้ก่อให้เกิดปัญหาสิ่งแวดล้อมที่อาจตามมาในภายหลัง โดยปัจจัยสำคัญของเมืองและการอยู่อาศัยของชุมชนประการหนึ่งคือ สาธารณูปโภค เช่น ไฟฟ้า ประปา ถนน ท่อระบายน้ำ ฯลฯ และบริการต่างๆ เช่น โรงเรียน โรงพยาบาล สถานที่ราชการ ปัญหาในกรุงเทพมหานครที่ประสบคือ สาธารณูปโภคต่ำกว่ามาตรฐาน เช่น บางพื้นที่น้ำประปาไม่สะอาด บางแห่งขาดถนนหนทางที่ดี หรือชานเมืองไม่มีระบบระบายน้ำ รัฐบาลไม่มีงบประมาณเพียงพอในการดำเนินการด้านสาธารณูปโภคได้ทันกับความต้องการของประชากรและชุมชนซึ่งมีการขยายตัวเพิ่มขึ้นอย่างรวดเร็ว ดังนั้น ระบบสาธารณูปโภคจึงจำเป็นต้องมีการวางไว้อย่างเป็นระบบ ทั้งต้องมีอายุการใช้งานที่ยาวนาน รวมทั้งต้องเตรียมสาธารณูปโภคไว้ล่วงหน้า จึงนับว่าสาธารณูปโภคเป็นปัจจัยสำคัญในการพัฒนาเมือง

6) ปัญหาเรื่องที่อยู่อาศัย

ที่อยู่อาศัยเป็นหนึ่งในปัจจัย 4 ของชีวิต เป็นรากฐานสำคัญของการเป็นครอบครัว เพราะการมีที่อยู่อาศัยเป็นของตนเองย่อมสร้างความมั่นคงแก่ชีวิตและความสุขกายสบายใจแก่เจ้าของ เป็นการเพิ่มคุณภาพชีวิตให้สูงขึ้น การมีที่อยู่อาศัยเป็นของตนเองหากทำให้เหมาะสมกับฐานะและความสามารถทางการเงินของตนแล้วจะทำให้เกิดความมั่งคั่งในทรัพย์สิน แม้การเป็นเจ้าของที่อยู่อาศัยจะทำด้วยการผ่อนส่งกับสถาบันการเงินก็ตาม หรือมองอีกมุมหนึ่งก็คือเท่ากับเป็นการออมทรัพย์ในลักษณะหนึ่งอีกด้วย แต่จากการขยายตัวทางด้านความต้องการที่อยู่อาศัยของประชาชนซึ่งมีเพิ่มมากขึ้น ทำให้เกิดความหนาแน่นของที่อยู่อาศัยในบางพื้นที่เกิดเป็นแหล่งชุมชนแออัด เช่นในตัวเมืองชั้นในสุด แต่ในบางพื้นที่กลับมีความหนาแน่นของที่อยู่อาศัยน้อย เช่น บริเวณที่มีผู้อยู่อาศัยเป็นผู้มีรายได้สูงมักอาศัยอยู่แถบชานเมืองชั้นใน ที่อยู่อาศัยจึงเป็นปัจจัยสำคัญในการขยายตัวของเมืองเป็นอย่างมาก

จากปัญหาดังกล่าวข้างต้น ทำให้รัฐจำเป็นต้องกำหนดทิศทางของเมืองให้ชัดเจนด้วยการนำกฎหมายผังเมืองมาควบคุมการใช้สอยที่ดิน โดยกำหนดให้ลักษณะและสภาพของผังโครงการต่างๆ ในการจัดสรรที่ดินมีความสัมพันธ์กับผังเมือง โดยจะเห็นได้จากพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ได้กำหนดให้นำหลักเกณฑ์ตามกฎหมายผังเมืองมาใช้พิจารณาในการวางข้อกำหนดการจัดสรรที่ดินตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 มาตรา 16 ความว่า

“การออกข้อกำหนดเกี่ยวกับการจัดสรรที่ดินตามมาตรา 14 (1) ให้คณะกรรมการกำหนดหลักเกณฑ์การจัดทำแผนผัง โครงการ และวิธีการในการจัดสรรที่ดินเพื่อประโยชน์เกี่ยวกับการสาธารณสุข การรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม การคมนาคม การจราจร ความปลอดภัย การสาธารณูปโภค และการผังเมือง ตลอดจนการอื่นที่จำเป็นในการจัดสรรที่ดินให้เหมาะสมกับสภาพท้องที่ของจังหวัดนั้น โดยให้กำหนดเงื่อนไขในสิ่งต่อไปนี้ด้วย คือ

(1) ขนาดความกว้างและความยาวต่ำสุด หรือเนื้อที่จำนวนน้อยที่สุดของที่ดินแปลงย่อยที่จะจัดสรรได้

(2) ระบบและมาตรฐานของถนนประเภทต่างๆ ทางเดิน และทางเท้าในที่ดินจัดสรรทั้งหมดรวมทั้งการต่อเชื่อมกับถนนหรือทางสายนอกที่ดินจัดสรร

(3) ระบบการระบายน้ำ การบำบัดน้ำเสีย และการกำจัดขยะสิ่งปฏิกูล

(4) ระบบและมาตรฐานของสาธารณูปโภคและบริการสาธารณะที่จำเป็นต่อการรักษาสภาพแวดล้อม การส่งเสริมความเป็นอยู่ และการบริหารชุมชน”

จึงเห็นได้ว่าแนวคิดด้านการวางผังเมืองหรือกฎหมายผังเมืองมีอิทธิพลสำคัญต่อการออกกฎหมายควบคุมการจัดสรรที่ดิน

2.2.2 แนวคิดเกี่ยวกับเสรีภาพในการประกอบธุรกิจ

ประเทศหรือรัฐเสรีประชาธิปไตยที่มีรัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดในการปกครองประเทศ เกิดจากลัทธิปัจเจกชนนิยมที่กล่าวว่า มนุษย์ทุกคนเกิดมาย่อมมีศักดิ์ศรี มีสิทธิและเสรีภาพในการประกอบอาชีพได้อย่างมีอิสระทั้งด้านการคิดและการกระทำใดๆ โดยปราศจากการแทรกแซงจากบุคคลอื่น ดังนั้นรัฐเสรีประชาธิปไตยจึงได้จัดทำรัฐธรรมนูญ ซึ่งบัญญัติให้การรองรับสิทธิและเสรีภาพในการประกอบอาชีพ ให้ความคุ้มครองในสิทธิที่มีอยู่ควบคู่กับความเป็นมนุษย์อันเป็นสิทธิตามธรรมชาติ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติคุ้มครองสิทธิของประชาชนในเรื่องเกี่ยวกับการประกอบอาชีพหรือธุรกิจโดยบัญญัติไว้ดังนี้

มาตรา 43 บัญญัติว่า “บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพและการแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรม

การจำกัดเสรีภาพตามวรรคหนึ่งจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะ เพื่อประโยชน์ในการรักษาความมั่นคงของรัฐหรือเศรษฐกิจของประเทศ การคุ้มครองประชาชนในด้านสาธารณูปโภค การรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การจัดระเบียบการประกอบอาชีพ การคุ้มครองผู้บริโภค การผังเมือง การรักษา

ทรัพยากรธรรมชาติหรือสิ่งแวดล้อม สวัสดิภาพของประชาชน หรือป้องกันการผูกขาด หรือขจัดความไม่เป็นธรรมในการแข่งขัน”

จากบทบัญญัติของกฎหมายรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน ได้บัญญัติคุ้มครองถึงเสรีภาพของประชาชนในการประกอบธุรกิจต่างๆ แต่การประกอบธุรกิจต่างๆ ก็ยังคงต้องอยู่ภายใต้กฎหมายเฉพาะแต่ละฉบับที่บัญญัติไว้ใช้ในการควบคุมดูแล เช่น พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ซึ่งได้กำหนดหลักเกณฑ์และเงื่อนไขต่างๆ ในการประกอบธุรกิจการจัดสรรที่ดินเพื่อต้องการคุ้มครองผู้ซื้อที่ดินจัดสรรซึ่งเป็นผู้บริโภค คุ้มครองประชาชนในด้านสาธารณูปโภค และเพื่อการจัดวางระเบียบด้านการผังเมือง การรักษาทรัพยากรธรรมชาติหรือสิ่งแวดล้อม เป็นต้น

2.2.3 หลักนิติรัฐ

เป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปว่าในรัฐสมัยใหม่ หรือที่เรียกว่า “รัฐเสรีประชาธิปไตย” (Liberal and Democratic State) มีระบบกฎหมายวางอยู่บนพื้นฐานของหลักนิติรัฐหรือหลักนิติธรรม (The Rule of Law) เพื่อเป็นหลักประกันสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญของราษฎรจากการใช้อำนาจตามอำเภอใจของฝ่ายบริหารได้อย่างมีประสิทธิภาพ โดยมีแนวความคิดมาจากรากฐานความเชื่อมั่นในคุณค่าของความเป็นมนุษย์โดยถือว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” (Menschenwuerde) เป็นคุณค่าที่มิอาจล่วงละเมิดได้ และมนุษย์ทุกคนมีความสามารถที่จะพัฒนาได้ด้วยตนเองตามหลักการของลัทธิปัจเจกชนนิยม (Individualism) ดังนั้น รัฐธรรมนูญของรัฐที่เป็นนิติรัฐจึงต้องมีบทบัญญัติในประการสำคัญกล่าวถึงหลักประกันสิทธิและเสรีภาพของประชาชน เช่น เสรีภาพในร่างกาย ในทรัพย์สิน ในการทำสัญญาและประกอบอาชีพ ในขณะเดียวกันก็มีบทบัญญัติที่กำหนดขอบเขตการใช้อำนาจรัฐขององค์กรต่างๆ เพื่อมิให้มีการใช้อำนาจตามอำเภอใจจนกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน อีกทั้งการใช้อำนาจขององค์กรที่ใช้อำนาจรัฐนี้ ก็ต้องเป็นไปอย่างมีระบบ มีขั้นตอน และเป็นเครื่องมือขององค์กรสำหรับสร้างความชอบธรรมในการใช้อำนาจ ซึ่งต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กฎหมายกำหนดภายใต้รัฐธรรมนูญ จึงสรุปได้ว่าการที่รัฐจะเคารพต่อเสรีภาพต่างๆ ของประชาชนภายในรัฐ รัฐจึงต้องยอมตนให้อยู่ภายใต้บังคับแห่งกฎหมายโดยเคร่งครัดเท่านั้น และตราบใดที่กฎหมายยังใช้อยู่กฎหมายนั้นก็ผูกพันรัฐเสมอ

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ.1948 ได้ประกาศไว้ในคำปรารภว่า “เพื่อป้องกันมิให้มนุษย์จำต้องก่อการจลาจลขึ้นในฐานะที่เป็นวิถีทางสุดท้ายในการต่อต้านทรราช และการกดขี่ข่มเหง จำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องประกันสิทธิมนุษยชน โดยอาศัยหลักนิติธรรม” นอกจากนี้แล้ว “หลักนิติรัฐ” หรือ “หลักนิติธรรม” ยังมีความสัมพันธ์กับการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอย่างแน่นแฟ้น ถึงขนาดกล่าวกันว่า “การปกครองระบอบประชาธิปไตยที่แท้จริงจะมีขึ้นและดำรง

อยู่ตลอดไปไม่ได้โดยปราศจากหลักนิติรัฐ และเฉพาะแต่รัฐที่มีการปกครองระบอบประชาธิปไตยเท่านั้นจึงจะควรค่าแก่การเรียกว่า “นิติรัฐ””

ในรัฐเสรีประชาธิปไตยสมัยใหม่ หลักนิติรัฐหรือหลักนิติธรรมมีสาระสำคัญประกอบด้วยหลักการพื้นฐาน 2 ประการ คือหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง และหลักความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย

2.2.3.1 หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง[2]

หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง หมายความว่า ฝ่ายปกครอง (Administration) ซึ่งได้แก่ หน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ ราชการส่วนท้องถิ่น และเจ้าหน้าที่ของรัฐที่อยู่ในบังคับบัญชา หรือในการกำกับดูแลหรือควบคุมของรัฐบาล (Government) จะกระทำการใดๆ ที่อาจมีผลกระทบกระเทือนต่อสิทธิหรือเสรีภาพของเอกชน แม้การกระทำนั้นๆ จะเป็นไปเพื่อคุ้มครองประโยชน์ส่วนรวมหรือประโยชน์สาธารณะก็ตามจะกระทำได้ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจและเฉพาะแต่ภายในขอบเขตที่กฎหมายกำหนดไว้เท่านั้น

ผลบังคับของ “หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง” ในความหมายที่ว่า ฝ่ายปกครองจะกระทำการใดๆ ที่อาจมีผลกระทบกระเทือนต่อสิทธิหรือเสรีภาพของเอกชนคนใดคนหนึ่งได้ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจและเฉพาะแต่ภายในขอบเขตที่กฎหมายกำหนดไว้เท่านั้น

1) สาระสำคัญของหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง

หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง ในความหมายที่ว่าฝ่ายปกครองจะกระทำการใดที่อาจมีผลกระทบต่อสิทธิหรือเสรีภาพของเอกชนคนใดคนหนึ่งได้ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจและเฉพาะแต่ภายในขอบเขตที่กฎหมายกำหนดไว้เท่านั้น แสดงให้เห็นว่ากฎหมายเป็นทั้ง “แหล่งที่มา” (Source) และ “ข้อจำกัด” (Limitation) ของอำนาจกระทำการต่างๆ ของฝ่ายปกครอง กฎหมายมีอยู่หลายประเภท แต่ละประเภทก็ยังมีหลายรูปแบบ ปัญหาที่จะต้องพิจารณากันต่อไปจึงมีว่า กฎหมายที่ให้อำนาจฝ่ายปกครองกระทำการต่างๆ หมายถึงกฎหมายรูปแบบใดบ้าง และกฎหมายที่จำกัดอำนาจกระทำการของฝ่ายปกครองได้แก่กฎหมายรูปแบบใดบ้าง

2) กฎหมายที่เป็น “แหล่งที่มา” (Source) ของอำนาจกระทำการของฝ่ายปกครอง

---

[2] วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. (2543). **สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540**. หน้า 67-109.

กฎหมายที่ให้อำนาจฝ่ายปกครองกระทำการต่างๆ ที่อาจมีผลกระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของราษฎร โดยปรกติแล้วจะได้แก่พระราชบัญญัติ จริงอยู่ “กฎหมายลำดับรอง” หรือ “อนุบัญญัติ” หรือ กฎที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไป ก็อาจให้อำนาจฝ่ายปกครองกระทำการที่มีผลกระทบกระเทือนต่อสิทธิ เสรีภาพ หรือประโยชน์อันชอบธรรมของเอกชนได้เช่นกัน แต่กฎหมายลำดับรองแท้จริงแล้วก็คือ การกระทำทางปกครองประเภทหนึ่ง และจะออกมาใช้บังคับได้ก็แต่โดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติหรือกฎหมายอื่นที่มีค่าบังคับเสมอกับพระราชบัญญัติเท่านั้น ดังนั้น การกล่าวว่ากฎหมายเป็นแหล่งที่มาของอำนาจกระทำการของฝ่ายปกครองโดยปรกติแล้ว ได้แก่ พระราชบัญญัติหรือกฎหมายอื่นที่มีค่าบังคับเสมอกับพระราชบัญญัติจึงไม่อาจถือได้ว่าเป็นคำกล่าวที่คลาดเคลื่อนหรือขัดต่อสถานการณ์ทางกฎหมายได้

3) กฎหมายที่เป็น “ข้อจำกัด” (Limitation) อำนาจกระทำการของฝ่ายปกครอง

กฎหมายที่เป็น “ข้อจำกัด” อำนาจกระทำการซึ่งฝ่ายปกครองมีอยู่ตามพระราชบัญญัติหรือกฎหมายอื่นที่มีค่าบังคับ เช่น พระราชบัญญัติฉบับใดฉบับหนึ่งนั้น นอกจากตัวพระราชบัญญัติหรือกฎหมายอื่นที่มีค่าบังคับดังเช่นพระราชบัญญัติฉบับที่เป็น “แหล่งที่มา” ของอำนาจนั้นเองแล้ว ยังได้แก่กฎหมายอื่นๆ ดังต่อไปนี้

(1) พระราชบัญญัติและกฎหมายอื่นที่มีค่าบังคับ ดังเช่นพระราชบัญญัติฉบับอื่นๆ ที่มีผลใช้บังคับอยู่ในเวลาที่ฝ่ายปกครองกระทำการ

(2) รัฐธรรมนูญ ซึ่งได้แก่ บรรดาบทบัญญัติทั้งหลายของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 หลักรัฐธรรมนูญที่เป็นข้อจำกัดอำนาจกระทำการที่ฝ่ายปกครองมีอยู่ตามพระราชบัญญัติหรือกฎหมายอื่นที่มีค่าบังคับดังเช่นพระราชบัญญัติควรกล่าวถึงเป็นพิเศษได้แก่ หลักความได้สัดส่วน และหลักความเสมอภาค หลักความได้สัดส่วนเป็นหลักการพื้นฐานของความสัมพันธ์ระหว่างผู้ใช้อำนาจกับผู้ตกอยู่ภายใต้อำนาจ บังคับให้ผู้ใช้อำนาจจำกัดสิทธิและเสรีภาพของผู้ที่ตกอยู่ภายใต้อำนาจของตนอย่างพอเหมาะพอประมาณ (Moderation) หลักดังกล่าวมีสาระสำคัญประกอบด้วยหลักการย่อยๆ 3 หลักการด้วยกันคือ หลักความสัมฤทธิ์ผล หลักความจำเป็น และหลักความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบ ซึ่งมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

ก. “หลักความสัมฤทธิ์ผล” บังคับว่าในบรรดามาตรการที่กฎหมายให้อำนาจฝ่ายปกครองออกมาใช้บังคับแก่ราษฎรได้นั้น ฝ่ายปกครองต้องใช้วิจารณญาณเลือกออกมาตรการที่สามารถดำเนินการให้เจตนารมณ์ของกฎหมายฉบับนั้นสำเร็จลุล่วงไปได้เท่านั้น ดังนั้นหากฝ่ายปกครองตัดสินใจออกมาตรการที่ไม่สามารถดำเนินการให้เจตนารมณ์ของกฎหมายฉบับที่ให้อำนาจสำเร็จลุล่วงไปได้อย่างแน่แท้ จึงให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าฝ่ายปกครองมีความมุ่งหมายที่จะใช้มาตรการนั้นเป็นเครื่องมือดำเนินการให้เกิดผลอย่างอื่นนอกเหนือไปจากผลที่กฎหมายฉบับที่ให้

อำนาจประสงค์จะให้เกิดขึ้น เข้าข่ายเป็นการใช้อำนาจโดยมิชอบ ดังจะเห็นได้จากคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1110/2512 ที่วินิจฉัยว่า หลักสำคัญในเรื่องนี้มีอยู่ว่า ประกาศของคณะกรรมการจะต้องเป็นไปเพื่อป้องกันการค้ากำไรเกินควร ตามประกาศฉบับนี้ไม่ได้แสดงแจ้งชัดว่าที่ห้ามนำสุกรมีชีวิตเข้าไปในเขต 3 อำเภอนั้น มีวัตถุประสงค์อย่างไร คงปรากฏอยู่ในคำฟ้องของโจทก์ว่า ที่ห้ามเช่นนั้นเพื่อกันมิให้สุกรมีชีวิตในท้องที่ควบคุมมีราคาสูงขึ้น เป็นที่รู้กันทั่วไปว่าสินค้าใดก็ตามมีปริมาณเพิ่มมากขึ้นราคาย่อมจะถูกลง ตรงกันข้ามสินค้าใดมีปริมาณลดน้อยลงราคาย่อมจะสูงขึ้น การที่ทางราชการประกาศห้ามมิให้นำสุกรมีชีวิตเข้าไปในเขตใดย่อมจะทำให้ปริมาณของสุกรมีชีวิตในเขตนั้นลดน้อยลง อันจะทำให้ราคาสูงขึ้น กรณีเช่นนี้จะเรียกว่าเป็นการป้องกันการค้ากำไรเกินควรหาได้ไม่ กลับเป็นการส่งเสริมให้มีการค้ากำไรกันมากยิ่งขึ้น จึงเห็นว่าประกาศของคณะกรรมการส่วนจังหวัดฉบับนี้มิได้มีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันการค้าหากำไรเกินควร ไม่ชอบด้วยเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติที่ให้อำนาจคณะกรรมการส่วนจังหวัดไว้ใช้บังคับไม่ได้

ข. “หลักความจำเป็น” หมายความว่า ในบรรดามาตรการหลายๆ มาตรการซึ่งล้วนแต่ชอบด้วยหลักความสัมฤทธิ์ผล กล่าวคือ สามารถดำเนินการให้บรรลุวัตถุประสงค์ของกฎหมายฉบับที่ให้อำนาจได้ แต่ทว่ามาตรการเหล่านี้มีผลกระทบกระเทือนต่อสิทธิเสรีภาพหรือประโยชน์อันชอบธรรมของราษฎรมากน้อยแตกต่างกัน ฝ่ายปกครองต้องตัดสินใจเลือกมาตรการที่มีความรุนแรงน้อยที่สุด ความคิดที่อยู่เบื้องหลังหลักการนี้มีอยู่ว่า ในระหว่างสิ่งที่เลวร้ายตั้งแต่สองสิ่งขึ้นไปที่จำต้องเลือกบุคคลควรเลือกสิ่งที่เลวร้ายน้อยที่สุด

ค. “หลักความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบ” เป็นหลักการที่เรียกร้องให้เกิดดุลยภาพขึ้นระหว่างความเสียหายอันจะเกิดขึ้นแก่เอกชนและ/หรือแก่สังคมโดยส่วนรวมกับประโยชน์อันมหาชนจะได้รับจากมาตรการใดมาตรการหนึ่งที่ฝ่ายปกครองออกมาใช้บังคับ ดังนั้น องค์ประกอบของหลักการดังกล่าวจึงบังคับให้ฝ่ายปกครองต้องทำการชั่งผลดีและผลเสียของมาตรการแต่ละมาตรการที่ตนตั้งใจจะออกมาใช้บังคับแก่ราษฎร มาตรการใดก็ตามที่เห็นได้ชัดว่าหากได้ลงมือบังคับการให้เป็นไปตามนั้นแล้วจะยังให้เกิดประโยชน์แก่มหาชนน้อยมากไม่คุ้มกับความเสียหายที่จะเกิดขึ้นแก่เอกชนและ/หรือแก่สังคมโดยส่วนรวม ฝ่ายปกครองต้องห้ามมิให้ออกมาใช้บังคับ

หลักแห่งความได้สัดส่วนดังกล่าวบังคับให้ฝ่ายปกครองออกมาตรการที่สามารถดำเนินการให้บรรลุเจตนารมณ์ของกฎหมายฉบับที่ให้อำนาจได้จริง (หลักความสัมฤทธิ์ผล) แต่ในขณะเดียวกันก็ก่อความเสียหายแก่ราษฎรน้อยที่สุด (หลักความจำเป็น) และห้ามมิให้ฝ่ายปกครองออกมาตรการใดๆ ซึ่งหากได้ลงมือใช้บังคับแล้วจะก่อให้เกิดประโยชน์แก่มหาชนน้อยมาก ไม่คุ้มกับความเสียหายที่จะตกแก่ราษฎรและ/หรือแก่สังคมโดยส่วนรวม (หลักความได้

สัดส่วนในความหมายอย่างแคบ) ส่วนหลักความเสมอภาค คือสิทธิของราษฎรที่จะได้รับการปฏิบัติจากรัฐอย่างเท่าเทียมกัน โดยองค์กรต่างๆ ของรัฐซึ่งรวมทั้งฝ่ายปกครองต้องปฏิบัติต่อบุคคลที่เหมือนกันในสาระสำคัญอย่างเดียวกัน และปฏิบัติต่อบุคคลที่แตกต่างกันในสาระสำคัญแตกต่างกันออกไปตามลักษณะเฉพาะของแต่ละคน การปฏิบัติต่อบุคคลที่เหมือนกันในสาระสำคัญแตกต่างกันก็ดี การปฏิบัติต่อบุคคลที่แตกต่างกันในสาระสำคัญอย่างเดียวกันก็ดี ย่อมขัดต่อหลักความเสมอภาค

ง. กฎหมายประเพณี (Customary Law) ได้แก่ แนวปฏิบัติในเรื่องใดเรื่องหนึ่งซึ่งได้รับการประพฤติและปฏิบัติตามอย่างสม่ำเสมอและติดต่อกันมาช้านานตกทอดจากคนรุ่นหนึ่งสู่คนอีกรุ่นหนึ่งจนกลายมาเป็นอุปนิสัยร่วมของคนในสังคม สาธารณชนเกิดความรู้สึกร่วมกันว่าเป็นสิ่งที่ถูกต้องและจำเป็นต้องปฏิบัติตาม มีข้อควรสังเกตว่า ในสาขากฎหมายมหาชนนั้น กฎหมายประเพณีอาจนำมาใช้บังคับในฐานะที่เป็นข้อจำกัดอำนาจที่ฝ่ายปกครองมีอยู่ตามกฎหมายที่บัญญัติขึ้นเป็นลายลักษณ์อักษรฉบับใดฉบับหนึ่งได้เท่านั้น แต่ไม่น่านำมาใช้บังคับในฐานที่เป็นแหล่งที่มาของอำนาจกระทำการของฝ่ายปกครองหรือขยายอำนาจฝ่ายปกครองที่อยู่ตามกฎหมายที่บัญญัติขึ้นเป็นลายลักษณ์อักษรฉบับใดฉบับหนึ่งให้กว้างออกไปได้

จ. หลักกฎหมายทั่วไป (General Principles of Law) ได้แก่ บรรดาหลักการที่เป็นรากฐานของระบบกฎหมายประเทศทั้งระบบ ดังจะเห็นได้จากตัวอย่างหลักกฎหมายทั่วไปในระบบกฎหมายของตะวันตก เช่น หลักความเป็นกลาง หลักการฟังความอีกฝ่ายหนึ่ง หลักการบังคับบัญชา หลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและองค์กรมหาชน หลักความไม่มีผลใช้บังคับย้อนหลังของนิติกรรมทางปกครอง หลักที่ว่าการบริการสาธารณะจะต้องมีความต่อเนื่อง เป็นต้น

2.2.3.2 หลักความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย[3]

ประเทศไทย ศาสตราจารย์ไพศาล กุมาลย์วิสัย เคยกล่าวไว้ว่า “ประเทศของเราดูเหมือนจะไม่มีลัทธิความคิดเห็นเรื่องกฎหมายเลวและกฎหมายดี (Law as it shoud be) เราถือกันมาว่าเมื่อเป็นกฎหมายแล้วก็บังคับได้ทั้งนั้นไม่ว่าดีหรือไม่ดี ฉะนั้นเมื่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยไม่ได้วางเงื่อนไขเกี่ยวกับกฎหมายที่ออกมาจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนในประเภทที่กล่าวถึงนี้ กรณีก็จะกลายเป็นว่ากฎหมายที่ออกมาจะดีหรือไม่ก็ตามก็ชอบด้วยรัฐธรรมนูญตลอดไปตามแนวความคิดที่เรามีอยู่” และศาสตราจารย์เสน่ห์ จามริก ก็ได้แสดงความรู้สึกทำนองเดียวกันนี้ไว้ว่า “โดยอาศัยช่องว่างในหลักการพื้นฐานทางนิติศาสตร์ของไทยซึ่งปล่อยให้การใช้อำนาจหน้าที่ของรัฐก็ดี การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนก็ดี เป็นไปตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ไม่ต้องสงสัยเลยว่าสูตรทางนิติศาสตร์ทำนองนี้ย่อมเท่ากับว่าเป็นการเปิดช่องว่างอย่าง

[3] วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. เรื่องเดิม. หน้า 111-134.

กว้างขวางให้เกิดระบบการใช้อำนาจพลการอันไม่จำกัด”[4] อย่างไรก็ตามอาจกล่าวได้ว่าปัจจุบันประเทศไทยได้เริ่มเห็นความจำเป็นที่จะต้องคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของราษฎรจากการใช้อำนาจตามอำเภอใจของฝ่ายนิติบัญญัติ โดยเฉพาะอย่างยิ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ได้บัญญัติวางข้อจำกัดอำนาจของรัฐสภาในการตรากฎหมาย จำกัดหรือให้อำนาจฝ่ายบริหารจำกัดสิทธิและเสรีภาพของราษฎรไว้หลายประการ และกำหนดให้บทบัญญัติใดของกฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญเป็นอันใช้บังคับมิได้ ซึ่งอาจเรียกว่า “เงื่อนไขแห่งความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายที่จัดหรือให้อำนาจจำกัดสิทธิและเสรีภาพของราษฎร” ที่สำคัญได้แก่ เงื่อนไขเกี่ยวกับเจตนารมณ์ของกฎหมายที่จำกัดหรือให้อำนาจฝ่ายบริหารจำกัดสิทธิและเสรีภาพของราษฎรจะต้องมีเจตนารมณ์เพื่อจัดระเบียบแห่งการใช้สิทธิและเสรีภาพ ป้องกันไม่ให้การใช้สิทธิหรือเสรีภาพของราษฎรคนหนึ่งกระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของราษฎรคนอื่นๆ หรือต่อประโยชน์สาธารณะ จะต้องมีผลบังคับเป็นการทั่วไป ไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดหรือบุคคลใดเป็นการเฉพาะ จะต้องมีความแน่นอนชัดเจน จะต้องไม่มีผลบังคับย้อนหลังไปเป็นผลร้ายแก่บุคคล จะต้องไม่จำกัดหรือให้อำนาจฝ่ายบริหารจำกัดสิทธิและเสรีภาพของราษฎรจนเกินขอบเขตแห่งความจำเป็นแก่การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพและ/หรือประโยชน์สาธารณะ จะต้องไม่ให้อำนาจฝ่ายบริหารกระทำการที่อาจมีผลกระทบกระเทือนต่อสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพด้านต่างๆ ของราษฎร และจะต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้น กฎหมายที่ตราขึ้นโดยเคารพและปฏิบัติตามเงื่อนไขหรือข้อจำกัดดังกล่าวจะเป็นหลักประกันแก่ราษฎรว่าแต่ละคนจะมีความมั่นคงในนิติฐานะ กล่าวคือสามารถคาดคะเนได้ล่วงหน้าว่าถ้าตนตัดสินใจใช้สิทธิหรือเสรีภาพกระทำการอย่างใดๆ ลงไปแล้ว การกระทำนั้นๆ ของตนจะมีผลในทางกฎหมายอย่างไร แต่ละคนจะได้รับการปฏิบัติจากฝ่ายบริหารอย่างเสมอภาคเท่าเทียมกัน และแต่ละคนจะไม่ถูกจำกัดสิทธิและเสรีภาพโดยเปล่าประโยชน์ หรือจนกระทั่งสูญเสียสิทธิ ศักดิ์ศรี หรือเกียรติภูมิแห่งความเป็นมนุษย์ไป

2.2.4 หลักธรรมาภิบาล

คำว่า “ธรรมาภิบาล” มาจากคำว่า “ธรรม” ซึ่งตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2525 ได้ให้ความหมายไว้ว่า หมายถึง “คุณความดี ....ความถูกต้อง...” และ “อภิบาล” ให้ความหมายไว้ว่า “บำรุงรักษา...ปกครอง” แต่อย่างไรก็ตาม “ธรรมภิบาล” นั้น ตรงกับภาษาอังกฤษว่า “Good Governance” คำนี้เริ่มใช้แพร่หลายภายหลังการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 และหลังจากภาวะวิกฤตทางเศรษฐกิจในปี 2540 ทั้งนี้

[4] เสน่ห์ จามริก. (2529). **การเมืองไทยกับพัฒนาการรัฐธรรมนูญ**. หน้า 262.

เนื่องมาจากในหนังสือแสดงความจำนงกู้เงินจำนวน 17.2 พันล้านดอลล่าห์สหรัฐ จากกองทุนการเงินระหว่างประเทศ (IMF) รัฐบาลไทยให้คำมั่นว่าจะต้องสร้างธรรมาภิบาล (Good Governance) ขึ้นในการบริหารจัดการภาครัฐ ซึ่งแสดงโดยปริยายว่าทั้งรัฐบาลไทยและกองทุนเงินระหว่างประเทศเชื่อว่าวิกฤตเศรษฐกิจที่เกิดขึ้นเป็นผลส่วนหนึ่งมาจากการบริหารจัดการที่ไม่ดีหรืออธรรมาภิบาล (Bad Governance) ถ้าวิเคราะห์ในแง่นี้อาจทำให้เข้าใจว่าแนวความคิดเรื่อง "ธรรมาภิบาล" เป็นแนวความคิดสากลที่ถูกนำเข้ามาในสังคมไทยเหมือนๆ กับการนำเข้าแนวความคิดเรื่องประชาธิปไตยทางการเมือง แนวคิดเศรษฐกิจแบบเสรีนิยม และแนวความคิดทางสังคมแบบปัจเจกชนนิยม ซึ่งล้วนเป็นแนวความคิดสากลทั้งสิ้น[5] หากมองถึงความหมายของธรรมาภิบาลอาจแยกความหมายได้ดังนี้

การ "อภิบาล" (Governance) หรือการปกครองสังคม ธนาคารโลกได้ให้ความหมายเป็นคำกลางๆ ที่ไม่แสดงการตัดสินว่า "ดี" หรือ "เลว" เอาไว้ว่า หมายถึง "การใช้อำนาจในการบริหารจัดการทรัพยากรทางเศรษฐกิจและสังคมเพื่อการพัฒนาของประเทศหนึ่ง ๆ"[6]

ธรรมาภิบาล หรือ Good Governance ในความหมายแบบสากลนี้มีความหมายรวมถึง "ระบบโครงสร้าง และกระบวนการต่าง ๆ ที่วางกฎเกณฑ์ความสัมพันธ์ระหว่างเศรษฐกิจ การเมือง และสังคมของประเทศ เพื่อที่ภาคต่างๆ ของสังคมจะพัฒนาและอยู่ร่วมกันอย่างมีความสุข"[7] จากความดังกล่าว ธรรมาภิบาลแบบสากลจึงเน้นตรงกฎเกณฑ์ (Norm) ที่วางระบบ โครงสร้าง กระบวนการ และความสัมพันธ์ของภาครัฐ ภาคธุรกิจเอกชน และภาคประชาสังคมในการบริหารจัดการเศรษฐกิจ การเมือง และสังคมของรัฐซึ่งเป็นการบริหารจัดการที่ดี (Good Governance) ซึ่งตรงข้ามกับ อธรรมาภิบาล (Bad Governance) หรือการบริหารจัดการที่เลวซึ่งย่อมส่งผลกระทบในทางลบต่อรัฐและสังคมได้ ดังนั้น อาจสรุปลักษณะสำคัญของ "ธรรมาภิบาล" สากลได้ดังนี้

1) สาระของธรรมาภิบาล (Substance) ก็คือการบริหารจัดการทางเศรษฐกิจ สังคม และการเมือง ต้องสร้างความสมดุลระหว่างองค์ประกอบต่างๆ ของสังคมให้ดำรงคงอยู่ร่วมกันอย่างสันติสุขและสังคมมีเสถียรภาพ[8]

2) โครงสร้างและกระบวนการของธรรมาภิบาล (Structure and Process) ที่จะนำไปสู่เป้าหมายได้จะต้องเป็นโครงสร้างและกระบวนการที่วางกฎเกณฑ์ความสัมพันธ์ระหว่างเศรษฐกิจ

---

[5] บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. (2541). **การสร้างธรรมาภิบาล (good govermance) ในสังคมไทย**. หน้า 5.

[6] แหล่งเดิม. หน้า 10.

[7] แหล่งเดิม. หน้า 5-6.

[8] แหล่งเดิม. หน้า 13-14.

การเมือง และสังคมของประเทศที่ทุกภาคไม่ว่าจะเป็นภาครัฐ ภาคเอกชน หรือภาคประชาสังคม ภาคปัจเจกชนและครอบครัว มีส่วนร่วมกันผนึกพลังเคลื่อนสังคมไปข้างหน้า

3) เป้าหมายของธรรมาภิบาล (Objective) ก็คือ การพัฒนาและการอยู่ร่วมกันอย่างสันติสุขของทุกภาคในสังคม กล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือ ธรรมาภิบาลมีจุดมุ่งหมายในการสร้างความเป็นธรรมในการพัฒนาทางเศรษฐกิจและสังคมไทยให้กับประชาชนทุกคนในสังคม

4) องค์ประกอบหลักของธรรมาภิบาล

การปกครองตามหลักธรรมาภิบาลอาจจะไม่ใช่วิธีที่ดีที่สุดเพียงวิธีเดียว แต่ที่จะกล่าวต่อไปนี้ต้องถือเป็นพื้นฐานของการสร้างธรรมาภิบาล ได้แก่

(1) ภาระรับผิดชอบ

ภาระรับผิดชอบ หมายถึง การกำหนดให้บุคคลและองค์กรทั้งที่มาจากการเลือกตั้ง และการแต่งตั้ง ซึ่งการทำหน้าที่เกี่ยวกับการบริหารงานภาครัฐต้องมีภาระความรับผิดชอบต่อสาธารณะในเรื่องที่เกี่ยวกับการกระทำ กิจกรรม หรือการตัดสินใจใดๆ ซึ่งส่งผลกระทบต่อสาธารณะ หรือกระทำในนามของสาธารณะ การใช้บังคับ กฎเกณฑ์ และระเบียบ กติกาต่างๆ ในการจัดทำบริการสาธารณะตามที่กฎหมายให้อำนาจ

(2) ความโปร่งใส

ความโปร่งใส เราอาจนิยามความโปร่งใสอย่างกว้างๆ ได้ว่า คือการที่สาธารณชนมีโอกาสรับรู้นโยบายด้านต่างๆ ของรัฐบาล และมีความมั่นใจว่ารัฐบาลมีความตั้งใจจริงในการดำเนินตามนโยบายนั้น ซึ่งจะเกิดขึ้นเช่นนั้นได้เมื่อประชาชนสามารถตรวจสอบการทำงาน คำชี้แจงและถ้อยแถลงต่างๆของรัฐบาล และกระบวนการทางการเมืองในการกำหนดและดำเนินนโยบาย เปิดโอกาสให้ประชาชนไปมีส่วนร่วม รวมทั้งการเปิดให้มีการต่อสู้แข่งขันระหว่างฝ่ายต่างๆ อย่างเต็มที่ในการกำหนดทางเลือกของสังคม นอกจากนี้ ความโปร่งใสยังทำให้การติดตามตรวจสอบสาธารณชนมีความถูกต้องมากขึ้น และได้มาซึ่งข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับสภาพเงื่อนไขทางการเมือง เศรษฐกิจ และสังคม

(3) การปราบปรามการทุจริต และการประพฤติมิชอบ

การปราบปรามการทุจริต และการประพฤติมิชอบในตำแหน่งหน้าที่ หมายถึง การใช้อำนาจหน้าที่หรือการอาศัยความไว้วางใจที่สาธารณชนมอบให้ไปในทางที่เป็นการหาผลประโยชน์ส่วนตน การทุจริตเกิดขึ้นได้ทั้งในระดับบุคคล และองค์กรหรือสถาบัน ความหมายนี้ครอบคลุมรูปแบบการฉ้อราษฎร์บังหลวงเกือบทั้งหมดทั้งที่อยู่ในภาครัฐบาลและเอกชน ในส่วนของระบบราชการการทุจริตส่วนใหญ่หมายถึงการกระทำของหน่วยงานราชการ หรือของ

ข้าราชการที่มิชอบด้วยกฎหมาย การปราบปรามการทุจริตและการประพฤติมิชอบจึงถือเป็นตัวชี้วัดสำคัญที่แสดงความตั้งใจจริงในการสร้างธรรมาภิบาลให้เกิดขึ้น

ในการบริหารงานภาครัฐ ความอ่อนแอของระบบจัดการบริหารของราชการแผ่นดินจะส่งผลให้จริยธรรมและการยึดมั่นในจริยธรรมของข้าราชการเสื่อมถอยลงทำให้การควบคุมรัฐบาลของฝ่ายนิติบัญญัติไม่เพียงพอ นอกจากนั้นการทุจริตยังกัดกร่อนอำนาจหน้าที่ และประสิทธิภาพขององค์กรหรือหน่วยงานราชการ ด้วยเหตุนี้การปรับปรุงประสิทธิภาพและความโปร่งใสของนโยบายเศรษฐกิจ และการปฏิรูประบบราชการจึงนับเป็นองค์ประกอบสำคัญในการรณรงค์ต่อสู้กับการทุจริต และการเสริมสร้างธรรมาภิบาล

(4) การจัดวิธีปกครองแบบมีส่วนร่วม

การมีส่วนร่วมของผู้มีส่วนได้ส่วนเสีย การมีส่วนร่วม หมายถึง กระบวนการที่เปิดโอกาสให้ผู้มีส่วนได้ส่วนเสียเข้ามามีบทบาทและอิทธิพลในการตัดสินใจดำเนินนโยบายและมีส่วนในการควบคุมสถาบัน ตลอดจนการจัดสรรการใช้และการรักษาทรัพยากรต่าง ๆ ที่มีผลกระทบต่อวิถีชีวิตของเขา อันจะทำให้เกิดการตรวจสอบการใช้อำนาจของรัฐ เมื่อพิจารณาในบริบทของการจัดการปกครองและการบริหารการมีส่วนร่วม จะเน้นที่การสนับสนุนให้ประชาชนพลเมืองมีอำนาจมากขึ้น และเน้นความสำคัญของการมีปฏิสัมพันธ์ระหว่างผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับกิจกรรมต่างๆ ในภาคประชาสังคม การมีส่วนร่วมเป็นเรื่องเกี่ยวกับการสร้างกรอบของกฎเกณฑ์ และสภาพแวดล้อมทางเศรษฐกิจซึ่งจะช่วยสร้างข้อเรียกร้องที่ชอบธรรม และก่อให้เกิดกระบวนการติดตามตรวจสอบนโยบายและการดำเนินการของรัฐ การมีส่วนร่วมเกิดขึ้นได้ในหลายระดับด้วยกัน นับตั้งแต่ระดับรากหญ้าโดยผ่านสถาบันในระดับท้องถิ่นไปจนถึงระดับภูมิภาคและระดับชาติภายใต้รูปแบบการปกครองที่มีการกระจายอำนาจและยืดหยุ่น ตลอดจนการมีส่วนร่วมในภาคเอกชน

(5) การสร้างกรอบกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมที่เข้มแข็ง

กรอบกฎหมายและกระบวนการยุติธรรม ระบบยุติธรรมและกฎหมายที่ส่งเสริมการพัฒนาและระบบการจัดการปกครองที่ดีนั้นคือ การมีกฎหมายที่มีความชัดเจนและนำมาใช้อย่างเป็นเอกภาพ เป็นระบบ กระบวนการยุติธรรมที่มีความเป็นวัตถุวิสัยและเป็นอิสระและเป็นระบบกฎหมายซึ่งมีบทลงโทษที่เหมาะสมเพื่อป้องปรามผู้คิดกระทำละเมิด หรือลงโทษผู้ฝ่าฝืนระบบกฎหมาย และกระบวนการยุติธรรมที่ดีจะช่วยส่งเสริมการปกครองตามหลักนิติธรรม สิทธิมนุษยชน และการพัฒนาเศรษฐกิจ ถ้าขาดระบบเช่นว่านี้ไปจะก่อให้เกิดปัญหาการบังคับให้เป็นไปตามกฎหมายจะนำไปสู่การทุจริตของเจ้าหน้าที่ในทุกระดับ

(6) ความเกี่ยวพันระหว่างประชาธิปไตยกับองค์ประกอบของธรรมาภิบาล

ภาระความรับผิดชอบ ความโปร่งใส และการลดการทุจริตและประพฤติมิชอบต่างเป็นเงื่อนไขสำคัญของความมีประสิทธิภาพในการใช้ทรัพยากรของทางราชการ ทั้งยังช่วยส่งเสริมสวัสดิการของประชาชน และยกระดับขีดความสามารถของรัฐบาลในการตอบสนองความต้องการของประชาชน อันจะทำให้ยกระดับของความชอบธรรมของระบบการเมืองโดยรวม

ส่วนกรอบของกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมจะช่วยส่งเสริมการปกครองตามหลักนิติธรรม การเคารพสิทธิมนุษยชนและสิทธิในทรัพย์สินจึงเป็นเงื่อนไขสำคัญในการสร้างสภาพแวดล้อมทางเศรษฐกิจที่มีเสถียรภาพและกระตุ้นการพัฒนาภาคเอกชน

การมีส่วนร่วมของผู้มีส่วนได้เสียมีความสำคัญเพราะจะเป็นการช่วยระดมพลังงานและความมุ่งมั่นของประชาชนมาทุ่มเทให้กับการพัฒนาและก่อให้เกิดการกระจายผลประโยชน์ที่ได้จากการพัฒนาอย่างเท่าเทียมกัน นอกจากนี้ในสังคมซึ่งยังคงมีการแบ่งแยกและขาดความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันหรือยังคงมีความไม่เท่าเทียมกันในสถานภาพระหว่างหญิงและชายในสังคมเช่นนี้ การเปิดโอกาสให้ประชาชนได้เข้ามามีส่วนร่วมทางการเมืองอย่างกว้างขวางและการเคารพในสิทธิมนุษยชนเป็นสิ่งจำเป็นต่อการสร้างสรรค์ความรู้รักสามัคคีระหว่างคนในสังคม ซึ่งจะกลายเป็นทุนทางสังคมที่สำคัญยิ่ง ไม่ว่าจะเป็นในเรื่องของการสร้างความรู้สึกไว้เนื้อเชื่อใจ และการถ้อยทีถ้อยปฏิบัติต่อกันและกันระหว่างประชาชนพลเมืองและรัฐบาล ภาครัฐและภาคเอกชน ตลอดจนระหว่างกลุ่มพลังทางสังคม และการเมืองกลุ่มต่างๆ ของประเทศ เช่น กลุ่มชาติพันธุ์ กลุ่มศาสนา หรือกลุ่มภูมิภาค เป็นต้น

ยิ่งกว่านั้นการเคารพในสิทธิมนุษยชนเป็นการส่งเสริมให้เกิดเสรีภาพในการแสดงออก ในการชุมนุม และในการรวมตัวกันจัดตั้งกลุ่มหรือองค์กรขึ้น ซึ่งจะช่วยให้ราษฎรมีอำนาจมากขึ้นในการแสวงหาหนทางที่จะปรับปรุงพัฒนาชีวิตความเป็นอยู่ของตน นอกจากนี้เมื่อสิทธิมนุษยชนได้รับความคุ้มครอง ประชาชน สื่อมวลชน และกลุ่มเคลื่อนไหวผลักดันทั้งหลายย่อมสามารถวิพากษ์และเรียกร้องให้รัฐต้องแก้ไขความด้อยประสิทธิภาพของนโยบายทั้งหลายของตนได้อย่างเต็มที่

ด้วยเหตุนี้ ธรรมาภิบาลจึงครอบคลุมองค์ประกอบเกี่ยวกับเรื่องประชาธิปไตยที่สำคัญหลายประการ เช่น การมีส่วนร่วม การเปิดกว้างให้ภาคประชาชนได้เข้ามามีบทบาทในสังคม การเมือง การเคารพในสิทธิพลเมือง สิทธิมนุษยชน และกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน ตลอดจนการจัดการแก้ไขความขัดแย้งโดยสันติวิธี และเช่นเดียวกันกับการพัฒนาระบอบประชาธิปไตย ธรรมาภิบาลจะส่งเสริมให้เกิดการกระจายอำนาจ การตัดสินใจ การดำเนินนโยบาย และการติดตาม

ตรวจสอบจากศูนย์กลาง โดยส่งเสริมให้ประชาชน ภาคธุรกิจ เอกชน และผู้มีส่วนได้เสียกลุ่มอื่นๆ มีอำนาจมากขึ้น

(7) การส่งเสริมธรรมาภิบาล

สถาบันที่ทำหน้าที่ส่งเสริมให้เกิดธรรมาภิบาลขึ้นมีอยู่ด้วยกันสามสถาบัน ได้แก่ ภาครัฐ ภาคเอกชน และประชาชน การปฏิสัมพันธ์ระหว่างสถาบันทั้งสามนี้จะประสบความสำเร็จได้ จะต้องยังผลให้เกิดการพัฒนาที่ยั่งยืน โดยภาครัฐต้องมีประสิทธิภาพ มีประชาชนที่มีความตื่นตัวและตระหนักในบทบาทสิทธิและหน้าที่ของตน และมีภาคธุรกิจเอกชนที่มีกำลังการผลิตสูง สามส่วนนี้ถือเป็นองค์ประกอบสำคัญที่จะขาดเสียมิได้ของการสร้างธรรมาภิบาลให้เกิดขึ้น รัฐที่มีประสิทธิภาพจะช่วยสร้างสภาพแวดล้อมทางการเมืองและกฎหมายที่เอื้อต่อการเจริญเติบโตของเศรษฐกิจและการกระจายรายได้ที่เป็นธรรม ในขณะที่ประชาชนที่เข้มแข็งจะช่วยระดมกลุ่มและชุมชน ส่งเสริมปฏิสัมพันธ์ทางการเมืองและสังคม ให้หลักประกันในเรื่องโอกาสของการมีส่วนร่วมและช่วยสร้างทุนทางสังคม และความสมัครสมานสามัคคีระหว่างคนในสังคม ส่วนภาคธุรกิจเอกชนที่มีกำลังผลิตคุณภาพสูง ถือเป็นพื้นฐานอันสำคัญของการสร้างความมั่งคั่งให้แก่ประเทศ และเพิ่มพูนความสามารถในการแข่งขันในระดับระหว่างประเทศ

ธนาคารโลกระบุว่า ธรรมาภิบาลมีความสำคัญอย่างยิ่งต่อการสร้างและธำรงรักษาไว้ซึ่งสภาพแวดล้อมที่เอื้อต่อการพัฒนาที่ยั่งยืนและเท่าเทียมกัน และเป็นปัจจัยสำคัญในการได้มาซึ่งนโยบายเศรษฐกิจที่ดี รัฐเป็นผู้มีบทบาทสำคัญในการจัดให้มีสิ่งที่ภาษาทางวงการเรียกกันว่า สินค้าสาธารณะ (Public Goods) โดยเฉพาะอย่างยิ่งการเป็นกลางและรักษากฎระเบียบต่างๆ ที่จะช่วยให้ตลาดทำงานได้อย่างมีประสิทธิภาพ รวมถึงการเข้าไปแก้ไขปัญหาเมื่อตลาดไม่สามารถทำงานได้ด้วยกลไกของตลาดเอง การที่รัฐจะสามารถเล่นบทบาทนี้ได้ในด้านหนึ่ง รัฐจำเป็นต้องมีรายได้ และมีหน่วยงานในการจัดเก็บรายได้ เพื่อนำมาใช้ในการปฏิบัติหน้าที่ในการให้สินค้า และบริการสาธารณะแก่ประชาชน และในอีกด้านหนึ่งรัฐต้องมีและพัฒนาหน่วยงานที่ทำหน้าที่ในการให้บริการสาธารณะดังกล่าวในระดับต่างๆ ซึ่งทั้งหมดนี้ต้องอาศัยระบบราชการที่มีการกำหนดภาระความรับผิดชอบ ระบบเทคโนโลยีสารสนเทศที่พอเพียงและเชื่อถือได้ ระบบการจัดการทรัพยากรที่มีประสิทธิภาพ และระบบการให้บริการที่มีคุณภาพ ด้วยเหตุนี้ การส่งเสริมให้มีธรรมาภิบาลจึงขึ้นอยู่กับระบบการจัดการภาครัฐที่มีประสิทธิภาพ มีภาระความรับผิดชอบอยู่ภายใต้กรอบของกฎหมาย และกฎระเบียบต่างๆ ที่เอื้อต่อการพัฒนา สามารถเข้าถึงข้อมูลสารสนเทศและมีความโปร่งใส

การปฏิรูประบบราชการ ถือได้ว่าเป็นส่วนหนึ่งของการพัฒนาธรรมาภิบาลเพราะการปฏิรูปจะเน้นที่การปรับปรุงระบบการบริหารจัดการทรัพยากรภาครัฐ โดยอาศัยหลักความ

รับผิดชอบภายใต้กรอบกฎหมายที่ส่งเสริมการพัฒนาความโปร่งใสชัดเจนโดยสามารถเข้าไปตรวจสอบได้ รวมทั้งการพัฒนาระบบข้อมูลเพื่อใช้เป็นฐานในการตัดสินใจ นอกจากนี้การปฏิรูประบบราชการยังมีจุดมุ่งหมายที่จะสร้างสภาพแวดล้อมที่เอื้ออำนวยต่อความเจริญเติบโตและความสามารถในการแข่งขันทางเศรษฐกิจ โดยกำหนดเป็นหลักการว่าการดำเนินนโยบายใดๆ ต้องคิดถึงวิธีการที่จะใช้ทรัพยากรที่มีอยู่ให้เกิดประสิทธิภาพสูงสุด ซึ่งจะเป็นเช่นนั้นได้ ย่อมหมายความว่ารัฐต้องกำหนดวิสัยทัศน์ ภารกิจ แผนยุทธศาสตร์ การติดตามทบทวนผลการปฏิบัติงานในทุกๆ ส่วน รวมทั้งต้องหาทางตัดการขาดดุล ลดความซ้ำซ้อน และปรับปรุงการให้บริการ[9]

2.3 ทฤษฎีเกี่ยวกับการบังคับใช้กฎหมาย

โดยที่การจัดสรรที่ดินเกี่ยวข้องกับนโยบายของรัฐในการส่งเสริมให้ประชาชนมีที่อยู่อาศัยของตนเองรวมไปถึงธุรกิจหมู่บ้านจัดสรร การควบคุมการใช้ที่ดินโดยส่วนรวมอันเนื่องมาจากที่ดินซึ่งมีจำนวนจำกัดและมีราคาแพง ดังนั้นรัฐจึงต้องเข้ามาดำเนินการควบคุมกำกับโดยการออกกฎหมายเพื่อกำหนดกรอบกติกาของสังคม

2.3.1 ลักษณะสำคัญของกฎหมาย

เป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปว่า “กฎหมาย” นั้นต้องมีลักษณะดังต่อไปนี้

1) กฎหมายต้องมีลักษณะเป็นกฎเกณฑ์ หมายความว่า กฎหมายต้องเป็นข้อบังคับที่เป็นมาตรฐาน (Standard) ที่ใช้วัดและใช้กำหนดความประพฤติของสมาชิกในสังคมได้ว่าถูกหรือผิด ทำได้หรือทำไม่ได้

ดังนั้น สิ่งใดไม่มีลักษณะเป็นกฎเกณฑ์ (Norm) ที่เป็นข้อบังคับกำหนดมาตรฐานความประพฤติของมนุษย์ในสังคม[10] สิ่งนั้นไม่ใช่กฎหมาย เช่น ในสมัยจอมพล ป. พิบูลสงครามเป็นนายกรัฐมนตรี รัฐบาลได้ออกประกาศเชิญชวนคนไทยให้สวมหมวกและนุ่งผ้าซิ่นแทนผ้าโจงกระเบน ประกาศนี้แจ้งให้ประชาชนทราบว่ารัฐบาลนิยมให้ประชาชนปฏิบัติอย่างไร มิใช่บังคับ หรือประกาศสำนักนายกรัฐมนตรีเชิญชวนคนไทยปลูกต้นไม้เนื่องในโอกาสพิเศษ คำเชิญชวนของนายกรัฐมนตรีที่ขอให้คนไทยร่วมใจประหยัด เป็นต้น สิ่งเหล่านี้ไม่ใช่ข้อกำหนดที่มีลักษณะบ่งบอกว่าสิ่งใดผิดหรือสิ่งใดถูก จึงไม่ใช่ “กฎหมาย”

---

[9] Micael Gillibrand. (2545). **ธรรมาภิบาล การบริหารการปกครองที่โปร่งใสด้วยจริยธรรม**. แปลโดย ไชยวัฒน์ ค้ำชู และคนอื่นๆ. หน้า 44-54.

[10] สมยศ เชื้อไทย. (2540). **กฎหมายแพ่ง : หลักทั่วไป**. หน้า 56-57.

2) กฎหมายต้องกำหนดความประพฤติของบุคคล หมายความว่า กฎหมายต้องกำหนดถึงความประพฤติของบุคคล ความประพฤติ (Behavior) ในที่นี้ได้แก่การเคลื่อนไหวหรือไม่เคลื่อนไหวร่างกายภายใต้การควบคุมของจิตใจคน ไม่เหมือนดังเช่นศาสนา เพียงแต่มีความคิดที่จะฆ่าคนยังไม่ผิดกฎหมาย แต่ในทางศาสนาแม้เพียงคิดก็ผิดแล้ว จึงอาจกล่าวได้ว่าศาสนานั้นควบคุมมนุษย์ลึกยิ่งกว่ากฎหมาย กฎหมายนั้นหยาบกว่าศาสนา อนึ่ง ความประพฤติของมนุษย์ที่จะอยู่ภายใต้การควบคุมของกฎหมายนั้นต้องประกอบไปด้วยเงื่อนไข 2 ประการ คือ

(1) ต้องมีการเคลื่อนไหวหรือไม่เคลื่อนไหวร่างกาย และ

(2) การเคลื่อนไหวหรือไม่เคลื่อนไหวนั้นกระทำภายใต้การควบคุมของจิตใจ

นอกจากกฎหมายจะกำหนดความประพฤติแล้ว ความประพฤติที่กฎหมายกำหนดนั้นต้องเป็นความประพฤติของบุคคลเท่านั้น บุคคลนี้อาจเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ได้ แต่ถ้าหากไม่ใช่บุคคลแล้วกฎหมายจะไม่ไปกำหนดความประพฤติ เช่น กฎหมายจะไม่กำหนดการเคลื่อนไหวของสัตว์ พืช สิ่งของ[11]

3) กฎหมายต้องมีสภาพบังคับ กฎหมายเป็นกฎเกณฑ์ที่กำหนดความประพฤติของบุคคลเพื่อให้บุคคลจำต้องปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ จึงจำเป็นต้องมีสภาพบังคับในกรณีที่มีการฝ่าฝืนกฎหมาย[12] กฎเกณฑ์ข้อบังคับใดไม่มีสภาพบังคับไม่เรียกว่าเป็น “กฎหมาย”

สภาพบังคับ (Sanction) ของกฎหมายมีทั้งสภาพบังคับที่เป็นผลร้าย[13] เช่น โทษทางอาญา หรือสภาพบังคับที่เป็นผลดี เช่น เมื่อปฏิบัติตามกฎหมายจะได้ลดหย่อนภาษี

(1) สภาพบังคับที่เป็นผลร้าย เช่น โทษประหารชีวิต จำคุก กักขัง ปรับ ริบทรัพย์สิน ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 18 หรือการกำหนดให้การกระทำที่ฝ่าฝืนกฎหมายนั้นตกเป็นโมฆะ หรือโมฆียะ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

(2) สภาพบังคับที่เป็นผลดี แท้ที่จริงแล้วมิใช่ว่าบุคคลซึ่งมิได้ปฏิบัติตามกฎหมายจะกลัวผลร้ายเท่านั้น บุคคลอาจปฏิบัติตามกฎหมายเพราะมีแรงจูงใจจากผลประโยชน์ที่กฎหมายให้ เช่น เมื่อรัฐบาลมีนโยบายที่จะส่งเสริมการลงทุนที่กระจุกตัวอยู่ในเมืองหลวงให้กระจายไปสู่ส่วนภูมิภาค รัฐบาลจึงได้ออกกฎหมายส่งเสริมการลงทุนโดยให้สิทธิพิเศษแก่ผู้ลงทุนในส่วนภูมิภาค เช่น สิทธิที่จะได้รับการยกเว้นภาษีเงินได้นิติบุคคลสำหรับกำไรที่ได้จากการประกอบกิจการที่ได้รับการส่งเสริมการลงทุน เป็นต้น

---

[11] ภูมิชัย สุวรรณดี, มานิตย์ จุมปา และ ชิตาพร พิศลยบุตร โต๊ะวิเศษกุล. (2549). **ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป**. หน้า 17 – 19.

[12] หยุด แสงอุทัย. (2538). **ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป**. หน้า 42.

[13] แหล่งเดิม.

4) กฎหมายต้องมีกระบวนการที่แน่นอน กฎหมายนั้นมีสภาพบังคับแต่สภาพบังคับของกฎหมายนั้นต้องมีกระบวนการที่แน่นอนโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐในการบังคับให้เป็นไปตามสภาพบังคับ[14] รัฐเป็นศูนย์รวมอำนาจทั้งการออกกฎหมายก็จะต้องออกโดยรัฐ การบังคับใช้กฎหมายก็ต้องกระทำโดยรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ รัฐจะไม่ยอมให้มีการบังคับใช้กฎหมายโดยประชาชนเอง เนื่องจากจะทำให้คนที่แข็งแรงกว่าใช้กำลังบังคับคนที่อ่อนแอกว่า จะทำให้เกิดความวุ่นวายในสังคม

2.3.2 การบังคับใช้กฎหมาย

เมื่อกฎหมายเป็นกลไกหลักในการกำหนดกรอบ กติกาของสังคม โดยกำหนดบทบาทของประชาชนภายในรัฐ เนื่องจากกฎหมายเป็นคำสั่งคำบังคับบัญชาของรัฐที่สั่งให้ราษฎรปฏิบัติตาม ดังนั้น กฎหมายจึงเป็นรากฐานในการรองรับการใช้อำนาจรัฐที่สำคัญที่จะนำมาใช้บังคับให้มีประสิทธิผลต่อการพัฒนาประเทศ และความสงบสุขของสังคม

ความหมายของคำว่า “การบังคับใช้กฎหมาย” นั้น แยกพิจารณาได้เป็น 2 คำ คือ “การใช้บังคับ (Application)” กับ “การบังคับใช้ (Enforcement)” ซึ่งทั้งสองคำนี้มีความหมายแตกต่างกัน กล่าวคือ

“การใช้บังคับ (Application)” นั้น ศาสตราจารย์ ดร.หยุด แสงอุทัย ให้ความหมายไว้ว่า “หมายถึง การนำกฎหมายมาใช้บังคับแก่ข้อเท็จจริงในกรณีเฉพาะเรื่อง ซึ่งอาจมีผู้ใช้แตกต่างกัน เช่น การบังคับใช้โดยเจ้าพนักงานตำรวจ อัยการ หรือศาลยุติธรรม เป็นต้น”[15] ศาสตราจารย์ ดร.อมร จันทรสมบูรณ์ ให้ความหมายไว้ว่า “หมายถึง การนำตัวบทกฎหมายที่เป็นถ้อยคำที่อยู่ในหนังสือหรือในราชกิจจานุเบกษามาใช้บังคับให้เกิดผลบังคับตามเจตนารมณ์ของกฎหมายนั้นๆ”[16]

คำว่า “การใช้บังคับ” นั้น จะปรากฏเมื่อร่างกฎหมายได้ผ่านกระบวนการพิจารณาของฝ่ายนิติบัญญัติ และได้นำไปประกาศใช้ในราชกิจจานุเบกษาแล้ว จึงมีผลให้กฎหมายฉบับนั้นๆ นำไปใช้บังคับได้

“การบังคับใช้ (Enforcement)” มีความหมายต่างกับ “การใช้บังคับ (Application)” โดยเมื่อกฎหมายมีผลใช้บังคับแล้วหากเจ้าหน้าที่ของรัฐยังไม่นำกฎหมายนั้นมาใช้ ก็ยังไม่ถือว่ามีการบังคับใช้แล้ว การบังคับใช้ (Enforcement) นั้นจะส่งผลทำให้กฎหมายมีความศักดิ์สิทธิ์ขึ้น เพราะ

---

[14] สมยศ เชื้อไทย. เล่มเดิม. หน้า 56.

[15] หยุด แสงอุทัย. เล่มเดิม. หน้า 45.

[16] อมร จันทรสมบูรณ์. (2533, เมษายน). “Law Enforcement : มิติ 3 ของกฎหมาย.” **วารสารปกครอง**, 9. หน้า 11

หากผู้ใดไม่ทำตามที่กฎหมายบัญญัติและถูกจับได้ บุคคลผู้นั้นก็ต้องรับโทษตามที่กฎหมายกำหนดไว้ เป็นการบังคับใช้กฎหมาย

อาจกล่าวได้ว่า “การใช้บังคับ” นั้นเป็นการกำหนดเวลาของกฎหมายที่ได้ตราไว้แล้วว่าจะมีผลนำมาใช้ได้เมื่อใด ส่วนคำว่า “การบังคับใช้” นั้น เป็นผลสืบเนื่องมาจากการใช้บังคับโดยที่กฎหมายมิได้กำหนดเวลาว่าจะต้องใช้เมื่อใด ขึ้นอยู่กับองค์กรหรือหน่วยงานของรัฐที่มีอำนาจใช้กฎหมายฉบับนั้นๆ ว่าจะนำกฎหมายนั้นมาใช้อย่างจริงจังเพื่อให้เกิดผลตามสภาพบังคับของกฎหมายนั้นๆ เมื่อใด

ในการพิจารณาถึงการบังคับใช้กฎหมายนั้น จำเป็นต้องคำนึงถึงประเด็นหลัก 3 ประการ คือ

1) เนื้อหาสาระของกฎหมายที่จะต้องครอบคลุมไปถึงวัตถุประสงค์หรือเจตนารมณ์ของกฎหมายและมาตรการและวิธีการต่างๆ ที่กฎหมายนั้นจะนำมาใช้

2) องค์กรหรือหน่วยงานของรัฐที่บังคับใช้กฎหมาย ซึ่งการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดไว้นั้นจะคำนึงถึงความเกี่ยวพันระหว่างองค์กรในด้านการสอดประสาน และความขัดแย้งตลอดจนความซ้ำซ้อนขององค์กรหรือหน่วยงานหลักตามกฎหมายนั้นๆ กับองค์กรหรือหน่วยงานอื่นๆ ทั้งของรัฐบาล และของเอกชนในลักษณะของความมีสหสัมพันธ์ (Correlation) และปฏิสัมพันธ์ (Interaction) ต่อกัน

3) มาตรการการลงโทษ (Sanction) ที่เหมาะสมและสอดคล้องกับลักษณะความผิดที่เกิดขึ้นจากการฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัติของกฎหมายนั้นๆ

ในการบังคับใช้กฎหมายนั้นองค์กรจะมีบทบาทสำคัญในการนำกฎหมายนั้นๆ มาใช้บังคับ การใช้บังคับนั้นมาจากทฤษฎีการใช้อำนาจรัฐ “Police Power” ซึ่งหมายถึง อำนาจของรัฐในการรักษาความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน คำว่า “Police Power” มีรากศัพท์มาจากภาษาลาตินว่า “Poli” หรือ “Polis” หมายถึง เมืองหรือนคร เพราะฉะนั้น “Police Power” จึงเป็นการใช้อำนาจของเมืองหรือนครรัฐ ซึ่งอำนาจนี้ได้มาจากประชาชนที่มอบอำนาจของแต่ละคนให้แก่ผู้แทนของเขา เพื่อใช้อำนาจแทนพวกเขาในการรักษาไว้ซึ่งความมั่นคงของรัฐหรือนคร ความสงบสุขและความเป็นระเบียบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนในรัฐหรือนครนั้นๆ โดยมีวิธีการในการใช้อำนาจรัฐในรูปแบบของการออกกฎหมายในระดับต่างๆ ขึ้นอยู่กับว่าผู้ออกอยู่ในฐานะใดและการบังคับใช้กฎหมาย

การใช้อำนาจรัฐจะต้องอยู่บนพื้นฐานประโยชน์สุขของประชาชนและปกครองรัฐโดยใช้หลักนิติธรรม (Rule of Law) โดยคำนึงถึงความถูกต้องและความยุติธรรมของสังคมเป็นส่วนใหญ่ การใช้อำนาจได้พัฒนาไปตามสภาวะของการเปลี่ยนแปลงของบ้านเมือง โดยเฉพาะในยุคสมัย

ของการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคม ประชาชนอยู่ในสภาพที่ไม่สามารถจะคุ้มครองผลประโยชน์ของตนเองได้อย่างเต็มที่ การใช้อำนาจรัฐจึงได้แผ่ขยายไปถึงการคุ้มครองผลประโยชน์ของประชาชนด้วย เช่น การพัฒนาเมือง การประกันสังคม การป้องกันการผูกขาด การป้องกันการถูกฉ้อโกงจากการกู้ยืมเงินของประชาชน การประกันภัย กิจการหลักทรัพย์ การคุ้มครองผู้บริโภค และการคุ้มครองสิ่งแวดล้อม

ในการบังคับใช้กฎหมายจึงเป็นกรอบหรือขอบเขตแห่งการใช้อำนาจรัฐ ซึ่งการบังคับใช้กฎหมายจำแนกได้ 2 แนวทาง คือ แนวทางของการบังคับและการควบคุม (Command and Control) เช่น การออกคำสั่ง การกำหนดมาตรฐานคุณภาพสิ่งแวดล้อม รวมถึงการดำเนินคดีเมื่อมีการละเมิดกฎหมาย ทั้งนี้เพื่อผลในการบังคับให้ประชาชนต้องปฏิบัติตามกฎเกณฑ์และกติกาที่กฎหมายกำหนดไว้ อีกแนวทางหนึ่งคือ การลงโทษและการให้รางวัล (Stick and Carrot) เช่น การตรวจสอบและเฝ้าระวัง (Monitoring and Inspection) การส่งเสริมและสนับสนุน เพื่อผลในการให้มีการปฏิบัติตามกฎหมาย ทั้งนี้โดยมีองค์กรภาครัฐเป็นผู้บังคับใช้กฎหมายนั้นๆ[17]

[17] สุนีย์ มัลลิกะมาลย์. (2542). **การบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อม**. หน้า 151–153.

บทที่ 3
มาตรการทางกฎหมายในการจัดสรรที่ดินของประเทศไทยและต่างประเทศ

ในบทนี้จะเป็นการศึกษามาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการจัดสรรที่ดินของต่างประเทศ ได้แก่ ประเทศสหรัฐอเมริกา ออสเตรเลีย ไต้หวัน และสาธารณรัฐยูเครน เปรียบเทียบกับการจัดสรรที่ดินของประเทศไทย เพื่อเป็นแนวทางในการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายจัดสรรที่ดินของประเทศไทยต่อไป ซึ่งมีรายละเอียดดังจะกล่าวต่อไปนี้

3.1 การจัดสรรที่ดินในประเทศไทยตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543

กฎหมายว่าด้วยการจัดสรรที่ดินซึ่งใช้บังคับในปัจจุบันและเป็นกฎหมายควบคุมการจัดสรรที่ดินโดยตรงคือพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ซึ่งได้กำหนดหลักเกณฑ์ขั้นตอน และวิธีการในการดำเนินการจัดสรรที่ดินของเอกชน ดังนี้

3.1.1 หลักเกณฑ์การจัดสรรที่ดินภายใต้พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543

พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ได้แบ่งบทบัญญัติในตอนต้นกล่าวถึงนิยามของคำศัพท์ที่สำคัญ และกำหนดให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยรักษาการตามพระราชบัญญัติฉบับนี้มีอำนาจออกกฎกระทรวงเพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ นอกจากนี้ยังกล่าวถึงการจัดสรรที่ดินที่ไม่อยู่ภายใต้บังคับของพระราชบัญญัติฉบับนี้

บทบัญญัติถัดมาจะแบ่งบทบัญญัติว่าด้วยการจัดสรรที่ดินออกเป็น 6 หมวด และสุดท้ายเป็นบทเฉพาะกาล ซึ่งบทเฉพาะกาลมีข้อกำหนดเกี่ยวกับประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 พ.ศ. 2515 ว่าจะมีผลบังคับใช้ได้เพียงใด และมีข้อกำหนดเกี่ยวกับพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ว่าจะมีผลบังคับใช้ได้เพียงใด ในกรณีการจัดสรรที่ดินซึ่งอยู่ในระหว่างดำเนินการเมื่อประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้

3.1.1.1 นิยามของ “การจัดสรรที่ดิน”

พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ในมาตรา 4 ได้ให้คำนิยามของ “การจัดสรรที่ดิน” หมายความว่า การจำหน่ายที่ดินที่ได้แบ่งเป็นแปลงย่อยรวมกันตั้งแต่สิบแปลงขึ้นไป ไม่ว่าจะเป็นการแบ่งจากที่ดินแปลงเดียวหรือแบ่งจากที่ดินหลายแปลงที่มีพื้นที่ติดต่อกัน โดยได้รับทรัพย์สินหรือประโยชน์เป็นค่าตอบแทน และให้หมายความรวมถึงการดำเนินการดังกล่าวที่ได้มี

การแบ่งที่ดินเป็นแปลงย่อยไว้ไม่ถึงสิบแปลง และต่อมาได้แบ่งที่ดินแปลงเดิมเพิ่มเติมภายในสามปี เมื่อรวมกันแล้วมีจำนวนตั้งแต่สิบแปลงขึ้นไปด้วย

จากนิยามของ “การจัดสรรที่ดิน” ดังกล่าว จึงพิจารณาได้ว่ากรณีใดจะเป็นการจัดสรรที่ดิน ต้องมีองค์ประกอบดังต่อไปนี้

1) มีการจำหน่ายที่ดินโดยได้รับทรัพย์สินหรือประโยชน์เป็นค่าตอบแทน การจำหน่ายที่ดินตามกฎหมายฉบับนี้ ไม่ได้จำกัดว่าต้องเป็นการจำหน่ายด้วยวิธีการซื้อขายเท่านั้น แต่มีความหมายกว้างครอบคลุมไปถึงการจำหน่ายที่ดินไม่ว่าด้วยวิธีการใดๆ ก็ตาม เช่น แลกเปลี่ยน เป็นต้น กฎหมายมีข้อจำกัดเพียงว่าการจำหน่ายที่ดินนั้นต้องเป็นการจำหน่ายที่ดินที่ได้รับทรัพย์สินหรือประโยชน์เป็นค่าตอบแทน ดังนั้น การจำหน่ายที่ดินโดยการให้ซึ่งผู้ให้ไม่ได้รับผลประโยชน์ตอบแทนใดๆ จึงไม่ถือเป็นการจำหน่ายที่ดินตามกฎหมายฉบับนี้ ส่วนการจำหน่ายที่ดินด้วยวิธีการซื้อขาย หรือด้วยวิธีการแลกเปลี่ยน อาจมีการชำระค่าตอบแทนเพียงครั้งเดียวหรือผ่อนชำระค่าตอบแทนเป็นหลายงวดก็ได้ โดยค่าตอบแทนไม่จำกัดว่าต้องเป็นเงินสด หรือทรัพย์สินเท่านั้น แต่อาจเป็นผลประโยชน์ใดๆ ไม่ว่าโดยทางตรงหรือโดยทางอ้อมที่ผู้จำหน่ายที่ดินได้รับ

การจำหน่ายที่ดินต้องมีลักษณะเป็นการโอนกรรมสิทธิ์ในที่ดิน (กรณีโฉนดที่ดิน) หรือมีลักษณะเป็นการโอนสิทธิครอบครองในที่ดิน (กรณีหนังสือรับรองการทำประโยชน์) จึงจะเข้าข่ายเป็นการจัดสรรที่ดิน หากเป็นเพียงส่งมอบการครอบครองที่ดิน (ทั้งในกรณีโฉนดที่ดินและกรณีหนังสือรับรองการทำประโยชน์) เช่น มีการแบ่งที่ดินออกเป็นแปลงย่อยสิบแปลงขึ้นไป แต่นำออกให้เช่า กรณีเช่นนี้ไม่ถือว่าเป็นการจำหน่ายที่ดินอันเข้าข่ายต้องขออนุญาตจัดสรรที่ดินตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543

นอกจากนี้ การจำหน่ายที่ดินอาจมีการทำสัญญาเพื่อจำหน่ายที่ดินเฉพาะส่วนตามแผนผังที่ดินในกรณีที่ยังไม่ได้รังวัดแบ่งแยกที่ดินเสร็จสิ้น หรืออาจเป็นการทำสัญญาเพื่อจำหน่ายที่ดิน อันได้รังวัดแบ่งแยกเป็นแปลงย่อยเสร็จสิ้นแล้วก็ได้[18]

การจำหน่ายที่ดินไม่ว่าจะมีวัตถุประสงค์เป็นการจำหน่ายเพื่อใช้เป็นที่อยู่อาศัย เพื่อใช้ประกอบพาณิชยกรรม เพื่อใช้ประกอบอุตสาหกรรม หรือเพื่อเกษตรกรรม ล้วนต้องตกอยู่ภายใต้การควบคุมดูแลของกฎหมายฉบับนี้ทั้งสิ้น ซึ่งคำนิยาม “การจัดสรรที่ดิน” ตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 จะขยายวัตถุประสงค์ของการจำหน่ายที่ดินให้ครอบคลุมกว่าประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 พ.ศ. 2515 โดยตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 พ.ศ. 2515 จำกัดวัตถุประสงค์ของการจำหน่ายที่ดินซึ่งต้องขออนุญาตจัดสรรที่ดินเฉพาะการจัดสรรที่ดินเพื่อใช้เป็นที่อยู่อาศัย เพื่อใช้ประกอบการพาณิชย์ และเพื่อใช้ประกอบการ

---

[18] จุไรพร ภู่เผือก. (2529). **การจัดสรรที่ดินของเอกชน**. หน้า. 38-39.

อุตสาหกรรมเท่านั้น ดังนั้น ตามประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 286 พ.ศ. 2515 หากเป็นการจำหน่ายที่ดินเพื่อเกษตรกรรม เช่น การทำสวนเกษตร ฯลฯ จะไม่ต้องขออนุญาตจัดสรรที่ดินและไม่ถูกควบคุมการจัดสรรที่ดิน แต่ปัจจุบันพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 กำหนดให้การจำหน่ายที่ดินเพื่อเกษตรกรรม เช่น การทำสวนเกษตร ฯลฯ ต้องขออนุญาตจัดสรรที่ดินและต้องถูกควบคุมการจัดสรรที่ดินด้วย[19]

2) ที่ดินที่ได้แบ่งเป็นแปลงย่อยรวมกันตั้งแต่สิบแปลงขึ้นไป ไม่ว่าจะเป็นการแบ่งจากที่ดินแปลงเดียวหรือแบ่งจากที่ดินหลายแปลงที่มีพื้นที่ติดต่อกัน

พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ในมาตรา 22 มีข้อกำหนดให้กรณีการแบ่งแยกที่ดินเป็นแปลงย่อยมีจำนวนตั้งแต่สิบแปลงขึ้นไปโดยไม่คำนึงถึงจำนวนเนื้อที่ของที่ดินแปลงย่อยแต่ละแปลงว่าจะเป็นจำนวนเท่าใด โดยในการแบ่งแยกที่ดินกรณีใดซึ่งมิได้เป็นการจัดสรรที่ดิน ผู้ขอแบ่งแยกที่ดินต้องแสดงหลักฐานให้เชื่อได้ว่ามิใช่เป็นการแบ่งแยกที่ดินเพื่อการจัดสรรที่ดินต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ โดยอาจแสดงหลักฐานในขณะยื่นคำขอแบ่งแยกที่ดินได้เลย หรืออาจยื่นคำขอแบ่งแยกที่ดินไปก่อนแล้วรอให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีคำสั่งจึงค่อยแสดงหลักฐานว่ามิใช่เป็นการแบ่งแยกที่ดินเพื่อการจัดสรรที่ดินก็ได้ โดยหากพนักงานเจ้าหน้าที่พิจารณาแล้วเห็นว่ามิใช่การจัดสรรที่ดิน ก็สามารถดำเนินการแบ่งแยกที่ดินไปได้เลย แต่หากพนักงานเจ้าหน้าที่พิจารณาแล้วเห็นว่าเป็นการจัดสรรที่ดิน ผู้ขอแบ่งแยกที่ดินต้องยื่นคำขอทำการจัดสรรที่ดินประกอบกับการขอแบ่งแยกที่ดินดังกล่าวด้วย อย่างไรก็ตามหากผู้ขอแบ่งแยกที่ดินไม่เห็นด้วยต่อคำวินิจฉัยที่ให้ยื่นคำขอทำการจัดสรรที่ดินประกอบการขอแบ่งแยกที่ดินของพนักงานเจ้าหน้าที่ ผู้ขอแบ่งแยกที่ดินมีสิทธิอุทธรณ์โต้แย้งคำวินิจฉัยของพนักงานเจ้าหน้าที่ต่อคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกรุงเทพมหานครหรือคณะกรรมการจัดสรรที่ดินจังหวัด ได้ภายในกำหนดเวลา 30 วัน นับแต่วันได้รับแจ้งคำวินิจฉัยของพนักงานเจ้าหน้าที่ โดยหากคณะกรรมการมีคำวินิจฉัยเป็นประการใดแล้วให้ถือว่าเป็นที่สุด และกรณีคณะกรรมการมิได้มีคำวินิจฉัยอุทธรณ์ภายในกำหนดเวลา 45 วันนับแต่วันที่คณะกรรมการได้รับอุทธรณ์ มาตรา 22 วรรคสอง ให้ถือว่าคณะกรรมการมีคำวินิจฉัยอุทธรณ์ว่ามิได้เป็นการจัดสรรที่ดินและให้พนักงานเจ้าหน้าที่ดำเนินการเรื่องแบ่งแยกที่ดินได้ต่อไปแต่หากคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์มีคำวินิจฉัยให้ผู้ยื่นคำขอแบ่งแยกที่ดินต้องยื่นคำขออนุญาตทำการจัดสรรที่ดินด้วย เช่นนี้ผู้ขอแบ่งแยกที่ดินต้องยื่นคำขออนุญาตจัดสรรที่ดินให้คณะกรรมการพิจารณาว่าจะอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้จัดสรรที่ดินอีกชั้นหนึ่ง ซึ่งการมีบทบัญญัติมาตรา 22 ดังกล่าว เพื่อคุ้มครองประโยชน์ของประชาชน กรณีมีการจัดสรรที่ดินสิบแปลงขึ้นไปโดยจะไม่ยื่นคำขออนุญาตจัดสรรที่ดิน เพื่อลดต้นทุนของผู้ประกอบการโดยไม่ต้องเสียเวลา เสียค่าใช้จ่ายในการ

[19] ไพโรจน์ อาจรักษา. (2544). **คำอธิบายกฎหมายการจัดสรรที่ดิน**. หน้า 29-30.

ขออนุญาตจัดสรรที่ดิน และผู้ประกอบการอาจหลีกเลี่ยงไม่จัดทำสาธารณูปโภคให้เป็นไปตามกฎหมายจัดสรรที่ดิน นอกจากนี้มาตรา 22 ยังสนับสนุนการจัดระเบียบที่ดินของรัฐในด้านการผังเมือง และลดภาระของรัฐในการจัดทำสาธารณูปโภค การจัดทำถนนหนทาง และการแก้ไขปัญหาจราจรด้วย[20]

ที่ดินของเอกชน เช่น โฉนดที่ดิน โฉนดแผนที่ โฉนดตราจอง ตราจองที่ตราว่า "ได้ทำประโยชน์แล้ว" หนังสือรับรองการทำประโยชน์ แบบ สค. 1 เป็นต้น[21] ซึ่งหากเอกชนจะนำที่ดินของตนมาทำการจัดสรรที่ดิน การจัดสรรที่ดินดังกล่าวต้องอยู่ภายใต้การบังคับใช้ของพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 อย่างไรก็ตาม กฎหมายฉบับนี้จำกัดที่ดินของเอกชนที่มีเอกสารสิทธิบางชนิดบางประเภทเท่านั้นที่จะขออนุญาตจัดสรรที่ดินได้ ทั้งนี้ตามมาตรา 23 (1) พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 กำหนดให้ที่ดินของเอกชนที่สามารถขออนุญาตทำการจัดสรรที่ดินได้ต้องเป็นที่ดินที่มีเอกสารสิทธิดังต่อไปนี้ เท่านั้น

(1) โฉนดที่ดิน

ตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 มิได้มีการกำหนดคำนิยามของ "โฉนดที่ดิน" ไว้ ดังนั้นจึงต้องพิจารณาความหมายของคำว่า "โฉนดที่ดิน" ตามประมวลกฎหมายที่ดินซึ่ง มาตรา 1 ของประมวลกฎหมายที่ดินได้ให้คำนิยามดังนี้ "โฉนดที่ดิน หมายความว่า หนังสือสำคัญแสดงกรรมสิทธิ์ที่ดินและให้หมายความรวมถึงโฉนดแผนที่ โฉนดตราจอง และตราจองที่ตราว่า "ได้ทำประโยชน์แล้ว""

"โฉนดที่ดิน" เป็นหนังสือสำคัญแสดงกรรมสิทธิ์ที่ดินที่เจ้าของสามารถใช้ยืนยันสิทธิของตนต่อบุคคลทั่วไป เมื่อผู้ใดมีชื่อในโฉนดที่ดิน กฎหมายก็สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้นั้นเป็นผู้มีสิทธิดีกว่าคนอื่น ผู้ที่โต้แย้งสิทธิของผู้มีชื่อในโฉนดที่ดินจะต้องนำพยานหลักฐานมาสืบให้ศาลเห็นเป็นอย่างอื่น[22]

"โฉนดแผนที่" เป็นโฉนดที่ดินซึ่งออกโดยอาศัยพระราชบัญญัติออกโฉนดที่ดิน ร.ศ. 127[23]

"โฉนดตราจอง" เป็นชื่อโฉนดที่ดินซึ่งออกโดยอาศัยพระราชบัญญัติออกโฉนดตราจอง (ร.ศ. 124) ซึ่งเปลี่ยนชื่อมาจากพระราชบัญญัติออกตราจองชั่วคราว ร.ศ. 121

"ตราจองที่ตราว่า "ได้ทำประโยชน์แล้ว" ตามพระราชบัญญัติออกโฉนดที่ดิน (ฉบับที่ 6) พุทธศักราช 2479 ให้ผู้จับจองที่ดินซึ่งเจ้าหน้าที่ออก "ตราจอง" ให้แล้วมาขอคำ

---

[20] แหล่งเดิม. หน้า 30-31.

[21] ภาสกร ชุณหอุไร. (2536). **คำอธิบายประมวลกฎหมายที่ดิน**. หน้า 5-15.

[22] สมจิตร ทองประดับ. (2551). **คำอธิบายประมวลกฎหมายที่ดิน**. หน้า 40.

[23] แหล่งเดิม. หน้า 42.

รับรองการทำประโยชน์ต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ได้ เมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่เห็นว่าได้ทำประโยชน์ในที่ดินครบถ้วนตามหลักเกณฑ์ คือ “ผู้ขอได้ทำที่ดินที่ขอรับตราจองเป็นประโยชน์อย่างมั่นคง” แล้ว เจ้าหน้าที่ก็จะหมายเหตุไว้ในตราจองว่า “ได้ทำประโยชน์แล้ว” ไว้เป็นหลักฐาน

ดังนั้น ผู้มีหนังสือสำคัญแสดงกรรมสิทธิ์ที่ดินประเภทโฉนดแผนที่โฉนดตราจอง ตราจองที่ตราว่า “ได้ทำประโยชน์แล้ว” สามารถยื่นคำขออนุญาตจัดสรรที่ดินได้เช่นเดียวกับผู้ที่มีหนังสือสำคัญแสดงกรรมสิทธิ์ที่ดินประเภทโฉนดที่ดิน

(2) หนังสือรับรองการทำประโยชน์

เนื่องจากการออกหนังสือสำคัญแสดงกรรมสิทธิ์ที่ดินต้องใช้เวลานานและมีรายละเอียดขั้นตอนที่ยุ่งยาก เช่น ต้องมีการทำระวางแผนที่ ทำเสาหมุดแสดงหลักเขตที่ดิน เป็นต้น ซึ่งต้องใช้กำลังคนและต้องใช้งบประมาณเป็นจำนวนมาก ดังนั้นเพื่อแก้ไขปัญหาให้ประชาชนสามารถมีหนังสือสำคัญสำหรับที่ดินของตนที่สามารถนำไปใช้ในการจดทะเบียน เช่น ซื้อขาย จำนอง ฯลฯ ได้โดยรวดเร็ว ในบางกรณีกรมที่ดินจึงออกเอกสารหนังสือรับรองการทำประโยชน์ในที่ดินให้แก่ประชาชนเพื่อนำไปใช้ประโยชน์ก่อนมีการออกโฉนดที่ดิน[24]

ผู้มีหนังสือรับรองการทำประโยชน์ที่ดิน เช่น น.ส. 3 หรือ น.ส. 3 ก. สามารถยื่นคำขออนุญาตจัดสรรที่ดินได้ตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 แม้ว่าหนังสือรับรองการทำประโยชน์จะไม่ใช่หนังสือสำคัญแสดงกรรมสิทธิ์ในที่ดิน แต่หนังสือรับรองการทำประโยชน์ก็แสดงถึงการมีสิทธิครอบครองในที่ดิน โดยพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ได้ให้การรับรองไว้โดยชัดเจนว่าให้ผู้มีสิทธิครอบครองตามหนังสือรับรองการทำประโยชน์สามารถขออนุญาตจัดสรรที่ดินได้ ตามมาตรา 4 ที่ให้คำนิยาม “สิทธิในที่ดิน หมายความว่ากรรมสิทธิ์และให้หมายความรวมถึงสิทธิครอบครองด้วย” และตามมาตรา 23 (1) ที่กำหนดให้ผู้ขอจัดสรรที่ดินยื่นคำขออนุญาตจัดสรรที่ดินพร้อมหลักฐานหนังสือรับรองการทำประโยชน์ที่มีชื่อผู้ขออนุญาตเป็นผู้มีสิทธิในที่ดินก็เพียงพอ โดยในมาตรา 23 (1) ไม่ได้ระบุถึงขนาดว่าต้องเป็นผู้มีกรรมสิทธิ์ในที่ดิน

3) การจำหน่ายที่ดินที่ได้แบ่งเป็นแปลงย่อยรวมกันตั้งแต่สิบแปลงขึ้นไปได้ดำเนินการภายในกำหนดเวลาสามปี

หากมีการจำหน่ายที่ดินที่ได้แบ่งเป็นแปลงย่อยแต่รวมกันมีจำนวนไม่ถึงสิบแปลงก็ไม่เข้าข่ายเป็นการจัดสรรที่ดินที่ต้องขออนุญาตจัดสรรที่ดิน และเช่นเดียวกันหากมีการแบ่งที่ดินเป็นแปลงย่อยมีจำนวนรวมกันตั้งแต่สิบแปลงขึ้นไปแต่มิได้มีการจำหน่ายที่ดินดังกล่าวก็ไม่เข้าข่ายเป็นการจัดสรรที่ดินที่ต้องขออนุญาตจัดสรรที่ดินเช่นกัน โดยทั้ง 2 กรณีดังกล่าวนี้ไม่มี

---

[24] แหล่งเดิม. หน้า 382-401.

ความจำเป็นต้องพิจารณาว่าเป็นการจำหน่ายที่ดินหรือเป็นการแบ่งแยกที่ดินภายในกำหนดเวลาสามปีหรือไม่

กำหนดเวลาสามปีตามมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 จะนำมาพิจารณาต่อเมื่อมีองค์ประกอบ 2 ประการ คือ มีการจำหน่ายที่ดินและที่ดินนั้นได้แบ่งเป็นแปลงย่อยรวมกันตั้งแต่สิบแปลงขึ้นไป ซึ่งถ้าองค์ประกอบทั้ง 2 ประการนี้ได้กระทำภายในสามปีก็เข้าข่ายเป็นการจัดสรรที่ดินที่ต้องขออนุญาตจัดสรรที่ดิน แต่แม้ครบองค์ประกอบทั้ง 2 ประการ หากเป็นการดำเนินการเกินกำหนดระยะเวลาสามปี ก็ไม่เข้าข่ายเป็นการจัดสรรที่ดินที่ต้องขออนุญาตจัดสรรที่ดิน อย่างไรก็ตามกรณีแบ่งที่ดินเป็นแปลงย่อยรวมกันตั้งแต่สิบแปลงขึ้นไปเพื่อจำหน่ายที่ดินแต่ภายในเวลาสามปีแรกจำหน่ายที่ดินเพียง 9 แปลง พอพ้นปีที่สามจึงจำหน่ายที่ดินอีก 9 แปลง กรณีนี้จึงอาจถือได้ว่าเข้าข่ายเป็นการจัดสรรที่ดินเช่นกัน

การกำหนดเวลาสามปี ตามมาตรา 4 มีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันการหลีกเลี่ยงกฎหมายโดยใช้วิธีการแบ่งแยกที่ดินเป็นแปลงย่อยครั้งละ 9 แปลง แต่กระทำการแบ่งแยกหลายครั้ง หรือการหลีกเลี่ยงโดยวิธีการใส่ชื่อบุคคลหลายคนเป็นผู้ถือกรรมสิทธิ์ร่วมกันในที่ดินแปลงเดียวกันแล้วต่อมามีการแบ่งแยกที่ดินเป็นแปลงย่อยเพื่อแบ่งกรรมสิทธิ์รวมจากนั้นจึงนำที่ดินมาจำหน่าย[25]

3.1.1.2 สาระสำคัญว่าด้วยการจัดสรรที่ดินตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 จะได้กล่าวโดยสังเขป เรียงตามหมวดไปดังนี้

พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ.2543 ไม่ใช้บังคับแก่การจัดสรรที่ดินในกรณีดังต่อไปนี้

1) การจัดสรรที่ดินโดยองค์กรของรัฐที่มีอำนาจหน้าที่โดยตรงตามกฎหมายในการดำเนินงานจัดสรรที่ดิน กรณีนี้ต้องเป็นการจัดสรรที่ดินโดยหน่วยงานของรัฐ และหน่วยงานของรัฐนั้นต้องมีอำนาจหน้าที่โดยตรงตามกฎหมายในการดำเนินงานจัดสรรที่ดิน เช่น การจัดสรรที่ดินโดยการเคหะแห่งชาติ ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ทำการจัดสรรที่ดินตามประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 316 พ.ศ. 2515 หรือ การจัดสรรที่ดินโดยการนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ทำการจัดสรรที่ดินนิคมอุตสาหกรรมได้ตามพระราชบัญญัติการนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2522 เป็นต้น

แต่หากเป็นกรณีการจัดสรรที่ดินโดยหน่วยงานของรัฐที่ไม่มีอำนาจหน้าที่โดยตรงตามกฎหมายในการดำเนินงานจัดสรรที่ดิน เช่น กองทัพบกในสังกัดของกระทรวงกลาโหมได้จัดซื้อที่ดินแล้วนำมาจัดสรรแบ่งขายในราคาถูกหรือให้ผ่อนต่องวดในวงเงินต่ำและเป็น

---

[25] ไพโรจน์ อาจรักษา. เล่มเดิม. หน้า 29.

ระยะเวลานานเพื่อเป็นสวัสดิการให้แก่ข้าราชการทหาร โดยกองทัพบกในสังกัดของกระทรวงกลาโหม ซึ่งอาจเป็นการดำเนินการจัดสรรที่ดินด้วยตนเองหรือจ้างเอกชนเข้ามาทำการจัดสรรที่ดิน เช่นนี้ การจัดสรรที่ดินดังกล่าวนี้ต้องอยู่ภายใต้บังคับของพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 เพราะตามกฎหมาย กองทัพบกในสังกัดของกระทรวงกลาโหมไม่มีอำนาจหน้าที่โดยตรงในการดำเนินงานจัดสรรที่ดิน

อย่างไรก็ตาม การจัดสรรที่ดินโดยหน่วยงานของรัฐที่มีอำนาจหน้าที่โดยตรงตามกฎหมายในการดำเนินงานจัดสรรที่ดิน แม้ไม่อยู่ภายใต้บังคับของพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 แต่ก็ยังอาจถูกควบคุมโดยกฎหมายอื่นที่มีความเกี่ยวข้องกับการจัดสรรที่ดิน เช่น พระราชบัญญัติอาคารชุด พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม เป็นต้น

2) การจัดสรรที่ดินที่ได้รับอนุญาตตามกฎหมายอื่น

เอกชนอาจทำการจัดสรรที่ดินโดยได้รับอนุญาตตามกฎหมายอื่นได้นอกเหนือจากการได้รับอนุญาตตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 เช่น เอกชนจัดสรรที่ดินนิคมอุตสาหกรรม โดยได้รับอนุญาตตามพระราชบัญญัติการนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2522 เป็นต้น ซึ่งการจัดสรรที่ดินตามกฎหมายอื่นต้องมีการควบคุม ตรวจสอบ ตามกฎหมายอื่นนั้นอยู่แล้ว จึงไม่มีความจำเป็นต้องถูกควบคุมและต้องถูกตรวจสอบซ้ำซ้อนโดยพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 อีก[26]

คณะกรรมการจัดสรรที่ดิน

ในการควบคุมดูแลการจัดสรที่ดิน พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 กำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่โดยตรงของคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลาง และคณะกรรมการจัดสรรที่ดินจังหวัด ซึ่งแต่ละหน่วยงานมีความแตกต่างกัน ดังนี้

(1) คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลาง

คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางประกอบด้วย ปลัดกระทรวงมหาดไทย เป็นประธานกรรมการ อัยการสูงสุด เลขาธิการคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค เลขาธิการสำนักนโยบายและแผนสิ่งแวดล้อม อธิบดีกรมการปกครอง อธิบดีกรมการผังเมือง อธิบดีกรมชลประทาน อธิบดีกรมโยธาธิการ และผู้ทรงคุณวุฒิอีกหกคน ซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้งจากผู้มีความรู้ความสามารถ หรือมีประสบการณ์ในด้านการพัฒนาอสังหาริมทรัพย์ การผังเมือง การบริหารชุมชน หรือกฎหมาย เป็นกรรมการ และอธิบดีกรมที่ดินเป็นกรรมการและเลขานุการ

---

[26] แหล่งเดิม. หน้า 14-15.

โดยกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิที่รัฐมนตรีแต่งตั้ง ให้แต่งตั้งจากผู้แทนภาคเอกชนซึ่งเป็นผู้ดำเนินกิจการเกี่ยวกับการพัฒนาอสังหาริมทรัพย์ไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่ง รวมเป็นคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางทั้งหมด 15 คน (มาตรา 7)

อำนาจหน้าที่คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลาง

มาตรา 8 กำหนดให้คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางมีอำนาจหน้าที่กำกับดูแลการจัดสรรที่ดินโดยทั่วไป รวมทั้งให้มีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(1) กำหนดนโยบายจัดสรรที่ดิน

(2) วางระเบียบเกี่ยวกับการจัดสรรที่ดิน

(3) ให้ความเห็นชอบข้อกำหนดเกี่ยวกับการจัดสรรที่ดินที่คณะกรรมการเสนอตามมาตรา 14 (1)

(4) กำหนดแบบมาตรฐานของสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินจัดสรร เพื่อให้ผู้ขอใบอนุญาตทำการจัดสรรที่ดินใช้ในการประกอบกิจการตามพระราชบัญญัตินี้

(5) วินิจฉัยชี้ขาดปัญหาเกี่ยวกับการจัดสรรที่ดินตามคำร้องหรือคำอุทธรณ์ของผู้ขอใบอนุญาตการจัดสรรที่ดินหรือผู้จัดสรรที่ดิน

(6) ปฏิบัติการอื่นตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้หรือกฎหมายอื่น

โดยระเบียบตาม (2) เมื่อได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้วให้ใช้บังคับได้ตามมาตรา 8 จึงเห็นได้ว่า คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางมีขอบเขตอำนาจหน้าที่ควบคุมดูแลการจัดสรรที่ดินทั่วทั้งประเทศ โดยควบคุมดูแลในระดับนโยบายของการจัดสรรที่ดิน ส่วนรายละเอียดการควบคุมดูแลการจัดสรรที่ดินในระดับจังหวัดจะกระจายอำนาจให้คณะกรรมการจัดสรรที่ดินจังหวัดเป็นผู้ดำเนินการ

ตามมาตรา 8 (2) คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางมีอำนาจวางระเบียบต่างๆ เกี่ยวกับการจัดสรรที่ดิน เพื่อให้คณะกรรมการจัดสรรที่ดินจังหวัดยึดถือเป็นแนวทางปฏิบัติ เช่น กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะกรรมการจัดสรรที่ดินจังหวัดจะอนุญาตให้ผู้จัดสรรที่ดินทำนิติกรรมก่อภาระผูกพันแก่ที่ดินอันเป็นสาธารณูปโภคและที่ดินที่ใช้เพื่อบริการสาธารณะและที่ดินอื่นๆ ตามมาตรา 33 กำหนดระเบียบการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรเพื่อรับโอนสาธารณูปโภคไปจัดการและดูแลบำรุงรักษา และกำหนดระเบียบการอนุมัติของคณะกรรมการจัดสรรที่ดินจังหวัดในการให้ผู้จัดสรรที่ดินดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใด เพื่อการบำรุงรักษาสาธารณูปโภค ตามมาตรา 44 กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการจัดเก็บค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาและการจัดการสาธารณูปโภคจากที่ดินแปลงย่อยในโครงการจัดสรรที่ดินรวมถึงการจัดทำบัญชี ตามมาตรา 49 เป็นต้น ซึ่งระเบียบเกี่ยวกับการจัดสรรที่ดิน ตามมาตรา 8 (2) นี้มีลักษณะเป็นคำสั่งหรือข้อบังคับที่มีผลบังคับใช้เป็นการทั่วไป หากไม่ได้ลงพิมพ์ประกาศใน

ราชกิจจานุเบกษาก่อนจะนำไปใช้ในทางไม่เป็นคุณแก่ผู้ใดไม่ได้ ทั้งนี้ตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของทางราชการ พ.ศ. 2540

ตามมาตรา 8 (3) ให้คณะกรรมการซึ่งหมายความถึงคณะกรรมการจัดสรรที่ดินจังหวัดและหมายความถึงคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกรุงเทพมหานครด้วย มีอำนาจออกข้อกำหนดเกี่ยวกับการจัดสรรที่ดินภายในแต่ละจังหวัด ทั้งนี้ เพื่อให้ข้อกำหนดเกี่ยวกับการจัดสรรที่ดินของแต่ละจังหวัดมีความสอดคล้องเหมาะสมกับสภาพเศรษฐกิจ สังคม วัฒนธรรม และภูมิประเทศของแต่ละจังหวัด แต่คณะกรรมการต้องส่งข้อกำหนดเกี่ยวกับการจัดสรรที่ดินของจังหวัดมาให้คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลาง เพื่อให้ความเห็นชอบก่อนจึงจะสามารถนำข้อกำหนดดังกล่าวมาบังคับใช้ได้

ตามมาตรา 8 (4) ให้คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางมีอำนาจกำหนดแบบมาตรฐานของสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินจัดสรร เพื่อให้ผู้จัดสรรที่ดินนำไปใช้ทำสัญญากับผู้ซื้อที่ดินจัดสรร หากผู้จัดสรรที่ดินไม่ใช้สัญญาจะซื้อจะขายที่ดินตามแบบที่คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางกำหนดจะมีผลตามมาตรา 34 กล่าวคือ หากมีสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินจัดสรรส่วนใดมิได้ทำตามแบบที่คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางกำหนดและสัญญาส่วนนั้นไม่เป็นคุณต่อผู้ซื้อที่ดินจัดสรรสัญญาส่วนนั้นจะไม่มีผลบังคับใช้ อย่างไรก็ตามมาตรา 34 กำหนดให้แบบมาตรฐานของสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินจัดสรรต้องนำมาใช้ในกรณีเดียวเท่านั้น คือ กรณีการทำสัญญาระหว่างผู้จัดสรรที่ดินกับผู้ซื้อที่ดินจัดสรร ดังนั้น หากเป็นการทำสัญญาโดยกรณีอื่นๆ ทุกกรณีจะไม่ถูกบังคับให้ต้องใช้แบบมาตรฐานของสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินจัดสรร เช่น กรณีผู้ซื้อที่ดินจากผู้จัดสรรที่ดินนำที่ดินไปขายโดยทำสัญญาจะซื้อจะขายกับผู้ซื้อที่ดินรายที่สอง สัญญาฉบับหลังจะเป็นการทำสัญญาจะซื้อจะขายระหว่างผู้ซื้อที่ดินรายแรกกับผู้ซื้อที่ดินรายที่สอง ไม่ใช่สัญญาระหว่างผู้จัดสรรที่ดินกับผู้ซื้อที่ดินจัดสรร จึงไม่อยู่ในบังคับของมาตรา 34 ดังนั้น หากมีส่วนใดในสัญญาฉบับหลังที่ไม่เป็นคุณต่อผู้ซื้อที่ดินรายที่สอง สัญญาส่วนนั้นก็ยังคงมีผลบังคับใช้ได้[27]

ตามมาตรา 8 (5) เดิมอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดในกรณีนี้ตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 พ.ศ. 2515 ให้เป็นอำนาจของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย แต่พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ได้เปลี่ยนแปลงให้เป็นอำนาจของคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลาง ด้วยเห็นว่าการใช้อำนาจวินิจฉัยดังกล่าวเป็นปัญหาระดับการปฏิบัติงานมิใช่ปัญหาระดับนโยบายทางการเมือง

ตามมาตรา 8 (6) ปฏิบัติการอื่นตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้ อาทิ การกำหนดแบบคำขอรับโอนใบอนุญาตจัดสรรที่ดิน ตามมาตรา 38 และมาตรา 40 การกำหนด

---

[27] แหล่งเดิม. หน้า 19.

แบบคำขอรับแทนใบอนุญาตจัดสรรที่ดินในกรณีสูญหายหรือชำรุด ตามมาตรา 31 การกำหนดแบบคำขอแก้ไขเปลี่ยนแปลงแผนผัง โครงการ หรือวิธีการที่ได้รับอนุญาตของผู้จัดสรรที่ดิน ตามมาตรา 32 เป็นต้น

นอกจากอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการจัดสรรที่ดินดังกล่าวซึ่งเป็นอำนาจหน้าที่ตามมาตรา 8 แล้ว คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางยังมีอำนาจหน้าที่ตามมาตรา 15 อีก 2 ประการ คือ

(1) มีอำนาจเรียกเป็นหนังสือให้บุคคลใดบุคคลหนึ่งมาให้ข้อเท็จจริง ให้คำอธิบาย ให้ความเห็น ให้คำแนะนำทางวิชาการเกี่ยวกับการจัดสรรที่ดิน

(2) มีอำนาจสั่งให้บุคคลใดบุคคลหนึ่งส่งเอกสารหรือข้อมูลเกี่ยวกับการจัดสรรที่ดิน หรือกิจการอื่นที่เกี่ยวข้องกับการจัดสรรที่ดิน

นอกจากนี้ กฎหมายถือว่าคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลาง คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกรุงเทพมหานคร และคณะกรรมการจัดสรรที่ดินจังหวัด เป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา ทั้งนี้ตามมาตรา 20 ผู้ที่ฝ่าฝืนคำสั่งตามมาตรา 15 จะต้องมีความผิดตามมาตรา 58 ซึ่งมีโทษปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาทด้วย

(2) คณะกรรมการจัดสรรที่ดินจังหวัด

ในพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ตอนใดที่ใช้คำว่า “คณะกรรมการ” จะมีความหมายถึง คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกรุงเทพมหานคร และคณะกรรมการจัดสรรที่ดินจังหวัดคณะกรรมการจัดสรรที่ดินจังหวัด แบ่งออกเป็น 2 ส่วนได้แก่ ในกรุงเทพมหานครและในจังหวัดอื่นๆ กล่าวคือ

ก. ในกรุงเทพมหานครให้มีคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกรุงเทพมหานคร ประกอบด้วยกรรมการจำนวน 11 คน เป็นกรรมการจากภาครัฐ จำนวน 7 คน ได้แก่ อธิบดีกรมที่ดิน หรือรองอธิบดีกรมที่ดินซึ่งได้รับมอบหมายจากอธิบดีกรมที่ดิน เป็นประธานกรรมการ และมีกรรมการ คือ ผู้แทนสำนักงานอัยการสูงสุด ผู้แทนกรุงเทพมหานคร ผู้แทนกรมการผังเมือง ผู้แทนกรมชลประทาน ผู้แทนสำนักนโยบายและแผนสิ่งแวดล้อม ผู้แทนกรมที่ดินเป็นกรรมการและเลขานุการ และผู้ทรงคุณวุฒิอีกจำนวน 4 คน ซึ่งปลัดกระทรวงมหาดไทยแต่งตั้งเป็นกรรมการ โดยแต่งตั้งจากภาคเอกชนซึ่งไม่ได้เป็นผู้จัดสรรที่ดิน และเป็นผู้มีความรู้ ความสามารถ หรือมีประสบการณ์ในด้านการพัฒนาอสังหาริมทรัพย์ การผังเมือง การบริหารชุมชน หรือกฎหมาย (2) ในจังหวัดอื่น ให้มีคณะกรรมการจัดสรรที่ดินจังหวัด ประกอบด้วยกรรมการจำนวน 12 คน หรือ 13 คน (ถ้าที่ดินจัดสรรตั้งอยู่ในเขตของการปกครองท้องถิ่นจะมี 13 คน) โดยเป็นคณะกรรมการโดยตำแหน่ง 8 คน ได้แก่ ผู้ว่าราชการจังหวัด หรือรองผู้ว่าราชการจังหวัดซึ่งผู้ว่าราชการจังหวัดมอบหมาย เป็นประธานกรรมการ และมีกรรมการ คืออัยการจังหวัดซึ่งเป็นหัวหน้าที่ทำการอัยการ

จังหวัด ปลัดจังหวัด ผังเมืองจังหวัด โยธาธิการจังหวัด ผู้แทนกรมชลประทาน นายกองค์การบริหารส่วนจังหวัด และเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดเป็นกรรมการและเลขานุการ และมีผู้ทรงคุณวุฒิจำนวน 4 คน ซึ่งปลัดกระทรวงมหาดไทยแต่งตั้งเป็นกรรมการ โดยแต่งตั้งจากภาคเอกชนซึ่งไม่ได้เป็นผู้จัดสรรที่ดิน และเป็นผู้มีความรู้ ความสามารถ หรือประสบการณ์ในด้านการพัฒนาอสังหาริมทรัพย์ การผังเมือง การบริหารชุมชน หรือกฎหมาย รวมทั้งผู้แทนองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแห่งนั้นเป็นกรรมการร่วมด้วย 1 คน ในกรณีที่การจัดสรรที่ดินแปลงนั้นตั้งอยู่ในเขตองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยหากเป็นการพิจารณาหรืออนุมัติเกี่ยวกับการจัดสรรที่ดินที่ตั้งอยู่ในเขตองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใด (เช่น เมืองพัทยา ฯลฯ) ให้ผู้แทนบริหารองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแห่งนั้นเป็นกรรมการร่วมด้วยแห่งละหนึ่งคน (เช่น จังหวัดชลบุรีมีคณะกรรมการจัดสรรที่ดินจังหวัด จำนวน 12 คน แต่เฉพาะกรณีการพิจารณาหรืออนุมัติเกี่ยวกับการจัดสรรที่ดินที่ตั้งอยู่ในเขตเมืองพัทยาให้ผู้แทนผู้บริหารเมืองพัทยามาเป็นกรรมการพิจารณาร่วมด้วย อีกจำนวน 1 ท่าน รวมเป็นกรรมการจำนวน 13 คน)

เหตุที่คณะกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิในคณะกรรมการจัดสรรที่ดินจังหวัดต้องได้รับการแต่งตั้งจากภาคเอกชนซึ่งไม่ได้เป็นผู้จัดสรรที่ดิน เนื่องจากตามมาตรา 14 ให้อำนาจหน้าที่แก่คณะกรรมการจัดสรรที่ดินจังหวัดไว้หลายประการ ซึ่งให้คุณให้โทษโดยตรงต่อผู้จัดสรรที่ดิน เช่น การออกข้อกำหนดเกี่ยวกับการจัดสรรที่ดินภายในจังหวัด การพิจารณาคำขออนุญาตจัดสรรที่ดิน การตรวจสอบการจัดสรรที่ดิน เป็นต้น หากแต่งตั้งกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิจากภาคเอกชนซึ่งเป็นผู้จัดสรรที่ดินย่อมเป็นผู้มีส่วนได้เสียโดยตรงต่อการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการจัดสรรที่ดินจังหวัด เป็นเหตุให้ไม่มีความเสมอภาคและไม่มีความเป็นธรรมก่อให้เกิดการได้เปรียบเสียเปรียบในระหว่างผู้จัดสรรที่ดิน (แต่ในกรณีของคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลาง มาตรา 7 วรรคสอง ของพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 จะกำหนดไว้ในลักษณะตรงข้ามกัน โดยกำหนดให้กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิจำนวนไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนหกคน ต้องได้รับการแต่งตั้งมาจากผู้แทนภาคเอกชนซึ่งเป็นผู้ประกอบกิจการเกี่ยวกับการพัฒนาอสังหาริมทรัพย์)

อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกรุงเทพมหานครและคณะกรรมการจัดสรรที่ดินจังหวัด มีอำนาจหน้าที่ตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 มาตรา 14 และมาตรา 15 กล่าวคือ

มาตรา 14 กำหนดให้คณะกรรมการจัดสรรที่ดินจังหวัดมีอำนาจหน้าที่กำกับดูแลการจัดสรรที่ดินภายในจังหวัดให้เป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้ รวมทั้งให้อำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

(1) ออกข้อกำหนดเกี่ยวกับการจัดสรรที่ดินโดยความเห็นชอบจากคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลาง

(2) พิจารณาเกี่ยวกับคำขออนุญาต การออกใบอนุญาต การโอนใบอนุญาต หรือการเพิกถอนการโอนใบอนุญาตให้จัดสรรที่ดิน

(3) ตรวจสอบการจัดสรรที่ดินเพื่อให้เป็นไปตามแผนผังโครงการหรือวิธีการที่ได้รับอนุญาต

(4) ปฏิบัติการอื่นตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้หรือกฎหมายอื่น

ข้อกำหนดตาม (1) เมื่อได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้วให้ใช้บังคับได้

ตามมาตรา 14 (1) อำนาจหน้าที่ในการออกข้อกำหนดเกี่ยวกับการจัดสรรที่ดิน คณะกรรมการจัดสรรที่ดินจังหวัดต้องดำเนินการด้วยตนเอง จะมอบหมายให้คณะอนุกรรมการหรือบุคคลหนึ่งบุคคลใดดำเนินการแทนตนไม่ได้ (มาตรา 18 วรรคแรก) นอกจากนี้การออกข้อกำหนดเกี่ยวกับการจัดสรรที่ดิน คณะกรรมการจัดสรรที่ดินจังหวัดต้องกำหนดหลักเกณฑ์และเงื่อนไขต่าง ๆ ให้ครบถ้วน ตามรายการที่ระบุไว้ในมาตรา 16 กล่าวคือ ต้องกำหนดหลักเกณฑ์การจัดทำแผนผัง โครงการ และวิธีการในการจัดสรรที่ดินเพื่อประโยชน์เกี่ยวกับการสาธารณสุข การรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม การคมนาคม การจราจร ความปลอดภัย การสาธารณูปโภค และการผังเมืองตลอดจนการอื่นที่จำเป็นในการจัดสรรที่ดินให้เหมาะสมกับสภาพท้องที่ของจังหวัดนั้น โดยให้กำหนดเงื่อนไขในสิ่งต่อไปนี้ด้วย คือ

(1) ขนาดความกว้างและความยาวต่ำสุด หรือเนื้อที่จำนวนน้อยที่สุดของที่ดินแปลงย่อยที่จะจัดสรรได้

(2) ระบบและมาตรฐานของถนนประเภทต่างๆ ทางเดินและทางเท้าในที่ดินจัดสรรทั้งหมด รวมทั้งการต่อเชื่อมกับถนนหรือทางสายนอกที่ดินจัดสรร

(3) ระบบการระบายน้ำ การบำบัดน้ำเสีย และการกำจัดขยะสิ่งปฏิกูล

(4) ระบบและมาตรฐานของสาธารณูปโภคและบริการสาธารณะที่จำเป็นต่อการรักษาสภาพแวดล้อม การส่งเสริมสภาพความเป็นอยู่ และการบริการชุมชน

เมื่อข้อกำหนดเกี่ยวกับการจัดสรรที่ดินของจังหวัดได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางแล้ว ต้องนำไปประกาศในราชกิจจานุเบกษาอีกชั้นหนึ่งก่อนจึงจะมีผลบังคับใช้ได้ ทั้งนี้ ด้วยเหตุว่าพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของทางราชการ

พ.ศ. 2540 กำหนดให้คำสั่งหรือข้อบังคับที่มีผลเป็นการทั่วไปต้องลงพิมพ์ประกาศในราชกิจจานุเบกษาก่อน มิเช่นนั้นจะนำไปใช้ในทางไม่เป็นคุณแก่ผู้ใดไม่ได้

ตามมาตรา 14 (2) ของพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ให้คณะกรรมการจัดสรรที่ดินจังหวัดมีอำนาจในการพิจารณาเกี่ยวกับคำขออนุญาตจัดสรรที่ดินภายในจังหวัด ซึ่งแตกต่างกับประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 พ.ศ. 2515 ที่ให้คณะกรรมการพิจารณาเกี่ยวกับการจัดสรรที่ดินประจำจังหวัดเป็นเพียงผู้ตรวจสอบกลั่นกรองคำขออนุญาตจัดสรรที่ดินในเบื้องต้นแล้วนำเสนอให้คณะกรรมการควบคุมการจัดสรรที่ดินเป็นผู้พิจารณาอนุมัติ ซึ่งตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 พ.ศ. 2515 เป็นการรวบอำนาจพิจารณาอนุมัติไว้ที่ส่วนกลางทั้งหมด ทำให้การพิจารณาล่าช้า อีกทั้งการพิจารณาอนุมัติอาจไม่มีความละเอียดรอบคอบ เพราะส่วนกลางย่อมไม่สามารถทราบถึงสภาพเศรษฐกิจ สังคม วัฒนธรรม และสภาพภูมิประเทศของแต่ละจังหวัดได้ทั้งหมด เพื่อนำมาวินิจฉัยประกอบการพิจารณาอนุมัติคำขออนุญาตจัดสรรที่ดินในแต่ละจังหวัด การที่มาตรา 14 พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ให้คณะกรรมการจัดสรรที่ดินจังหวัดมีอำนาจพิจารณาอนุมัติเกี่ยวกับคำขออนุญาตจัดสรรที่ดินภายในจังหวัดจึงเป็นการแก้ไขปัญหาข้อขัดข้องเกี่ยวกับการพิจารณาอนุมัติคำขออนุญาตจัดสรรที่ดินตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 พ.ศ. 2515 แต่อำนาจการพิจารณาคำขออนุญาต การออกใบอนุญาต การโอนใบอนุญาต หรือการเพิกถอนการโอนใบอนุญาตให้จัดสรรที่ดิน ตามมาตรา 14 (2) คณะกรรมการจัดสรรที่ดินจังหวัดต้องดำเนินการด้วยตนเอง จะมอบหมายให้คณะอนุกรรมการหรือบุคคลหนึ่งบุคคลใดดำเนินการแทนตนไม่ได้ (มาตรา 18 วรรคแรก)

ตามมาตรา 14 (4) คณะกรรมการจัดสรรที่ดินจังหวัดมีอำนาจหน้าที่ปฏิบัติการอื่นตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้ อาทิเช่น กรณีธนาคารหรือสถาบันการเงินผิดสัญญาค้ำประกันการจัดทำสาธารณูปโภค หรือบริการสาธารณะ ให้ประธานคณะกรรมการมีอำนาจฟ้องและต่อสู้คดีในนามคณะกรรมการ ตามมาตรา 24 วรรคสี่ คณะกรรมการมีอำนาจอนุญาตให้ผู้จัดสรรที่ดินทำนิติกรรมอันก่อให้เกิดภาระผูกพันแก่ที่ดินอันเป็นสาธารณูปโภคและที่ดินที่ใช้เพื่อบริการสาธารณะ ตามมาตรา 33 คณะกรรมการมีอำนาจอนุมัติให้ดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดเพื่อการบำรุงรักษาสาธารณูปโภคอันมีผลให้ผู้จัดสรรที่ดินพ้นจากหน้าที่บำรุงรักษาสาธารณูปโภค ตามมาตรา 44 (2) คณะกรรมการมีอำนาจกำหนดอัตราค่าปรับกรณีจ่ายเงินค่าบำรุงรักษาและจัดการสาธารณูปโภคล่าช้า ตามมาตรา 50 คณะกรรมการมีอำนาจกำหนดอัตราค่าใช้บริการและค่าบำรุงรักษาบริการสาธารณะ ตามมาตรา 53 คณะกรรมการมีอำนาจสั่งยกเลิกการจัดสรรที่ดิน ตามมาตรา 56 เป็นต้น

นอกจากนี้ คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกรุงเทพมหานครและคณะกรรมการจัดสรรที่ดินจังหวัดยังมีอำนาจพิเศษตามมาตรา 15 เช่นเดียวกับคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลาง ได้แก่

(1) มีอำนาจเรียกเป็นหนังสือ ให้บุคคลใดบุคคลหนึ่งมาให้ข้อเท็จจริง ให้คำอธิบายให้ความเห็น ให้คำแนะนำทางวิชาการเกี่ยวกับการจัดสรรที่ดิน

(2) มีอำนาจสั่งให้บุคคลใดบุคคลหนึ่งส่งเอกสาร หรือข้อมูลเกี่ยวกับการจัดสรรที่ดิน หรือกิจการอื่นที่เกี่ยวข้องกับการจัดสรรที่ดิน ผู้ที่ฝ่าฝืนคำสั่งตามมาตรา 15 จะต้องมีความผิดตามมาตรา 58 ซึ่งมีโทษปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท

3.1.1.3 หลักเกณฑ์ในการขออนุญาตจัดสรรที่ดิน

มีหลักเกณฑ์ที่สำคัญ ดังนี้

1) การจัดสรรที่ดินต้องได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการ (มาตรา 21)

ผู้ใดดำเนินการจำหน่ายที่ดินที่ได้แบ่งเป็นแปลงย่อยรวมกันตั้งแต่สิบแปลงขึ้นไปที่มีพื้นที่ติดต่อกันโดยได้รับทรัพย์สินหรือประโยชน์เป็นค่าตอบแทนภายในกำหนดเวลาสามปีอันเข้าข่ายเป็นการจัดสรรที่ดิน ต้องได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการ หากผู้ใดฝ่าฝืนดำเนินการจัดสรรที่ดินโดยไม่ได้รับอนุญาต ต้องระวางโทษตามมาตรา 59 คือ จำคุกไม่เกินสองปี และปรับตั้งแต่สี่หมื่นบาทถึงหนึ่งแสนบาท

ส่วนหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการขออนุญาตและการออกใบอนุญาตมาตรา 21 ประกอบมาตรา 6 กำหนดให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยออกกฎกระทรวงเพื่อกำหนดกิจการดังกล่าว ทั้งนี้เพื่อให้มีความคล่องตัวในการปรับเปลี่ยนให้เหมาะสมสอดคล้องกับสภาพเศรษฐกิจ สังคม วัฒนธรรม และสภาพภูมิประเทศที่มีการเปลี่ยนแปลงตลอดเวลา

ในการยื่นคำขออนุญาตจัดสรรที่ดิน ผู้จัดสรรที่ดินต้องยื่นคำขออนุญาตพร้อมหลักฐานและรายละเอียดต่างๆ ตามที่ระบุไว้ในมาตรา 23 ต่อเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดหรือเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสาขา จะตรวจสอบคำขอพร้อมหลักฐานและรายละเอียดต่างๆ ว่ายื่นถูกต้องครบถ้วนตามที่ระบุไว้ในมาตรา 23 หรือไม่ หากไม่ถูกต้องครบถ้วน จะแจ้งให้ผู้ขออนุญาตทำการจัดสรรที่ดินดำเนินการส่งหลักฐานและรายละเอียดเพิ่มเติมให้ครบถ้วนภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้ง หากผู้ขออนุญาตยื่นหลักฐานและรายละเอียดเพิ่มเติมครบถ้วนภายในเวลากำหนดเวลาดังกล่าว ให้เจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดหรือเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสาขาสั่งรับคำขออนุญาตทำการจัดสรรที่ดิน และรีบเสนอคำขออนุญาตพร้อมหลักฐานและรายละเอียดต่างๆ ประกอบคำขอให้แก่คณะกรรมการพิจารณาอนุญาตต่อไป (ข้อ 2. กฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการขออนุญาต และการออกใบอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2544) ซึ่งหากผู้ยื่นคำขอจัดสรรที่ดินดำเนินการโครงการจัดสรรที่ดินคาบเกี่ยวกันบนที่ดินใน

ท้องที่หลายจังหวัด กรณีนี้ก็ต้องยื่นคำขอพร้อมหลักฐานและรายละเอียดต่างๆ ต่อเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดหรือเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสาขาในทุกจังหวัดซึ่งที่ดินตั้งอยู่ เพื่อส่งเรื่องให้คณะกรรมการจัดสรรที่ดินจังหวัดของแต่ละจังหวัดเป็นผู้พิจารณาอนุญาตต่อไป ทั้งนี้ เนื่องจากทะเบียนที่ดินมีการจัดเก็บแยกไว้ในแต่ละจังหวัด การแบ่งแยกที่ดิน และจดทะเบียนที่ดินภายหลังการอนุญาตให้จัดสรรที่ดินจึงต้องแยกทำในแต่ละจังหวัด นอกจากนี้ ข้อกำหนดเกี่ยวกับการจัดสรรที่ดินของแต่ละจังหวัดอาจมีความแตกต่างกัน[28]

การพิจารณาแผนผัง โครงการ และวิธีการในการจัดสรรที่ดิน ตามมาตรา 25 กำหนดให้คณะกรรมการกระทำให้แล้วเสร็จภายในสี่สิบห้าวัน นับแต่วันที่เจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดหรือเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสาขาได้รับคำขออนุญาต พร้อมหลักฐานและรายละเอียดต่างๆ ประกอบคำขออนุญาตถูกต้องครบถ้วน หากคณะกรรมการไม่พิจารณาให้แล้วเสร็จภายในกำหนดเวลาดังกล่าวโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร ให้ถือว่าคณะกรรมการได้ให้ความเห็นชอบในการจัดสรรที่ดินนั้นแล้ว

กรณีคณะกรรมการไม่เห็นชอบหรือไม่อนุญาตให้ทำการจัดสรรที่ดิน มาตรา 26 กำหนดให้ผู้ยื่นคำขอมีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งต่อคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลาง ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ผู้ยื่นคำขอได้รับทราบคำสั่ง โดยคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางต้องวินิจฉัยอุทธรณ์ให้แล้วเสร็จภายในหกสิบวันนับแต่วันที่ได้รับอุทธรณ์ หากคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางไม่วินิจฉัยให้แล้วเสร็จภายในกำหนดเวลาหกสิบวันนับแต่วันที่ได้รับอุทธรณ์ ให้ถือว่าผู้อุทธรณ์ได้รับความเห็นชอบหรือได้รับอนุญาตให้ทำการจัดสรรที่ดิน ทั้งนี้ คำวินิจฉัยอุทธรณ์ของคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางให้ถือเป็นที่สุด

เมื่อพิจารณาระยะเวลาตามมาตรา 25 และมาตรา 26 จะเห็นได้ว่าระยะเวลานานที่สุดที่ต้องใช้ในการพิจารณาคำขออนุญาตจัดสรรที่ดินของคณะกรรมการจัดสรรที่ดิน คือ เวลา 105 วัน นับแต่วันที่เจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดหรือเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสาขาได้รับคำขออนุญาตพร้อมหลักฐานและรายละเอียดต่างๆ ประกอบคำขออนุญาตถูกต้องครบถ้วน (ไม่รวมเวลาสามสิบวันที่ผู้ยื่นคำขอมีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งต่อคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลาง ตามมาตรา 26)

มีข้อสังเกตเพิ่มเติมว่า กรณีมีการอุทธรณ์คำสั่งไม่เห็นชอบหรือคำสั่งไม่อนุญาตให้ทำการจัดสรรที่ดินของคณะกรรมการ (ตามมาตรา 4 “คณะกรรมการ” ให้หมายความถึงคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกรุงเทพมหานครและคณะกรรมการจัดสรรที่ดินจังหวัด) ต่อคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลาง เมื่อพิจารณามาตรา 21 มาตรา 26 และมาตรา 27 ประกอบกันเห็นว่า กรณีคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางมีคำวินิจฉัยอุทธรณ์เห็นควรอนุญาตให้ทำการจัดสรรที่ดิน

[28] แหล่งเดิม. หน้า 36.

หรือกรณีที่ถือว่าผู้อุทธรณ์ได้รับอนุญาตให้ทำการจัดสรรที่ดินตามมาตรา 26 กล่าวคือ กรณีคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางไม่วินิจฉัยอุทธรณ์ให้แล้วเสร็จภายในหกสิบวันนับแต่วันที่ได้รับอุทธรณ์ ทั้งสองกรณีดังกล่าวมิใช่ให้คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางมีอำนาจอนุญาตให้จัดสรรที่ดิน แต่มาตรา 27 เป็นบทบังคับว่าเมื่อคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางมีคำวินิจฉัยเห็นควรอนุญาตให้ทำการจัดสรรที่ดิน หรือกรณีที่ถือว่าผู้อุทธรณ์ได้รับอนุญาตให้ทำการจัดสรรที่ดินตามมาตรา 26 ทั้งสองกรณีดังกล่าว คณะกรรมการต้องใช้อำนาจตามมาตรา 21 ในการอนุญาตให้จัดสรรที่ดิน และคณะกรรมการมีหน้าที่ต้องออกใบอนุญาตให้ทำการจัดสรรที่ดินตามมาตรา 27

2) หลักฐานและรายละเอียดในการยื่นคำขออนุญาตจัดสรรที่ดิน

ผู้ประสงค์ทำการจัดสรรที่ดินนอกจากต้องยื่นคำขออนุญาตจัดสรรที่ดินแล้วยังต้องยื่นหลักฐานและรายละเอียดต่างๆ ประกอบคำขอ ดังต่อไปนี้

(1) โฉนดที่ดินหรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์ที่มีชื่อผู้ขอใบอนุญาตทำการจัดสรรที่ดินเป็นผู้มีสิทธิในที่ดิน โดยที่ดินนั้นต้องปลอดจากบุริมสิทธิใด ๆ เว้นแต่บุริมสิทธิในมูลซื้อขายอสังหาริมทรัพย์

(2) ในกรณีที่ที่ดินที่ขอทำการจัดสรรที่ดินมีบุริมสิทธิในมูลซื้อขายอสังหาริมทรัพย์หรือภาระการจำนอง ให้แสดงบันทึกความยินยอมให้ทำการจัดสรรที่ดินของผู้ทรงบุริมสิทธิหรือผู้รับจำนองและจำนวนเงินที่ผู้ทรงบุริมสิทธิหรือผู้รับจำนองจะได้รับชำระหนี้จากที่ดินแปลงย่อยแต่ละแปลง และต้องระบุด้วยว่าที่ดินที่เป็นสาธารณูปโภคหรือที่ดินที่ใช้เพื่อบริการสาธารณะไม่ต้องรับภาระหนี้บุริมสิทธิหรือจำนองดังกล่าว

(3) แผนผังแสดงจำนวนที่ดินแปลงย่อยที่จะขอจัดสรรและเนื้อที่โดยประมาณของแต่ละแปลง

(4) โครงการปรับปรุงที่ดินที่ขอจัดสรร การจัดให้มีสาธารณูปโภคและบริการสาธารณะรวมทั้งการปรับปรุงอื่นตามควรแก่สภาพท้องถิ่น โดยแสดงแผนผัง รายละเอียด และรายการก่อสร้าง ประมาณการค่าก่อสร้าง และกำหนดเวลาที่จะจัดทำให้แล้วเสร็จ ในกรณีที่ได้รับการปรับปรุงที่ดินที่ขอจัดสรรหรือได้จัดทำสาธารณูปโภคหรือบริการสาธารณะแล้วเสร็จทั้งหมดหรือบางส่วนก่อนขอทำการจัดสรรที่ดินให้แสดงแผนผังรายละเอียดและรายการก่อสร้างที่ได้จัดทำแล้วเสร็จนั้นด้วย

(5) แผนงาน โครงการ และระยะเวลาการบำรุงรักษาสาธารณูปโภค

(6) วิธีการจำหน่ายที่ดินจัดสรรและการชำระราคาหรือค่าตอบแทน

(7) ภาระผูกพันต่างๆ ที่บุคคลอื่นมีส่วนได้เสียเกี่ยวกับที่ดินที่ขอจัดสรรนั้น

(8) แบบสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินจัดสรร

(9) ที่ตั้งสำนักงานของผู้ขอใบอนุญาตทำการจัดสรรที่ดิน

(10) ชื่อธนาคารหรือสถาบันการเงินที่คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางกำหนด ซึ่งจะเป็นผู้ค้ำประกันการจัดให้มีสาธารณูปโภคหรือบริการสาธารณะหรือปรับปรุงที่ดิน และค้ำประกันการบำรุงรักษาสาธารณูปโภค และบริการสาธารณะ

ตามมาตรา 23 (1) ผู้ขอใบอนุญาตต้องแสดงหลักฐานโฉนดที่ดินหรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์ที่มีชื่อผู้ขอใบอนุญาตเป็นผู้มีสิทธิในที่ดิน ซึ่งเมื่อพิจารณาคำนิยามตามมาตรา 4 ประกอบ ซึ่งระบุว่า “สิทธิในที่ดิน หมายความว่า กรรมสิทธิ์และให้หมายความรวมถึงสิทธิครอบครองด้วย” เห็นได้ว่าผู้ขอใบอนุญาตไม่จำต้องมีกรรมสิทธิ์ในที่ดินที่ทำการจัดสรรก็ได้ ผู้ขอใบอนุญาตอาจมีเพียงสิทธิครอบครองในที่ดินก็สามารถมายื่นขออนุญาตจัดสรรได้โดยต้องมีชื่อผู้ขอใบอนุญาตเป็นผู้มีกรรมสิทธิ์หรือเป็นผู้มีสิทธิครอบครองในเอกสารสิทธิโฉนดที่ดินหรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์ของที่ดินที่ขออนุญาตจัดสรรด้วย ดังนั้น กรณีมีการทำสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินไว้กับเจ้าของกรรมสิทธิ์ที่ดิน โดยในสัญญาจะซื้อจะขายระบุว่า นับแต่วันทำสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินเป็นต้นไปให้ผู้ซื้อมีสิทธิครอบครองในที่ดินที่จะซื้อจะขายและสามารถใช้ประโยชน์ที่ดินได้ทุกประการ หากผู้จะซื้อต้องการรังวัดแบ่งแยกที่ดินผู้จะขายตกลงยินยอมดำเนินการรังวัดแบ่งแยกที่ดินให้แก่ผู้จะซื้อตามความประสงค์ของผู้จะซื้อทุกประการ ซึ่งกรณีมีการทำสัญญาจะซื้อจะขายที่มีเนื้อหาในลักษณะนี้ จึงไม่ถือว่าเป็นการแสดงถึงสิทธิในที่ดินตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 อันจะนำสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินมาเป็นหลักฐานพร้อมกับโฉนดที่ดินหรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์ เพื่อขออนุญาตจัดสรรที่ดินได้

นอกจากผู้ขอใบอนุญาตต้องเป็นผู้มีสิทธิในที่ดินที่ทำการจัดสรรแล้ว ที่ดินนั้นต้องปลอดจากบุริมสิทธิใดๆ เว้นแต่บุริมสิทธิในมูลซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ ซึ่งตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บุริมสิทธิในมูลซื้อขายอสังหาริมทรัพย์เป็นบุริมสิทธิพิเศษเหนืออสังหาริมทรัพย์ชนิดหนึ่ง และต้องมีการจดทะเบียนบุริมสิทธิชนิดนี้ในเอกสารสิทธิ เช่น โฉนดที่ดิน หนังสือรับรองการทำประโยชน์ ฯลฯ จึงจะมีผลบังคับได้ตามกฎหมาย นอกจากนี้เพื่อให้บุคคลที่เกี่ยวข้องสามารถตรวจสอบและสามารถรับทราบได้ถึงการทรงบุริมสิทธิในมูลซื้อขายอสังหาริมทรัพย์

บุริมสิทธิในมูลซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ คือกรณีผู้ขายได้โอนอสังหาริมทรัพย์ให้แก่ผู้ซื้อแล้ว แต่ผู้ซื้อยังค้างชำระราคาอสังหาริมทรัพย์ที่ขาย ผู้ขายจะมีบุริมสิทธิเหนืออสังหาริมทรัพย์นั้นในหนี้ราคาอสังหาริมทรัพย์ที่ค้างชำระ รวมถึงดอกเบี้ยในราคานั้นด้วย (ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 276)

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 289 ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยจำนองมาใช้บังคับกับกรณีบุริมสิทธิพิเศษเหนืออสังหาริมทรัพย์ ซึ่งรวมถึงบุริมสิทธิในมูลซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ด้วย ดังนั้น แม้อสังหาริมทรัพย์ที่มีบุริมสิทธิในมูลซื้อขายอสังหาริมทรัพย์จะมีการ

จดทะเบียนโอนกรรมสิทธิ์ไปให้แก่บุคคลอื่น เจ้าหนี้ผู้ทรงบุริมสิทธิก็ยังสามารถบังคับชำระหนี้ตามบุริมสิทธิได้

ผลบังคับตามกฎหมายกรณีมีการจดทะเบียนบุริมสิทธิในมูลซื้อขายอสังหาริมทรัพย์และมีการจดทะเบียนจำนองบนอสังหาริมทรัพย์เดียวกัน ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 288 มิได้ระบุว่าบุริมสิทธิในมูลซื้อขายอสังหาริมทรัพย์จะสามารถบังคับชำระหนี้ได้ก่อนหรือหลังจำนอง อีกทั้งเมื่อพิจารณาประกอบกับมาตรา 279 ที่บัญญัติว่า กรณีมีการซื้อขายอสังหาริมทรัพย์สืบต่อกันไปหลายคราว และมีการจดทะเบียนบุริมสิทธิในมูลหนี้ซื้อขายอสังหาริมทรัพย์หลายคราว การบังคับชำระหนี้ตามบุริมสิทธิให้เป็นไปตามลำดับของการจดทะเบียนก่อนหลัง ดังนั้น จึงถือได้ว่ากรณีมีการจดทะเบียนบุริมสิทธิพิเศษเหนืออสังหาริมทรัพย์ในมูลหนี้ซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ และมีการจดทะเบียนจำนองเหนืออสังหาริมทรัพย์อันเดียวกันรายใดมีการจดทะเบียนไว้ก่อนก็จะสามารถบังคับชำระหนี้ได้ก่อนรายที่จดทะเบียนภายหลัง[29]

การที่มาตรา 23 (1) ของพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 กำหนดให้โฉนดที่ดินหรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์ที่ผู้ขอใบอนุญาตจะทำการจัดสรรต้องปลอดจากบุริมสิทธิใดๆ เว้นแต่บุริมสิทธิในมูลซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ ด้วยเหตุว่าการจดทะเบียนบุริมสิทธิในมูลซื้อขายอสังหาริมทรัพย์จะเป็นการลดภาระด้านเงินทุนแก่ผู้จัดสรรที่ดิน ในกรณีจัดซื้อที่ดินเพื่อมาทำการจัดสรรแต่ไม่สามารถหาเงินทุนมาชำระราคาที่ดินแก่ผู้ขายได้ทั้งหมด ผู้จัดสรรที่ดินอาจให้ผู้ขายโอนกรรมสิทธิ์ที่ดินแก่ตนเองก่อนเพื่อนำมาจัดสรรและจำหน่ายโดยยังไม่ต้องชำระราคาที่ดินทั้งหมดแก่ผู้ขาย แต่ให้ผู้ขายจดทะเบียนมีบุริมสิทธิที่จะบังคับชำระหนี้เอาจากที่ดินที่เป็นชื่อกรรมสิทธิ์ของผู้จัดสรรที่ดินได้ก่อนเจ้าหนี้สามัญรายอื่นๆ เพื่อเป็นประกันการชำระหนี้ของผู้จัดสรรที่ดิน หากผู้จัดสรรที่ดินก่อสร้างโครงการเสร็จสิ้นและจำหน่ายที่ดินจัดสรรได้ ผู้จัดสรรที่ดินก็จะนำเงินที่ได้รับจากผู้ซื้อที่ดินจัดสรรมาชำระให้แก่ผู้ขายที่ดิน เพื่อให้ผู้ขายที่ดินปลดบุริมสิทธิพิเศษในมูลหนี้ซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ของที่ดินดังกล่าว ก่อนการจดทะเบียนโอนกรรมสิทธิ์ที่ดินโดยผู้จัดสรรที่ดินให้แก่ผู้ซื้อที่ดินจัดสรร

มาตรา 23 (1) ของพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 เปิดโอกาสให้ที่ดินที่มีบุริมสิทธิในมูลซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ไม่ว่าจะเป็นการจดทะเบียนบุริมสิทธิในมูลหนี้การซื้อขายคราวเดียวหรือหลายคราวสืบต่อกันไปสามารถนำมาขออนุญาตทำการจัดสรรที่ดินได้ทั้งสิ้น

นอกจากนี้มาตรา 23 (1) น่าจะตีความได้ว่าที่ดินที่ทำการจัดสรรต้องปลอดจากบุริมสิทธิสามัญ เช่น หนี้ค่าภาษีอากร ฯลฯ ด้วย แต่กรณีบุริมสิทธิสามัญนี้จะตรวจสอบ

---

[29] โสภณ รัตนากร. (2533). **คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหนี้**. หน้า 318-320.

ได้ยากว่ามีผู้ทรงบุริมสิทธิสามัญเหนือที่ดินหรือไม่ เพราะบุริมสิทธิสามัญไม่มีการจดทะเบียนลงในเอกสารสิทธิของที่ดิน เช่น ในโฉนดที่ดินหรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์ ฯลฯ ซึ่งการจะทราบถึงบุริมสิทธิสามัญได้ ต้องอาศัยการเปิดเผยข้อมูลจากผู้มีสิทธิในที่ดินและผู้มีส่วนได้เสียในมูลหนี้ตามบุริมสิทธิสามัญเป็นสำคัญ อย่างไรก็ตาม หากที่ดินที่นำมาจัดสรรมีบุริมสิทธิในหนี้สามัญอยู่ แต่ต่อมาเมื่อผู้จัดสรรที่ดินซึ่งเป็นลูกหนี้ของเจ้าหนี้ผู้ทรงบุริมสิทธิสามัญได้โอนที่ดินให้แก่บุคคลอื่นหรือให้แก่ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรไปแล้ว ที่ดินดังกล่าวย่อมพ้นจากการถูกบังคับชำระหนี้ตามบุริมสิทธิสามัญเพราะบุริมสิทธิสามัญไม่อาจมีสิทธิเหนือทรัพย์สินอื่นที่มิได้เป็นทรัพย์สินของลูกหนี้ได้ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 251 ที่ดินที่อยู่ระหว่างการดำเนินการจัดสรรและยังมิได้โอนให้แก่ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรหากถูกบังคับคดีโดยเจ้าหนี้ผู้ทรงบุริมสิทธิสามัญ เช่น หนี้ค่าภาษีอากรตามประมวลรัษฎากร มาตรา 12 ให้อำนาจอธิบดีกรมสรรพากรสั่งยึด หรืออายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้ต้องรับผิดเสียภาษีอากรหรือนำส่งภาษีอากรได้ทั่วราชอาณาจักร โดยมิต้องขอให้ศาลออกหมายยึด หรือสั่ง โดยวิธีการยึดและขายทอดตลาดให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม เป็นต้น กรณีนี้มาตรา 41 กำหนดให้ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรชำระราคาที่ดินตามสัญญาจะซื้อจะขายต่อเจ้าพนักงานบังคับคดีหรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์แล้วแต่กรณี และเมื่อชำระราคาที่ดินครบถ้วนตามสัญญาจะซื้อจะขายแล้วให้ที่ดินจัดสรรนั้นพ้นจากการยึด อายัด หรือการบังคับคดี โดยเงินที่เจ้าพนักงานบังคับคดีหรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ได้รับชำระราคาที่ดินจากผู้ซื้อที่ดินจัดสรรจะนำไปชำระหนี้แก่ผู้ทรงบุริมสิทธิในมูลซื้อขายอสังหาริมทรัพย์หรือผู้รับจำนองก่อน (ถ้าหากมี) ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 277 ถัดจากนั้นจึงนำเงินไปชำระหนี้แก่ผู้ทรงบุริมสิทธิสามัญ และนำไปชำระแก่ผู้จัดสรรที่ดินเป็นลำดับสุดท้าย ซึ่งกรณีของบุริมสิทธิสามัญนี้จะแตกต่างจากบุริมสิทธิในมูลซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ซึ่งเป็นบุริมสิทธิพิเศษเหนืออสังหาริมทรัพย์ โดยบุริมสิทธิในมูลซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ที่ได้จดทะเบียนไว้แล้วจะยังคงบังคับได้ต่อไป แม้มีการโอนที่ดินให้แก่บุคคลอื่นหรือให้แก่ผู้ซื้อที่ดินจัดสรร

ตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 มาตรา 23 (5) เมื่อพิจารณาประกอบกับมาตรา 43 เห็นได้ว่าพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 กำหนดให้เป็นหน้าที่ของผู้ขออนุญาตจัดสรรที่ดินในการระบุแผนงาน โครงการ และระยะเวลาการบำรุงรักษาสาธารณูปโภคโดยผู้ขออนุญาตจัดสรรที่ดิน

ตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 มาตรา 23 (7) หากมีการแจ้งข้อความหรือแสดงหลักฐานหรือรายละเอียดเกี่ยวกับภาระผูกพันต่างๆ ที่บุคคลอื่นมีส่วนได้เสียเกี่ยวกับที่ดินที่ขอจัดสรรนั้น อันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริง ไม่ว่าจะได้กระทำโดยผู้ขออนุญาตหรือผู้ใดก็ตาม ต้องระวางโทษตามมาตรา 60 คือจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ

ตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 มาตรา 23 (8) อาจมีกรณีที่ผู้ขออนุญาตใช้แบบสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินจัดสรรตามแบบที่คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางกำหนด โดยมีการเพิ่มเติมรายละเอียดตามความเหมาะสมของโครงการ โดยยื่นแบบสัญญาดังกล่าวประกอบการยื่นคำขออนุญาตจัดสรรที่ดิน และต่อมาคณะกรรมการจัดสรรที่ดินอนุญาตให้จัดสรรที่ดินโดยไม่ทักท้วงสัญญาดังกล่าว หรือภายหลังการได้รับอนุญาตให้จัดสรรที่ดินแล้วผู้จัดสรรที่ดินมีการเปลี่ยนแปลงรายละเอียดในสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินจัดสรร ไม่ว่าจะเป็นกรณีใดก็ตาม ผลการบังคับใช้สัญญาจะซื้อจะขายที่ดินจัดสรรระหว่างผู้จัดสรรที่ดินกับผู้ซื้อที่ดินจัดสรรจะเป็นไปตามมาตรา 34 กล่าวคือ สัญญาต้องทำตามแบบที่คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางกำหนด หากมีส่วนใดมิได้ทำตามแบบที่คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางกำหนด และไม่เป็นคุณต่อผู้ซื้อที่ดินจัดสรร สัญญาส่วนนั้นไม่มีผลใช้บังคับ

ตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 มาตรา 23 (10) ปกติ “สถาบันการเงิน” จะมีความหมายรวมถึงธนาคารพาณิชย์ด้วย เช่น ตามพระราชกำหนดการปฏิรูประบบสถาบันการเงิน พ.ศ. 2540 ให้นิยามของสถาบันการเงิน หมายความว่า ธนาคารพาณิชย์ตามกฎหมายว่าด้วยการธนาคารพาณิชย์ รวมถึงบริษัทเงินทุน บริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ หรือบริษัทเครดิตฟองซิเอร์ ตามกฎหมายว่าด้วยการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเอร์ ฯลฯ แต่โดยเหตุที่ มาตรา 23 (10) ใช้ข้อความว่า “ชื่อธนาคาร หรือสถาบันการเงินที่คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางกำหนด...” ซึ่งมีการระบุธนาคารและสถาบันการเงินแยกต่างหากจากกัน ประกอบกับพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 มิได้ให้นิยามของคำว่า “สถาบันการเงิน” ไว้ ดังนั้นจึงอาจถือได้ว่า คำว่า “สถาบันการเงิน” ตามพระราชบัญญัติฉบับนี้มีความหมายรวมถึงบริษัทเงินทุน บริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ หรือบริษัทเครดิตฟองซิเอร์ ตามพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเอร์ พ.ศ. 2522

ตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 มาตรา 23 (10) กำหนดให้ผู้ขออนุญาตเพียงแต่แจ้งชื่อธนาคารหรือสถาบันการเงิน ซึ่งจะเป็นผู้ค้ำประกันการจัดให้มีสาธารณูปโภค หรือบริการสาธารณะ หรือการปรับปรุงที่ดิน และค้ำประกันการบำรุงรักษาสาธารณูปโภคและบริการสาธารณะเท่านั้น มิได้ถึงขนาดต้องมีสัญญาค้ำประกันของธนาคารหรือสถาบันการเงินมาแสดงประกอบการยื่นคำขออนุญาตจัดสรรที่ดิน

ในกรณีผู้ขออนุญาตจัดสรรที่ดินยังมิได้จัดให้มีสาธารณูปโภค หรือบริการสาธารณะ หรือการปรับปรุงที่ดิน หรือดำเนินการยังไม่แล้วเสร็จตามแผนผังและโครงการ มาตรา 24 กำหนดเป็นเงื่อนไขในการอนุญาตของคณะกรรมการว่า คณะกรรมการจะอนุญาตให้จัดสรรได้ต่อเมื่อผู้ขอใบอนุญาตจัดหาธนาคารหรือสถาบันการเงินที่คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางกำหนดมาทำสัญญาค้ำประกันกับคณะกรรมการ หากผู้ขออนุญาตมิได้จัดหาธนาคารหรือ

สถาบันการเงินมาทำสัญญา ค้ำประกันกับคณะกรรมการ คณะกรรมการจะอนุญาตให้จัดสรรที่ดินไม่ได้

ในการทำสัญญาค้ำประกันของธนาคารหรือสถาบันการเงิน ตามมาตรา 24 สัญญาค้ำประกันต้องมีสาระสำคัญ ดังนี้

(1) ถ้าผู้ขอใบอนุญาตไม่จัดให้มีสาธารณูปโภค หรือบริการสาธารณะหรือการปรับปรุงที่ดินให้แล้วเสร็จตามแผนผัง โครงการ และกำหนดเวลาที่ได้รับอนุญาตไว้ หรือมีกรณีที่เชื่อได้ว่าจะไม่แล้วเสร็จภายในกำหนดเวลา ธนาคารหรือสถาบันการเงินต้องชำระเงินให้แก่คณะกรรมการ เพื่อนำเงินนั้นไปดำเนินการจัดให้มีสาธารณูปโภค หรือบริการสาธารณะ หรือปรับปรุงที่ดินให้แล้วเสร็จตามที่ได้รับอนุญาต

(2) คณะกรรมการอาจมอบหมายให้ผู้ค้ำประกันรับไปดำเนินการจัดให้มีสาธารณูปโภคหรือบริการสาธารณะ หรือปรับปรุงที่ดินให้แล้วเสร็จภายในเวลาที่กำหนดแทนการเรียกให้ชำระเงินก็ได้ ถ้าผู้ค้ำประกันไม่ทำให้แล้วเสร็จภายในกำหนด คณะกรรมการมีอำนาจเรียกให้ผู้ค้ำประกันชำระเงินตามจำนวนที่กำหนดไว้ในสัญญาค้ำประกันได้

นอกจากการจัดหาธนาคารหรือสถาบันการเงินมาทำสัญญาค้ำประกันดังกล่าวแล้วผู้ขอใบอนุญาตจัดสรรที่ดินต้องทำหนังสือรับรองว่า ถ้าจำนวนเงินที่ผู้ค้ำประกันได้ค้ำประกันไว้ไม่เพียงพอ หรือผู้ค้ำประกันไม่จ่ายเงินตามสัญญา ผู้ขอใบอนุญาตจัดสรรที่ดินจะเป็นผู้จ่ายเงินจำนวนที่ขาดให้คณะกรรมการ

กรณีมีการผิดสัญญาค้ำประกันที่ทำไว้กับคณะกรรมการ ให้ประธานคณะกรรมการมีอำนาจฟ้องและต่อสู้คดีในนามคณะกรรมการ

ตามมาตรา 24 ถ้าเป็นกรณีผู้ขออนุญาตจัดสรรที่ดินได้จัดให้มีสาธารณูปโภค บริการสาธารณะ การปรับปรุงที่ดิน และการดำเนินงานแล้วเสร็จตามแผนผังและโครงการ คณะกรรมการสามารถอนุญาตให้ทำการจัดสรรที่ดินได้โดยไม่ต้องให้ผู้ขอใบอนุญาตจัดหาธนาคารหรือสถาบันการเงินมาทำสัญญาค้ำประกัน แต่อย่างใด

3) การจดแจ้งรายการในเอกสารสิทธิที่ดินภายหลังได้รับใบอนุญาตให้จัดสรรที่ดิน

เมื่อได้มีการอนุญาตให้ผู้ยื่นคำขออนุญาตจัดสรรที่ดินรายใดสามารถทำการจัดสรรที่ดินได้ มาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 กำหนดให้คณะกรรมการออกใบอนุญาตให้แก่ผู้ยื่นคำขออนุญาตภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่ได้รับอนุญาตให้จัดสรรที่ดิน หรือนับแต่วันที่ถือว่าได้รับอนุญาตภายในเจ็ดวัน (คือ กรณีคณะกรรมการมิได้พิจารณาคำขอให้แล้วเสร็จภายในสี่สิบห้าวันนับแต่วันได้รับคำขอ หรือกรณีคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางมิได้วินิจฉัย

อุทธรณ์ให้แล้วเสร็จภายในหกสิบวันนับแต่วันที่ได้รับอุทธรณ์) และเมื่อได้ออกใบอนุญาตแล้ว คณะกรรมการต้องดำเนินการดังต่อไปนี้

(1) คณะกรรมการต้องแจ้งให้ผู้จัดสรรที่ดินทราบภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่ออกใบอนุญาตตามมาตรา 27 วรรคสอง ซึ่งการที่กฎหมายกำหนดให้แจ้งต่อผู้จัดสรรที่ดินภายในเจ็ดวันเพื่อให้ผู้ประกอบการสามารถทำการจัดสรรที่ดินและจำหน่ายที่ดินจัดสรรได้โดยเร็ว โดยไม่ฝ่าฝืนต่อมาตรา 21 เพราะหากผู้ประกอบการทำการจัดสรรที่ดินและจำหน่ายที่ดินจัดสรรโดยมิได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการ อันเป็นการฝ่าฝืนมาตรา 21 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี และปรับตั้งแต่สี่หมื่นบาทถึงหนึ่งแสนบาท ตามมาตรา 59

(2) คณะกรรมการต้องรีบส่งใบอนุญาต พร้อมแผนผัง โครงการและวิธีการที่คณะกรรมการอนุญาตไปยังพนักงานเจ้าหน้าที่แห่งท้องที่ซึ่งที่ดินจัดสรรนั้นตั้งอยู่ ตามมาตรา 28 ซึ่งมาตรา 28 มิได้กำหนดว่าคณะกรรมการต้องส่งใบอนุญาตแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ภายในกำหนดเวลากี่วัน ระบุเพียงว่าให้รีบจัดส่ง ทั้งนี้หมายความว่า ต้องคำนึงถึงการจัดส่งใบอนุญาตในแต่ละกรณีว่าระยะเวลาเพียงใดจึงจะถือว่าเป็นการรีบจัดส่งแล้ว เช่น ระยะทางใกล้หรือไกลเพียงใดในการจัดส่งแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ รายละเอียดในวิธีการที่คณะกรรมการอนุญาตมีมากน้อยเพียงใดซึ่งต้องจัดส่งแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ เป็นต้น ส่วนการที่มาตรา 28 ระบุว่าให้จัดส่งไปยัง “พนักงานเจ้าหน้าที่” ก็คงด้วยเหตุผลเพื่อให้สอดคล้องกับการปฏิบัติงานของทางราชการ โดยในท้องที่ใดหากยังไม่ยกเลิกอำนาจนายอำเภอ นายอำเภอซึ่งประจำ ณ ที่ว่าการอำเภอจะเป็นผู้ดำเนินการแบ่งแยกและจดทะเบียนหนังสือรับรองการทำประโยชน์ มิใช่เจ้าพนักงานที่ดินประจำสำนักงานที่ดินจังหวัดหรือสำนักงานที่ดินจังหวัดสาขา

เมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่แห่งท้องที่ซึ่งที่ดินจัดสรรนั้นตั้งอยู่ได้รับใบอนุญาตจากคณะกรรมการแล้ว ต้องจดแจ้งในโฉนดที่ดินหรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์ภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับใบอนุญาตว่าที่ดินนั้นอยู่ภายใต้การจัดสรรที่ดิน ซึ่งต่อมาหากมีการแบ่งแยกที่ดินเป็นโฉนดแปลงย่อยแล้ว ก็ต้องจดแจ้งในโฉนดที่ดินหรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์ที่ดินที่ได้แบ่งแยกทุกฉบับเช่นกันว่าที่ดินนั้นอยู่ภายใต้การจัดสรรที่ดิน ซึ่งการจดแจ้งดังกล่าวเพื่อเป็นการคุ้มครองผู้ซื้อที่ดินจัดสรรและผู้เกี่ยวข้องกับที่ดิน เช่น เจ้าหนี้อื่นของผู้จัดสรรที่ดินจะได้ทราบว่าที่ดินอยู่ภายใต้การจัดสรรหากบังคับคดีและขายทอดตลาดจะมีได้ในกรณีต่อที่ดินจัดสรรทั้งโครงการเท่านั้น ส่วนกรณีมีการบังคับคดีต่อที่ดินแปลงย่อย ที่ดินแปลงย่อยอาจพ้นจากการยึด อายัด หรือการบังคับคดี เมื่อผู้ซื้อที่ดินจัดสรรได้ชำระราคาตามสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินจัดสรรครบถ้วนแล้ว (มาตรา 41) ผู้จัดสรรที่ดินจะทำนิติกรรมกับบุคคลใดก่อให้เกิดภาระผูกพันแก่ที่ดินอันเป็นสาธารณูปโภคหรือที่ดินที่ใช้เพื่อบริการสาธารณะไม่ได้ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการ ส่วนการก่อให้เกิดภาระผูกพันแก่ที่ดินอื่นต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่

คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางกำหนด (มาตรา 33) เป็นต้น นอกจากนี้มาตรา 30 ยังกำหนดให้กรณีที่ดินจัดสรรมีบุริมสิทธิในมูลซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ หรือการจำนองติดอยู่ เมื่อได้แบ่งแยกที่ดินเป็นแปลงย่อย ให้พนักงานเจ้าหน้าที่จดแจ้งบุริมสิทธิหรือการจำนองติดอยู่เมื่อได้แบ่งแยกที่ดินเป็นแปลงย่อยทุกฉบับ พร้อมระบุจำนวนเงินส่วนเฉลี่ยที่ผู้ทรงบุริมสิทธิหรือผู้รับจำนองจะได้รับชำระหนี้จากที่ดินแปลงย่อยแต่ละแปลง โดยให้ถือว่าที่ดินแปลงย่อยแต่ละแปลงเป็นประกันหนี้บุริมสิทธิหรือหนี้จำนองตามจำนวนเงินที่ระบุไว้เท่านั้น แต่ทั้งนี้ที่ดินอันเป็นสาธารณูปโภค หรือที่ดินที่ใช้เพื่อบริการสาธารณะไม่ต้องรับภาระเฉลี่ยหนี้ด้วย และให้ปลอดจากบุริมสิทธิในมูลซื้อขายอสังหาริมทรัพย์และภาระจำนอง ซึ่งการที่พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 กำหนดให้มีการเฉลี่ยหนี้แก่ที่ดินแปลงย่อยแต่ละแปลง จะเป็นการป้องกันปัญหากรณีผู้จัดสรรที่ดินนำที่ดินจัดสรรทั้งโครงการไปจดทะเบียนบุริมสิทธิในมูลซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ หรือไปจดทะเบียนจำนองประกันหนี้เงินกู้แล้วผู้จัดสรรที่ดินไม่นำเงินไปชำระหนี้เพื่อปลดบุริมสิทธิหรือไถ่ถอนจำนอง ซึ่งหากผู้ซื้อที่ดินจัดสรรจะทำการปลดบุริมสิทธิหรือไถ่ถอนจำนองที่ดินแปลงย่อยที่ตนซื้อเพื่อโอนกรรมสิทธิ์ให้แก่ตนเองก็ต้องชำระหนี้รวมทั้งหมดของที่ดินจัดสรรทั้งโครงการ เพราะประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 717 กำหนดให้กรณีทรัพย์สินซึ่งจำนองแบ่งออกได้เป็นหลายส่วนให้การจำนองครอบไปถึงทุกส่วน ซึ่งตามมาตรานี้หมายความว่า กรณีที่ดินจัดสรรแปลงใหญ่นำไปจดทะเบียนจำนองแล้วมีการแบ่งแยกที่ดินเป็นแปลงย่อยต่อมาภายหลังจากนั้นกรณีดังกล่าวการจำนองจะครอบไปถึงทุกส่วนของที่ดิน โดยประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 717 นำมาใช้กับกรณีบุริมสิทธิในมูลซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ด้วย ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 289 ดังนั้น เพื่อแก้ไขข้อขัดข้องในการโอนกรรมสิทธิ์ที่ดินแปลงย่อยแก่ผู้ซื้อที่ดินจัดสรร มาตรา 30 พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 จึงกำหนดให้มีการเฉลี่ยหนี้แก่ที่ดินแปลงย่อยทุกแปลง เพื่อผู้ซื้อที่ดินจัดสรรสามารถชำระหนี้เฉพาะส่วนที่ดินแปลงของตนแก่เจ้าหนี้เพื่อปลดบุริมสิทธิหรือไถ่ถอนจำนองได้

4) การดำเนินการจัดสรรที่ดิน

ภายหลังการออกใบอนุญาตให้จัดสรรที่ดิน ระหว่างการจัดสรรที่ดินยังไม่แล้วเสร็จ ผู้จัดสรรที่ดิน ผู้ซื้อที่ดินจัดสรร และบุคคลอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการจัดสรรที่ดิน มีสิทธิหน้าที่และความรับผิดเกี่ยวกับการดำเนินการจัดสรรที่ดิน ดังต่อไปนี้

(1) ผู้จัดสรรที่ดินต้องแสดงใบอนุญาต แผนผัง โครงการ และวิธีการตามที่ได้รับอนุญาตไว้ในที่เปิดเผยเห็นได้ง่าย ณ สำนักงานที่ทำการจัดสรรที่ดิน หากใบอนุญาตสูญหายหรือชำรุด ผู้จัดสรรที่ดินต้องยื่นคำขอรับใบแทนต่อคณะกรรมการภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ทราบการสูญหายหรือชำรุด ผู้จัดสรรที่ดินรายใดฝ่าฝืนไม่แสดงใบอนุญาตหรือไม่ยื่นคำขอรับใบแทน

(กรณีใบอนุญาตสูญหายหรือชำรุด) มีโทษปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท ตามมาตรา 31 ประกอบกับมาตรา 62

"ผู้จัดสรรที่ดิน" ซึ่งมีหน้าที่ต้องแสดงใบอนุญาตหรือยื่นคำขอรับใบแทน (กรณีใบอนุญาตสูญหายหรือชำรุด) ตามมาตรา 31 หรือผู้จัดสรรที่ดินซึ่งมีสิทธิ หน้าที่ และความรับผิดในกรณีอื่นๆ ตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 จะหมายความถึงผู้ได้รับใบอนุญาตให้ทำการจัดสรรที่ดินและรวมถึงผู้รับโอนใบอนุญาตด้วย

(2) ในระหว่างการจัดสรรที่ดินหากผู้จัดสรรที่ดินประสงค์จะแก้ไขเปลี่ยนแปลงแผนผังโครงการ หรือวิธีการที่ได้รับอนุญาต มาตรา 32 กำหนดให้ผู้จัดสรรที่ดินต้องยื่นคำขอต่อเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัด หรือเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสาขา พร้อมแผนผัง โครงการ หรือวิธีการที่จะแก้ไขเปลี่ยนแปลง พร้อมกับหนังสือยินยอมของธนาคารหรือสถาบันการเงินผู้ค้ำประกัน เพื่อเสนอให้คณะกรรมการพิจารณา

การแก้ไขเปลี่ยนแปลงแผนผัง โครงการ หรือวิธีการที่ได้รับอนุญาต ซึ่งกำหนดให้ต้องยื่นคำขอก่อนดังกล่าว เป็นการป้องกันปัญหากรณีผู้จัดสรรที่ดินนำที่ดินว่างเปล่าในโครงการ หรือที่ดินซึ่งกำหนดให้เป็นสาธารณูปโภคตามแผนผังเดิม เช่น สวนหย่อม สนามเด็กเล่น ฯลฯ นำมาก่อสร้างบ้าน อาคารพาณิชย์ อาคารชุด หรือสิ่งก่อสร้างอื่นเพิ่มเติม เพื่อนำมาจำหน่ายหารายได้เพิ่มเติมแก่ผู้จัดสรรที่ดิน และยังเป็นการป้องกันมิให้ผู้จัดสรรที่ดินกระทำการใด ๆ อันมีผลเป็นการเปลี่ยนแปลงการจัดระเบียบที่ดินในโครงการ เช่น เปลี่ยนแปลงขนาดความกว้างของถนน เปลี่ยนแปลงขนาดของสวนหย่อม สนามเด็กเล่น เป็นต้น ซึ่งการเปลี่ยนแปลงดังกล่าวมีผลกระทบต่อการอยู่อาศัยของ ผู้ซื้อที่ดินจัดสรร

มาตรา 32 วรรคแรกให้ผู้จัดสรรที่ดินซึ่งขอแก้ไขเปลี่ยนแปลงแผนผังโครงการหรือวิธีการที่ได้รับอนุญาต ต้องแนบหนังสือยินยอมของธนาคารหรือสถาบันการเงินผู้ค้ำประกันประกอบคำขอ กรณีนี้พิจารณาประกอบมาตรา 24 และมาตรา 43 เห็นได้ว่าการค้ำประกันมีได้ 2 กรณี คือ

(1) กรณีการค้ำประกันในการจัดให้มีสาธารณูปโภคหรือบริการสาธารณะหรือการปรับปรุงที่ดินให้แล้วเสร็จตามแผนผัง โครงการ และกำหนดเวลาที่ได้รับอนุญาตตามมาตรา 24

(2) กรณีการค้ำประกันในการบำรุงรักษาสาธารณูปโภค เมื่อจัดสร้างสาธารณูปโภคเสร็จสิ้นหน้าที่การบำรุงรักษาสาธารณูปโภคยังอยู่ในความรับผิดชอบของผู้จัดสรรที่ดินตามมาตรา 43

ซึ่งพิจารณาเจตนารมณ์ของมาตรา 32 วรรคแรก เห็นได้ว่าหนังสือยินยอมของธนาคารหรือสถาบันการเงินผู้ค้ำประกันที่ต้องแนบประกอบคำขอ น่าจะหมายถึง

(1) กรณีมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงระหว่างการจัดสร้างสาธารณูปโภค หรือบริการสาธารณะหรือการปรับปรุงที่ดินยังไม่แล้วเสร็จ ต้องได้รับความยินยอมจากธนาคารหรือสถาบันการเงินผู้ค้ำประกันในการจัดให้มีสาธารณูปโภคหรือบริการสาธารณะหรือการปรับปรุงที่ดินให้แล้วเสร็จตามแผนผัง โครงการ และกำหนดเวลาที่ได้รับอนุญาต ดังที่ระบุไว้ในมาตรา 24 เพื่อให้ธนาคารหรือสถาบันการเงินให้การค้ำประกันว่าการแก้ไขเปลี่ยนแปลงดังกล่าวจะมีการจัดทำให้แล้วเสร็จเช่นกัน โดยไม่ต้องได้รับความยินยอมจากธนาคารหรือสถาบันการเงินผู้ค้ำประกันการบำรุงรักษาสาธารณูปโภค ดังที่ระบุไว้ในมาตรา 43 จะมีขึ้นต่อเมื่อการจัดสร้างสาธารณูปโภคได้เสร็จสิ้นแล้ว

หากธนาคารหรือสถาบันการเงินรายเดิมไม่ยินยอมค้ำประกันในการแก้ไขประกันการแก้ไขเปลี่ยนแปลงดังกล่าว เห็นว่า น่าจะนำสัญญาค้ำประกันและหนังสือยินยอมของธนาคารหรือสถาบันการเงินรายใหม่มาแนบประกอบคำขออนุญาตแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้ ทั้งนี้เพราะเจตนารมณ์ของมาตรา 32 มีวัตถุประสงค์ต้องการให้มีผู้ค้ำประกันการจัดสร้างตามการแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้แล้วเสร็จ ส่วนผู้ค้ำประกันจะเป็นใครไม่น่าจะเป็นสาระสำคัญ เพียงแต่ผู้ค้ำประกันต้องเป็นชื่อธนาคารหรือสถาบันการเงินที่คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางกำหนด และต้องเป็นชื่อที่ผู้จัดสรรที่ดินได้แจ้งรายละเอียดไว้เมื่อยื่นคำขออนุญาตจัดสรรที่ดินตามมาตรา 23 (10) โดยผู้จัดสรรที่ดินอาจแจ้งชื่อธนาคารหรือสถาบันการเงินไว้หลายรายได้ ไม่มีข้อห้ามแต่อย่างใด

(2) กรณีมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงเมื่อจัดสร้างสาธารณูปโภค หรือบริการสาธารณะ หรือการปรับปรุงที่ดินแล้วเสร็จ ซึ่งโดยปกติเมื่อจัดสร้างสาธารณูปโภคหรือบริการสาธารณะ หรือการปรับปรุงที่ดินแล้วเสร็จ ผู้จัดสรรที่ดินจะขอรับสัญญาค้ำประกันการจัดสร้างสาธารณูปโภค หรือบริการสาธารณะ หรือการปรับปรุงที่ดิน โดยธนาคารหรือสถาบันการเงินผู้ค้ำประกันคืนจากคณะกรรมการ เพื่อผู้จัดสรรที่ดินจะได้ไม่ต้องเสียค่าธรรมเนียมแก่ธนาคารหรือสถาบันการเงินในการทำสัญญาค้ำประกันฉบับนี้อีกต่อไป และเพื่อผู้จัดสรรที่ดินจะสามารถได้รับหลักทรัพย์ของผู้จัดสรรที่ดินที่วางไว้ต่อธนาคารหรือสถาบันการเงินเป็นประกันการออกสัญญาค้ำประกัน (ถ้ามี) คืนจากธนาคารหรือสถาบันการเงิน จากนั้นผู้จัดสรรที่ดินจะจัดหาธนาคารหรือสถาบันการเงินมาทำสัญญาค้ำประกันการบำรุงรักษาสาธารณูปโภค ตามมาตรา 43 ให้กับคณะกรรมการ ดังนั้น กรณีมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงเมื่อจัดสร้างสาธารณูปโภคหรือบริการสาธารณะ หรือการปรับปรุงที่ดินแล้วเสร็จ เห็นว่าน่าจะต้องได้รับความยินยอมจากธนาคารหรือสถาบันการเงินผู้ค้ำประกันในการบำรุงรักษาสาธารณูปโภค ดังที่ระบุไว้ในมาตรา 43 เพราะการแก้ไขเปลี่ยนแปลงดังกล่าวมีผลเปลี่ยนแปลงต่อการบำรุงรักษาสาธารณูปโภคด้วย นอกจากนี้ เห็นว่า กรณีมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงเมื่อจัดสร้างสาธารณูปโภคหรือบริการสาธารณะ หรือการปรับปรุงที่ดินแล้วเสร็จ น่าจะต้องให้ผู้จัดสรรที่ดินจัดหาธนาคารหรือสถาบันการเงินมาทำสัญญาค้ำประกัน

การดำเนินงานที่เป็นการแก้ไขเปลี่ยนแปลงสาธารณูปโภคหรือบริการสาธารณะหรือการปรับปรุงที่ดินด้วย

การพิจารณาแก้ไขเปลี่ยนแปลงแผนผัง โครงการ หรือวิธีการที่ได้รับอนุญาต ตามมาตรา 32 ได้ดำเนินการตามขั้นตอนเช่นเดียวกับการขออนุญาตจัดสรรที่ดินตามมาตรา 25, 26, 27, 28 และ 30 กล่าวคือ ให้คณะกรรมการกระทำให้แล้วเสร็จภายในสี่สิบห้าวันนับแต่วันที่เจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดหรือเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสาขาได้รับคำขอ กรณีมีการอุทธรณ์ คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางต้องวินิจฉัยอุทธรณ์ให้แล้วเสร็จภายในหกสิบวันนับแต่วันที่ได้รับอุทธรณ์ คณะกรรมการต้องออกใบอนุญาตภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่ได้รับอนุญาตหรือถือว่าได้รับอนุญาตและต้องรีบส่งใบอนุญาตแก่พนักงานเจ้าหน้าที่แห่งท้องที่ซึ่งที่ดินจัดสรรนั้นตั้งอยู่ พนักงานเจ้าหน้าที่ต้องจดแจ้งในเอกสารสิทธิของที่ดินภายในสิบห้าวันนับแต่วันได้รับใบอนุญาตว่าที่ดินนั้นได้รับอนุญาตให้มีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงการจัดสรรที่ดิน

(3) เมื่อได้รับใบอนุญาตแล้ว ผู้จัดสรรที่ดินจะทำนิติกรรมกับบุคคลใดอันก่อให้เกิดภาระผูกพันแก่ที่ดินอันเป็นสาธารณูปโภคและที่ดินที่ใช้เพื่อบริการสาธารณะไม่ได้ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากคณะกรรมการ ส่วนที่ดินอื่นนอกจากที่ดินอันเป็นสาธารณูปโภคและที่ดินที่ใช้เพื่อบริการสาธารณะ ผู้จัดสรรที่ดินสามารถก่อให้เกิดภาระผูกพันแก่ที่ดินได้เสมอโดยไม่จำต้องขออนุญาตก่อน เพียงแต่ต้องดำเนินการตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางกำหนด ตามมาตรา 33

มาตรา 33 ทั้งวรรคแรกและวรรคสอง พิจารณาเจตนารมณ์ของบทบัญญัติดังกล่าวเห็นได้ว่ามีเจตนาต้องการควบคุมการก่อภาระผูกพันแก่ที่ดินโดยผู้จัดสรรที่ดินเท่านั้น ดังนั้น หากเป็นกรณี ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรจะก่อให้เกิดภาระผูกพันแก่ที่ดินที่ตนเองซื้อมา เช่น ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรนำที่ดินที่ตนซื้อและได้รับโอนกรรมสิทธิ์มาแล้วไปจดทะเบียนจำนองกับธนาคารเพื่อเป็นประกันการกู้ยืมเงิน หรือนำไปจดทะเบียนสิทธิเหนือพื้นดินให้ที่ดินข้างเคียงสามารถทำกันสาดรุกล้ำที่ดินของตน เป็นต้น ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรย่อมสามารถทำได้โดยไม่ต้องได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากคณะกรรมการก่อน และไม่ต้องดำเนินการให้สอดคล้องกับหลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางกำหนด[30]

ตามมาตรา 33 มีข้อควรพิจารณาต่อไปว่า หากเป็นกรณีภาระผูกพันเกิดแก่ที่ดินไม่ว่าจะเป็นที่ดินอันเป็นสาธารณูปโภคและที่ดินที่ใช้เพื่อบริการสาธารณะ หรือที่ดินอื่นซึ่งเป็นภาระผูกพันที่มิได้เกิดจากนิติกรรมแต่เกิดจากนิติเหตุ กรณีเช่นนี้จะมีผลอย่างไร ซึ่งพิจารณาได้ดังต่อไปนี้

---

[30] ไพโรจน์ อาจรักษา. เล่มเดิม. หน้า 46.

"นิติเหตุ" คือ เหตุการณ์อย่างใด ๆ ซึ่งกฎหมายรับรองให้มีผลเกิดสิทธิและหน้าที่ผูกพันกันระหว่างบุคคล โดยนิติเหตุอาจเกิดจากการกระทำของบุคคล เช่น ขับรถโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับอันตราย ก่อให้เกิดสิทธิและหน้าที่ต้องผูกพันในการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้ได้รับอันตรายในฐานละเมิด ฯลฯ หรือนิติเหตุอาจมิได้เกิดจากการกระทำของบุคคลก็ได้ เช่น นาย ก ถูกฟ้าผ่าเสียชีวิต เป็นเหตุให้มรดกของนาย ก ตกทอดแก่ทายาท ฯลฯ[31]

เมื่อมีนิติเหตุเกิดขึ้นแล้ว ก่อให้เกิดสิทธิและหน้าที่ผูกพันกันระหว่างบุคคลโดยทันทีและมีผลบังคับใช้ได้ตามกฎหมาย โดยไม่ต้องคำนึงถึงว่าบุคคลที่เกี่ยวข้องในนิติเหตุดังกล่าวจะมีเจตนาหรือมีความสมัครใจในการก่อให้เกิดสิทธิและหน้าที่ตามนิติเหตุหรือไม่ ซึ่งนิติเหตุอันก่อให้เกิดสิทธิและหน้าที่ผูกพันกันระหว่างบุคคลที่เกี่ยวพันกับที่ดิน เช่น ผู้ครอบครองปรปักษ์ที่ดินได้กรรมสิทธิ์ที่ดินมาโดยอายุความ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1333 การได้ภาระจำยอมโดยอายุความตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1401 หรือการสิ้นภาระจำยอมถ้ามิได้ใช้สิบปี ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1399 เป็นต้น

หากมีนิติเหตุก่อให้เกิดภาระผูกพันแก่ที่ดินจัดสรรไม่ว่าจะเป็นที่ดินอันเป็นสาธารณูปโภคและที่ดินที่ใช้เพื่อบริการสาธารณะ หรือที่ดินอื่น เช่น มีผู้อื่นได้กรรมสิทธิ์ในที่ดิน หรือได้ภาระจำยอมที่ดินโดยอายุความ ฯลฯ นิติเหตุดังกล่าวก่อให้เกิดสิทธิและหน้าที่ต้องผูกพันกันตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ทันที อีกทั้งเมื่อพิจารณามาตรา 33 แห่งพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 เห็นได้ว่ามีเจตนารมณ์ต้องการควบคุมการทำนิติกรรมเท่านั้น ดังนั้น จึงพิจารณาได้ว่าหากมีนิติเหตุก่อให้เกิดภาระผูกพันแก่ที่ดินจัดสรรไม่ว่าจะเป็นที่ดินประเภทใดในโครงการจัดสรรที่ดิน นิติเหตุดังกล่าวมีผลบังคับได้ตามกฎหมายโดยไม่ต้องดำเนินการตามมาตรา 33 ของพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 กล่าวคือ ไม่จำเป็นต้องได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากคณะกรรมการก่อน ตามมาตรา 33 วรรคแรก และไม่จำเป็นต้องดำเนินการตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางกำหนด ตามมาตรา 33 วรรคสอง

(4) สัญญาจะซื้อจะขายที่ดินจัดสรรระหว่างผู้จัดสรรที่ดินกับผู้ซื้อที่ดินจัดสรรต้องทำตามแบบที่คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางกำหนด หากส่วนใดมิได้ทำตามแบบและไม่เป็นคุณต่อผู้ซื้อที่ดินจัดสรรสัญญาส่วนนั้นไม่มีผลใช้บังคับ (มาตรา 34)

---

[31] ศักดิ์ สนองชาติ. (2536). **คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและสัญญา**. หน้า 3-4.

ตามปกติผู้จัดสรรที่ดินมักจะเป็นฝ่ายจัดทำสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินและมีหลายกรณีที่มีเนื้อหาในสัญญาเป็นการเอาเปรียบผู้ซื้อที่ดินจัดสรรแพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 จึงกำหนดให้มีการตรวจสอบและกำหนดแบบของสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินโดยคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลาง อย่างไรก็ตาม เนื่องจากการจัดสรรที่ดินในแต่ละโครงการผู้ซื้อที่ดินจัดสรรแต่ละรายอาจมีความต้องการที่แตกต่างกันในด้านสภาพที่ดิน สภาพการก่อสร้าง ราคาซื้อขาย ฯลฯ ดังนั้น คู่สัญญาอาจมีการกำหนดรายละเอียดในสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินแตกต่างจากแบบที่กำหนดได้ ซึ่งหากเนื้อหาของสัญญาส่วนที่แตกต่างไปจากแบบไม่เป็นคุณต่อผู้ซื้อที่ดินจัดสรรสัญญาส่วนนั้นไม่มีผลบังคับ

มาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ให้นิยามคำว่า “ผู้ซื้อที่ดินจัดสรร” หมายความว่า ผู้ทำสัญญากับผู้จัดสรรที่ดินเพื่อให้ได้มาซึ่งที่ดินจัดสรร และให้หมายความรวมถึงผู้รับโอนสิทธิในที่ดินคนต่อไปด้วย ซึ่งจากนิยามดังกล่าวเห็นได้ว่า หากกรณีนาย ก. ทำสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินกับบริษัท เอ ผู้จัดสรรที่ดิน ต่อมานาย ก. โอนสิทธิตามสัญญาจะซื้อจะขายแก่นาย ข. สัญญาจะซื้อจะขายที่ดินระหว่าง นาย ข. กับบริษัท เอ ก็ต้องอยู่ภายในบังคับของมาตรา 34 ด้วยเช่นกัน กล่าวคือต้องทำตามแบบที่คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางกำหนดด้วยเช่นกัน แต่หากเป็นกรณีนาย ก. ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรได้รับโอนกรรมสิทธิ์ที่ดินจากบริษัท เอ ผู้จัดสรรที่ดินแล้ว ต่อมานาย ก. ทำสัญญาจะซื้อจะขายกับนาย ข. กรณีหลังนี้ไม่อยู่ในบังคับของมาตรา 34 เพราะมิใช่เป็นสัญญาจะซื้อจะขายที่ทำโดยผู้จัดสรรที่ดินกับผู้ซื้อที่ดินจัดสรรแต่เป็นสัญญาระหว่างผู้ซื้อที่ดินจัดสรรกับบุคคลภายนอก

มีข้อควรพิจารณาต่อไปว่า กรณีคณะกรรมการว่าด้วยสัญญาตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 มีการกำหนดแบบของสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินของโครงการจัดสรรที่ดินซึ่งมีความแตกต่างกับแบบของสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินที่กำหนดโดยคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลาง ตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 กรณีนี้แบบของสัญญาที่จะต้องนำมาบังคับใช้ คือ แบบของสัญญาที่กำหนดโดยคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลาง เพราะเป็นการบังคับใช้ตามกฎหมายที่บัญญัติเกี่ยวกับการจัดสรรที่ดินไว้โดยเฉพาะ ตามมาตรา 21 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541 อย่างไรก็ตาม คณะกรรมการว่าด้วยสัญญาตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 สามารถกำหนดแบบของสัญญาประเภทอื่นที่อยู่นอกเหนือการควบคุมของพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 เพื่อคุ้มครองผู้บริโภคในด้านอื่นๆ เช่นสัญญาจะซื้อจะขายอาคารชุด สัญญาจะซื้อจะขายที่ดินระหว่างผู้ซื้อที่ดินจัดสรรกับบุคคลภายนอกภายหลังผู้ซื้อที่ดินจัดสรรได้รับโอนกรรมสิทธิ์ที่ดินจากผู้จัดสรรที่ดิน เป็นต้น[32]

[32] ไพโรจน์ อาจรักษา. เล่มเดิม. หน้า 47-48.

สัญญาจะซื้อจะขายที่ดินจัดสรรระหว่างผู้จัดสรรที่ดินกับผู้ซื้อที่ดินจัดสรรหากไม่ทำตามแบบที่คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางกำหนด ผู้จัดสรรที่ดินมีโทษปรับไม่เกินห้าพันบาท ตามมาตรา 63 ซึ่งบทกำหนดโทษตามมาตรา 63 มีข้อควรพิจารณา ดังนี้

(1) หากมีบางส่วนของสัญญาไม่ทำตามแบบ และส่วนนั้นไม่เป็นคุณต่อผู้ซื้อที่ดินจัดสรร นอกจากมีโทษปรับตามมาตรา 63 แล้ว สัญญาส่วนนั้นยังไม่มีผลใช้บังคับด้วย ตามมาตรา 34 วรรคสอง

(2) หากมีบางส่วนของสัญญาไม่ทำตามแบบแต่ส่วนนั้นมิได้ก่อผลเสียต่อผู้ซื้อที่ดินจัดสรร กรณีนี้เห็นว่ามาตรา 63 มิได้มีบทบัญญัติยกเว้นโทษปรับไว้ ดังนั้นผู้จัดสรรที่ดินต้องมีโทษปรับไม่เกินห้าพันบาทเช่นกัน ทั้งนี้ เพราะกฎหมายมีเจตนารมณ์ต้องการให้มีการตรวจสอบ และการควบคุมการทำสัญญาของผู้จัดสรรที่ดิน แม้หากการไม่ทำตามแบบมิได้ก่อผลเสียแก่ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรก็ตามก็ต้องมีโทษปรับ มิเช่นนั้นผู้จัดสรรที่ดินก็จะทำสัญญาผิดไปจากแบบที่กำหนดแล้วยกข้ออ้างว่าไม่เป็นผลเสียแก่ผู้ซื้อที่ดินจัดสรร ซึ่งจะก่อให้เกิดปัญหาต้องตีความสัญญาและเกิดข้อพิพาทได้มาก แต่อย่างไรก็ตามหากสัญญาส่วนที่มิได้ทำตามแบบมิได้ก่อผลเสียแก่ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรสัญญาส่วนนั้นก็ยังมีผลบังคับได้ โดยผู้ที่จะวินิจฉัยว่าสัญญาส่วนนั้นเป็นคุณหรือไม่เป็นคุณต่อผู้ซื้อที่ดินจัดสรร คือ ศาล

5) ในการจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมโอนที่ดินให้แก่ผู้ซื้อที่ดินจัดสรร ผู้จัดสรรที่ดินต้องโอนโดยปลอดจากบุริมสิทธิในมูลซื้อขายอสังหาริมทรัพย์และภาระจำนองหากผู้จัดสรรที่ดินไม่ดำเนินการดังกล่าว ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรมีสิทธิชำระหนี้บุริมสิทธิหรือหนี้จำนองต่อผู้ทรงบุริมสิทธิหรือผู้รับจำนองได้ โดยให้ถือว่าเป็นการชำระราคาที่ดินแก่ผู้จัดสรรที่ดินส่วนหนึ่งด้วย (มาตรา 36)

ในการรับชำระราคาที่ดินหรือการรับชำระหนี้บุริมสิทธิในมูลซื้อขายอสังหา - ริมทรัพย์หรือหนี้จำนองจากผู้ซื้อที่ดินจัดสรร ให้ผู้รับเงินออกหลักฐานเป็นหนังสือลงลายมือชื่อผู้รับเงินให้แก่ผู้ซื้อที่ดินจัดสรร และให้ถือว่าหลักฐานการชำระเงินดังกล่าวเป็นหลักฐานแสดงการชำระราคาที่ดินจัดสรร (มาตรา 35)

เมื่อผู้ซื้อที่ดินจัดสรรได้ชำระราคาที่ดินครบถ้วนตามสัญญาจะซื้อจะขายแล้ว ให้ถือว่าที่ดินนั้นพ้นจากการยึด หรืออายัดทั้งปวง ให้ผู้ซื้อนำหลักฐานเป็นหนังสือที่แสดงว่าได้ชำระราคาพร้อมหนังสือแสดงสิทธิในที่ดินมาขอจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมตามสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ โดยหากมีหลักฐานการชำระหนี้บุริมสิทธิหรือจำนองครบถ้วนแล้ว ให้ที่ดินนั้นปลอดจากบุริมสิทธิหรือภาระจำนอง กรณีหนังสือแสดงสิทธิในที่ดินอยู่ในการยึดถือหรือการครอบครองของบุคคลอื่น พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจเรียกหนังสือแสดงสิทธิในที่ดินจากบุคคลที่ยึดถือหรือครอบครองไว้ เพื่อนำมาจดทะเบียนให้แก่ผู้ซื้อที่ดินได้ หาก

ผู้ครอบครองไม่ส่งมอบภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งหรือถือว่าได้รับแจ้ง ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจออกใบแทนหนังสือแสดงสิทธิในที่ดินเพื่อดำเนินการจดทะเบียนให้แก่ผู้ซื้อที่ดินได้ (มาตรา 37)

ตามมาตรา 36 วรรคสอง เป็นการกำหนดทางเลือกเพิ่มขึ้นให้แก่ผู้ซื้อที่ดินจัดสรร ในกรณีผู้จัดสรรที่ดินไม่โอนที่ดินโดยปลอดจากบุริมสิทธิหรือภาระจำนอง ซึ่งตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรมีสิทธิบอกเลิกสัญญาได้อยู่แล้ว โดยบทบัญญัติตามมาตรา 36 วรรคสอง บัญญัติให้ผู้ซื้อที่ดินมีสิทธิเพิ่มขึ้นอีกหนึ่งทางในการที่จะชำระหนี้บุริมสิทธิหรือหนี้จำนองต่อผู้ทรงบุริมสิทธิหรือผู้รับจำนองได้ โดยให้ถือเป็นการชำระราคาที่ดินส่วนหนึ่ง ซึ่งผู้รับเงินต้องออกหลักฐานเป็นหนังสือลงลายมือชื่อให้แก่ผู้ซื้อที่ดินจัดสรร หากไม่ออกใบรับเงินให้มีโทษปรับไม่เกินห้าพันบาท ตามมาตรา 64 เช่น กรณีผู้ซื้อที่ดินไปชำระเงินแก่ธนาคารผู้รับจำนองแล้วธนาคารออกใบเสร็จรับเงินของธนาคารตามปกติทางการค้าให้แก่ผู้ซื้อที่ดินจัดสรร แม้ไม่มีการระบุรายละเอียดในใบเสร็จรับเงินว่าชำระราคาที่ดินหรือชำระหนี้จำนองตามสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินแปลงใด และไม่ระบุว่าเป็นที่ดินจัดสรรของโครงการใด เห็นว่าใบเสร็จรับเงินนี้ก็เพียงพอที่จะเป็นหลักฐานการชำระราคาที่ดิน หรือชำระหนี้จำนองต่อธนาคารได้ ซึ่งหากมีคดีพิพาทกันสามารถนำสืบรายละเอียดการชำระเงินตามใบเสร็จรับเงินที่ออกได้ เพราะมาตรา 35 ระบุเพียงว่าหลักฐานเป็นหนังสือการรับเงิน ลงชื่อผู้รับเงิน ซึ่งออกให้แก่ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรเท่านั้น

กรณีหากมีการทำสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินระหว่างผู้ซื้อที่ดินจัดสรรกับผู้จัดสรรที่ดินราคาหนึ่งล้านบาท โดยในสารบัญจดทะเบียนของที่ดินแปลงย่อยดังกล่าวระบุจำนวนเงินที่ผู้รับจำนองจะได้รับชำระหนี้จากที่ดินแปลงย่อยเป็นเงินจำนวนหกแสนบาท (ตามมาตรา 30) เมื่อผู้ซื้อนำเงินหกแสนบาทชำระแก่ผู้รับจำนองแล้ว ที่ดินแปลงย่อยดังกล่าวก็จะปลอดจากภาระจำนองทันที กรณีนี้หากก่อนหน้านี้ผู้ซื้อได้ชำระเงินค่าที่ดินที่ต้องชำระตามสัญญาให้แก่ผู้จัดสรรที่ดินอีกจำนวนหนึ่งแสนบาท แต่อย่างไรก็ตาม ผู้ซื้อก็ยังไม่สามารถไปจดทะเบียนโอนที่ดินได้หากยังไม่มีการชำระเงินค่าที่ดินส่วนที่เหลืออีกจำนวนหนึ่งแสนบาท ซึ่งพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ.2543 ไม่มีบทบัญญัติไว้โดยเฉพาะว่า เงินค่าที่ดินส่วนที่เกินจำนวนหนี้บุริมสิทธิหรือหนี้จำนองตามที่ระบุไว้ในสารบัญจดทะเบียนของที่ดินแปลงย่อยผู้ซื้อที่ดินต้องนำเงินไปชำระต่อผู้ใดหากผู้จัดสรรที่ดินไม่รับชำระเงินหรือหลบหนีเจ้าหนี้ไปแล้ว โดยหากมีกรณีดังกล่าวนี้ ผู้ซื้อสามารถชำระหนี้โดยวางทรัพย์อันเป็นวัตถุแห่งหนี้ (เงินจำนวนหนึ่งแสนบาท) ไว้เพื่อประโยชน์แก่เจ้าหนี้อันมีผลให้ผู้ซื้อหลุดพ้นจากหนี้ได้ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 331 โดยการวางทรัพย์ผู้ซื้อต้องวาง ณ สำนักงานวางทรัพย์ประจำตำบลที่จะต้องชำระหนี้ และผู้วางทรัพย์ต้องบอกกล่าวให้เจ้าหนี้ทราบการที่ได้วางทรัพย์นั้นโดยพลัน ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 333 โดยลูกหนี้ (ผู้ซื้อที่ดินจัดสรร) มีสิทธิจะถอนทรัพย์ที่วางนั้นได้ ถ้าลูกหนี้ถอนทรัพย์นั้นให้ถือ

เสมือนว่ามิได้วางทรัพย์ไว้เลย ดังนั้น เพื่อป้องกันปัญหากรณีผู้ซื้อไปถอนทรัพย์ที่วางภายหลังการรับโอนกรรมสิทธิ์ที่ดินของผู้ซื้อ จึงควรให้การวางทรัพย์ของผู้ซื้อ ผู้ซื้อต้องแสดงต่อสำนักงานวางทรัพย์ว่าตนยอมสละสิทธิที่จะถอนทรัพย์ด้วย ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 334 วรรคสอง (1) เมื่อผู้ซื้อชำระเงินครบถ้วนหนึ่งล้านบาทตามสัญญาจะซื้อจะขายแล้ว ผู้ซื้อที่ดินจึงจะสามารถนำหลักฐานการชำระราคาที่ดินทั้งหมด (กรณีมีการวางทรัพย์ควรให้ผู้ซื้อที่ดินแสดงหลักฐานการยอมสละสิทธิที่จะถอนทรัพย์ด้วย) พร้อมหนังสือแสดงสิทธิในที่ดินมาขอจดทะเบียนโอนกรรมสิทธิ์ที่ดินต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ได้ ตามมาตรา 37 ซึ่งกรณีนี้พนักงานเจ้าหน้าที่จะจดทะเบียนโอนกรรมสิทธิ์ที่ดินให้แก่ผู้ซื้อโดยปลอดจากภาระจำนอง

ในการที่ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรใช้สิทธิชำระหนี้บุริมสิทธิในมูลซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ หรือหนี้จำนองต่อผู้ทรงบุริมสิทธิหรือผู้รับจำนอง ตามมาตรา 36 วรรคสอง เมื่อพิจารณาประกอบกับมาตรา 30 ที่กำหนดให้ที่ดินแปลงย่อยแต่ละแปลงเป็นประกันหนี้บุริมสิทธิหรือหนี้จำนองตามจำนวนเงินที่ระบุไว้เท่านั้น และเมื่อพิจารณาประกอบกับประกาศคณะกรรมการการจัดสรรที่ดินกลาง เรื่อง กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการก่อให้เกิดภาระผูกพันแก่ที่ดินที่ได้รับอนุญาตให้ทำการจัดสรรที่ดิน ประกาศฉบับลงวันที่ 27 มิถุนายน 2544 ในข้อ (4) ข. ที่กำหนดให้ที่ดินแปลงย่อยแต่ละแปลงเป็นประกันหนี้จำนองเฉพาะส่วน ตามวงเงินที่ระบุไว้ในโฉนดที่ดินหรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์แปลงย่อย และเมื่อพิจารณาประกอบกับประกาศคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลาง เรื่องกำหนดแบบมาตรฐานของสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินจัดสรร ประกาศฉบับลงวันที่ 4 เมษายน 2545 ในข้อ 4.2 ของแบบมาตรฐานของสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินจัดสรร (เฉพาะที่ดิน) และของแบบมาตรฐานสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินจัดสรร (มีสิ่งปลูกสร้าง) ซึ่งกำหนดให้การชำระราคางวดสุดท้ายในวันจดทะเบียนโอนกรรมสิทธิ์ กรณีที่ดินมีการจำนองหรือบุริมสิทธิติดอยู่ งวดสุดท้ายที่ตกลงชำระจำนวนเงินต้องไม่ต่ำกว่าหนี้จำนองหรือหนี้บุริมสิทธิ (เพื่อให้ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรสามารถนำเงินชำระราคางวดสุดท้ายไปชำระหนี้จำนองหรือหนี้บุริมสิทธิของที่ดินแปลงย่อยได้จนหมดหนี้) เห็นได้ว่า การชำระหนี้บุริมสิทธิในมูลซื้อขายอสังหาริมทรัพย์หรือหนี้จำนองต่อผู้ทรงบุริมสิทธิ หรือผู้รับจำนองโดยผู้ซื้อที่ดินจัดสรร แม้หนี้บุริมสิทธิหรือหนี้จำนองจะมีดอกเบี้ยเพิ่มขึ้นทำให้มีจำนวนหนี้มากขึ้น แต่ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรชำระหนี้บุริมสิทธิหรือหนี้จำนองเพียงตามจำนวนเงินที่ระบุไว้ในสารบัญจดทะเบียนของที่ดินแปลงย่อยเท่านั้น ก็มีผลให้ที่ดินแปลงย่อยของผู้ซื้อที่ดินจัดสรรปลอดจากบุริมสิทธิในมูลซื้อขายอสังหาริมทรัพย์หรือภาระการจำนองตามมาตรา 36

อนึ่ง การที่ผู้ซื้อที่ดินชำระหนี้บุริมสิทธิหรือหนี้จำนองต่อผู้ทรงบุริมสิทธิหรือผู้รับจำนองตามมาตรา 36 วรรคสอง กฎหมายไม่ได้บัญญัติให้ผู้ซื้อที่ดินต้องถูกผูกพันตามข้อตกลงต่าง ๆ ในบุริมสิทธิของมูลซื้อขายอสังหาริมทรัพย์หรือในสัญญาจำนองด้วย เช่น หากผู้ซื้อที่ดิน

ชำระหนี้จำนองไปเพียงหนึ่งแสนบาท จากจำนวนเงินหนี้จำนองที่ระบุในสารบัญจดทะเบียนของที่ดินแปลงย่อยจำนวนหกแสนบาท ต่อมาหากธนาคารบังคับจำนองชำระหนี้ ปรากฏว่าที่ดินแปลงย่อยขายทอดตลาดได้เงินไม่ถึงจำนวนห้าแสนบาทอันเป็นจำนวนที่ธนาคารยังไม่ได้รับชำระ หากบังคับจำนองขายทอดตลาดได้เพียงสี่แสนบาท จำนวนเงินที่ยังขาดไปอีกจำนวนหนึ่งแสนบาท ผู้ซื้อไม่ถูกผูกพันตามสัญญาจำนองต้องโดนบังคับคดีชำระหนี้จากทรัพย์สินอื่นของผู้ซื้อที่ดินแต่อย่างใด ธนาคารชอบที่จะบังคับคดีชำระหนี้เอาจากทรัพย์สินอื่นของผู้จัดสรรที่ดิน เป็นต้น

6) กรณีที่ดินที่ทำการจัดสรรถูกบังคับคดี มาตรา 41 บัญญัติไว้ดังนี้

“มาตรา 41 เมื่อมีการบังคับคดีที่ดินที่ทำการจัดสรรของผู้จัดสรรที่ดิน ให้ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรชำระราคาที่ดินตามสัญญาจะซื้อจะขายต่อเจ้าพนักงานบังคับคดีหรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์แล้วแต่กรณี แทนการชำระต่อบุคคลที่กำหนดไว้ในสัญญา และในระหว่างที่ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรมิได้ปฏิบัติผิดสัญญาจะซื้อจะขายให้งดการขายทอดตลาดหรือจำหน่ายที่ดินจัดสรรนั้นไว้ก่อน เว้นแต่จะเป็นการขายทอดตลาดที่ดินจัดสรรทั้งโครงการตามวรรคสี่

เมื่อผู้ซื้อที่ดินจัดสรรชำระราคาที่ดินครบถ้วนตามสัญญาจะซื้อจะขายแล้ว ให้ที่ดินจัดสรรนั้นพ้นจากการยึด อายัด หรือการบังคับคดี การจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมให้นำความในมาตรา 37 มาใช้บังคับโดยอนุโลม

เมื่อได้จดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมให้แก่ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรแล้วให้พนักงานเจ้าหน้าที่แจ้งให้เจ้าพนักงานบังคับคดีหรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ทราบถึงการจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมและการพ้นจากการยึด อายัด หรือการบังคับคดีของที่ดินแปลงนั้นภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่ได้จดทะเบียน

ในการขายทอดตลาดที่ดินจัดสรรทั้งโครงการ ผู้ซื้อจะต้องรับโอนใบอนุญาตให้ทำการจัดสรรที่ดิน และรับไปทั้งสิทธิและหน้าที่ที่ผู้จัดสรรที่ดินมีต่อผู้ซื้อที่ดินจัดสรร”

มาตรา 41 เป็นบทบัญญัติที่กำหนดขึ้นเพื่อมุ่งคุ้มครองผู้ซื้อที่ดินจัดสรรเพิ่มเติม นอกเหนือจากสิทธิของผู้ซื้อที่ดินจัดสรรที่มีอยู่แล้วตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ดังนั้น ในกรณีที่ผู้จัดสรรที่ดินถูกเจ้าหนี้ฟ้องและบังคับคดีที่ดินที่ทำการจัดสรร ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรจะมีทางเลือกในการดำเนินการทางหนึ่งทางใดดังต่อไปนี้

(1) เมื่อเจ้าหนี้ของผู้จัดสรรที่ดินมีการบังคับคดีที่ดินที่ทำการจัดสรรตามคำพิพากษา ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรสามารถขอเข้าไปเฉลี่ยรับชำระหนี้กับเจ้าหนี้อื่นได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 290 ซึ่งบัญญัติว่า

“มาตรา 290 เมื่อพนักงานบังคับคดีได้ยึดหรืออายัดทรัพย์สินอย่างใดของลูกหนี้ตามคำพิพากษาไว้แทนเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาแล้ว ห้ามมิให้เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาอื่นยึด

หรืออายัดทรัพย์สินนั้นซ้ำอีก แต่ให้เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาเช่นว่านี้มีอำนาจยื่นคำขอโดยทำเป็นคำร้องต่อศาลที่ออกหมายบังคับให้ยึด หรืออายัดทรัพย์สินนั้น เพื่อให้ศาลมีคำสั่งยอมให้ตนเข้าเฉลี่ยในทรัพย์สินหรือเงินที่ขายหรือจำหน่ายทรัพย์สินนั้นได้ ตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ไม่ว่าในกรณีใดๆ ห้ามมิให้ศาลอนุญาตตามคำขอเช่นว่ามานี้ เว้นแต่ศาลเห็นว่าผู้ยื่นคำขอไม่สามารถเอาชำระได้จากทรัพย์สินอื่น ๆ ของลูกหนี้ตามคำพิพากษา

ในกรณีที่ยึดทรัพย์สินเพื่อขายทอดตลาดหรือจำหน่ายโดยวิธีอื่น คำขอเช่นว่านี้ให้ยื่นก่อนสิ้นระยะเวลาสิบสี่วันนับแต่วันขายทอดตลาดหรือจำหน่ายทรัพย์สินนั้น

ในกรณีที่อายัดทรัพย์สิน ให้ยื่นคำขอเสียก่อนที่มีการชำระเงินหรือส่งทรัพย์สินตามที่อายัดไว้ และไม่ว่าในกรณีใด ๆ ห้ามมิให้ยื่นคำขอช้ากว่าสามเดือนนับแต่วันอายัด

ในกรณียึดเงินให้ยื่นคำขอเสียก่อนสิ้นระยะเวลาสิบสี่วันนับแต่วันยึด

เมื่อได้ส่งสำเนาคำขอให้เจ้าพนักงานบังคับคดีแล้ว ให้เจ้าพนักงานบังคับคดีงดการจำหน่ายตามคำบังคับไว้จนกว่าศาลจะได้มีคำวินิจฉัยชี้ขาด เมื่อศาลได้มีคำสั่งประการใดและส่งให้เจ้าพนักงานบังคับคดีทราบแล้ว ก็ให้เจ้าพนักงานบังคับคดีปฏิบัติไปตามคำสั่งเช่นว่านั้น”

แต่วิธีการนี้มีข้อเสียต่อผู้ซื้อที่ดินจัดสรร คือ

ก. ผู้ซื้อที่ดินจัดสรร ต้องบอกเลิกสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินและฟ้องคดีให้ผู้จัดสรรที่ดินชำระเงินตามสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินคืนแก่ผู้ซื้อที่ดิน (พร้อมค่าเสียหายถ้าหากมี) เพื่อให้ตนเองเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาที่จะสามารถบังคับคดีให้ชำระ

หากการขายทอดตลาดที่ดินจัดสรรทั้งโครงการไม่มีผู้ใดประมูลซื้อที่ดินจัดสรรทั้งโครงการดังกล่าว ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรก็จะยังคงได้รับการจัดให้มีสาธารณูปโภคหรือบริการสาธารณะ หรือการปรับปรุงที่ดินให้แล้วเสร็จตามแผนผัง โครงการ เพราะมีธนาคารหรือสถาบันการเงินค้ำประกันการดำเนินงานดังกล่าว ตามเงื่อนไขการอนุญาตให้จัดสรรที่ดินที่ระบุไว้ในมาตรา 24

(2) เมื่อผู้ซื้อที่ดินชำระราคาที่ดินครบถ้วนตามสัญญาจะซื้อจะขายดังระบุในมาตรา 41 วรรคแรก มาตรา 41 วรรคสอง กำหนดให้ที่ดินจัดสรรนั้นพ้นจากการยึด อายัด หรือการบังคับคดีโดยทันที โดยผู้ซื้อที่ดินไม่ต้องไปร้องขอต่อศาลให้ถอนการยึด ถอนการอายัด หรือถอนการบังคับคดี เป็นการลดภาระการดำเนินงานและลดภาระค่าใช้จ่ายแก่ผู้ซื้อที่ดินจัดสรร

การจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรม เพื่อโอนกรรมสิทธิ์ที่ดินให้แก่ผู้ซื้อที่ดิน มาตรา 41 วรรคสอง บัญญัติให้ดำเนินการตามขั้นตอนและวิธีการที่ระบุไว้ในมาตรา 37 กล่าวคือ ผู้ซื้อที่ดินต้องนำหลักฐานเป็นหนังสือแสดงการชำระราคาที่ดินมาแสดงต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ พร้อมหนังสือแสดงสิทธิในที่ดิน เพื่อให้พนักงานเจ้าหน้าที่จดทะเบียนโอนที่ดินแก่ผู้ซื้อ

ที่ดิน ถ้าที่ดินนั้นมีการชำระหนี้บุริมสิทธิหรือหนี้จำนองครบถ้วนแล้ว ให้จดทะเบียนโอนโดยปลอดบุริมสิทธิหรือจำนอง และกรณีหนังสือแสดงสิทธิในที่ดินอยู่ในความยึดถือหรือครอบครองของบุคคลอื่น พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจเรียกให้นำส่งหรือออกใบแทนหนังสือแสดงสิทธิในที่ดินได้แล้วแต่กรณี

(3) กรณีมีการบังคับคดีที่ดินที่ทำการจัดสรร มาตรา 41 กำหนดให้ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรชำระราคาที่ดินตามสัญญาจะซื้อจะขายต่อเจ้าพนักงานบังคับคดีหรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์แล้วแต่กรณี แทนการชำระต่อบุคคลที่กำหนดไว้ในสัญญา เมื่อชำระราคาที่ดินครบถ้วนแล้วให้ที่ดินจัดสรรนั้นพ้นจากการยึด อายัด หรือการบังคับคดี ซึ่งในทางปฏิบัติเมื่อเจ้าพนักงานบังคับคดีหรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ได้รับเงินชำระราคาที่ดินมาแล้ว หากที่ดินดังกล่าวมีการจดทะเบียนบุริมสิทธิในมูลซื้อขายอสังหาริมทรัพย์หรือจดทะเบียนจำนอง เจ้าพนักงานบังคับคดีหรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ จะติดต่อไปยังเจ้าหนี้ผู้ทรงบุริมสิทธิหรือเจ้าหนี้ผู้รับจำนองเพื่อให้มารับเงินตามจำนวนที่ผู้ทรงบุริมสิทธิหรือผู้รับจำนองจะได้รับชำระหนี้จากที่ดินแปลงย่อยตามที่ระบุไว้ในสารบัญ จดทะเบียนภายหลังเจ้าพนักงานบังคับคดีหรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ชำระหนี้บุริมสิทธิหรือหนี้จำนองแล้ว หากมีเงินเหลือจึงนำเงินส่วนที่เหลือไปชำระแก่เจ้าหนี้สามัญตามคำพิพากษารายอื่นๆ ต่อไป

กรณีหากเจ้าพนักงานบังคับคดีหรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ไม่สามารถติดต่อเจ้าหนี้ผู้ทรงบุริมสิทธิหรือเจ้าหนี้ผู้รับจำนองได้ หรือกรณีเจ้าหนี้ผู้ทรงบุริมสิทธิหรือเจ้าหนี้ผู้รับจำนองไม่มารับชำระหนี้จากเจ้าพนักงานบังคับคดีหรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ อันจะมีผลให้ไม่สามารถจดทะเบียนโอนที่ดินจัดสรรแปลงย่อยแก่ผู้ซื้อที่ดินจัดสรร โดยปลอดจากบุริมสิทธิในมูลซื้อขายอสังหาริมทรัพย์และภาระการจำนองได้ เพราะไม่มีการชำระหนี้บุริมสิทธิหรือหนี้จำนองต่อผู้ทรงบุริมสิทธิหรือผู้รับจำนองตามมาตรา 36 วรรคสอง และเพราะไม่มีหลักฐานการชำระหนี้บุริมสิทธิหรือหนี้จำนองครบถ้วนตามมาตรา 37 วรรคสอง กรณีนี้เห็นว่า เจ้าพนักงานบังคับคดีหรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์น่าจะนำเงินชำระหนี้บุริมสิทธิหรือหนี้จำนองไปชำระต่อสำนักงานวางทรัพย์ได้แทนการชำระต่อผู้ทรงบุริมสิทธิหรือผู้รับจำนองตามมาตรา 36 วรรคสอง และสามารถนำหลักฐานการชำระเงินต่อสำนักงานวางทรัพย์ เป็นหลักฐานแสดงการชำระหนี้บุริมสิทธิหรือหนี้จำนองตามมาตรา 37 วรรคสองได้ (กรณีที่ดินจัดสรรมิได้ถูกบังคับคดี โดยผู้ซื้อที่ดินจัดสรรไม่สามารถติดต่อเจ้าหนี้ผู้ทรงบุริมสิทธิหรือเจ้าหนี้ผู้รับจำนองได้ หรือเจ้าหนี้ผู้ทรงบุริมสิทธิหรือเจ้าหนี้ผู้รับจำนองไม่รับชำระหนี้จากผู้ซื้อที่ดินจัดสรร เห็นว่า ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรน่าจะนำเงินชำระหนี้บุริมสิทธิหรือหนี้จำนองไปชำระต่อสำนักงานวางทรัพย์ ได้เช่นกัน)

7) การโอนใบอนุญาตจัดสรรที่ดิน มาตรา 38 กำหนดให้ผู้จัดสรรที่ดินต้องยื่นคำขอตามแบบที่คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางกำหนด โดยยื่นต่อคณะกรรมการเพื่อพิจารณา ซึ่งคณะกรรมการจะอนุญาตให้โอนใบอนุญาตได้เมื่อมีเงื่อนไข ดังต่อไปนี้

(1) การโอนนั้นไม่เป็นที่เสียหายแก่ผู้ซื้อที่ดินจัดสรร และ

(2) ธนาคารหรือสถาบันการเงินซึ่งเป็นผู้ค้ำประกันการจัดให้มีสาธารณูปโภคหรือบริการสาธารณะ หรือการปรับปรุงที่ดินให้แล้วเสร็จตามแผนผัง โครงการ ตามมาตรา 24 ให้ความยินยอมในการโอนใบอนุญาตด้วย และหากมีธนาคารหรือสถาบันการเงินซึ่งเป็นผู้ค้ำประกันการบำรุงรักษาสาธารณูปโภค ตามมาตรา 43 วรรคสอง ก็ต้องให้ธนาคารหรือสถาบันการเงินผู้ค้ำประกันตามมาตรา 43 วรรคสอง ให้ความยินยอมด้วยเช่นกัน

เมื่อมีการโอนใบอนุญาตแล้ว มาตรา 39 กำหนดให้บรรดาสิทธิและหน้าที่ของผู้โอนซึ่งมีต่อผู้ซื้อที่ดินจัดสรรตกไปยังผู้รับโอน

8) กรณีผู้จัดสรรที่ดินตาย มาตรา 40 กำหนดให้ผู้จัดการมรดกหรือทายาทยื่นคำขอรับโอนใบอนุญาตตามแบบที่คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางกำหนด โดยยื่นต่อคณะกรรมการเพื่อพิจารณาภายในหกสิบวันนับแต่วันที่ผู้จัดสรรที่ดินตาย หรือภายในกำหนดเวลาที่คณะกรรมการเห็นสมควรขยายให้ (เช่น อยู่ระหว่างดำเนินการยื่นคำร้องขอตั้งผู้จัดการมรดกต่อศาล ซึ่งอาจใช้เวลาเกินกว่าหกสิบวัน เป็นต้น) เมื่อคณะกรรมการสอบสวนแล้วเห็นว่าผู้ยื่นคำขอมีสิทธิในที่ดินที่จัดสรรให้คณะกรรมการโอนใบอนุญาตให้แก่ผู้ยื่นคำขอรับโอน และให้คณะกรรมการแจ้งให้ธนาคารหรือสถาบันการเงินและผู้ซื้อที่ดินจัดสรรทราบ

ถ้าผู้จัดสรรที่ดินที่ตายไม่มีผู้จัดการมรดกหรือทายาท หรือมีแต่ผู้จัดการมรดกหรือทายาทมิได้ยื่นคำขอต่อคณะกรรมการภายในกำหนดเวลาหกสิบวันนับแต่วันที่ผู้จัดสรรที่ดินตายหรือภายในกำหนดเวลาที่คณะกรรมการเห็นสมควรขยายให้ ให้ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรชำระราคาที่ดินตามสัญญาจะซื้อจะขายต่อสำนักงานวางทรัพย์ และให้นำมาตรา 24 วรรคหนึ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม กล่าวคือ ถ้าการจัดสรรที่ดินยังไม่จัดให้มีสาธารณูปโภคหรือบริการสาธารณะหรือการปรับปรุงที่ดินให้แล้วเสร็จตามแผนผัง โครงการ และกำหนดเวลาที่ได้รับอนุญาต หรือมีกรณีที่เชื่อได้ว่าจะไม่แล้วเสร็จภายในกำหนดเวลาตามที่ได้รับอนุญาต ธนาคารหรือสถาบันการเงินผู้ค้ำประกันต้องชำระเงินให้แก่คณะกรรมการตามจำนวนที่กำหนดไว้ในสัญญาค้ำประกัน เพื่อคณะกรรมการจะได้ใช้เงินนั้นในการดำเนินการจัดให้มีสาธารณูปโภคหรือบริการสาธารณะหรือปรับปรุงที่ดินนั้นให้แล้วเสร็จตามแผนผังและโครงการที่ได้รับอนุญาต และถ้ามีเงินเหลือให้คืนแก่ผู้ค้ำประกัน

เมื่อผู้ซื้อที่ดินจัดสรรได้ชำระราคาที่ดินครบถ้วนตามสัญญาจะซื้อจะขายแล้ว ให้นำมาตรา 37 มาใช้บังคับโดยอนุโลม กล่าวคือ ให้ถือว่าที่ดินนั้นพ้นจากการยึดหรืออายัดทั้งปวง

ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ดำเนินการจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมให้แก่ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรต่อไป หากที่ดินจัดสรรนั้นมีหลักฐานการชำระหนี้บุริมสิทธิหรือจำนองครบถ้วนแล้วให้ที่ดินนั้นปลอดจากบุริมสิทธิในมูลซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ หรือภาระการจำนอง โดยพนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจเรียกหนังสือแสดงสิทธิในที่ดินจากบุคคลที่ยึดถือหรือครอบครองไว้หรือมีอำนาจออกใบแทนหนังสือแสดงสิทธิในที่ดิน แล้วแต่กรณี เพื่อนำมาดำเนินการจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมให้แก่ผู้ซื้อที่ดินจัดสรร

ในกรณีที่ผู้จัดสรรที่ดินตาย ไม่ว่าจะมีผู้จัดการมรดกหรือทายาทผู้รับโอนใบอนุญาตต่อไปหรือไม่ ให้ถือว่าธนาคารหรือสถาบันการเงินที่เป็นผู้ค้ำประกันการจัดให้มีสาธารณูปโภคหรือบริการสาธารณะ หรือการปรับปรุงที่ดินให้แล้วเสร็จตามแผนผัง โครงการ ตามมาตรา 24 หรือ ธนาคารหรือสถาบันการเงินที่เป็นผู้ค้ำประกันการบำรุงรักษาสาธารณูปโภค ตามมาตรา 43 วรรคสอง ยังคงผูกพันอยู่ตามสัญญาค้ำประกันนั้น

9) กรณีนิติบุคคลเป็นผู้ดำเนินการจัดสรรที่ดินและนิติบุคคลนั้นต้องเลิกไปโดยยังมิได้ดำเนินการตามแผนผังและโครงการที่ได้รับอนุญาต หรือดำเนินการยังไม่ครบถ้วน มาตรา 42 กำหนดให้นำมาตรา 40 วรรคสอง วรรคสาม และวรรคสี่ มาใช้บังคับโดยอนุโลม กล่าวคือให้ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรชำระราคาที่ดินตามสัญญาจะซื้อจะขายต่อสำนักงานวางทรัพย์ โดยเมื่อผู้ซื้อที่ดินจัดสรรได้ชำระราคาที่ดินครบถ้วนตามสัญญาจะซื้อจะขายแล้ว ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ดำเนินการจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมให้แก่ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรต่อไป และให้ถือว่าธนาคารหรือสถาบันการเงินที่เป็นผู้ค้ำประกันการจัดให้มีสาธารณูปโภคหรือบริการสาธารณะ หรือการปรับปรุงที่ดินให้แล้วเสร็จตามแผนผัง โครงการ หรือธนาคารหรือสถาบันการเงิน ที่เป็นผู้ค้ำประกันการบำรุงรักษาสาธารณูปโภค ยังคงผูกพันอยู่ตามสัญญาค้ำประกันนั้น

10) การบำรุงรักษาสาธารณูปโภคและบริการสาธารณะ

สาธารณูปโภค คือ สิ่งจำเป็นพื้นฐานต่อการใช้ประโยชน์ของที่ดินจัดสรร เช่น ถนน ประปา ไฟฟ้า ทางระบายน้ำ เป็นต้น โดยสวน สนามเด็กเล่น จัดเป็นสาธารณูปโภคด้วย ตามมาตรา 43

บริการสาธารณะ มีบทบัญญัติไว้ในมาตรา 4 ว่า “บริการสาธารณะ หมายความว่า การให้บริการหรือสิ่งอำนวยความสะดวกในโครงการจัดสรรที่ดินที่กำหนดไว้ในโครงการที่ขออนุญาตจัดสรรที่ดินตามมาตรา 23 (4)” ซึ่งจากบทนิยามดังกล่าวเห็นได้ว่าหากผู้จัดสรรที่ดินต้องการจัดให้มีบริการสาธารณะใด ต้องมีการแสดงรายละเอียดของบริการสาธารณะดังกล่าวในขณะยื่นคำขออนุญาตจัดสรรที่ดินตามมาตรา 23 (4) กฎหมายไม่ได้กำหนดเป็นบทบังคับให้ผู้จัดสรรที่ดินต้องจัดให้มีบริการสาธารณะ แต่หากผู้จัดสรรที่ดินกำหนดให้มีบริการสาธารณะในขณะยื่นคำขออนุญาตจัดสรรแล้ว ผู้จัดสรรที่ดินก็มีหน้าที่ตามกฎหมายต้องจัดให้มีบริการ

สาธารณะดังกล่าว บริการสาธารณะเป็นการอำนวยความสะดวกแก่ผู้ซื้อที่ดินจัดสรร แต่ไม่ใช่สิ่งจำเป็นพื้นฐานต่อการใช้ประโยชน์ของที่ดินจัดสรรดังกรณีของสาธารณูปโภค ตัวอย่างบริการสาธารณะ เช่น โรงเรียน ตลาด สโมสร เป็นต้น ซึ่งบริการสาธารณะของที่ดินจัดสรรแต่ละโครงการอาจมีความแตกต่างกันตามประเภท ลักษณะท้องถิ่น ราคาขายของที่ดินจัดสรรแต่ละโครงการ

3.1.2 ขั้นตอนการดำเนินการในการจัดสรรที่ดิน[33]

ผู้ซึ่งประสงค์ทำการจัดสรรที่ดินต้องยื่นคำขอต่อเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัด หรือเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสาขาแห่งท้องที่ซึ่งที่ดินนั้นตั้งอยู่พร้อมด้วยหลักฐานและรายละเอียดจำนวน 13 ชุด ดังนี้

1) โฉนดที่ดินหรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์ที่มีชื่อผู้ขอใบอนุญาตทำการจัดสรรที่ดินเป็นผู้มีสิทธิในที่ดิน โดยที่นั้นต้องปลอดจากบุริมสิทธิใดๆ เว้นแต่บุริมสิทธิในมูลซื้อขายที่ดิน

2) ในกรณีที่ที่ดินที่ขอทำการจัดสรรที่ดินมีบุริมสิทธิในมูลซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ หรือภาระจำนอง ให้แสดงบันทึกความยินยอมให้ทำการจัดสรรที่ดินของผู้ทรงบุริมสิทธิ หรือผู้รับจำนองและจำนวนเงินที่ผู้ทรงบุริมสิทธิ หรือผู้รับจำนองจะได้รับชำระหนี้จากที่ดินแปลงย่อยแต่ละแปลง และต้องระบุด้วยว่าที่ดินเป็นสาธารณูปโภค หรือที่ดินที่ใช้เพื่อบริการสาธารณะไม่ต้องรับภาระหนี้บุริมสิทธิหรือจำนองดังกล่าว

3) แผนผังแสดงจำนวนที่ดินแปลงย่อยที่จะขอจัดสรร และเนื้อที่โดยประมาณของแต่ละแปลง

4) โครงการปรับปรุงที่ดินที่ขอจัดสรร การจัดให้มีสาธารณูปโภค รวมทั้งการปรับปรุงอื่นตามสมควรแก่สภาพของท้องถิ่น โดยแสดงแผนผัง รายละเอียด และรายการก่อสร้าง ประมาณการค่าก่อสร้าง และกำหนดเวลาที่จะจัดทำให้แล้วเสร็จ ในกรณีที่ได้มีการปรับปรุงที่ดินที่ขอจัดสรรหรือได้จัดทำสาธารณูปโภค หรือบริการสาธารณะแล้วเสร็จทั้งหมด หรือบางส่วน ก่อนขอทำการจัดสรรที่ดิน ให้แสดงแผนผังรายละเอียด และรายการก่อสร้างที่ได้จัดทำแล้วเสร็จนั้นด้วย

5) แผนงาน โครงการ และระยะเวลาการบำรุงรักษาสาธารณูปโภค

6) วิธีการจำหน่ายที่ดินจัดสรร และการชำระราคาหรือค่าตอบแทน

7) ภาระผูกพันต่างๆ ที่บุคคลอื่นมีส่วนได้เสียเกี่ยวกับที่ดินที่ขอจัดสรรนั้น

8) แบบสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินจัดสรรตามแบบที่คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางกำหนด

9) ที่ตั้งสำนักงานของผู้ขอใบอนุญาตทำการจัดสรรที่ดิน

---

[33] สำนักส่งเสริมธุรกิจอสังหาริมทรัพย์. (2551). **คำแนะนำประชาชน เรื่อง การขออนุญาตทำการจัดสรรที่ดิน**. หน้า 1-8.

10) ชื่อธนาคาร หรือสถาบันการเงินที่คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางกำหนด ซึ่งจะเป็นผู้ค้ำประกันการจัดให้มีสาธารณูปโภคหรือบริการสาธารณะ หรือการปรับปรุงที่ดิน และค้ำประกันการบำรุงรักษาสาธารณูปโภคและบริการสาธารณะ

3.1.2.1 หลักฐานอนุญาตจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง

1) หนังสือรับรองจากผังเมืองเขตพื้นที่บริเวณที่ดินที่ขออนุญาตดำเนินการจัดสรรที่ดิน

2) หลักฐานการขออนุญาตระบายน้ำลงคลองชลประทาน (กรณีระบายน้ำลงคลองชลประทาน) หรือหลักฐานการขออนุญาตระบายน้ำจากหน่วยงานที่รับผิดชอบ กรณีระบายน้ำลงสู่ทางสาธารณะ เช่น ลำราง คูน้ำ คลองสาธารณะ

3) หลักฐานการขออนุญาตเชื่อมทางจากหน่วยราชการที่ดูแลรักษาพร้อมแบบก่อสร้างแนบท้ายคำขอ

4) หลักฐานการขออนุญาตสร้างสะพานข้ามคลอง ลำราง (กรณีโครงการต้องสร้างสะพานข้ามทางน้ำสาธารณะ)

5) หลักฐานคำขออนุญาตขุดเจาะน้ำบาดาลจากหน่วยงานผู้รับผิดชอบ หรือหลักฐานการอนุญาตให้ใช้แหล่งน้ำในการทำประปา (แหล่งน้ำดิบ) กรณีไม่ใช้ประปาของทางราชการ

6) หลักฐานยืนยันจากหน่วยงานที่รับผิดชอบว่าสามารถจ่ายน้ำประปาให้โครงการจัดสรรที่ดินได้ และในกรณีที่ต้องดำเนินกิจการประปาเองให้ผู้จัดสรรขอสัมปทานประกอบกิจการประปาจากหน่วยงานที่รับผิดชอบ

7) กรณีที่ต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมให้แนบหลักฐานการได้รับอนุญาตหรือเห็นชอบรายงานดังกล่าวไว้ด้วย

3.1.2.2 การพิจารณา

ในการตรวจพิจารณารายละเอียดโครงการและวิธีการจัดสรรที่ดิน แบบแปลนแผนผังโครงการ แผนผังบริเวณ รายการคำนวณที่ได้ยื่นไว้เพื่อให้ถูกต้องและเป็นไปตามข้อกำหนดเกี่ยวกับการจัดสรรที่ดินจะต้องตรวจสอบรายละเอียด ดังนี้

1) โครงการและวิธีการจัดสรร

(1) ขนาดเนื้อที่และความกว้างของแปลงย่อยเพื่อจำหน่ายแต่ละประเภทเป็นแปลงย่อยจำนวนเท่าใด เนื้อที่จำหน่ายจำนวนเท่าใด โดยแยกเป็น

ประเภทบ้านเดี่ยว จำนวนเท่าใด

ประเภทบ้านแฝด จำนวนเท่าใด

ประเภทบ้านแถว จำนวนเท่าใด

ประเภทอาคารพาณิชย์ จำนวนเท่าใด

ประเภทที่ดินเปล่า จำนวนเท่าใด

(2) การจัดทำถนนจำนวนกี่สาย พร้อมขนาดความกว้างของผิวจราจร ทางเท้า และความยาวของถนน

(3) แผนงานและระยะเวลาการบำรุงรักษาสาธารณูปโภค

- แสดงวิธีการบำรุงรักษาสาธารณูปโภค ซึ่งเป็นหน้าที่ของผู้จัดสรร

- แสดงระยะเวลาการบำรุงรักษาสาธารณูปโภคและการค้ำประกันการบำรุงรักษาสาธารณูปโภคภายในระยะเวลาดังกล่าว หรือจนกว่าจะมีการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร หรือนิติบุคคลตามกฎหมายอื่น

- แสดงระยะเวลาการแจ้งและวิธีการแจ้งให้ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรดำเนินการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร หรือนิติบุคคลตามกฎหมายอื่น

- แสดงการอำนวยความสะดวกในการประชุมจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร

- การรักษาสภาพแวดล้อม เช่น การจัดทำสวน สนามเด็กเล่น สนามกีฬา การจัดให้มีโรงเรียนอนุบาล หรือจัดทำบริการสาธารณะ หรือสาธารณูปโภคอื่น ตามข้อกำหนดเกี่ยวกับการจัดสรรที่ดิน

2) แผนผังบริเวณ และแผนผังเฉพาะ

(1) แผนผังบริเวณ

ก. แสดงลักษณะรูปแปลงบริเวณที่ดินจัดสรรตรงกับรูปแผนที่ในหนังสือแสดงสิทธิในที่ดิน

ข. ทิศทางของแผนที่สังเขปแสดงไปในทิศทางเดียวกันกับแผนผังเฉพาะ

ค. แสดงสภาพที่ตั้งและสภาพโดยรอบที่ดินจัดสรร และระบุระยะห่างจากหลักกิโลเมตร หรือทางแยกอย่างชัดเจน

ง. แสดงทางเข้า – ออกสู่ที่ดินจัดสรรว่าเป็นสาธารณะ หรือทางภาระจำยอม โดยระบุหมายเลขหนังสือแสดงสิทธิในที่ดินและขอบเขตของที่ดินส่วนที่เป็นภาระจำยอม

จ. แสดงการใช้ประโยชน์ที่ดินในเขตผังเมืองรวม

(2) แผนผังเฉพาะ

ก. ระบุชื่อผู้ขอใบอนุญาตทำการจัดสรรหมายเลขหนังสือแสดงสิทธิในที่ดิน ตำบล อำเภอ จังหวัด และเนื้อที่ของแปลงจัดสรรครบถ้วน

ข. แสดงรูปต่อหนังสือแสดงสิทธิในที่ดินที่ขออนุญาตจัดสรร (กรณีที่ดินตั้งแต่สองแปลงขึ้นไป) และที่ดินแปลงภาระจำยอม

ค. ระบุแนวลำราง คลองสาธารณะ ลำกระโดง ที่สาธารณะต่างๆ ในแผนผังเฉพาะถูกต้องตรงตามรูปแผนที่ในหนังสือแสดงสิทธิในที่ดิน

ง. แสดงรูปแปลงการแบ่งที่ดินเป็นแปลงย่อยโดยมีขนาดความกว้าง ยาว และเนื้อที่พร้อมสาธารณูปโภค ใช้มาตราส่วนที่เหมาะสม สะดวกในการตรวจสอบ

จ. ระบุความกว้าง ยาว และเนื้อที่ของที่ดินแปลงย่อยครบทุกแปลง

ฉ. บ้านแฝด แบ่งที่ดินแปลงย่อยติดต่อกันเป็นคู่ถูกต้อง

ช. แสดงสัญลักษณ์ให้ทราบว่า ที่ดินแปลงใดเป็นบ้านแถว ที่ประกอบการพาณิชย์ บ้านเดี่ยว บ้านแฝด ที่ดินเปล่า

ซ. แสดงหมายเลขประจำแปลงจำหน่ายตามลำดับ

ฌ. ช่องว่างระหว่างแปลงเป็นไปตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร

ญ. ที่กลับรถมีขนาด และจำนวนตามข้อกำหนดเกี่ยวกับการจัดสรรที่ดิน

ฎ. ได้ปาดมุมถนนตามข้อกำหนดเกี่ยวกับการจัดสรรที่ดิน

ฏ. จัดให้มีรั้วป้องกันอุบัติเหตุบริเวณสนามเด็กเล่นด้านติดถนน ติดคลอง หรือบ่อบำบัดน้ำเสียรวม หรือบริเวณที่ติดคลอง

ฐ. ผู้ขอได้ลงลายมือชื่อรับรองในแผนผังทุกฉบับ

(3) ขนาดและประเภทของถนน

ก. ขนาดของถนนมีความกว้างของเขตทางผิวจราจรเป็นสัดส่วนกับจำนวนที่ดินแปลงย่อยและเนื้อที่จัดสรรในโครงการ

ข. ถนนที่เป็นทางเข้า – ออกของโครงการจัดสรรที่ดินที่บรรจบกับทางหลวงแผ่นดิน หรือทางสาธารณประโยชน์มีความกว้างเขตทางตามมาตรฐานของข้อกำหนดเกี่ยวกับการจัดสรรที่ดิน

ค. ถนนด้านหน้าอาคารพาณิชย์ มีขนาดความกว้างตามข้อกำหนดเกี่ยวกับการจัดสรรที่ดิน

ง. แสดงรูปตัดถนนเข้า - ออกที่ต่อเชื่อมระหว่างถนนภายในที่ดินจัดสรรกับทางหลวงแผ่นดิน และระบุสภาพเดิมเป็นอย่างไร

จ. แสดงรูปตัดถนน หรือสะพานข้ามคลอง หรือลำราง ซึ่งมีความกว้างของผิวจราจรสัมพันธ์กับผิวจราจรของถนนที่ต่อเชื่อม

ฉ. แสดงรูปตัดถนนสาธารณประโยชน์ ตามสภาพความเป็นจริงก่อนและหลังปรับปรุง

ช. แสดงรูปตัดถนนตามมาตราส่วนที่เหมาะสม ให้มีรายละเอียดการก่อสร้างตามหลักวิชาการวิศวกรรม

ซ. แสดงแนวเสาไฟฟ้า ท่อระบายน้ำพร้อมบ่อตรวจระบายน้ำในตำแหน่งที่เหมาะสมโดยระบุขนาดท่อระบายน้ำ

ฌ. ผิวจราจรเป็นไปตามข้อกำหนดเกี่ยวกับการจัดสรรที่ดิน

ญ. ระบุวัสดุที่จัดทำเป็นทางเท้า

ฎ. แสดงรูปตัดการจัดให้มีที่จอดรถระหว่างผิวจราจรกับทางเท้าตลอดความยาวด้านหน้าอาคารพาณิชย์

ฏ. การจัดทำสะพาน ท่อลอด กรณีถนนตัดผ่านคลองลำราง ลำเหมือง

ฐ. การจัดทำที่กลับรถได้มาตรฐานถูกต้องตามข้อกำหนดเกี่ยวกับการจัดสรรที่ดิน (พร้อมแสดงรูปตัดขยายประกอบ)

(4) ระบบระบายน้ำ

ก. แสดงสัญลักษณ์การวางท่อระบายน้ำ บ่อตรวจคุณภาพน้ำ และทิศทางการไหลของน้ำ

ข. เขียนข้อความระบุขนาดเส้นผ่าศูนย์กลางของท่อระบายน้ำของถนนทุกสาย และต้องเป็นไปตามข้อกำหนดเกี่ยวกับการจัดสรรที่ดิน

ค. การระบายน้ำออกจากที่ดินจัดสรรสามารถระบายน้ำเชื่อมต่อกับแหล่งน้ำสาธารณประโยชน์ได้

ง. แสดงระดับ และรายการคำนวณระบบการระบายน้ำ พร้อมวิศวกรลงนามรับรอง

จ. รายการคำนวณระบบการระบายน้ำ ได้คำนวณปริมาณน้ำโสโครก น้ำฝน และน้ำซึมเข้าบ่อ

ฉ. ระดับท่อระบายน้ำภายในที่ดินจัดสรรในแบบแสดงระดับและรายการคำนวณระบบการระบายน้ำ สัมพันธ์กับระดับท่อระบายน้ำในถนนสาธารณประโยชน์

ช. ในกรณีที่มีการเชื่อมท่อระบายน้ำในโครงการ กับท่อระบายน้ำสาธารณประโยชน์ให้ระบุค่าระดับท้องท่อระบายน้ำในโครงการ และท่อระบายน้ำสาธารณประโยชน์

(5) ระบบบำบัดน้ำเสีย

ก. ถังบำบัดน้ำเสียในครัวเรือน ระบุรุ่นและขนาดความจุ

ข. บ่อบำบัดน้ำเสียแบบรวมเปิดและแบบรวมปิด

(6) ระบบประปาบาดาล

ก. แสดงสัญลักษณ์การวางท่อเมนจ่ายน้ำอยู่ในแนวเขตถนน โดยปฏิบัติตามมาตรฐานของทางราชการ

ข. ที่ตั้งบ่อบาดาลมีพื้นที่ถูกต้องตามข้อกำหนดเกี่ยวกับการจัดสรรที่ดิน

(7) ข้อควรระวังในการจัดทำแผนผังโครงการจัดสรรที่ดิน

ก. ต้องแสดงเครื่องหมายจราจร และสันชะลอความเร็วหรือลูกระนาดบริเวณทางร่วม ทางแยก เพื่อป้องกันอุบัติเหตุ

ข. ตำแหน่งที่กลับรถในโครงการต้องเป็นไปตามข้อกำหนดเกี่ยวกับการจัดสรรที่ดิน

ค. การจัดทำสวนไว้ในโครงการควรจัดทำในตำแหน่งที่เหมาะสมและเอื้อประโยชน์ต่อการใช้สอย

ง. ต้องแสดงรูปตัดของถนนที่เข้าสู่ที่ดินจัดสรรก่อนปรับปรุงและหลังปรับปรุง

จ. การเว้นช่องระหว่างแปลงประเภทบ้านแถว หรืออาคารพาณิชย์ และระยะแนวถอนร่นต้องเป็นไปตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร

(8) ค่าธรรมเนียมการขออนุญาตจัดสรรที่ดิน

ให้เรียกเก็บค่าธรรมเนียม ดังนี้

ก. ใบอนุญาตให้ทำการจัดสรรที่ดิน

1. จัดสรรที่ดินเป็นที่ประกอบเกษตรกรรม ไร่ละ 100.00 บาท
2. จัดสรรที่ดินประเภทอื่น ไร่ละ 250.00 บาท

เศษของไร่ให้คิดเป็นหนึ่งไร่

ข. การโอนใบอนุญาตให้ทำการจัดสรรที่ดิน รายละ 3000.00 บาท

3.1.3 หน่วยงานซึ่งมีหน้าที่ในการกำกับ ควบคุม ดูแล ตรวจสอบการจัดสรรที่ดิน

ในการดำเนินการประกอบธุรกิจจัดสรรที่ดิน ผู้ประกอบการจัดสรรที่ดินและผู้ซื้อที่ดินจัดสรรจะต้องมีความเกี่ยวข้องกับหน่วยงานราชการต่างๆ เพื่อปฏิบัติตามกฎหมายซึ่งให้อำนาจแก่หน่วยงานนั้นๆ ในการกำกับ ควบคุม ดูแล ตรวจสอบ ในกรณีต่างๆ ดังต่อไปนี้

1) สำนักส่งเสริมธุรกิจอสังหาริมทรัพย์ เป็นหน่วยงานหนึ่งในกรมที่ดิน สังกัดกระทรวงมหาดไทย เกี่ยวข้องกับการจัดสรรที่ดินของเอกชนโดยเฉพาะ มีอำนาจหน้าที่ดังนี้

(1) ดำเนินการตามพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ.2522 และพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ.2543

(2) ดำเนินการเกี่ยวกับงานเลขานุการคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลาง และคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกรุงเทพมหานคร

(3) ให้บริการข้อมูล และข้อสนเทศเกี่ยวกับธุรกิจอสังหาริมทรัพย์

(4) ปฏิบัติงานร่วมกันหรือสนับสนุนการปฏิบัติงานของหน่วยงานอื่นที่เกี่ยวข้องหรือที่ได้รับมอบหมาย

2) สำนักงานที่ดินจังหวัด หรือสำนักงานที่ดินสาขา แห่งท้องที่ซึ่งที่ดินตั้งอยู่ เป็นหน่วยงานส่วนภูมิภาคของกรมที่ดิน สังกัดกระทรวงมหาดไทย เกี่ยวข้องกับการควบคุมการจัดสรรที่ดิน คือ การรับคำขออนุญาตทำการจัดสรรที่ดิน และดำเนินการตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543

3) กรมโยธาธิการและผังเมือง เป็นหน่วยงานของรัฐ สังกัดกระทรวงมหาดไทย มีหน้าที่ดังนี้

(1) การตรวจสอบการใช้ประโยชน์ที่ดินในเขตผังเมืองรวม กรณีที่ดินที่ขออนุญาตจัดสรรที่ดินอยู่ในเขตผังเมืองรวม ต้องไม่อยู่ในข้อห้ามการใช้ประโยชน์ที่ดินเพื่อการจัดสรรที่ดินตามพระราชบัญญัติการผังเมือง พ.ศ. 2518

(2) การตรวจสอบและประมาณการค่าก่อสร้างสาธารณูปโภค เพื่อกำหนดวงเงินค้ำประกันการจัดทำสาธารณูปโภค ในกรณีที่ผู้ขอจัดสรรที่ดินยังมิได้จัดทำสาธารณูปโภค และในกรณีที่ผู้ขออ้างว่าได้จัดให้มีสาธารณูปโภค หรือบริการสาธารณะ หรือได้ปรับปรุงที่ดินนั้นตามแผนผัง และโครงการที่ขออนุญาตเสร็จแล้วทั้งหมด หรือเพียงบางส่วน เพื่อไม่ต้องให้ธนาคารหรือสถาบันการเงินค้ำประกันการจัดทำสาธารณูปโภค หรือลดวงเงินค้ำประกันการจัดทำสาธารณูปโภคแล้วแต่กรณี ตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543

(3) การตรวจสอบ การขุดดินและถมดินในโครงการจัดสรรที่ดินที่ขออนุญาตให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติการขุดดิน และถมดิน พ.ศ. 2543

4) กรมทางหลวง เป็นหน่วยงานของรัฐ สังกัดกระทรวงคมนาคม เกี่ยวข้องกับการควบคุมการจัดสรรที่ดิน คือการตรวจสอบว่าที่ดินที่ขอจัดสรรอยู่ในเขตแนวเวนคืนที่ดินหรือไม่ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. 2530 และการขออนุญาตให้เชื่อมถนนในโครงการจัดสรรที่ดินกับทางหลวง ตามพระราชบัญญัติทางหลวง พ.ศ. 2535

5) องค์กรปกครองพิเศษ ได้แก่ กรุงเทพมหานคร เมืองพัทยา หรือองค์กรปกครองท้องถิ่น ได้แก่ เทศบาล องค์การบริหารส่วนตำบล ฯลฯ แล้วแต่กรณี มีส่วนเกี่ยวข้องกับการควบคุมการจัดสรรที่ดิน ดังนี้

(1) การขออนุญาตก่อสร้างอาคาร และก่อสร้างอาคาร ให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522

(2) การขออนุญาตระบายน้ำจากโครงการจัดสรรที่ดินลงสู่ทางน้ำ หรือแหล่งน้ำสาธารณะตามพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พ.ศ.2457

(3) การขออนุญาตเชื่อมถนนในโครงการจัดสรรที่ดินกับทางสาธารณะ ซึ่งอยู่ในความดูแลขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือองค์กรปกครองพิเศษ แล้วแต่กรณี

(4) การขอให้บริการจัดเก็บขยะในโครงการจัดสรรที่ดิน ตามพระราชบัญญัติรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง พ.ศ. 2535

(5) การขอให้บริการประปาแก่โครงการจัดสรรที่ดิน ในกรณีเป็นระบบประปาหมู่บ้านขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

(6) การขอเลขบ้านในหมู่บ้านจัดสรร ตามพระราชบัญญัติทะเบียนราษฎร พ.ศ. 2534

6) กรมการขนส่งทางน้ำและพาณิชย์นาวี เป็นหน่วยงานของรัฐ สังกัดกระทรวงคมนาคม เกี่ยวข้องกับการควบคุมการจัดสรรที่ดินในกรณีการขออนุญาตระบายน้ำจากโครงการจัดสรรที่ดินลงสู่แม่น้ำ ลำคลอง และก่อสร้างสิ่งล่วงล้ำลำน้ำ ซึ่งอยู่ในอำนาจหน้าที่ของกรมการขนส่งทางน้ำและพาณิชย์นาวี ตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พ.ศ. 2456

7) กรมชลประทาน เป็นหน่วยงานของรัฐ สังกัดกระทรวงเกษตรและสหกรณ์การเกษตร เกี่ยวข้องกับการควบคุมการจัดสรรที่ดินในกรณีการขออนุญาตระบายน้ำจากโครงการจัดสรรที่ดินลงสู่คลองชลประทาน ซึ่งอยู่ในความดูแลของกรมชลประทาน ตามพระราชบัญญัติการชลประทานหลวง พ.ศ. 2485

8) สำนักงานนโยบายและแผนทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม เป็นหน่วยงานของรัฐ สังกัดกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม เกี่ยวข้องกับการควบคุมการจัดสรรที่ดินในกรณีการขออนุญาตจัดสรรที่ดินเพื่อเป็นที่อยู่อาศัย หรือเพื่อประกอบการพาณิชย์ ซึ่งมีจำนวนที่ดินแปลงย่อยตั้งแต่ 500 แปลงขึ้นไป หรือเนื้อที่เกินกว่า 100 ไร่ ผู้ขอจะต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมตามพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535

9) การไฟฟ้านครหลวง หรือการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค แล้วแต่กรณี เป็นหน่วยงานรัฐวิสาหกิจ เกี่ยวข้องกับการควบคุมการจัดสรรที่ดิน ในกรณีการออกแบบประมาณการค่าติดตั้งและดำเนินการติดตั้งระบบไฟฟ้าในโครงการจัดสรรที่ดินให้เป็นไปตามมาตรฐานของการไฟฟ้าตามพระราชบัญญัติการไฟฟ้านครหลวง พ.ศ. 2501 และพระราชบัญญัติการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค พ.ศ. 2503

10) การประปานครหลวง หรือการประปาส่วนภูมิภาค แล้วแต่กรณี เป็นหน่วยงานรัฐวิสาหกิจ เกี่ยวข้องกับการควบคุมการจัดสรรที่ดิน ในกรณีการออกแบบ ประมาณการค่าติดตั้ง

และดำเนินการติดตั้งระบบประปา ในโครงการจัดสรรที่ดินให้เป็นไปตามมาตรฐานของการประปาตามพระราชบัญญัติการประปานครหลวง พ.ศ. 2510 และพระราชบัญญัติการประปาส่วนภูมิภาค พ.ศ. 2522

11) กรมทรัพยากรธรณี เป็นหน่วยงานของรัฐ สังกัดกระทรวงอุตสาหกรรม เกี่ยวข้องกับการควบคุมการจัดสรรที่ดิน ในกรณีผู้ขออนุญาตจัดสรรที่ดินขออนุญาตขุดเจาะน้ำบาดาล และขออนุญาตใช้น้ำบาดาลสำหรับการขอใช้น้ำในที่ดินจัดสรรหรือหมู่บ้านจัดสรร ซึ่งยังไม่มีระบบประปาผ่านหน้าหมู่บ้าน ตามพระราชบัญญัติน้ำบาดาล พ.ศ. 2520

12) กรมการปกครอง เป็นหน่วยงานของรัฐ สังกัดกระทรวงมหาดไทย เกี่ยวข้องกับการควบคุมการจัดสรรที่ดิน ในกรณีขอเลขบ้านให้แก่โครงการจัดสรรที่ดินตามพระราชบัญญัติทะเบียนราษฎร พ.ศ. 2534

13) กรมสรรพากร สังกัดกระทรวงการคลัง เกี่ยวข้องกับการควบคุมการจัดสรรที่ดิน ในกรณีการจัดเก็บภาษี อากร ตามประมวลรัษฎากร ซึ่งได้แก่ ภาษีเงินได้บุคคลธรรมดา ภาษีเงินได้นิติบุคคล ภาษีธุรกิจเฉพาะ และอากรแสตมป์

14) สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค เป็นหน่วยงานของรัฐ สังกัดสำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรี เกี่ยวข้องกับการควบคุมการจัดสรรที่ดิน ในกรณีการโฆษณา และการจำหน่ายที่ดินจัดสรร ต้องเป็นไปตามที่ได้รับอนุญาตตามกฎหมายและดูแลรักษาผลประโยชน์ของประชาชนกรณีผู้บริโภคได้รับความเดือดร้อน หรือเสียหายอันเนื่องมาจากการกระทำของผู้ประกอบธุรกิจ ตลอดจนดำเนินคดีเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิของผู้บริโภค ตามที่คณะกรรมการเห็นสมควรหรือมีผู้ร้องขอตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 มาตรา 10 และมาตรา 39 ตามลำดับ

3.2 การจัดสรรที่ดินในต่างประเทศ

สำหรับการจัดสรรที่ดินในต่างประเทศ ได้แก่ ประเทศสหรัฐอเมริกา ออสเตรเลีย ไต้หวัน และสาธารณรัฐยูเครน มีการควบคุมการจัดสรรที่ดินตั้งแต่เริ่มแบ่งแยกที่ดิน ซึ่งต่างกับการจัดสรรที่ดินของประเทศไทย ดังจะกล่าวต่อไปนี้ คือ

3.2.1 การจัดสรรที่ดินในประเทศสหรัฐอเมริกา

แม้ประเทศสหรัฐอเมริกาจะใช้ระบบกฎหมายแบบ Common Law (กฎหมายจารีตประเพณี) เป็นหลัก แต่มิได้หมายความว่าจะไม่มีการร่างกฎหมายแบบ Civil Law (ระบบกฎหมาย) ขึ้นใช้เลย ซึ่งในสภาพความเป็นจริงแล้วในทุกประเทศทั่วโลกต่างก็ใช้ระบบกฎหมายทั้งสองระบบผสมผสานกันไป โดยในประเทศสหรัฐอเมริกาจะมีกฎหมายในเรื่องเดียวกันในระดับประเทศ และกฎหมายของท้องถิ่นระดับมลรัฐใช้บังคับ ซึ่งแต่ละมลรัฐก็จะมีกฎหมายที่แตกต่างกันไป จึงเห็น

ควรศึกษาถึงรูปแบบกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาเพื่อนำมาเปรียบเทียบในส่วนที่เป็นสาระสำคัญ ดังนี้

1) การควบคุมการจัดสรรที่ดิน

กฎหมายที่มีความสำคัญและอิทธิพลต่อการวางแผนการใช้ประโยชน์ที่ดินของชุมชนเมือง ได้แก่ พระราชบัญญัติว่าด้วยการออกข้อบัญญัติมาตรฐานการกำหนดเขตการใช้ที่ดินมลรัฐ ค.ศ.1926 [Standard state Zoning Enabling Act (1926)] ซึ่งต่อไปจะขอเรียกว่า SZEA และพระราชบัญญัติว่าด้วยการออกข้อบัญญัติมาตรฐานการวางแผนผังของมลรัฐ ค.ศ.1928 [Standard City Planning Enabling Act (1928)] ซึ่งต่อไปจะขอเรียกว่า SPEA กฎหมายทั้งสองฉบับดังกล่าวใช้สำหรับการออกข้อบัญญัติของชุมชนในมลรัฐต่างๆ เกี่ยวกับการกำหนดเขตและการวางแผนผังเพื่อเป็นมาตรฐานในการวางแผนใช้สอยที่ดินของมลรัฐ

โดยในปีค.ศ. 1920 (พ.ศ. 2463) กระทรวงพาณิชย์ของสหรัฐอเมริกา (Department of Commerce) ได้มีการจัดทำร่างกฎหมายการวางแผนการใช้ที่ดิน โดยกำหนดออกเป็น 2 รูปแบบ เพื่อเตรียมยกร่างเพื่อเป็นกฎหมายภายใต้การกำกับดูแลของนายเฮอเบิร์ต ฮูเวอร์ เลขาธิการของกระทรวงพาณิชย์สหรัฐอเมริกา ต่อมาในปี ค.ศ. 1922 (พ.ศ. 2465) จึงได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการออกข้อบัญญัติมาตรฐานการกำหนดเขตการใช้ที่ดินมลรัฐ ค.ศ. 1922 (2465) ต่อมาได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมในบางประเด็น และยกร่างใหม่และประกาศใช้พระราชบัญญัตินี้อีกครั้งในปี ค.ศ.1926 (พ.ศ. 2469) ถัดมาอีก 2 ปี ได้มีการยกร่างและประกาศพระราชบัญญัติว่าด้วยการออกข้อบัญญัติมาตรฐานการวางแผนผังของมลรัฐ ค.ศ.1928 (พ.ศ.2471) กฎหมาย SZEA เป็นกฎหมายที่ใช้อำนาจองค์กรท้องถิ่นของรัฐบาลในการออกข้อกำหนดหรือบัญญัติต่างๆ เพื่อควบคุมการใช้สอยที่ดิน เกี่ยวกับขนาดที่ดินหรือ พื้นที่ก่อนการก่อสร้าง และการควบคุมปริมาณของพื้นที่ให้อยู่รวมกันเป็นกลุ่ม หรือควบคุมอาคารที่กระจัดกระจาย การควบคุมความสูงของอาคารและอาคารที่อยู่ในชุมชนที่มีการใช้อย่างหลากหลายเพื่อควบคุมให้เป็นไปตามกฎหมาย ในการออกกฎหมายมีคณะกรรมการปรับปรุงและกำหนดเงื่อนไขมอบหมายแก่ตัวแทนเพื่อดำเนินการตามข้อบัญญัติ

การควบคุมการใช้ที่ดินได้ถูกกำหนดให้ชัดเจนขึ้นโดยการออกกฎหมาย SPEA โดยอำนาจรัฐบาลท้องถิ่น (Local Government) เพื่อให้มีอำนาจในการควบคุมการใช้ที่ดินแปลงต่างๆ ซึ่งมีที่มาจากจารีตประเพณีหรือธรรมเนียมปฏิบัติของท้องถิ่นในศตวรรษที่ 19 ซึ่งได้รวบรวมบันทึกไว้และบัญญัติขึ้นเป็นข้อบังคับ (Mandatory Recording) เกี่ยวกับพื้นที่ที่ได้มีการสำรวจและจัดแผนผังที่ดินของเอกชนแบ่งออกเป็นแปลงๆ ก่อนการขายซึ่งได้มีการรวบรวมข้อมูลขึ้นอย่างไม่ซับซ้อนและนำไปลงทะเบียนไว้

ในการควบคุมการใช้สอยที่ดินนี้ ได้มีแนวคิดในการแบ่งแยกอำนาจการควบคุมเกิดขึ้นด้วยการมอบหมายให้ตัวแทนมีอำนาจในการวางแผนที่ดินโดยการนำบรรทัดฐานของการวางแผนที่อยู่ในแฟ้มเอกสารที่รวบรวมไว้มาพิจารณาก่อนที่จะอนุญาตใช้แผนผังของการแบ่งแยกที่ดิน อย่างไรก็ตามตัวแทนที่ได้รับมอบหมายอาจออกข้อกำหนดสำหรับถนนและบริการหรือสิ่งอำนวยความสะดวกต่างเพื่อวัตถุประสงค์ให้เกิดความกลมกลืนของระบบถนนของพื้นที่ในชุมชน

2) สาระสำคัญของพระราชบัญญัติว่าด้วยการออกข้อบัญญัติมาตรฐานการกำหนดเขตการใช้ที่ดินมลรัฐ ค.ศ. 1926

กฎหมายฉบับนี้ได้มีการแก้ไขด้วยเหตุดังกล่าวมาในปี ค.ศ.1926 โดยมีชื่อว่า The standard Zonning Enabling Act. (1926) มีฐานะเป็นพระราชบัญญัติ มีเจตนารมณ์ในการควบคุมการออกพระราชบัญญัติ ข้อกำหนด ระเบียบ กฎเกณฑ์ต่างๆ ขององค์กรท้องถิ่นระดับเทศบาล เพื่อใช้บังคับแก่ชุมชนในเขตเทศบาลเพื่อควบคุมการใช้สอยที่ดินและอาคารหรือสิ่งปลูกสร้างอย่างมีระบบและเป็นไปตามสุนทรียภาพและไม่ให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญ เพื่อความปลอดภัย อนามัย ศีลธรรม หรือสวัสดิภาพของชุมชน ซึ่งมลรัฐต่างๆ ของสหรัฐอเมริกาจะต้องปฏิบัติตามเจตนารมณ์ของกฎหมายได้บัญญัติไว้ในมาตรา 1 ของพระราชบัญญัติ SZEA

เจตนารมณ์ของกฎหมายฉบับนี้บัญญัติขึ้นเพื่อส่งเสริมการอนามัย ความปลอดภัย ศีลธรรม หรือสวัสดิภาพของชุมชนเพื่อออกข้อกำหนดของเมืองทั้งหลายซึ่งประกอบด้วยหมู่บ้านหลายแห่งเข้าด้วยกัน โดยมอบอำนาจให้ออกข้อกำหนดการจำกัดเกี่ยวกับความสูง จำนวนของชั้นและขนาดอาคาร และสิ่งปลูกสร้างอื่น ปริมาณของการครอบครองและการใช้ประโยชน์ที่ดินของแต่ละแปลงขนาดของสนาม สนามกีฬา และ พื้นที่ว่างเปล่าอื่นๆ การควบคุมปริมาณความหนาแน่นของประชากร ตำแหน่งและที่ตั้งการใช้อาคารและสิ่งปลูกสร้าง รวมทั้งการใช้ที่ดินเพื่อการพาณิชย์อุตสาหกรรมที่อยู่อาศัย และเพื่อการอย่างอื่น (SECTION 1. Giant of Power. For the purpose of promoting health, safety, morals, or the general welfare of the community, the legislative body of cities and incorporated villages is hereby empowered to regulated and restrict the height, number of stories, and size of buildings and other structures, the percentage of that may be occupied, the size of yards, courts, and other open spaces, the density of population, and the location and use of buildings, structures, and land for trade. Industry, residence, or other purposes)

(1) ขอบเขตของกฎหมาย

ขอบเขตอำนาจตามพระราชบัญญัติฉบับนี้บัญญัติไว้ในมาตรา 4 ว่าสภานิติบัญญัติแห่งมลรัฐอาจมอบอำนาจให้องค์กรท้องถิ่น ได้แก่ เทศบาลนครเป็นผู้ออกข้อบัญญัติระเบียบ กฎเกณฑ์เกี่ยวกับจำนวน ขนาด ตำแหน่งของพื้นที่ ที่ตั้ง การกำหนดเขตการใช้สอยที่ดิน

อาคาร การก่อสร้างอาคาร สิ่งปลูกสร้างต่างๆ ซึ่งข้อบัญญัติ ระเบียบ กฎเกณฑ์ต่างๆ จะมีรูปแบบตามชนิดหรือประเภทของอาคารในแต่ละเขต ซึ่งอาจแตกต่างกันในแต่ละเขต

(2) วัตถุประสงค์ของกฎหมาย

วัตถุประสงค์ของกฎหมาย กำหนดไว้ในมาตรา 3 ซึ่งกำหนดให้ครอบคลุมรูปแบบการควบคุมความหนาแน่นของการจราจร ความปลอดภัยเกี่ยวกับอัคคีภัย ความหวาดกลัวและอันตรายต่างๆ โดยจะต้องไม่ขัดแย้งต่อประโยชน์ของสาธารณะ นอกจากนี้ยังเป็นบทบัญญัติส่งเสริมเกี่ยวกับการอนามัย และความหนาแน่นของประชากร การขนส่ง การประปา น้ำเสีย โรงเรือน ที่จอดรถ และบริการสาธารณะอื่นๆ

(3) วิธีการและขั้นตอนการออกข้อบัญญัติท้องถิ่น

ในการออกข้อกำหนด ระเบียบ กฎเกณฑ์ เพื่อจำกัดและควบคุมการใช้ที่ดินและอาคารในพื้นที่ของเทศบาลตามมาตรา 4 กำหนดให้การออกข้อกำหนด ระเบียบ กฎเกณฑ์ จะต้องคำนึงถึงธรรมเนียมแห่งท้องถิ่นของแต่ละแห่ง และการกำหนดแนวเขตตามข้อกำหนดจะต้องกระทำโดยชัดเจน การก่อตั้งหรือบังคับการตามข้อบัญญัติ ระเบียบ กฎเกณฑ์ ต้องมีความชัดเจนเช่นกัน นอกจากนี้ยังมีอำนาจในการแก้ไขเพิ่มเติมหรือเปลี่ยนแปลง ระเบียบ ข้อกำหนด การกำหนดแนวเขตจะมีผลบังคับต่อเมื่อได้มีการรับฟังประชามติในเรื่องที่เกี่ยวข้องนั้นแล้ว ซึ่งจะต้องแถลงแก่ประชาชนไม่น้อยกว่า 15 วัน ก่อนการรับฟังประชามติ เพื่อให้โอกาสประชาชนทั่วไปและผู้มีส่วนได้ส่วนเสียร่วมพิจารณา และให้โฆษณาประชามติหรือกระทำการใดๆ เพื่อให้ประชามตินั้นได้เปิดเผยต่อสาธารณชนในเขตเทศบาลนั้นๆ

3) ความหมายของการจัดสรรที่ดิน

การจัดสรรที่ดิน คือการดำเนินการแบ่งที่ดินแปลงใหญ่ออกเป็นแปลงเล็กหลาย ๆ แปลง ซึ่งเป็นการดำเนินการที่เรียบง่ายและตรงไปตรงมา เกิดขึ้นในประเทศสหรัฐอเมริกาและถูกควบคุมมาตั้งแต่เริ่มต้น โดยปกติ ความประสงค์ของการแบ่งแยกแปลงที่ดินก็เพื่อเปิดโอกาสให้มีการโอนย้ายที่ดินแปลงเล็กที่แบ่งแยกแล้วไปให้คนอื่นๆ นอกเหนือจากเจ้าของที่ดินแปลงเดิม นอกจากนี้การแบ่งแยกยังได้ดำเนินการเพื่อความประสงค์ของการเปิดโอกาสให้เกิดการพัฒนาเช่น ที่อยู่อาศัย พาณิชยกรรมหรืออุตสาหกรรม การใช้ที่ดินและอาคารเพื่อประโยชน์ของสาธารณะหรือส่วนบุคคลเกิดขึ้น สิ่งที่ต้องการหรือความมุ่งหมายของการแบ่งแยกแปลงที่ดินก็คือการเปลี่ยนแปลงสถานภาพเดิมของแปลงที่ดิน ความประสงค์สำหรับการแบ่งแยกยังมีอีก ตัวอย่างเช่นการโอนกรรมสิทธิ์ในการเป็นเจ้าของซึ่งยังคงใช้ประโยชน์เช่นเดิมต่อไปอีก (เช่น การขายที่นาให้แก่ชาวนาคนอื่น) การซื้อที่ดินเพิ่มเติมโดยผู้ประสงค์จะเพิ่มเนื้อที่ดินเพื่อที่จะสงวนรักษาลักษณะที่เปิดโล่งซึ่งเดิมเป็นการแบ่งแยกที่ดินในระหว่างผู้รับมรดก แต่ความประสงค์เหล่านี้มีจำนวนน้อยเมื่อพิจารณาถึงเจตนาส่วนใหญ่ของการแบ่งแยกแปลงที่ดิน

4) ข้อบัญญัติควบคุมการจัดสรรที่ดิน (THE SUBDIVISION REGULATION)

(1) เนื้อหาที่ควบคุม (Regulated subject)

ในด้านการออกแบบผังบริเวณและความสัมพันธ์กับบริเวณข้างเคียง ข้อบัญญัติควบคุมการจัดสรรที่ดินโดยทั่วไปมุ่งที่จะสร้างหลักประกันว่าการแบ่งแยกนั้นสอดคล้องและเหมาะสมสัมพันธ์กับบริเวณโดยรอบ ตามปกติแล้วมักจะกำหนดให้การจัดสรรที่ดินสอดคล้องกับผังเมืองรวมของบริเวณนั้น ๆ (ตัวอย่างเช่น โดยการสงวนรักษาที่ดินไว้สำหรับโครงการทางหลวงหรือสาธารณะ) การควบคุมมีเจตนาเพื่อสร้างความมั่นใจว่าสาธารณูปโภค (เช่น ถนนในท้องถิ่น ท่อระบายน้ำ และการบำบัดน้ำเสีย) เชื่อมต่อเข้ากับของเดิมที่มีอยู่แล้วหรือของใหม่ที่วางแผนไว้สำหรับทรัพย์สินที่อยู่ข้างเคียง นอกจากนี้การควบคุมยังมีเจตนาเพื่อสร้างความมั่นใจว่าตัวโครงการจัดสรรที่ดินเองมีความสัมพันธ์กับที่ตั้งโครงการและจะสามารถทำงานได้อย่างมีประสิทธิภาพ ความกว้างของถนน ความยาวของบล็อก ขนาดของแปลงที่ดิน และการออกแบบบริเวณด้านหน้าที่ดินตามแนวถนนสายหลัก เป็นเนื้อหาสาระที่มักจะถูกควบคุมตามปกติ

ในด้านการแบ่งสรรค่าใช้จ่ายในการก่อสร้างสิ่งอำนวยความสะดวก ข้อบัญญัติควบคุมการจัดสรรที่ดินอาจกำหนดวิธีการ (Provisions) ที่มีประสิทธิภาพในการแบ่งสรรค่าใช้จ่ายของสิ่งอำนวยความสะดวกสาธารณะระหว่างผู้จัดสรรกับผู้เสียภาษีในท้องถิ่น โดยปกติข้อบัญญัติกำหนดให้ผู้จัดสรรอุทิศที่ดินสำหรับถนน และติดตั้งสิ่งอำนวยความสะดวกสาธารณะต่างๆ เพื่อให้บริการแก่การพัฒนาที่เกิดขึ้น โดยเป็นผู้รับภาระค่าใช้จ่ายทั้งหมด สิ่งเหล่านี้รวมถึงถนน ทางเดินเท้าข้างถนน ท่อระบายน้ำฝน และน้ำทิ้ง และไฟส่องสว่างถนน นอกจากนี้ข้อบัญญัติควบคุมการจัดสรรที่ดินยังได้กำหนดให้ผู้จัดสรรต้องอุทิศที่ดินสำหรับสวนสาธารณะและบางครั้งที่ดินสำหรับสร้างโรงเรียนมากขึ้นตามลำดับ หรือไม่ก็จ่ายเป็นเงินสดแทนการอุทิศที่ดิน ข้อบัญญัติบางครั้งยังคงกำหนดให้จ่ายค่าธรรมเนียมเพื่อนำไปใช้เป็นค่าใช้จ่ายหลักของภาครัฐ เช่น การก่อสร้างโรงงาน และอุปกรณ์บำบัดน้ำเสีย เป็นเต้น

(2) การบริหาร (Administration)

ข้อบัญญัติจัดสรรที่ดินมุ่งแสวงหากระบวนการบริหารที่ทันสมัยมากขึ้นกว่าที่ใช้ในการบริหารการควบคุมย่านตามปกติ แทนที่จะอธิบายหรือให้แนวทางตำแหน่งที่ตั้งของแปลงที่ดินในอนาคตอย่างแน่นอน ข้อบัญญัติควบคุมการจัดสรรที่ดินจะกำหนดมาตรฐานการออกแบบโดยทั่วไปมากกว่า (โดยอ้างอิงกับผังเมืองท้องถิ่น) คณะกรรมการผังเมืองท้องถิ่นหรือหน่วยงานที่ควบคุมเป็นผู้ใช้มาตรฐานนี้ในเวลาทำการพิจารณาตรวจสอบแผนผังเบื้องต้นและแผนผังฉบับสมบูรณ์ที่ยื่นโดยเจ้าของโครงการจัดสรรที่ดิน

(3) ความสัมพันธ์ระหว่างการควบคุมย่านกับการควบคุมการจัดสรรที่ดิน (Relationship between zoning and subdivision)

ข้อบัญญัติควบคุมการจัดสรรที่ดินนำไปใช้ควบคุมการพัฒนาที่ดินของภาคเอกชนเช่นเดียวกับข้อบัญญัติควบคุมย่าน ประชาชนทั่วไปหรือแม้กระทั่งนักผังเมืองและนักกฎหมายมักจะคิดว่าข้อบัญญัติทั้งสองคล้ายคลึงกันหรือมีความแตกต่างจากข้อบัญญัติควบคุมย่านดังนี้ โดยทั่วไปข้อบัญญัติควบคุมการจัดสรรที่ดินประกอบด้วยกฎ (Rules) และมาตรฐาน (Standards) ที่นำไปใช้เพื่อเปลี่ยนแปลงที่ไร่นาหรือที่ดินที่รกร้างว่างเปล่าไปเป็นแปลงและผืนที่ดินสำหรับการพัฒนาเป็นชุมชนเมือง กฎและมาตรฐานนี้เกี่ยวข้องกับขนาดและรูปร่างของแปลงและบล็อค และความกว้างและความยาวของถนน นอกจากนี้ข้อบัญญัติยังประกอบด้วยมาตรฐานสำหรับการก่อสร้างถนน ขอบทางเท้า และรางระบายน้ำ ท่อระบายน้ำเสีย ท่อประปาหลัก และทางเดินเท้าข้างถนน

ส่วนข้อบัญญัติควบคุมย่าน (Zoning Ordinance) แบ่งแยกพื้นที่เมืองหรือเคาวน์ตี้ออกเป็นย่านสำหรับการใช้ประโยชน์ที่ดินหลายๆ ประเภท เช่น ที่อยู่อาศัย (Residential) พาณิชยกรรม (Commercial) และอุตสาหกรรม (Industrial) และกำหนดหรือออกข้อบังคับว่าที่ดินหรืออาคารอาจใช้ประโยชน์อย่างไร ยิ่งไปกว่านี้ข้อบัญญัติควบคุมย่านยังระบุความสัมพันธ์ทางพื้นที่ (Spatial) ระหว่างที่ดินและการวางตำแหน่งของอาคารบนที่ดิน ตัวอย่างเช่น ขนาดของสนามและที่เปิดโล่งที่จะต้องมีล้อมรอบอาคาร

(4) ความสนใจของฝ่ายต่างๆ ในการจัดสรรที่ดิน (Private and Public Concern in Subdivision)

ภาคเอกชนมักจะเป็นฝ่ายริเริ่มโครงการจัดสรรที่ดินเพื่อแสวงหากำไรและผลประโยชน์ทางธุรกิจ ในขณะที่ภาครัฐจะเป็นผู้ออกกฎหมายควบคุมการจัดสรรที่ดินเพื่อให้การดำเนินการได้มาตรฐานตามที่กำหนดเพื่อผลประโยชน์ของผู้ซื้อและส่วนรวม ตลอดจนป้องกันปัญหาต่างๆ ไม่ให้เกิดในอนาคต ความสนใจของทั้งสองฝ่ายในการจัดสรรที่ดินจึงมีความแตกต่างกัน

(5) ความสนใจของภาคเอกชนในการจัดสรรที่ดิน (Private concerns in subdivision)

ความสนใจของภาคเอกชนในการจัดสรรที่ดินเป็นการแสวงหาที่ดินมาเพื่อหาโอกาสสำหรับการพัฒนาหรือการพัฒนาในพื้นที่ดินใหม่ (Redevelopment) ผู้ลงทุนจะพิจารณาถึงปัจจัยหลายอย่าง เช่น ความเหมาะสมของขนาดและรูปร่างของที่ดินและที่ตั้งโครงการสำหรับการใช้ประโยชน์ที่ดินที่ประสงค์จะพัฒนา (เช่น ที่อยู่อาศัย พาณิชยกรรม และอุตสาหกรรม) ตำแหน่งที่ตั้งของที่ดิน และระยะห่างจากบริการสาธารณะที่จำเป็น (เช่น ประปา ท่อระบายน้ำเสีย ถนน การ

ดับเพลิง โรงเรียน และสวนสาธารณะ) ความสะดวกสบายและสวยงามตามธรรมชาติ (Natural Amenities) ความยากง่ายในการพัฒนา การปรับปรุงที่จำเป็นเพื่อทำให้ที่ตั้งโครงการใช้งานได้ ข้อบัญญัติของท้องถิ่น การออกแบบภายในที่ตั้งโครงการ ความสัมพันธ์กับการใช้ประโยชน์ที่ดินที่มีอยู่ในปัจจุบันหรือที่มีแนวโน้มของทรัพย์สินที่อยู่ข้างเคียง การเขียนข้อตกลงระบุข้อจำกัดหรือกติกา

สำหรับการพัฒนาหรือการใช้ประโยชน์ของผืนที่ดิน ช่วงเวลาและความเป็นไปได้ทางด้านการตลาดที่สัมพันธ์กับค่าใช้จ่ายเริ่มแรก ค่าใช้จ่ายในการปรับปรุง แนวโน้มของราคาขายเมื่อเปรียบเทียบกับราคาในตลาดทั้งหมด ศักยภาพหรือโอกาสสำหรับการจัดสรรที่ดินที่จะประสบความสำเร็จขึ้นอยู่กับปัจจัยที่กล่าวถึงข้างต้นทั้งหมดนี้ และคุณภาพของการออกแบบวางผังบริเวณโครงการเอง ปัจจัยแต่ละอันจะมีความสำคัญแตกต่างกันตามลักษณะของการใช้ที่ดินที่เสนอในโครงการ ตัวอย่างเช่น การจัดสรรที่ดินเพื่อพาณิชยกรรมและอุตสาหกรรมจะขึ้นอยู่กับความสะดวกในการเข้าถึงการคมนาคมขนส่ง ในขณะที่การจัดสรรที่ดินเพื่อการอยู่อาศัยจะถูกกระทบอย่างมากจากระยะห่างของที่ตั้งโครงการจากสภาพแวดล้อมตามธรรมชาติ (Natural Amanities) รวมทั้งจากโรงเรียนและสวนสาธารณะที่มีคุณภาพ

(6) ความสนใจของภาครัฐในการจัดสรรที่ดิน (Public concerns in subdivision)

เมื่อมีการเสนอโครงการจัดสรรที่ดิน รัฐบาลท้องถิ่นมีหน้าที่รับผิดชอบการพิจารณาตรวจสอบโครงการ ซึ่งมีปัจจัยหลายอย่างที่จะต้องพิจารณา รัฐบาลท้องถิ่นต้องพยายามสร้างหลักประกันว่าโครงการพัฒนาที่เสนอนั้นสอดคล้องและเข้ากันได้กับบริเวณโดยรอบ หน่วยงานพิจารณาตรวจสอบจำเป็นต้องพิจารณาเรื่องต่อไปนี้คือ ถนนสายหลักได้แนวกับ (Align) ถนนที่มีอยู่ในปัจจุบันหรือถนนโครงการที่อยู่ข้างเคียงกับที่ตั้งโครงการหรือไม่ ท่อสาธารณูปโภคใช้ขนาดที่เหมาะสมและเข้ากับระบบของชุมชนหรือไม่ การระบายน้ำหรืออันตรายจากภัยธรรมชาติอื่น ๆ จะไม่สร้างปัญหาต่อทรัพย์สินที่อยู่ข้างเคียงหรือต่อผู้อยู่อาศัยในอนาคตในโครงการ การจัดสรรที่ดินการก่อสร้างสาธารณูปการเพียงพอที่จะให้บริการตามโครงการและคุณภาพของการก่อสร้างดีพอหรือไม่ เพื่อลดค่าใช้จ่ายของภาครัฐในการบำรุงรักษาอนาคต ความสวยงามตามธรรมชาติของสภาพภูมิประเทศจะได้รับการสงวนรักษาหรือไม่ ขนาดและรูปร่างของแปลงที่ดินและบล็อคนั้นสอดคล้องกับการใช้ประโยชน์ที่เสนอในโครงการ และเป็นไปตามการควบคุมย่านและข้อจำกัดในการใช้ประโยชน์ที่ดิน การจัดสรรที่ดินจะได้รับบริการโดยสาธารณูปโภคสาธารณูปการที่จำเป็นหรือไม่ และระยะเวลานั้นจะต้องจัดช่วงให้สัมพันธ์กับความสามารถของชุมชนในการจัดหาบริการ ธรรมชาติของการวางผังบริเวณนั้นสอดคล้องกับชุมชนย่อยและชุมชนใหญ่หรือไม่ การออกแบบของการจัดสรรที่ดินสร้างความปลอดภัยที่มากที่สุดสำหรับผู้อยู่อาศัยในอนาคตหรือไม่ ทั้งหมดนี้เกือบจะสะท้อนปัจจัยอันเดียวกันที่ผู้ลงทุน (Developer) ควรให้ความ

สนใจ นอกจากนี้ยังจะมีคำถามอีกเช่น อะไรที่ประกอบกันขึ้นเป็นข้อบัญญัติควบคุมการจัดสรรที่ดี หรืออะไรคือสิ่งที่เหมาะสมที่ภาครัฐควรสนใจ หรืออะไรคือการออกแบบการจัดสรรที่ดี ทำไมจึงยังมีการออกแบบที่ไม่ดี และการจัดสรรที่ดินที่กระจัดกระจายในพื้นที่ชานเมือง อาจมีผู้สงสัยว่าทำไมสาธารณูปการไม่ค่อยเพียงพอกับความต้องการที่เกิดขึ้น ทำไมราคาค่าใช้จ่ายในการพัฒนาหรือบำรุงรักษา ถนน สาธารณะและระบบสาธารณูปการ จึงมีราคาสูง ถ้าหน่วยการปกครองท้องถิ่นจะต้องควบคุมรูปแบบของการพัฒนาทำไมรูปแบบการพัฒนาที่ไม่ดีดังกล่าวจึงยังคงเกิดขึ้น

5) บริบทของข้อบัญญัติควบคุมการจัดสรรที่ดิน (The Context of Subdivision Regulations)

โดยทฤษฎีแล้วชุมชนจะเป็นผู้กำหนดความมุ่งหมายและวัตถุประสงค์เพื่อการพัฒนาในอนาคตแสดงออกในรูปของแนวทางแนะนำ (Guide) เรียกชื่อว่า ผังเมืองรวม (Comprehensive Plan General Plan หรือ Master Plan) หลังจากนั้นก็สร้างเครื่องมือเพื่อนำผังเมืองไปปฏิบัติ สิ่งเหล่านี้แทบจะไม่เกิดขึ้นในอดีต บรรทัดฐาน (Norm) กลับกลายเป็นเรื่องตรงกันข้าม เครื่องมือในการควบคุมส่วนใหญ่สร้างขึ้นโดยมีพื้นฐานอยู่ในแบบจำลองสำเร็จรูปที่จัดทำมาให้โดยสำนักงานผู้ประกอบวิชาชีพหรือใช้ตัวอย่างจากชุมชนอื่น หรือเป็นคำสั่งจากหน่วยงานของมลรัฐ ส่วนใหญ่การเขียนข้อบัญญัติควบคุมการพัฒนาชุมชนมักถือว่าเป็นการทำงานที่เป็นอิสระหรือเอกเทศ เครื่องมือควบคุมควรได้รับการตรวจสอบกับความมุ่งหมายของชุมชน และข้อบัญญัติควบคุมการพัฒนาอื่น ๆ เพื่อให้เกิดการสนับสนุนและส่งเสริมซึ่งกันและกัน

แนวโน้มในปัจจุบันประชาชนและชุมชนจำนวนมากเริ่มจะสงสัยการพัฒนาที่เกิดขึ้นว่ามีค่าใช้จ่ายสูงเท่าไร ใครเป็นผู้จ่ายให้ และจะมีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมอย่างไร เมื่อราคาที่อยู่อาศัยสูงขึ้นจนถึงจุดที่ผู้มีรายได้น้อยรวมถึงผู้มีรายได้ปานกลางไม่สามารถซื้อได้ ความจำเป็นที่จะต้องประสานงานระหว่างผังเมือง และเครื่องมือที่ใช้ควบคุมก็เริ่มปรากฏให้ทุกคนเห็น แต่ละชุมชนต้องมีแนวความคิดว่าอะไรคือสิ่งที่แสวงหา แต่ละอย่างเชื่อมโยงกันอย่างไร และอะไรคือสิ่งที่ต้องการจะอนุรักษ์และบรรลุเมื่อการพัฒนาเกิดขึ้น นักสิ่งแวดล้อม ผู้สร้างบ้าน นักผังเมือง สถาปนิก ผู้เชี่ยวชาญทางด้านการเงิน ผู้นำทางการเมือง และประชาชนส่วนใหญ่เริ่มจะตระหนักถึงข้อบกพร่องของการควบคุมการพัฒนาในปัจจุบันและอดีต ข้อบัญญัติควบคุมการจัดสรรที่ดินจะไม่ประสบความสำเร็จในการยกระดับสภาพแวดล้อมของที่อยู่อาศัยนอกจากชุมชนจะพัฒนาแผนการให้บริการที่จำเป็นและหลังจากนั้นทำการประเมินโครงการจัดสรรที่ดินแต่ละโครงการกับแผนนี้ในฐานะที่เป็นส่วนประกอบพื้นฐานที่ผสมผสานของกระบวนการวางแผน การอนุมัติโครงการจัดสรรที่ดินจะต้องรวมการพิจารณาถึงองค์ประกอบพื้นฐานต่างๆ ของนโยบาย แผน และมาตรฐานของชุมชน แผนผังและนโยบายที่สำคัญในบริบทของการจัดสรรที่ดินได้แก่

(1) แผนผังน้ำประปาและการระบายน้ำเสียซึ่งกำหนดขอบเขตของการบริการ ขนาด มาตรฐาน ตำแหน่งที่ตั้งและช่วงระยะของโรงงานบำบัด และแนวเส้นท่อที่จะให้บริการแก่พื้นที่ แผนผังนี้ควรตั้งอยู่บนฐานของรูปแบบการใช้ที่ดินสำหรับการเติบโตในอนาคตตามที่ประสงค์ ค่าใช้จ่ายของการเริ่มบริการ และค่าใช้จ่ายในการเปิดดำเนินการที่จะมีอย่างต่อเนื่องสำหรับชุมชน

(2) แผนผังสวนสาธารณะและที่เปิดโล่งที่ระบุตำแหน่งที่ตั้งและมาตรฐานสำหรับ สวนสาธารณะและบริเวณพักผ่อนหย่อนใจที่จะให้บริการแก่การเติบโตในอนาคต บริเวณที่เปิดโล่ง ตามธรรมชาติซึ่งจะต้องสงวนรักษา

(3) แผนผังสิ่งแวดล้อมที่ระบุบริเวณวิกฤต (Critical Areas) ซึ่งควรจะได้รับการ พิทักษ์จากการพัฒนาบริเวณดังกล่าวรวมถึงพื้นที่อันตราย (Hazardous Areas) เช่น พื้นที่น้ำท่วม ที่ลาดชัน บริเวณที่มีปัญหาทางภูมิศาสตร์ของชั้นใต้ดิน บริเวณที่หินหรือดินพังทลาย หรือเคลื่อนตัว บริเวณที่มีลมพัดแรง เป็นต้น บริเวณที่อ่อนไหว (Sensitive Areas) เช่น บริเวณพื้นที่ดินมีน้ำใต้ดิน (Aquifer Recharge) บริเวณที่มีความสำคัญทางประวัติศาสตร์ บริเวณที่มีพืชพรรณหายาก บริเวณที่อยู่อาศัยของสัตว์ป่า บริเวณที่มีทรัพยากรแร่ธาตุ และบริเวณที่มีความสำคัญต่อฐานเศรษฐกิจของชุมชน เช่นที่ดินเกษตรกรรม ป่าไม้ บริเวณที่พักผ่อนหย่อนใจ ที่ส่งเสริมความมั่นคงทางด้านเศรษฐกิจของเมือง

(4) แผนผังถนนและการคมนาคมขนส่งซึ่งระบุตำแหน่งที่ตั้ง ความจุหรือความสามารถในการรองรับและลักษณะธรรมชาติของระบบซึ่งรวมถึงรถยนต์ การคมนาคมขนส่งสาธารณะรถจักรยานและทางเดินเท้า ผลกระทบต่อการใช้ที่ดินปัจจุบันและที่จะเกิดขึ้นเป็นองค์ประกอบพื้นฐานที่วิกฤตในการพัฒนาแผนผังนี้ เมื่อมีความสัมพันธ์กับการพัฒนาชุมชนและการพัฒนาใหม่ในพื้นที่เก่า (Redevelopment)

(5) แผนผังสิ่งอำนวยความสะดวกสำหรับโรงเรียนที่ระบุมาตรฐานสำหรับขนาดของโรงเรียน (จำนวนนักเรียน) บริเวณที่ดินที่จะพัฒนาสิ่งอำนวยความสะดวก และการพิจารณาตำแหน่งที่ตั้ง เมื่อคำนึงถึงระยะห่าง ถนน และความสัมพันธ์กับบริเวณการใช้ที่ดินอื่นๆ

(6) มาตรฐานของหน่วยงานสาธารณสุข สำหรับการควบคุมระบบบ่อเกรอะบ่อซึม โรงงานบำบัดน้ำเสีย ระบบบำบัดน้ำเสีย บริเวณที่บ่อน้ำและระบบบ่อเกรอะบ่อซึมที่จะไม่อนุญาตให้ก่อสร้าง

(7) แผนการเงินที่ระบุสัดส่วนของค่าใช้จ่ายของสิ่งอำนวยความสะดวกสาธารณะและบริการที่จะต้องเรียกเก็บมาชดเชยจากการจัดสรรที่ดินใหม่

(8) โปรแกรมการลงทุนปรับปรุงสาธารณูปโภคสาธารณูปการ (a capital improvements program) ที่บ่งชี้การพัฒนาทางกายภาพจะเกิดขึ้นที่ไหนและเมื่อไร ขนาดของการปรับปรุงและลงทุนเป็นอย่างไร ข้อบัญญัติควบคุมการพัฒนาที่นอกเหนือจากข้อบัญญัติควบคุมการจัดสรร

ที่ดินที่ยังคงใช้บังคับอยู่และต้องมีการประสานงาน ข้อบัญญัติควบคุมย่าน สิ่งแวดล้อม อาคาร หรือการออกแบบ หรือแนวทางแนะนำที่มีผลกระทบหรือถูกกระทบโดยการวางผังบริเวณที่เป็นผลมาจากกระบวนการจัดสรรที่ดิน

รายการที่กล่าวถึงทั้งหมดข้างต้นเป็นองค์ประกอบพื้นฐาน (Elements) ของกระบวนการวางแผนที่เมืองหรือเคาวน์ตี้ควรจะจัดทำเพื่อสร้างโปรแกรมการวางแผนและผังที่ครอบคลุม หากปราศจากการประสานงานขององค์ประกอบเหล่านี้ การบริหารข้อบัญญัติควบคุมการจัดสรรที่ดินจะไม่มีประสิทธิภาพ ซึ่งจะทำให้การพัฒนาชุมชนไม่เป็นเอกภาพ

3.2.2 การจัดสรรที่ดินในประเทศออสเตรเลีย [34]

กฎหมายควบคุมการแบ่งแยกที่ดินในรัฐนิวเซาท์เวลส์ ประเทศออสเตรเลีย[35] มี 2 ลักษณะด้วยกัน คือ กฎหมายควบคุมการแบ่งแยกที่ดินที่ไม่มีทรัพย์ส่วนกลางกับกฎหมายควบคุมการแบ่งแยกที่ดินโดยมีทรัพย์ส่วนกลางและมีนิติบุคคลดูแลรักษาซ่อมแซมบริหารทรัพย์ส่วนกลาง ในการจัดสรรที่ดินกฎหมายไม่ได้บังคับผู้จัดสรรว่าโครงการหนึ่งๆ จะต้องทำโดยมีทรัพย์ส่วนกลางหรือไม่ ถ้าหากต้องการให้มีทรัพย์ส่วนกลางจะต้องดำเนินการไปตามกฎหมายที่เรียกว่า “The Community Land Development Act 1989” ซึ่งกฎหมายดังกล่าวจะมีบทบัญญัติในเรื่องของการจัดตั้งทรัพย์ส่วนกลาง นิติบุคคลที่จะดูแลรักษาทรัพย์ส่วนกลาง การจัดการทรัพย์ส่วนกลาง

แต่ในกรณีที่ผู้จัดสรรไม่ต้องการให้โครงการจัดสรรของตนมีทรัพย์ส่วนกลาง และมีนิติบุคคลทำหน้าที่บริหารเกี่ยวกับทรัพย์ส่วนกลาง ผู้จัดสรรก็ต้องดำเนินโครงการของตนตามกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมการแบ่งแยกที่ดิน ซึ่งจะเป็นส่วนหนึ่งของกฎหมายที่เรียกว่า “The Local Government Act”

ในส่วนของวิทยานิพนธ์นี้จะศึกษาเฉพาะส่วนของการจัดสรรที่ดินที่มีทรัพย์ส่วนกลางและมีนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรทำหน้าที่ดูแลรักษาทรัพย์ส่วนกลาง

1) ขั้นตอนการจัดสรรที่ดินโดยมีทรัพย์ส่วนกลาง ผู้จัดสรรที่ดินจะต้องทำตามระเบียบที่กฎหมายได้กำหนดไว้ดังต่อไปนี้

(1) เจ้าของโครงการยื่นผังโครงการ และแบบฟอร์มแผนการพัฒนาที่ดินเพื่อการจัดสรรที่ดิน (Management Statement)

---

[34] พิษณุพร คันธอุลิส. (2539). **ปัญหาและแนวทางของกฎหมายเพื่อตั้งองค์กรในการบริหารและดูแลชุมชนบ้านจัดสรรในประเทศไทย**. หน้า 80-97.

[35] (n.d.). **Community Schemes Five years on (Seminar papers)**. p. 4.

(2) เจ้าของโครงการยื่นแบบฟอร์มขอจดทะเบียนผังการจัดสรรที่ดิน โดยมีทรัพย์ส่วนกลางพร้อมกับแบบฟอร์มแผนการพัฒนาที่ดินเพื่อการจัดสรรที่ดิน (Management Statement) โดยยื่นพร้อมกันและถือเป็นส่วนหนึ่งของผังการจัดสรรที่ดินของโครงการทั้งหมด ทั้งนี้ให้ยื่นต่อหน่วยงานของทางราชการส่วนท้องถิ่น เช่น เทศบาล เพื่อการอนุมัติ

ทั้งนี้วิธีการทำ Management Statement เจ้าของโครงการจัดสรรที่ดินเป็นผู้ทำขึ้น โดยในทางปฏิบัติจะมีที่ปรึกษามืออาชีพอันได้แก่ ทนายความหรือนักวางผังร่วมจัดทำรูปแบบของ Management Statement ผู้จัดสรรที่ดินจะต้องวางเป้าหมายหรือจุดมุ่งหมายว่าโครงการจัดสรรที่ดินของตนนั้น มีลักษณะอย่างไร เช่น เป็นหมู่บ้านเพื่อการพักผ่อนหย่อนใจ เพื่อทำการเกษตร หรือเป็นที่พักของคนเกษียณอายุแล้ว ซึ่งตัว Management Statement นี้มีความสำคัญอย่างยิ่งในการดำเนินการของโครงการจัดสรรและมีผลต่อการบริหารของนิติบุคคลบ้านจัดสรร (Association) ในทรัพย์ส่วนกลางต่อไป โดยนิติบุคคลบ้านจัดสรรจะเป็นผู้บริหารและดูแลรักษาอุดมการณ์ของโครงการ อันเป็นวัตถุประสงค์หลักตาม Management Statement

(3) รูปแบบของการทำแผนพัฒนาที่ดิน [36] (Format of the Management Statement) กฎหมายได้กำหนดรูปแบบของแผนพัฒนาที่ดินที่เจ้าของโครงการจัดสรรต้องจัดทำ Management Statement เอาไว้ 5 ส่วน คือ

ก. การจัดทำข้อบังคับเพื่อระบุรายละเอียดในเรื่องที่จะทำการพัฒนาที่ดินตามแผนที่วางไว้ต่อไป

ข. กำหนดข้อบังคับหรือเงื่อนไขข้อจำกัดเกี่ยวกับการใช้ทรัพย์สินบางประเภทของโครงการแก่บรรดาสมาชิก เช่น ทรัพย์สินบางอย่าง เป็นต้นว่า สระว่ายน้ำ สนามเทนนิส เมื่อสมาชิกใช้บริการต้องเสียค่าบริการต่างหาก เป็นต้น

ค. ข้อกำหนดที่เป็นส่วนบังคับของกฎหมายให้ต้องมีทุกโครงการ

ง. รายละเอียดเพิ่มเติมบางกรณีที่เจ้าของโครงการกำหนดให้มี

จ. ข้อกำหนดที่พนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจตามกฎหมายกำหนดให้มีขึ้น ซึ่งเมื่อระบุไว้แล้วจะขอเปลี่ยนแปลงภายหลังจะต้องได้รับอนุญาตจากหน่วยงานที่มีอำนาจหน้าที่นั้นๆ

(4) สภาพบังคับของข้อบังคับตามแผนพัฒนาที่ดินที่กำหนดไว้

ตามบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยการบริหารชุมชนบ้านจัดสรรและที่ดิน ได้บัญญัติว่าข้อบังคับในการบริหารชุมชนบ้านจัดสรรที่ได้จัดทำขึ้นตามแผนพัฒนาที่ดินนั้นให้มีผลบังคับใช้กับนิติบุคคลจัดสรรและสมาชิกทุกคนที่เป็นเจ้าของที่ดินในโครงการ

---

[36] พิษณุพร คันธอุลิส. เล่มเดิม. หน้า 53.

(5) ข้อสัญญาผูกมัดของผู้จัดสรรที่ดินเพื่อพัฒนาโครงการ (Development Contract) ถ้าผู้จัดสรรได้ทำสัญญาผูกมัดตกลงกับผู้ซื้อหรือเจ้าของที่ดินแปลงย่อยในเรื่องเกี่ยวกับการปรับปรุงเพื่อพัฒนาโครงการต่อไปในอนาคต เช่น สัญญาว่าจะสร้างสโมสร สระว่ายน้ำ หรือสิ่งอำนวยความสะดวกและสาธารณูปโภคต่างๆ ในที่ดินซึ่งเป็นทรัพย์ส่วนกลางของนิติบุคคลจัดสรร ผู้จัดสรรก็จะต้องปฏิบัติตามสัญญาผูกมัดนั้นและผู้จัดสรรสามารถเข้าไปในที่ดินอันเป็นทรัพย์ส่วนกลางเพื่อทำการพัฒนาต่อไปได้ ซึ่งปกติแล้วผู้จัดสรรจะเข้าไปไม่ได้เพราะทรัพย์ส่วนกลางได้โอนมาเป็นของนิติบุคคลจัดสรรแล้ว แต่อย่างไรก็ตามการพัฒนาที่ดินทรัพย์ส่วนกลางเพื่อสร้างสิ่งอำนวยความสะดวกต่าง ๆ กฎหมายไม่ได้บังคับให้ผู้จัดสรรต้องก่อสร้างตั้งแต่เริ่มเปิดโครงการ โดยผู้จัดสรรสามารถเลื่อนกำหนดเวลาสร้างออกไปได้จนกว่าจะพร้อมทางด้านการเงิน และรูปแบบทางด้านวิศวกรรมแล้ว

ในรายละเอียดของข้อกำหนดในสัญญาผูกมัด ระหว่างผู้จัดสรรกับผู้ซื้อหรือเจ้าของที่ดินแปลงย่อยจะต้องระบุในเรื่องต่อไปนี้

ก. ตัวที่ดินหรือแปลงที่จะทำการพัฒนาปรับปรุง

ข. สิ่งอำนวยความสะดวกที่เสนอจะจัดทำขึ้น

ค. รูปแบบของสถาปัตยกรรม ภูมิสถาปัตย์ และจุดมุ่งหมายหรือวัตถุประสงค์ของโครงการจัดสรรที่ดินแสดงแผนภูมิที่คาดว่าจะสำเร็จสมบูรณ์ตามโครงการ

ทั้งนี้ กฎหมายบังคับว่าเมื่อผู้จัดสรรที่ดินได้ตกลงทำสัญญาแล้ว ผู้จัดสรรต้องผูกพันตามข้อตกลงนั้น ถ้าผู้จัดสรรไม่ปฏิบัติตามข้อตกลงดังกล่าวผู้ซื้อหรือเจ้าของที่ดินแปลงย่อยในสัญญาสามารถฟ้องร้องต่อศาลที่ดินและสิ่งแวดล้อมได้หรือบังคับผู้จัดสรรให้ปฏิบัติตามสัญญา

2) ทรัพย์ส่วนกลาง (Association Property) [37]

ในกฎหมาย The Community Land Development Act 1989 ยอมให้มีการจัดสรรที่ดินโดยมีทรัพย์ส่วนกลาง ซึ่งทรัพย์ส่วนกลางที่เจ้าของที่ดินแปลงย่อยในโครงการจะเป็นเจ้าของอยู่ด้วย ตัวทรัพย์ส่วนกลางอยู่ในการดำเนินการและดูแลรักษาโดยนิติบุคคลจัดสรร โดยก่อตั้งขึ้นเมื่อมีการเสนอขอทำการจัดสรรที่ดิน ตัวนิติบุคคลจัดสรร เรียกว่า “Association” บรรดาเจ้าของที่ดินทุกแปลงในหมู่บ้านจัดสรรนั้นจะเป็นสมาชิกทันทีที่ซื้อที่ดินในโครงการจัดสรรที่ดินนั้น

การใช้ทรัพย์ส่วนกลาง กฎหมายไม่ได้ระบุรายละเอียดเรื่องการใช้สอยทรัพย์ส่วนกลางผู้จัดสรรที่ดินและนิติบุคคลจัดสรรมีอิสระในการกำหนดเรื่องการใช้ทรัพย์ส่วนกลาง แต่ถ้าการดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์ส่วนกลางใดที่ต้องขออนุญาตต่อส่วนราชการก็ต้องขออนุญาตจากหน่วยราชการนั้นๆ ก่อน โดยปกติทรัพย์ส่วนกลางนี้มักจะใช้สำหรับกรณีต่อไปนี้

---

[37] แหล่งเดิม. หน้า 10.

(1) ถนน

(2) สวน

(3) สนามเทนนิส

(4) สระว่ายน้ำ

(5) สโมสร

ส่วนขนาดและประเภทของทรัพย์ส่วนกลาง ตลอดจนสิ่งอำนวยความสะดวกอื่นๆ ที่ผู้จัดสรรจะสร้างขึ้นเป็นเรื่องของผู้จัดสรรแต่ละโครงการที่จะสร้างสรรค์ขึ้นมาแข่งขันกัน

การดูแลรักษาทรัพย์ส่วนกลาง กฎหมายได้กำหนดให้ทรัพย์ส่วนกลางอยู่ในความดูแลและรักษาโดยนิติบุคคลจัดสรร ซึ่งทรัพย์ส่วนกลางนั้นจะตกเป็นนิติบุคคลจัดสรรเมื่อมีการแบ่งแยกที่ดินตามโครงการ

3) ข้อกำหนดการจัดการนิติบุคคลจัดสรร [38]

แบบแผน Management Statement ของผู้จัดสรรเป็นเอกสารที่กำหนดกฎข้อบังคับในการบริหารและการจัดการนิติบุคคลจัดสรรรวมทั้งการกำหนดหนี้ หน้าที่ สิทธิประโยชน์ของสมาชิกที่จะได้รับเป็นการตอบแทนจากนิติบุคคลจัดสรรด้วย ตัว Management Statement ถือเป็นเครื่องมือในการที่ผู้จัดสรรที่ดินจะใช้ในการทำตามแนวความคิดในการพัฒนาที่ดินนั้น แบบแผน Management Statement นี้จะต้องยื่นให้จดทะเบียนในเวลาเดียวกับการจดทะเบียนแผนผังและถือเป็นส่วนหนึ่งของผังด้วย เมื่อผู้ใดยื่นขอสำเนาผังโครงการจากสำนักงานที่ดินผู้จัดสรรก็จะได้รับ Management Statement ติดไปด้วย

4) นิติบุคคลบ้านจัดสรร (The Association)

เมื่อผู้จัดสรรที่ดินได้จดทะเบียนผังโครงการแล้วพร้อมกับเอกสาร Management Statement ผู้จัดสรรต้องมีการจัดตั้งนิติบุคคลบ้านจัดสรรทันทีและมีทรัพย์ส่วนกลางของโครงการโอนไปเป็นของนิติบุคคลบ้านจัดสรรต่อไป ทั้งนี้นิติบุคคลบ้านจัดสรรจะเป็นผู้ดูแลรักษาดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์ส่วนกลาง นิติบุคคลบ้านจัดสรรประกอบไปด้วยบุคคลที่ได้รับเลือกตั้งเข้ามาจากบรรดาสมาชิกที่เป็นเจ้าของที่ดินในโครงการ เรียกว่า “คณะกรรมการบริหาร” (Executive Committee) ซึ่งหน้าที่ของนิติบุคคลบ้านจัดสรร อาจแตกต่างกันไปตามลักษณะของโครงการ โดยแล้วแต่ความมุ่งหมายของการทำโครงการ และตามแต่สมาชิกจะเห็นสมควร

5) องค์กรในการควบคุมดูแลและไกล่เกลี่ยข้อพิพาทของชุมชนบ้านจัดสรร [39]

---

[38] แหล่งเดิม. หน้า 53.

[39] The Community Land Management Act 1989. section 62.

(1) The Community Schemes Commissioner ได้รับการตั้งขึ้นโดย The Community Land Development Act 1989 ให้มีหน้าที่ดังต่อไปนี้

ก. ให้คำแนะนำและไกล่เกลี่ยประนอมข้อพิพาทก่อนเป็นทางการ (Commissioners advice and conciliation rule) กฎหมายได้บัญญัติไว้เป็นการเฉพาะว่าเจ้าหน้าที่ (Commissioner) จะให้คำแนะนำได้ในเรื่องประเภทใดบ้าง และแก่บุคคลใดที่เกี่ยวข้องกับการจัดสรรที่ดินหรือผู้ที่มีส่วนร่วมในโครงการ โดยให้คำแนะนำในเรื่องต่อไปนี้

- สัญญาที่เจ้าของโครงการผูกมัดไว้ว่าจะทำการพัฒนาที่ดิน
- ข้อสัญญาหรือข้อกฎหมายที่กำหนดไว้ซึ่งจะมีผลเมื่อได้ทำการจดทะเบียน (Statutory Covenants)
- การให้ความยินยอมต่าง ๆ
- การแก้ไขหรือเปลี่ยนแปลงสัญญาที่เจ้าของให้สัญญาว่าจะดำเนินการต่าง ๆ เช่น Development Contract เป็นต้น
- เรื่องที่เกี่ยวกับการดำเนินการ (Operation) การบริหาร (Administration) หรือการจัดการโครงการ (Management Statement)

นอกจากนี้ Commissioner ยังมีอำนาจทำการประนีประนอมไกล่เกลี่ยเรื่องที่เกิดขึ้นเพื่อยุติปัญหาในเบื้องต้นก่อนที่จะลุกลามกลายเป็นข้อพิพาทอย่างเป็นทางการ โดย Commissioner สามารถมีอำนาจออกคำสั่งชั่วคราวในปัญหาแวดล้อมที่ถือว่ามีความจำเป็นเร่งด่วน จากการที่กฎหมายได้จำกัดขอบเขตการให้คำแนะนำของเจ้าหน้าที่ (Commissioner) นั้น ก็เพื่อมิให้ขัดกับหลักอีกประการหนึ่งของ Commissioner ก็คือการตัดสินชี้ขาดในประเด็นข้อพิพาท เมื่อมีการยื่นคำขอเข้ามาอย่างเป็นทางการให้ดำเนินการเกี่ยวกับข้อพิพาท

ข. วินิจฉัยและออกคำสั่งยุติข้อพิพาทอย่างเป็นทางการ

- ผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์
  1. นิติบุคคลบ้านจัดสรรหรือนิติบุคคลอาคารชุด
  2. ผู้จัดการโครงการ
  3. เจ้าของที่ดินแปลงที่จะนำไปจัดสรรหรือที่จะนำไปทำอาคารชุด
  4. บุคคลที่มีสิทธิหรือมีส่วนได้เสียเกี่ยวกับที่ดินหรือครอบครองที่ดินนั้นอยู่
- กระบวนการในการดำเนินการเกี่ยวกับคำร้องทุกข์ ถ้าหากมีการรับคำขอร้องทุกข์แล้ว Commissioner ต้องแจ้งรายละเอียดในการบันทึก ดังนี้
  1. พิจารณาว่าเรื่องที่ยื่นนั้นมีคำร้องทุกข์หรือคำขอ
  2. เหตุผลสนับสนุนข้ออ้างที่ทำให้เกิดกรณีตามคำร้องทุกข์

3. คำขอของผู้อื่นที่จะให้ดำเนินการประการใด

- อำนาจในการสอบสวนเกี่ยวกับคำขอหรือคำร้องทุกข์ เจ้าหน้าที่อาจทำการสอบสวนตามคำร้องเรียนเพื่อให้มีการออกคำสั่งที่เห็นว่าสมควรหรืออาจปฏิเสธไม่ดำเนินการใด ๆ เกี่ยวกับคำขอจนกว่าจะได้มีการให้ข้อมูลเพิ่มเติม ซึ่งในการดำเนินการ Commissioner จะมอบหมายให้ผู้อื่นกระทำแทนเพื่อการออกคำสั่งในการสอบสวน Commissioner มีอำนาจดังนี้

1. เข้าไปยังทรัพย์ส่วนกลางหรือของนิติบุคคลบ้านจัดสรร
2. เข้าไปยังที่ดินเป็นแปลงที่จะพัฒนาเพื่อการจัดสรร
3. เข้าไปยังที่ดินซึ่งตามโครงการจะใช้ทำเป็นบ้านพักอาศัยหรือเป็นอาคารชุด แต่ Commissioner ไม่มีสิทธิเข้าไปในเคหสถานเว้นแต่ว่าผู้ครอบครองสถานที่นั้นยินยอม

3.2.3 การจัดสรรที่ดินในประเทศไต้หวัน

โดยที่ประเทศไต้หวันมีลักษณะพื้นที่ประกอบด้วยเกาะหลักๆ ได้แก่ เกาะไต้หวัน หมู่เกาะเผิงหู (Penghu) จินเหมิน (Kinmen) และหมาจู่ (Matsu) และเกาะเล็กเกาะน้อยอื่นๆ อีกจำนวนหนึ่ง โดยมีพื้นที่ประมาณ 36,000 ตารางกิโลเมตร

สำหรับในการจัดสรรที่ดินนั้น ผู้ขออนุญาตจะต้องทำตามกฎหมาย และจะต้องยื่นคำขออนุญาตต่อสำนักงานที่ดินของรัฐ โดยผู้ขอจัดสรรจะต้องยื่นโครงการซึ่งประกอบด้วย

1) เอกสารแสดงสิทธิในที่ดินที่จะต้องมีการได้กรรมสิทธิ์มาโดยชอบด้วยกฎหมายตามกฎหมายที่ดินของไต้หวัน

2) โครงการจัดสรรที่ดินซึ่งจะต้องมีแบบบ้าน สาธารณูปโภค เป็นต้น รวมทั้งจัดทำข้อกำหนดดังนี้

- ขนาดชุมชน
- ความหนาแน่นของชุมชน
- อัตราส่วนของการใช้ที่ดิน
- บริการสาธารณะและสถานศึกษา
- สาธารณูปโภคและมาตรฐาน
- ขนาดของแปลงที่ดิน

นอกจากนี้ ไต้หวันยังมีมาตรการทางกฎหมายโดยให้ผู้จัดสรรทำสัญญาค้ำประกันการจัดทำสาธารณูปโภคกับธนาคารหรือสถาบันการเงิน โดยให้ประชาชนผู้อยู่อาศัยเป็นผู้รับประโยชน์จากสัญญานี้ ตามหลักสัญญาเพื่อประโยชน์แก่บุคคลภายนอกตามประมวลกฎหมายแพ่ง คือ ผู้จัดสรรจัดหาธนาคารหรือสถาบันการเงินมาค้ำประกันการจัดทำสาธารณูปโภค เมื่อผู้จัดสรรได้รับใบอนุญาตจัดสรรแล้วผู้จัดสรรจัดทำสัญญาค้ำประกันการจัดทำสาธารณูปโภคกับธนาคาร

หรือสถาบันการเงินนั้น โดยกำหนดให้ผู้ซื้อที่ดินหรือบ้านจัดสรรนี้ได้รับประโยชน์จากสัญญาค้ำประกันดังกล่าว

กฎหมายบ้านจัดสรรสาธารณะ(Public Housing Act) ปี 2005 เป็นกฎหมายที่มีเจตนารมณ์รวมศูนย์อำนาจในการก่อสร้าง (Construction) และการบริหารจัดการก่อสร้างบ้านสาธารณะ รวมทั้งเป็นการสร้างความมั่นคงในชีวิตความเป็นอยู่ของประชาชนชาวไต้หวัน (Livelihood) และเป็นการส่งเสริมสวัสดิการสังคม (Social Welfare)[40]

โดยกฎหมายบ้านจัดสรรสาธารณะมีความมุ่งหมายที่จะควบคุมการก่อสร้างดังต่อไปนี้

(1) การก่อสร้างที่รัฐดำเนินการโดยตรง (By the Government)

หมายถึง การสร้างบ้านซึ่งรัฐบาลได้ดำเนินการเวนคืนที่ดิน วางแผน ออกแบบก่อสร้าง รวมทั้งดำเนินการจัดจำหน่าย

ทั้งนี้ การก่อสร้างบ้านสาธารณะในย่านชุมชน รัฐบาลจะต้องจัดให้มีสิ่งอำนวยความสะดวกที่เป็นสาธารณะในโครงการดังกล่าว ซึ่งอยู่บนพื้นฐานความต้องการที่แท้จริงของประชาชนผู้อยู่อาศัย

โดยกระทรวงมหาดไทยมีอำนาจในการออกกฎระเบียบในการซื้อขาย หรือให้เช่า[41]

อย่างไรก็ตาม หากเป็นย่านนิคมอุตสาหกรรมที่ดำเนินการพัฒนาโดยรัฐ การก่อสร้างบ้านสาธารณะอยู่บนพื้นฐานความต้องการที่แท้จริงของชุมชนผู้อยู่อาศัย[42]

ก. การก่อสร้างซึ่งดำเนินการโดยประชาชนแต่อาศัยเงินกู้ของภาครัฐ (Government Loan)

หมายถึง บ้านซึ่งดำเนินการก่อสร้างรวมไปถึงการบำรุงรักษาโดยประชาชนบนที่ดินของตนเองแต่อาศัยเงินกู้ของรัฐ ทั้งนี้ ประชาชนตามกฎหมายได้แก่ ชาวนา ชาวประมง ผู้ใช้แรงงาน ผู้ทำนาเกลือ ซึ่งก่อสร้างบ้านในบริเวณหมู่บ้านชาวนา ชาวประมง บริเวณที่ผลิตเกลือ บริเวณเหมือง หรือในที่ห่างไกลอื่นๆ[43]

ทั้งนี้ บุคคลที่ขออนุมัติเงินกู้เพื่อปลูกสร้างบ้านด้วยตนเองจะต้องนำเสนอโครงการสร้างบ้านในที่ดิน ระยะเวลาดำเนินการ และกระบวนการในการก่อสร้างบ้านเพื่อให้กระทรวงมหาดไทยได้พิจารณา

---

[40] Public housing Act 2005 section 1.

[41] Public housing Act 2005 section 7.

[42] Public housing Act 2005 section 8.

[43] Public housing Act 2005 section 24.

โดยเงินที่กู้ยืมจากรัฐจะต้องชำระคืนภายในกำหนดเวลา 15 ปี และร้อยละ 70 ของเงินกู้จะต้องใช้จ่ายเพื่อเป็นค่าก่อสร้างบ้าน[44]

เป็นที่น่าสังเกตว่าในกรณีที่ผู้กู้ได้ชำระเงินต้นและดอกเบี้ยรวมทั้งครอบครองบ้านดังกล่าวเป็นระยะเวลาไม่น้อยกว่า 1 ปีย่อมมีสิทธิที่จะขาย จำนอง ยกให้ แลกเปลี่ยนบ้านและที่ดินก็ได้[45]

ข. การก่อสร้างโดยการลงทุนของภาคเอกชน (Private Investment)[46] หมายถึง การก่อสร้างบ้านจัดสรรภายใต้การสนับสนุนของรัฐบาลโดยเป็นการลงทุนของภาคเอกชนบนที่ดินของตนเอง[47]

ในการทำโครงการจัดสรรที่ดินโดยภาคเอกชนนั้น เอกชนจะต้องมีกรรมสิทธิ์ในที่ดิน(Ownership) และสิทธิที่จะใช้ที่ดินซึ่งทำโครงการบ้านจัดสรรดังกล่าว โดยจะต้องมีการก่อสร้างบ้านตั้งแต่ 50 ยูนิต ขึ้นไป จึงจะได้รับการอนุมัติจากสำนักงานบ้านจัดสรร (Public Housing Agency)[48]

ทั้งนี้ ผู้ดำเนินการก่อสร้างบ้านจัดสรรจะต้องขออนุมัติสินเชื่อจากสถาบันการเงินเพื่อได้รับการสนับสนุนสินเชื่อในการก่อสร้างบ้านจัดสรรรวมทั้งได้มีการจำนองที่ดินเพื่อใช้เป็นหลักประกันแล้ว

ในส่วนของประชาชนผู้ซื้อบ้านจัดสรรซึ่งรัฐบาลให้ความสนับสนุนจะต้องขออนุมัติเงินกู้ระยะยาว (A long term loan) จากสถาบันการเงินซึ่งผู้ซื้อจะต้องผ่อนชำระเป็นงวดๆ (Installment)

ทั้งนี้ ผู้ซื้อจะต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขของการกู้เงินตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด

การก่อสร้างบ้านจัดสรรที่ได้รับการสนับสนุนจากรัฐบาลจะต้องเป็นไปตามข้อกำหนดของกระทรวงมหาดไทยไม่ว่าจะเป็นคุณสมบัติของผู้อนุมัติจัดทำโครงการบ้านจัดสรร ที่ดินที่ใช้ในการก่อสร้าง มาตรฐานของบ้าน เป็นต้น[49]

---

[44] Public housing Act 2005 section 26.

[45] Public housing Act 2005 section 28.

[46] Public housing Act 2005 section 2.

[47] Public housing Act 2005 section 30.

[48] Public housing Act 2005 section 31.

[49] Public housing Act 2005 section 32.

สำหรับภาษีเงินได้ของผู้ก่อสร้างบ้านจัดสรรจะเสียในอัตราไม่เกินร้อยละ 25 ในขณะที่ผู้ซื้อบ้านจัดสรรในโครงการที่ได้รับการสนับสนุนจากรัฐบาลจะได้รับการยกเว้นภาษีการซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ (Tax of real estate transaction)[50]

ในกรณีที่โครงการที่ได้รับการอนุมัติมีปัญหาอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้ ซึ่งเจ้าหน้าที่อาจยกเลิกการลงทุน

- ไม่สามารถเริ่มการก่อสร้างภายใน 9 เดือนนับแต่วันที่ได้รับอนุมัติโครงการ
- กระบวนการก่อสร้างมิได้เป็นไปตามโครงการลงทุนที่ได้รับการอนุมัติ
- การที่ภาคเอกชนผู้ลงทุนได้เปลี่ยนแปลงการออกแบบซึ่งไม่สอดคล้องกับกฎหมาย
- ภาคเอกชนได้ดำเนินการโฆษณาและขายบ้านจัดสรรของชุมชนแห่งอื่นด้วย
- ใบอนุญาตให้ทำการก่อสร้างไม่มีผลบังคับใช้เนื่องจากความล่าช้าไปจากกรอบระยะเวลาการก่อสร้าง[51]

ทั้งนี้ ความรับผิดชอบของภาครัฐ แบ่งออกเป็น 2 ระดับ กล่าวคือ

1. หากเป็นระดับชาติ อยู่ในความรับผิดชอบของกระทรวงมหาดไทย
2. หากเป็นระดับท้องถิ่น อยู่ในความรับผิดชอบของเทศบาล

3.2.4 การจัดสรรที่ดินในประเทศสาธารณรัฐยูเครน

แต่เดิมนั้นสาธารณรัฐยูเครนเป็นส่วนหนึ่งของสหภาพโซเวียต (USSR) จนเมื่อมีการเปลี่ยนแปลงทางการเมืองภายในสหภาพโซเวียตในปี ค.ศ. 1991 สาธารณรัฐยูเครนจึงได้แยกตัวออกเป็นรัฐอิสระ แต่รัฐบาลของยูเครนในปัจจุบันยังคงความสัมพันธ์ที่ใกล้ชิดกับรัสเซียอยู่มาก ทั้งนี้เนื่องจากสาธารณรัฐยูเครนยังคงต้องอาศัยทรัพยากรต่างๆ จากรัสเซีย โดยเฉพาะอย่างยิ่งพลังงาน ในระหว่างอยู่ภายใต้การปกครองของสหภาพโซเวียตนั้น สาธารณรัฐยูเครนยึดแนวคิดของมาร์กมาใช้ในการปกครองประเทศ มีผลให้สาธารณรัฐยูเครนไม่เปิดรับการลงทุนหรือการค้ากับประเทศอื่นๆ ซึ่งอยู่นอกอิทธิพลของสหภาพโซเวียตมากนัก ต่อเมื่อสาธารณรัฐยูเครนได้แยกตัวออกเป็นประเทศอิสระ รัฐบาลของยูเครนจึงมีแนวคิดที่จะใช้การลงทุนทางตรง (FDI) จากต่างประเทศเป็นกลไกในการขับเคลื่อนเศรษฐกิจของประเทศ แต่โดยที่เงื่อนไขสังคม กฎหมาย และโครงสร้างพื้นฐานของสาธารณรัฐยูเครนยังคงมีข้อจำกัดที่เป็นอุปสรรคต่อการลงทุนจาก

---

[50] Public housing Act 2005 section 34.

[51] Public housing Act 2005 section 36.

ต่างประเทศอยู่มาก และการเปลี่ยนแปลงเงื่อนไขต่างๆ เหล่านี้เพื่อให้เกิดบรรยากาศการลงทุนที่เหมาะสมพร้อมกันทั่วประเทศจะต้องอาศัยเวลาและงบประมาณจำนวนมาก ทั้งยังเสี่ยงต่อการต่อต้านจากกลุ่มอนุรักษ์นิยม (Conservative) ที่อาจยังไม่เห็นด้วยกับนโยบายเปิดเสรี (Economic Liberalisation) รัฐบาลของสาธารณรัฐยูเครนจึงเห็นว่า ในระยะแรกนั้น การเปลี่ยนแปลงควรจำกัดอยู่ในพื้นที่เฉพาะส่วนของประเทศ เพื่อที่รัฐบาลจะสามารถตรวจสอบและควบคุมผลกระทบทั้งทางเศรษฐกิจและสังคมได้โดยง่าย

1) ประมวลกฎหมายที่ดินของสาธารณรัฐยูเครน

รัฐสภาของยูเครนได้ตราประมวลกฎหมายที่ดินฉบับใหม่ซึ่งมีผลใช้บังคับในวันที่ 1 มกราคม 2002 เป็นผลให้เจ้าของที่ดิน (landowners) มีสิทธิที่จะซื้อขาย แลกเปลี่ยนหรือบริจาคนำมาใช้เป็นหลักประกัน

The concepts related to land use classifications and zoning are taken from the previous Code. แนวคิดที่เกี่ยวข้องกับประเภทของการใช้ที่ดินและการแบ่งโซนการใช้ที่ดิน ทั้งในประมวลกฎหมายที่ดินได้แบ่งที่ดินออกเป็น 3 ประเภท กล่าวคือ ประเภทแรก ที่ดินที่ใช้เพื่อเป็นที่อยู่อาศัยประเภทที่สอง ที่ดินที่ใช้ในการเกษตรกรรม และประเภทสุดท้าย เป็นที่ดินที่ใช้เพื่ออุตสาหกรรม

ทั้งนี้ ที่อยู่อาศัยรวมถึงที่ดินแปลงที่ใช้สำหรับก่อสร้างอาคารที่อยู่อาศัยมีคนตั้งบ้านเรือนอยู่ภายในพื้นที่สาธารณะอื่นๆ และการก่อสร้างของประชาชน

ส่วนที่ดินอุตสาหกรรมรวมถึงที่ดินที่ได้รับการจัดสรรและประโยชน์เพื่อก่อสร้างอาคาร และโครงสร้างของอุตสาหกรรม, เหมือง, ขนส่งและอื่นๆ วิสาหกิจนั้นรวมถึงการเข้าถึงเครือข่ายการสื่อสาร การจัดการอาคารและโครงสร้างพื้นฐานอื่นๆ

(1) การเป็นเจ้าของและข้อจำกัด (Private ownership and transfer limitation)

ตามประมวลกฎหมายที่ดินฉบับใหม่ได้ยอมรับหลักการเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในที่ดินของเอกชน อย่างไรก็ตาม เอกชนสามารถเป็นเจ้าของที่ดินได้ไม่เกิน 100 เอเคอร์

(2) ที่ดินที่มิได้ทำการเกษตรกรรม

ภายหลังวันที่ 1 มกราคม 2002 บุคคลหรือนิติบุคคลสามารถซื้อที่ดินที่มิได้ทำการเกษตรกรรมได้ ยกเว้นชายหาด ถนน และที่ดินของรัฐ (เช่น ที่ดินที่ใช้วางทางรถไฟ สนามบิน ท่อแก๊ส พลังงานปรมาณู)

(3) ที่ดินเพื่อการเกษตรกรรม

ตามประมวลกฎหมายที่ดินฉบับใหม่ได้บัญญัติห้ามอย่างเคร่งครัด คนต่างชาติ นิติบุคคล และหน่วยงานของรัฐได้มาซึ่งที่ดินเพื่อการทำเกษตรกรรม

(4) สิทธิของประชาชนชาวยูเครน

ชาวยูเครนพลเมืองอาจได้รับสิทธิในการเป็นเจ้าของที่ดินด้วยวิธีการอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้

ก. ซื้อขาย ได้รับจากการให้ แลกเปลี่ยนหรือข้อตกลงอื่นๆตามกฎหมาย

ข. ให้เปล่าจากรัฐหรือโอนความเป็นเจ้าของชุมชน

ค. ได้รับที่ดินจากการปฏิรูปที่ดิน

ง. ได้รับมรดก

จ. มีกรรมสิทธิ์ร่วมในที่ดิน

(5) สิทธิในการได้มาซึ่งที่ดินของคนต่างด้าว

คนต่างด้าวอาจได้รับกรรมสิทธ์ในที่ดินในกรณีใดกรณีหนึ่งต่อไปนี้

ก. ซื้อขาย ได้รับจากการให้ แลกเปลี่ยนหรือข้อตกลงอื่นๆตามกฎหมาย

ข. เป็นที่ดินที่ปลูกสร้างอสังหาริมทรัพย์

ค. ได้รับมรดก

2) การพัฒนาที่ดิน

การพัฒนาที่ดินในยูเครนต้องได้รับการอนุญาตในหลายขั้นตอนที่แตกต่างกันอันเป็นกระบวนการของฝ่ายปกครอง

3) ที่ดินที่สามารถนำมาใช้พัฒนา

ตามประมวลกฎหมายที่ดินของสาธารณรัฐยูเครนได้แบ่งที่ดินออกเป็นหลายประเภทตามวัตถุประสงค์ของการใช้ (designated use) เช่น ที่ดินที่ไม่มีวัตถุประสงค์ที่ใช้ในการเกษตรกรรมโดยเฉพาะอย่างยิ่ง ที่ดินที่เคยใช้อยู่อาศัยหรือใช้ในการก่อสร้าง ย่อมสามารถนำมาพัฒนาและก่อสร้างที่อยู่อาศัย การพัฒนาที่ดินเพื่อใช้ในทางพาณิชย์หรืออุตสาหกรรม

ในการพัฒนาที่ดิน เจ้าของที่ดินต้องยื่นคำขออนุญาตต่อหน่วยงานของรัฐหรือท้องถิ่นซึ่งอาจได้รับการอนุมัติหรือปฏิเสธ

4) ภาพรวมโดยทั่วไปของกระบวนการก่อสร้าง

มีสองขั้นพื้นฐานในการอนุญาตซึ่งเป็นพื้นฐานในการก่อสร้างอสังหาริมทรัพย์

(1) การอนุญาตโครงการก่อสร้าง ซึ่งเป็นการอนุญาตโดยทั่วไปที่อนุญาตให้มีการพัฒนา โครงการแต่ไม่อนุญาตให้สำหรับโครงการก่อสร้างที่ได้เกิดขึ้น

(2) ใบอนุญาตให้ดำเนินการก่อสร้าง

5) กระบวนการอนุญาต

โครงการก่อสร้างที่ได้รับอนุญาตจากองค์กรของหน่วยงานส่วนท้องถิ่นหรือหน่วยงานกลางตามลำดับ โดยจะพิจารณาจากเอกสารต่อไปนี้

(1) เอกสารรับรองการเป็นเจ้าของหรือใช้ที่ดิน (เช่า) เพื่อโครงการพัฒนาที่ดิน

(2) ในกรณีที่ดินซึ่งมิได้เป็นของผู้พัฒนาที่ดิน จะต้องมีหนังสือยินยอมจากเจ้าของที่ดินซึ่งได้รับการรับรองจากโนตารีพลับบลิค

(3) หนังสือรับรองจากเจ้าหน้าที่ทางด้านสถาปัตยกรรมที่ยืนยันว่าโครงการเป็นไปตามกฎหมายและระเบียบด้านการวางผังเมืองและการก่อสร้าง

6) เขตเศรษฐกิจพิเศษ

โดยที่เขตเศรษฐกิจพิเศษ Zakarpattya ตั้งอยู่ในเขตรัฐ Transcarpathian ซึ่งเป็นเขตการปกครองของ Transcarpathian State Administration กฎหมายจัดตั้ง SEZ ปี 2001 ของสาธารณรัฐยูเครนจึงกำหนดให้ Transcapthian State Administration และ Transcarpathian Regional Council ยังคงบทบาทในการควบคุมกิจกรรมต่างๆ ในเขตเศรษฐกิจพิเศษ Zakarpattya แต่บทบาทของ State Administration และ Regional Council ตามกฎหมายฉบับนี้เป็นบทบาทในฐานะผู้บังคับการให้เป็นไปตามกฎหมายทั่วไปของสาธารณรัฐยูเครน โดยในการบังคับการตามกฎหมายนั้นจะต้องคำนึงถึงกฎหมายพิเศษที่ออกเพื่อใช้บังคับในเขตเศรษฐกิจพิเศษ Zakarpattya เป็นการเฉพาะด้วยตามกฎหมายจัดตั้ง SEZ ปี 2001 นั้น การบริหารจัดการเขตเศรษฐกิจพิเศษ Zakarpattya นั้นจะเป็นภาระหน้าที่ของ Body of Economic Development (BED) ซึ่งจัดตั้งขึ้นโดย State Administrator มีฐานะเป็นนิติบุคคลภายใต้กฎหมายของสาธารณรัฐยูเครน BED โดยมีหน้าที่หลักในการให้คำยินยอมและรับผิดชอบทำสัญญากำหนดรายละเอียดการดำเนินกิจกรรมต่างๆ กับนักลงทุนทุกรายที่จะเข้ามาลงทุนในเขตเศรษฐกิจพิเศษ Zakarpattya พร้อมทั้งกำกับดูแลการดำเนินการให้เป็นไปตามรายละเอียดในสัญญาดังกล่าวด้วย

นอกจากอำนาจหน้าที่ในการให้คำยินยอมในการลงทุนและทำสัญญากับนักลงทุนแล้ว BED ยังคงมีอำนาจหน้าที่อื่นตามกฎหมาย ดังต่อไปนี้

(1) วางแผนและดำเนินการพัฒนาเขตเศรษฐกิจพิเศษ

(2) จัดหาเงินทุนในการดำเนินงานจากแหล่งเงินต่างๆ ทั้งในและนอกประเทศ

(3) จัดให้มีการฝึกอบรมบุคลากรภายในเขตเศรษฐกิจพิเศษ

(4) ประสานงานกับหน่วยงานต่างๆ เพื่อบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมายของประเทศยูเครน

(5) จัดหาอุปกรณ์ที่จำเป็นและสร้างโครงสร้างพื้นฐาน

(6) ดำเนินการตามกฎหมายในฐานะเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจอนุมัติอนุญาตตามที่ State Administration และ Regional Council มอบหมาย

(7) รับโอนที่ดินและให้เช่าที่ดินและอาคารภายในเขตอุตสาหกรรมพิเศษ

7) การได้มาซึ่งที่ดินเพื่อใช้เป็นเขตเศรษฐกิจพิเศษ

โดยที่แนวคิดของมาร์กซ์อันเป็นแนวคิดพื้นฐานของประเทศสาธารณรัฐยูเครนแต่เดิมนั้นปฏิเสธหลักกรรมสิทธิ์ของปัจเจกบุคคล ดังนั้น ที่ดินในประเทศสาธารณรัฐยูเครนทั้งหมดจึงเป็นที่ดินของรัฐ กฎหมายจัดตั้ง SEZ จึงไม่ได้กำหนดเรื่องการเวนคืนที่ดินในพื้นที่เขตเศรษฐกิจพิเศษไว้แต่อย่างใด แต่กำหนดให้ State Administration ซึ่งเป็นผู้ดูแลที่ดินของรัฐทั้งหมดในเขตรัฐนั้นมีอำนาจทำสัญญาโอนที่ดิน โครงสร้างพื้นฐาน และทรัพยากรท้องถิ่น (Natural Resources of Local significant) ใดๆ ที่ตั้งอยู่ภายในเขตอำนาจของ State Administration ให้แก่ BED ซึ่งเป็นองค์กรบริหารจัดการเขตเศรษฐกิจพิเศษ Zakarpattya

เมื่อ BED ได้รับโอนที่ดินดังกล่าวโดยผลของกฎหมายจัดตั้ง SEZ ปี 2001 แล้ว BED มีอำนาจที่จะนำที่ดินหรืออาคารภายในเขตเศรษฐกิจพิเศษให้นักลงทุนเช่า ภายในขอบอำนาจที่องค์กรท้องถิ่นกำหนด (Within the authority limits granted by the bodies of local selfgovernment) ซึ่งในกรณีนี้ได้แก่ Transcarpathian Regional Council

บทที่ 4
ปัญหาและวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายในการขออนุญาตจัดสรรที่ดิน

เนื่องจากปัจจุบันการประกอบธุรกิจจัดสรรที่ดินของเอกชนมีจำนวนเพิ่มขึ้น ทั้งยังได้รับความนิยมจากประชาชนที่ต้องการมีที่อยู่อาศัยเป็นของตนเอง รัฐจึงได้ออกกฎหมายควบคุมการจัดสรรที่ดินของเอกชน ซึ่งกฎหมายที่ใช้บังคับในปัจจุบันคือ พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 โดยมีวัตถุประสงค์สำคัญในการคุ้มครองประชาชนซึ่งเป็นผู้บริโภค แต่ปรากฏว่าการบังคับใช้กฎหมายตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ยังคงมีช่องว่างทางกฎหมาย ซึ่งทำให้การปฏิบัติให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ไม่สามารถบังคับใช้ให้สมดั่งเจตนารมณ์ของกฎหมายได้อย่างสมบูรณ์ ในบทที่ 4 จะเป็นการศึกษาปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการจัดสรรที่ดินซึ่งผู้ประกอบการดำเนินการโดยหลีกเลี่ยงกฎหมาย ดังจะได้พิจารณาดังนี้

4.1 ปัญหาการยื่นคำขอแบ่งแยกที่ดินอันมีลักษณะเป็นการหลีกเลี่ยงการขออนุญาตทำการจัดสรรตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ.2543

สืบเนื่องจากพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ได้ให้นิยามคำว่า “**การจัดสรรที่ดิน**” หมายความว่า การจำหน่ายที่ดินที่ได้แบ่งเป็นแปลงย่อยรวมกันตั้งแต่สิบแปลงขึ้นไป ไม่ว่าจะเป็นการแบ่งจากที่ดินแปลงเดียวหรือแบ่งจากที่ดินหลายแปลงที่มีพื้นที่ติดต่อกัน โดยได้รับทรัพย์สินหรือประโยชน์เป็นค่าตอบแทน และให้หมายความรวมถึงการดำเนินการดังกล่าวที่ได้มีการแบ่งที่ดินเป็นแปลงย่อยไว้ไม่ถึงสิบแปลงและต่อมาได้แบ่งที่ดินเพิ่มเติมภายในสามปี เมื่อรวมกันแล้วมีจำนวนตั้งแต่สิบแปลงขึ้นไปด้วย (มาตรา 4)

จากหลักกฎหมายดังกล่าวจะเห็นได้ว่า การจัดสรรที่ดินนั้นคำนึงถึงจำนวนแปลงที่ดินเป็นประการสำคัญ ส่วนเนื้อที่ของแปลงที่ดินจะมีจำนวนมากน้อยเท่าใดก็ตาม ถ้ามีจำนวนแปลงย่อยตั้งแต่สิบแปลงขึ้นไปโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อการจำหน่ายที่ดิน ไม่ว่าจะได้แบ่งที่ดินเป็นแปลงย่อยเพื่อจำหน่ายในลักษณะเป็นที่อยู่อาศัย ที่ดินใช้เพื่อประกอบพาณิชยกรรม ที่ดินใช้เพื่อประกอบอุตสาหกรรม หรือเพื่อเกษตรกรรมก็ตาม ถ้าได้ทำเพื่อการจำหน่ายตั้งแต่สิบแปลงขึ้นไปก็จะเข้าข่ายอยู่ในลักษณะของคำนิยามการจัดสรรที่ดินนี้ทั้งสิ้น

อนึ่ง การกำหนดระยะเวลาในการแบ่งแยกที่ดินเป็นแปลงย่อยภายในเวลา 3 ปีนั้น เพื่อป้องกันมิให้มีการแบ่งที่ดินเป็นแปลงย่อยครั้งละ 9 แปลง หลายครั้งเพื่อหลีกเลี่ยงกฎหมาย การใส่

ชื่อบุคคลหลายคนเป็นเจ้าของร่วมในที่ดินแปลงเดียวกันแล้วแบ่งเป็นแปลงย่อยเกินกว่าสิบแปลง เพื่อแบ่งแยกกรรมสิทธิ์กันถ้าพิสูจน์ได้ว่าเป็นการจำหน่ายที่ดินก็เข้าข่ายการจัดสรรที่ดินทั้งสิ้น

ดังนั้นสรุปความได้ว่า การแบ่งแยกที่ดินเป็นแปลงย่อยจากเอกสารสิทธิโฉนดที่ดินหรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์ใบเดียวหรือหลายใบที่มีพื้นที่ติดต่อกันภายในเวลา 3 ปี โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อจำหน่าย ถือว่าเป็นการจัดสรรที่ดินที่ผู้ประกอบการจะต้องดำเนินการยื่นคำขออนุญาตทำการจัดสรรที่ดินตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ.2543 เพื่อรัฐจะได้เข้าไปควบคุมและคุ้มครองผู้ซื้อที่ดินจัดสรร

แต่มีผู้ประกอบการในธุรกิจจัดสรรที่ดินบางรายยื่นคำขอแบ่งแยกที่ดินอันมีลักษณะเป็นการหลีกเลี่ยงไม่มีการขออนุญาตจัดสรร โดยดำเนินการดังนี้

1) มีการรวมตัวกันเป็นกลุ่มบุคคลตั้งแต่ 10 คนขึ้นไป แสดงความประสงค์ขอซื้อที่ดิน 1 แปลง โดยลงชื่อถือกรรมสิทธิ์ร่วมกัน และอ้างว่าร่วมกันซื้อมาเพื่อจะแบ่งปันกันเองในระหว่างผู้ซื้อด้วยกัน โดยไม่มีบุคคลหนึ่งบุคคลใดอยู่เบื้องหลังในการดำเนินการดังกล่าวอันมีลักษณะเข้าข่ายเป็นการจัดสรรที่ดินแต่อย่างใด

ตัวอย่าง

นาย ก. เป็นเจ้าของที่ดินแปลงหนึ่ง นาย ข. เป็นผู้มีอาชีพเกี่ยวกับการค้าที่ดิน ซื้อที่ดินจากนาย ก. โดยทำสัญญาจะซื้อจะขายและได้วางมัดจำบางส่วนให้นาย ก. และนาย ข.ได้ดำเนินการรวบรวมผู้ซื้อที่ดินให้ครบตามจำนวนแปลงที่จะแบ่งในแต่ละครั้ง แล้วให้นาย ก. โอนขายที่ดินแปลงดังกล่าวให้แก่ผู้ซื้อทั้งหมด โดยโอนกรรมสิทธิ์ให้แก่ผู้ซื้อโดยตรง ซึ่งหากซื้อไม่หมดทั้งโฉนด ระเบียบปฏิบัติทางทะเบียนของกรมที่ดิน ก็เป็นการจดทะเบียนประเภท “กรรมสิทธิ์รวม (มีค่าตอบแทน)” แต่หากผู้ซื้อซื้อครบทั้งโฉนด ก็จะเป็นการจดทะเบียนประเภท “ขาย” แล้วให้ผู้ซื้อไปดำเนินการขอรังวัดแบ่งกรรมสิทธิ์รวมกันเอง

นาย ก. กับพวกรวม 9 คน แบ่งกรรมสิทธิ์รวมที่ดินแปลงหนึ่ง เพื่อแยกกันเป็นเจ้าของที่ดินแปลงย่อยคนละ 1 แปลง ต่อมาแต่ละคนจึงขอแบ่งแยกที่ดินในนามเดิมออกเป็นแปลงย่อยต่อเนื่องกันไปอีกคนละ 9 แปลง เช่นนี้เรื่อยๆ ต่อไป

นาย ก. แบ่งขายที่ดินโดยวิธีให้ผู้ซื้อเข้าชื่อถือกรรมสิทธิ์รวมมีค่าตอบแทน ต่อมาจึงมาขอแบ่งกรรมสิทธิ์รวมเป็นครั้งคราว ครั้งละไม่เกิน 9 แปลง แต่เมื่อนับรวมแปลงแบ่งแยกจากการแบ่งกรรมสิทธิ์รวมทุกครั้งแล้วมีจำนวนเกิน 10 แปลง ภายใน 3 ปี

2) เจ้าของที่ดินแปลงเดิมได้แบ่งที่ดินเป็นแปลงย่อยไว้จำนวน 9 แปลง แปลงคงเหลือหรือบางแปลงมีลักษณะเป็นถนนหรือทางร่วมและเจ้าของที่ดินขายที่ดินแปลงย่อยให้แก่กลุ่มบุคคลตั้งแต่ 10 คนขึ้นไป โดยกลุ่มบุคคลดังกล่าวจะลงชื่อถือกรรมสิทธิ์ร่วมกัน และอ้างว่าร่วมกันซื้อเพื่อ

จะแบ่งกรรมสิทธิ์รวมต่อไป โดยยืนยันว่าจะไม่มีลักษณะเข้าข่ายเป็นการจัดสรรที่ดินแต่อย่างใด และอ้างว่าแต่ละคนไม่ใช่ผู้ประกอบการแต่เป็นผู้ซื้อที่ดินโดยตรง

ตัวอย่าง

นาย ก. เจ้าของที่ดินได้แบ่งแยกที่ดินในนามเดิมเป็นแปลงย่อย 9 แปลง ขายให้แก่บุคคลอื่นๆ อีก 9 คน คนละ 1 แปลง ต่อมาผู้ซื้อที่ดินแต่ละคนมาขอแบ่งแยกในนามเดิมเป็นแปลงย่อยต่อเนื่องไปอีกคนละ 9 แปลง

3) ดำเนินการโดยขอแบ่งแยกที่ดินเป็นแปลงใหญ่ๆ มีจำนวนไม่ถึง 10 แปลง มีการแบ่งที่ดินเป็นถนนต่อเชื่อมกับที่ดินแปลงแยกทุกแปลง และทางเข้าออกสู่ถนนสาธารณประโยชน์ ภายนอกมีการจัดรูปแปลงที่ดินในลักษณะบ่งชี้ว่าจะขอแบ่งแยกที่ดินเพิ่มเติมด้วยวิธีการใดๆ เมื่อรวมกันแล้วมีจำนวนเกิน 10 แปลง

ซึ่งการกระทำดังกล่าวเป็นการกระทำอันเป็นการจงใจเพื่อหลีกเลี่ยงการขออนุญาตจัดสรรที่ดิน เกิดผลเสียหายแก่ทางราชการและประชาชนผู้ซื้อที่ดินซึ่งเป็นผู้บริโภค ดังต่อไปนี้

(1) ผลกระทบต่อผู้ซื้อ

ผู้ซื้ออาจได้มาซึ่งที่ดินหรือที่ดินพร้อมบ้านที่ไม่มีสาธารณูปโภค หรือมีสาธารณูปโภคแต่ไม่เพียงพอและไม่เหมาะสมต่อผู้ซื้อที่ดินที่ใช้ประโยชน์ทั้งหมดในโครงการ ผู้ประกอบการไม่ถูกผูกมัดในการบำรุงรักษาสาธารณูปโภคให้แก่ผู้ซื้อที่ดิน สัญญาจะซื้อจะขายที่ดินไม่จำเป็นต้องทำตามแบบที่คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางกำหนด ไม่มีธนาคารหรือสถาบันการเงินมาค้ำประกันการจัดสร้างตามแผนผัง โครงการ ไม่มีธนาคารหรือสถาบันการเงินมาค้ำประกันการบำรุงรักษาสาธารณูปโภค ผู้ประกอบการอาจทำนิติกรรมกับบุคคลอื่นก่อภาระผูกพันแก่ที่ดินอันเป็นสาธารณูปโภคและที่ดินที่ใช้เพื่อบริการสาธารณะได้ ผู้ประกอบการอาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงแผนผัง โครงการให้ผิดไปจากความต้องการของผู้ซื้อที่ดิน เป็นต้น

(2) ผลกระทบต่อรัฐ

รัฐไม่สามารถตรวจสอบและควบคุมการดำเนินการของผู้จัดสรรได้ เช่น ผู้ประกอบการจัดสร้างสาธารณูปโภคไม่ดีเพียงพอ ทำให้รัฐอาจต้องรับภาระเข้ามาดูแลแก้ไขปัญหาในภายหลัง เช่น ถนนในโครงการชำรุดใช้ไม่ได้ ท่อระบายน้ำมีไม่เพียงพอทำให้เกิดน้ำท่วม แต่หน่วยงานของรัฐเข้าไปซ่อมแซมไม่ได้ เนื่องจากถนนไม่ใช่ถนนสาธารณะ ขัดต่อระเบียบกฎหมาย ก่อให้เกิดปัญหาเป็นลูกโซ่ หน่วยงานของรัฐไม่สามารถเข้าไปดูแลจัดระเบียบด้านผังเมืองได้อย่างเต็มที่ อาจก่อให้เกิดปัญหาแหล่งเสื่อมโทรมตามมาภายหลัง และเมื่อมีข้อพิพาทระหว่างผู้ประกอบการกับผู้ซื้อที่ดิน ท้ายที่สุดเกิดการร้องเรียน ฟ้องร้องกันเป็นคดีความ รัฐก็ต้องเป็นผู้ที่เข้ามาดูแล แก้ไข ระงับข้อพิพาทดังกล่าว เป็นต้น

ตารางที่ 4.1 ตารางเปรียบเทียบมาตรการทางกฎหมายในการจัดสรรที่ดินของประเทศไทยและต่างประเทศ

1. ประเด็นกฎหมายและระเบียบ

สหรัฐอเมริกา	ออสเตรเลีย	ไต้หวัน	ยูเครน	ไทย
1. Local Services Act Subdivision Regulations ซึ่งมีสถานะเป็น Bylaw	1. Community And Development Act 1989	1. Public Housing Act 2005	1. ประมวลกฎหมายที่ดิน	1. พ.ร.บ.จัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543

2. สาระสำคัญ

สหรัฐอเมริกา	ออสเตรเลีย	ไต้หวัน	ยูเครน	ไทย
2. ควบคุมการแบ่งแยกแปลงที่ดินเพื่อเปิดโอกาสให้มีการโอนย้ายที่ดินแปลงเล็กที่แบ่งแยกแล้วไปให้คนอื่นๆ นอกจากนี้การแบ่งแยกยังได้ดำเนินการเพื่อความประสงค์ของการเปิดโอกาสให้การพัฒนาเช่นที่อยู่อาศัย พาณิชยกรรมหรืออุตสาหกรรม การใช้ที่ดินและอาคารเพื่อประโยชน์ของสาธารณะหรือส่วนบุคคลเกิดขึ้น	2. ควบคุมการแบ่งแยกที่ดินที่ไม่มีทรัพย์ส่วนกลางกับกฎหมายควบคุมการแบ่งแยกที่ดินโดยมีทรัพย์ส่วนกลางและมีนิติบุคคลดูแลรักษาซ่อมแซมบริหารทรัพย์ส่วนกลาง	2.ควบคุมการก่อสร้างบ้านจัดสรรที่ได้รับการสนับสนุนจากรัฐบาลจะต้องเป็นไปตามข้อกำหนดของกระทรวงมหาดไทยไม่ว่าจะเป็นคุณสมบัติของผู้อนุมัติจัดทำโครงการบ้านจัดสรร ที่ดินที่ใช้ในการก่อสร้างมาตรฐานของบ้าน	2. ควบคุมการพัฒนาและก่อสร้างที่ดินที่ใช้เพื่ออยู่อาศัยเพื่อใช้ในทางพาณิชย์หรืออุตสาหกรรม	2. ควบคุมการจัดสรรที่ดินและการจัดให้มีสาธารณูปโภค

3. องค์กรบังคับใช้กฎหมาย

สหรัฐอเมริกา	ออสเตรเลีย	ไต้หวัน	ยูเครน	ไทย
3.หน่วยงานท้องถิ่น	3..Department of .Housing	3. กระทรวงมหาดไทย	3. กระทรวงมหาดไทย	3. กรมที่ดิน กระทรวงมหาดไทย

จะเห็นได้ว่าแต่ละประเทศมีการใช้มาตรการทางกฎหมายซึ่งมีลักษณะแตกต่างกัน กล่าวคือ กฎหมายที่มีระดับพระราชบัญญัติ (Act) หรือในระดับอนุบัญญัติ แต่ก็มีวัตถุประสงค์ที่เหมือนกัน กล่าวคือ ควบคุมการจัดสรรที่ดินของเอกชนและมาตรฐานในการจัดทำสาธารณูปโภค โดยในต่างประเทศไม่ว่าจะเป็นประเทศสหรัฐอเมริกา ออสเตรเลีย ไต้หวัน และสาธารณรัฐยูเครน ต่างก็มีการควบคุมตั้งแต่เริ่มต้นเมื่อมีการแบ่งแยกที่ดิน เงื่อนเวลาในการแบ่งที่ดินจึงไม่มีความจำเป็น ซึ่งต่างกับประเทศไทยที่พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ได้เข้ามาควบคุมการจัดสรรที่ดิน เมื่อมีการแบ่งจำนวนที่ดินออกเป็นแปลงย่อยรวมกันตั้งแต่ 10 แปลงขึ้นไป โดยมีกำหนดระยะเวลา 3 ปี ในการป้องกันมิให้มีการแบ่งที่ดินเป็นแปลงย่อยหลายครั้งเพื่อหลีกเลี่ยงกฎหมาย แต่พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ก็ยังไม่สามารถแก้ไขปัญหาการดำเนินการของผู้ประกอบการจัดสรรที่ดินซึ่งอาศัยช่องว่างทางกฎหมายหลีกเลี่ยงการขออนุญาตจัดสรรที่ดิน โดยวิธีการแบ่งที่ดินออกเป็นแปลงย่อยโฉนดละไม่เกิน 9 แปลง โดยในโฉนดบางแปลงจะใช้เป็นสาธารณูปโภคในโครงการส่วนที่เหลือเป็นแปลงในการจัดสรร ซึ่งหากพิจารณาในแต่ละโฉนดแล้วจะไม่เห็นว่าเป็นโครงการจัดสรร แต่หากนำโฉนดที่ดินทั้งหมดมารวมกันก็จะเห็นภาพรวมของโครงการ สาเหตุเนื่องจากความไม่เหมาะสมของนิยามของการจัดสรรที่ดินตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ.2543 มาตรา 4 ที่ได้ให้คำนิยามคำว่า “การจัดสรรที่ดิน” หมายความว่า การจำหน่ายที่ดินที่ได้แบ่งเป็นแปลงย่อยรวมกันตั้งแต่สิบแปลงขึ้นไปไม่ว่าจะเป็นการแบ่งจากที่ดินแปลงเดียวหรือแบ่งจากที่ดินหลายแปลงที่มีพื้นที่ติดต่อกัน โดยได้รับทรัพย์สินหรือประโยชน์เป็นค่าตอบแทน และให้หมายความรวมถึงการดำเนินการดังกล่าวที่ได้มีการแบ่งที่ดินเป็นแปลงย่อยไว้ไม่ถึงสิบแปลงและต่อมาได้แบ่งที่ดินแปลงเดิมเพิ่มเติมภายในสามปี เมื่อรวมกันแล้วมีจำนวนตั้งแต่สิบแปลงขึ้นไปด้วย ดังนั้น ผู้เขียนเห็นว่า สมควรมีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายในมาตรา 4 ของพระราชบัญญัติจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ในส่วนคำนิยามของ “การจัดสรรที่ดิน” เพื่อความชัดเจนและป้องกันปัญหาการหลบเลี่ยงขออนุญาตทำการจัดสรรของผู้ประกอบการ โดยไม่ควรกำหนดเงื่อนเวลาในการแบ่งที่ดิน แต่ควรกำหนดถึงสภาพความเป็นจริงของสภาพที่ดินนั้นโดยดูจากรูปแปลงที่ดินว่าเชื่อมต่อกันโดยมีทางเข้าถึงกันทุกแปลงหรือไม่ มีทางเข้าออกสู่ทางสาธารณะหรือไม่

4.2 ปัญหาบทสันนิษฐานว่าเป็นการจัดสรรที่ดิน

พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 มาตรา 22 บัญญัติว่า “ผู้ใดขอแบ่งแยกที่ดินเป็นแปลงย่อยมีจำนวนตั้งแต่สิบแปลงขึ้นไปและไม่อาจแสดงให้เป็นที่เชื่อได้ว่ามิใช่เป็นการ

แบ่งแยกที่ดินเพื่อการจัดสรรที่ดิน ให้พนักงานเจ้าหน้าที่แจ้งให้ผู้ขอดำเนินการยื่นคำขอทำการจัดสรรที่ดินและรอการดำเนินการเรื่องการแบ่งแยกที่ดินไว้ก่อนหากผู้ขอไม่เห็นด้วยให้มีสิทธิอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการภายในกำหนดสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้ง

ให้คณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ภายในกำหนดสี่สิบห้าวันนับแต่วันที่คณะกรรมการได้รับอุทธรณ์ ถ้าคณะกรรมการมิได้มีคำวินิจฉัยภายในกำหนดเวลาดังกล่าวให้พนักงานเจ้าหน้าที่ดำเนินการเรื่องการแบ่งแยกที่ดินนั้นต่อไป

เมื่อคณะกรรมการมีคำวินิจฉัยอุทธรณ์เป็นประการใดแล้วให้แจ้งคำวินิจฉัยเป็นหนังสือให้ผู้อุทธรณ์ทราบภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่คณะกรรมการมีคำวินิจฉัย คำวินิจฉัยของคณะกรรมการให้เป็นที่สุด”

หลักการของมาตรา 22 นี้มีเจตนารมณ์ในการป้องกันการจัดสรรที่ดินนอกระบบ ซึ่งมีอยู่เป็นจำนวนมากสำหรับผู้ประกอบการรายย่อย นอกจากจะป้องกันมิให้ผู้ซื้อที่ดินมีสภาพความเป็นอยู่ที่ไม่เหมาะสมแล้ว ยังเป็นการลดภาระของรัฐในการแก้ไขปัญหาการจราจร การจัดเตรียมสาธารณูปโภค และความเป็นระเบียบเรียบร้อยของสภาพเมืองอีกด้วย แต่การบังคับใช้กฎหมายก็ยังไม่เป็นไปตามเจตนารมณ์ ซึ่งจากหลักกฎหมายดังกล่าวจะเห็นได้ว่า ในการขอแบ่งแยกที่ดินเป็นแปลงย่อยมีจำนวนตั้งแต่ 10 แปลงขึ้นไป พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 มาตรา 22 ได้ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ใช้ดุลพินิจในเบื้องต้น โดยหากพนักงานเจ้าหน้าที่ไม่เชื่อว่าไม่ได้เป็นการแบ่งแยกที่ดินเพื่อการจัดสรร กฎหมายให้พนักงานเจ้าหน้าที่แจ้งให้ผู้ขอดำเนินการยื่นคำขอทำการจัดสรรที่ดินและรอการดำเนินการเรื่องการแบ่งแยกที่ดินไว้ก่อน เป็นเหตุให้ผู้ประกอบการจัดสรรที่ดินอาศัยช่องว่างของกฎหมายดังกล่าวแบ่งแยกที่ดินแปลงย่อยมีจำนวนตั้งแต่ 10 แปลงขึ้นโดยไม่ทำการขออนุญาตจัดสรรให้ถูกต้อง เนื่องจากมีความรู้จักคุ้นเคยกับพนักงานเจ้าหน้าที่ หรือเป็นผู้มีอิทธิพลในท้องที่นั้น หรือพนักงานเจ้าหน้าที่ได้ผลประโยชน์เป็นค่าตอบแทนในการดำเนินการหลบเลี่ยงจัดสรรที่ดิน หรือมีผลประโยชน์เกื้อกูลกันระหว่างเจ้าหน้าที่ของรัฐกับผู้ประกอบการ แม้กระทรวงมหาดไทยได้วางแนวทางให้พนักงานเจ้าหน้าที่ถือปฏิบัติ ตามหนังสือกระทรวงมหาดไทย ที่ มท 0517/ว 1881 ลงวันที่ 17 มิถุนายน 2548 เรื่อง การแบ่งแยกที่ดินเป็นแปลงย่อยเพื่อหลีกเลี่ยงการขออนุญาตทำการจัดสรรที่ดิน โดยเน้นย้ำให้เจ้าหน้าที่ถือปฏิบัติอย่างเคร่งครัด และหากยังมีกรณีการดำเนินการแบ่งแยกที่ดินเป็นแปลงย่อยอันเป็นการหลีกเลี่ยงการขออนุญาตทำการจัดสรรที่ดินเกิดขึ้นอีก และปรากฏข้อเท็จจริงว่า พนักงานเจ้าหน้าที่ละเลย ฝ่าฝืน ไม่ปฏิบัติตามหนังสือฉบับนี้ หรือมีส่วนรู้เห็นไม่สอดส่องกำกับดูแล พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้เกี่ยวข้องและรับผิดชอบ และเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัด เจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสาขา เจ้าพนักงานที่ดินหัวหน้าส่วนแยก เจ้าหน้าที่บริหารงานที่ดินอำเภอจะถูกพิจารณาโทษสถานหนักก็ตาม แต่ก็ยังคงมีพนักงานเจ้าหน้าที่บางราย

เห็นแก่ประโยชน์ส่วนตน ไม่บังคับใช้กฎหมายให้เป็นไปตามสภาพบังคับ ขัดต่อหลักความเสมอภาคที่ราษฎรจะต้องได้รับการปฏิบัติจากรัฐอย่างเท่าเทียมกัน โดยองค์กรต่างๆ ของรัฐซึ่งรวมทั้งฝ่ายปกครองต้องปฏิบัติต่อบุคคลที่เหมือนกันในสาระสำคัญอย่างเดียวกัน และปฏิบัติต่อบุคคลที่แตกต่างกันในสาระสำคัญแตกต่างกันออกไปตามลักษณะเฉพาะของแต่ละคน ทั้งยังขัดต่อหลักนิติรัฐ และหลักธรรมาภิบาล ทั้งที่ในสภาพความเป็นจริงทั้งทางด้านเศรษฐกิจ สังคม กรณีที่จะมีผู้ขอแบ่งแยกที่ดินเป็นแปลงย่อยจำนวนตั้งแต่ 10 แปลงขึ้นไปโดยไม่ได้รับทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดเป็นค่าตอบแทนมีน้อยมากเมื่อเปรียบเทียบกับผู้ประกอบการจัดสรรที่ดินที่มาขอแบ่งแยกเพื่อหลบเลี่ยงการจัดสรร อีกทั้งการแบ่งแยกที่ดินตั้งแต่ 10 แปลงขึ้นไป หากรัฐไม่ดำเนินการควบคุมตั้งแต่ต้นจะเกิดปัญหาด้านการสาธารณูปโภค และการผังเมืองในอนาคต ซึ่งในต่างประเทศ ไม่ว่าจะเป็นประเทศสหรัฐอเมริกา นิวซีแลนด์ ไต้หวัน หรือสาธารณรัฐยูเครน มีการควบคุมตั้งแต่แรกเริ่มแบ่งแยกที่ดิน

4.3 ปัญหาบทลงโทษผู้ประกอบการจัดสรรที่ดินซึ่งดำเนินการจัดสรรที่ดินโดยไม่ได้รับอนุญาต

ประเทศไทยเป็นรัฐเสรีประชาธิปไตยซึ่งมีระบบกฎหมายวางอยู่บนพื้นฐานของหลักนิติรัฐหรือหลักนิติธรรมเพื่อเป็นหลักประกันสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญของประชาชน ซึ่งในเรื่องสิทธิเสรีภาพในการประกอบธุรกิจนั้น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติคุ้มครองสิทธิของประชาชนในเรื่องเกี่ยวกับการประกอบอาชีพหรือธุรกิจโดยบัญญัติไว้ในมาตรา 43 ดังนี้

มาตรา 43 บัญญัติว่า “บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพและการแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรม

การจำกัดเสรีภาพตามวรรคหนึ่งจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะ เพื่อประโยชน์ในการรักษาความมั่นคงของรัฐหรือเศรษฐกิจของประเทศ การคุ้มครองประชาชนในด้านสาธารณูปโภค การรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การจัดระเบียบการประกอบอาชีพ การคุ้มครองผู้บริโภค การผังเมือง การรักษาทรัพยากรธรรมชาติหรือสิ่งแวดล้อม สวัสดิภาพของประชาชน หรือป้องกันการผูกขาด หรือขจัดความไม่เป็นธรรมในการแข่งขัน”

การประกอบการในธุรกิจการจัดสรรที่ดินของภาคเอกชนส่งผลกระทบต่อผู้บริโภคและภาครัฐ อาทิเช่น ด้านการสาธารณูปโภค ด้านการวางผังเมือง การรักษาทรัพยากรและสิ่งแวดล้อม รัฐจึงต้องออกกฎหมายเพื่อกำหนดกรอบกติกาของสังคม กฎหมายจึงต้องมีสภาพบังคับในกรณีที่มีการฝ่าฝืนกฎหมาย โดยมีมาตรการการลงโทษ (Sanction) ที่เหมาะสมและสอดคล้องกับลักษณะ

ความผิดที่เกิดขึ้นจากการฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัติของกฎหมายนั้นๆ มิฉะนั้นแล้วการบังคับใช้กฎหมายก็จะไม่สามารถบรรลุผลในทางปฏิบัติ ซึ่งพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ.2543 มาตรา 21 มีบทบัญญัติห้ามมิให้ผู้ใดทำการจัดสรรที่ดิน เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการ โดยบัญญัติบทกำหนดโทษไว้ใน หมวด 6 มาตรา 59 ความว่า “ผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา 21 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปีและปรับตั้งแต่สี่หมื่นบาทถึงหนึ่งแสนบาท” โดยจะเห็นได้ว่าบทกำหนดโทษสำหรับความผิดของผู้ที่จัดสรรที่ดินโดยไม่ได้รับอนุญาตตามมาตรา 21 มีความผิดแตกต่างจากความผิดฐานอื่น คือมีโทษทั้งจำคุกและปรับ ศาลจะเลือกลงโทษจำคุกหรือปรับอย่างใดอย่างหนึ่งไม่ได้ แต่ ในปัจจุบันอัตราโทษสำหรับการกระทำความผิดตามมาตรา 59 มีอัตราโทษค่อนข้างน้อยเมื่อเปรียบเทียบกับมูลค่าเงินผลประโยชน์เชิงเศรษฐกิจของผู้ประกอบการที่เปลี่ยนไปและมูลค่าของทรัพย์สินหรือผลประโยชน์ที่ผู้ประกอบการได้รับขณะที่ยังฝ่าฝืนกฎหมายนี้แล้วเห็นได้ว่าอัตราโทษดังกล่าวมีอัตราต่ำมากซึ่งไม่ทำให้ผู้กระทำผิดเกิดความเกรงกลัว ทั้งไม่มีการบังคับใช้กฎหมายกันอย่างจริงจังเป็นเหตุให้ผู้ประกอบการไม่เกรงกลัว และยังกล้าที่จะดำเนินการประกอบกิจการจัดสรรที่ดินโดยหลีกเลี่ยงกฎหมาย

4.4 ปัญหาด้านการดำเนินธุรกิจของผู้ประกอบการจัดสรรที่ดิน

ประกาศคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลาง เรื่อง กำหนดนโยบายการจัดสรรที่ดินเพื่อที่อยู่อาศัยและพาณิชยกรรม ลงวันที่ 25 มกราคม พ.ศ. 2544 ได้กำหนดขนาดของโครงการจัดสรรที่ดินเพื่อที่อยู่อาศัยและพาณิชยกรรม โดยแบ่งเป็น 3 ขนาด ดังนี้

1. โครงการขนาดเล็ก จำนวนแปลงย่อยไม่เกิน 99 แปลง หรือเนื้อที่ต่ำกว่า 19 ไร่
2. โครงการขนาดกลาง จำนวนแปลงย่อยตั้งแต่ 100 – 499 แปลง หรือเนื้อที่ 19 – 100 ไร่
3. โครงการขนาดใหญ่ จำนวนแปลงย่อยตั้งแต่ 500 แปลง หรือเนื้อที่เกินกว่า 100 ไร่

โดยได้กำหนดขนาดความกว้างและความยาวต่ำสุด หรือเนื้อที่จำนวนน้อยที่สุดของที่ดินแปลงย่อยที่จะจัดสรร กำหนดระบบและมาตรฐานของถนนประเภทต่างๆ ทางเดินและทางเท้าในที่ดินจัดสรรทั้งหมด รวมถึงการเชื่อมกับถนนหรือทางสายนอกที่ดินจัดสรร กำหนดระบบระบายน้ำ การบำบัดน้ำเสีย และการกำจัดขยะมูลสิ่งปฏิกูล และกำหนดระบบมาตรฐานของสาธารณูปโภคและบริการสาธารณะที่จำเป็นต่อการรักษาสภาพแวดล้อม การส่งเสริมสภาพความเป็นอยู่และการบริหารชุมชน ดังนี้

1) การกำหนดขนาดความกว้างและความยาวต่ำสุด หรือเนื้อที่จำนวนน้อยที่สุดของที่ดินแปลงย่อยที่จะจัดสรร

(1) การจัดสรรที่ดินเพื่อการจำหน่ายเฉพาะที่ดิน หรือที่ดินพร้อมอาคารประเภทบ้านเดี่ยว ที่ดินแปลงย่อยต้องมีขนาดความกว้างหรือความยาวไม่ต่ำกว่า 10.00 เมตร และเนื้อที่ไม่ต่ำกว่า 50 ตารางวา หากความกว้างหรือความยาวไม่ได้ขนาดดังกล่าว ต้องมีเนื้อที่ไม่ต่ำกว่า 60 ตารางวา

(2) การจัดสรรที่ดินเพื่อการจำหน่ายพร้อมอาคารประเภทบ้านแฝดที่ดินแต่ละแปลงต้องมีความกว้างไม่ต่ำกว่า 8.00 เมตร และมีเนื้อที่ไม่ต่ำกว่า 35 ตารางวา

(3) การจัดสรรที่ดินเพื่อการจำหน่ายพร้อมอาคารประเภทบ้านแถว หรืออาคารพาณิชย์ ที่ดินแต่ละแปลงต้องมีความกว้างไม่ต่ำกว่า 4.00 เมตร และมีเนื้อที่ไม่ต่ำกว่า 16 ตารางวา

2) ระบบและมาตรฐานของถนนประเภทต่าง ๆ ทางเดินและทางเท้าในที่ดินจัดสรรทั้งหมด รวมทั้งการต่อเชื่อมกับถนนหรือทางสายนอกที่ดินจัดสรร

(1) ขนาดของถนนที่ต้องจัดให้มีการจัดสรรที่ดินแต่ละโครงการให้มีความกว้างของเขตทาง และผิวจราจรเป็นสัดส่วนกับจำนวนที่ดินแปลงย่อยดังนี้

ก. ถนนที่ใช้เป็นทางเข้าออกสู่ที่ดินแปลงย่อยไม่เกิน 99 แปลง หรือเนื้อที่ต่ำกว่า 19 ไร่ ต้องมีความกว้างของเขตทางไม่ต่ำกว่า 8.00 เมตร โดยมีความกว้างของผิวจราจรไม่ต่ำกว่า 6.00 เมตร

ข. ถนนที่ใช้เป็นทางเข้าออกสู่ที่ดินแปลงย่อยตั้งแต่ 100-299 แปลง หรือเนื้อที่ 19-50 ไร่ ต้องมีความกว้างของเขตทางไม่ต่ำกว่า 12.00 เมตร โดยมีความกว้างของผิวจราจรไม่ต่ำกว่า 6.00 เมตร

ค. ถนนที่ใช้เป็นทางเข้าออกสู่ที่ดินแปลงย่อยตั้งแต่ 300-499 แปลง หรือเนื้อที่เกินกว่า 50 ไร่ แต่ไม่เกิน 100 ไร่ ต้องมีความกว้างของเขตทางไม่ต่ำกว่า 16.00 เมตร โดยมีความกว้างของผิวจราจรไม่ต่ำกว่า 6.00 เมตร

ง. ถนนที่ใช้เป็นทางเข้าออกสู่ที่ดินแปลงย่อยตั้งแต่ 500 แปลงขึ้นไป หรือเนื้อที่มากกว่า 100 ไร่ขึ้นไป ต้องมีความกว้างของเขตทางไม่ต่ำกว่า 18.00 เมตร โดยมีความกว้างของผิวจราจรไม่ต่ำกว่า 6.00 เมตร

(2) ถนนที่เป็นทางเข้าออกของโครงการจัดสรรที่ดินที่บรรจบกับทางหลวงแผ่นดินหรือทางสาธารณประโยชน์ ต้องมีความกว้างของเขตทางไม่น้อยกว่าเกณฑ์กำหนดตามข้อ 3.1 นอกจากจะมีเกณฑ์บังคับเป็นอย่างอื่น

(3) การจัดทำทางเดินและทางเท้าให้เป็นไปตามมาตรฐานของท้องถิ่น

3) ระบบการระบายน้ำ การบำบัดน้ำเสีย และการกำจัดขยะสิ่งปฏิกูล

(1) ระบบการระบายน้ำและการบำบัดน้ำเสีย

ก. ในท้องที่ที่อยู่ภายใต้บังคับกฎหมายว่าด้วยควบคุมอาคารและในเขตเทศบาลให้เป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยควบคุมอาคารและกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง โดยจะต้องจัดทำขึ้นตามมาตรฐานทางวิศวกรรมสอดคล้องกับรายการคำนวณทางวิชาการที่สามารถตรวจสอบความเพียงพอและความมั่นคงแข็งแรงของอุปกรณ์ของระบบได้ โดยต้องมีการตรวจรับรองจากวิศวกรที่ได้รับใบอนุญาตการประกอบวิชาชีพวิศวกรรมควบคุม

ข. ในเขตอื่นๆ นอกจากนี้ให้เป็นอำนาจของคณะกรรมการจัดสรรที่ดินจังหวัดที่จะพิจารณาให้เหมาะสมกับสภาพท้องที่

ค. ระบบบำบัดน้ำเสียที่จัดให้มี ต้องมีประสิทธิภาพ และสามารถบำบัดน้ำเสียให้มีคุณภาพน้ำทิ้งได้เกณฑ์มาตรฐานที่หน่วยงานที่เกี่ยวข้องกำหนด

(2) ระบบการกำจัดขยะสิ่งปฏิกูลให้เป็นไปตามข้อบัญญัติของท้องถิ่น ในกรณีที่ไม่มีข้อบัญญัติของท้องถิ่นใช้บังคับ ให้เป็นอำนาจของคณะกรรมการจัดสรรที่ดินจังหวัดที่จะพิจารณาให้เหมาะสมกับสภาพท้องที่

4) ระบบและมาตรฐานของสาธารณูปโภคและบริการสาธารณะที่จำเป็นต่อการรักษาสภาพแวดล้อม การส่งเสริมสภาพความเป็นอยู่และการบริหารชุมชน

(1) ระบบไฟฟ้า ผู้จัดสรรที่ดินต้องจัดให้มีระบบไฟฟ้าและดำเนินการจัดทำตามแบบแปลนแผนผังที่ได้รับความเห็นชอบจากหน่วยราชการหรือองค์การของรัฐซึ่งมีหน้าที่ควบคุมเรื่องไฟฟ้า

(2) ระบบประปา ผู้จัดสรรที่ดินต้องจัดให้มีระบบประปา ในกรณีที่ดินจัดสรรตั้งอยู่ในบริเวณที่การประปานครหลวง การประปาส่วนภูมิภาคหรือการประปาส่วนท้องถิ่นแล้วแต่กรณีสามารถให้บริการได้ต้องใช้บริการของหน่วยงานนั้น ในกรณีอื่นใดนอกเหนือไปจากนี้ ให้ผู้จัดสรรที่ดินเสนอแบบก่อสร้างระบบผลิตและจ่ายน้ำ พร้อมทั้งรายละเอียดประกอบแบบรายการคำนวณโดยมีวิศวกรเป็นผู้ลงนามรับรองแบบและรายการคำนวณดังกล่าว เพื่อขอรับความเห็นชอบจากคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกรุงเทพมหานครหรือคณะกรรมการจัดสรรที่ดินจังหวัดแล้วแต่กรณี

(3) ผู้จัดสรรที่ดินต้องกันพื้นที่ไว้เพื่อจัดทำสาธารณูปโภคหรือบริการสาธารณะดังนี้

ก. สวน สนามเด็กเล่นและหรือสนามกีฬา โดยคำนวณจากพื้นที่จัดจำหน่ายไม่น้อยกว่าร้อยละ 5 ทั้งนี้ ไม่ให้แบ่งแยกออกเป็นแปลงย่อยหลายแห่ง เว้นแต่เป็นการกันพื้นที่แต่ละแห่งไว้ไม่ต่ำกว่า 1 ไร่

ข. ในกรณีเป็นการจัดสรรที่ดินขนาดใหญ่ ผู้จัดสรรที่ดินจะต้องกันพื้นที่ไว้เป็นที่ตั้งโรงเรียนอนุบาล จำนวน 1 แห่ง เนื้อที่ไม่น้อยกว่า 200 ตารางวา และต้องจัดให้มีพื้นที่ดังกล่าวเพิ่มขึ้นทุกๆ 500 แปลง หรือทุกๆ 100 ไร่ ในกรณีที่ไม่สามารถจัดตั้งโรงเรียนอนุบาลตามระเบียบกระทรวงศึกษาธิการได้ ให้ใช้พื้นที่ดังกล่าวจัดตั้งโรงเรียนประเภทอื่น ทั้งนี้ ต้องเป็นไปตามระเบียบกระทรวงศึกษาธิการ หากไม่สามารถจัดตั้งโรงเรียนประเภทอื่นได้ ให้จัดทำบริการสาธารณะและหรือสาธารณูปโภคอื่น เช่น ศูนย์เด็กเล็ก สวน สนามเด็กเล่น สนามกีฬา เป็นต้น

5) การออกข้อกำหนดเกี่ยวกับการจัดสรรที่ดินเพื่อที่อยู่อาศัยและพาณิชยกรรม และการพิจารณาเกี่ยวกับคำขออนุญาตทำการจัดสรรที่ดินต้องอยู่ภายใต้บทบัญญัติของกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง เช่น กฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม กฎหมายว่าด้วยการผังเมือง กฎหมายว่าด้วยควบคุมอาคาร เป็นต้น

และประกาศคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลาง เรื่อง กำหนดนโยบายการจัดพื้นที่ให้เป็นที่ตั้งสำนักงานของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรหรือนิติบุคคลตามกฎหมายอื่น ในการจัดสรรที่ดินเพื่อที่อยู่อาศัยและพาณิชยกรรมการจัดสรรที่ดินเพื่อเกษตรกรรม และการจัดสรรที่ดินเพื่อการอุตสาหกรรม ลงวันที่ 22 พฤศจิกายน พ.ศ. 2548 ได้กำหนดนโยบายเรื่อง การจัดพื้นที่ให้เป็นที่ตั้งสำนักงานของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรหรือนิติบุคคลตามกฎหมายอื่น ในการจัดสรรที่ดินเพื่อที่อยู่อาศัยและพาณิชยกรรมการจัดสรรที่ดินเพื่อเกษตรกรรม และการจัดสรรที่ดินเพื่อการอุตสาหกรรม เพื่อให้คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกรุงเทพมหานคร และคณะกรรมการจัดสรรที่ดินจังหวัดใช้เป็นเกณฑ์ในการออกข้อกำหนดเกี่ยวกับการจัดสรรที่ดินเพื่อที่อยู่อาศัยและพาณิชยกรรม การจัดสรรที่ดินเพื่อเกษตรกรรม และการจัดสรรที่ดินเพื่อการอุตสาหกรรม และพิจารณาเกี่ยวกับคำขออนุญาตทำการจัดสรรที่ดินไว้ ดังนี้

(1) ในกรณีที่ผู้จัดสรรที่ดินรายใดมีความประสงค์ จะให้มีการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรหรือนิติบุคคลตามกฎหมายอื่น ผู้จัดสรรที่ดินจะต้องจัดพื้นที่ให้เป็นที่ตั้งสำนักงานของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรหรือนิติบุคคลตามกฎหมายอื่น อย่างใดอย่างหนึ่ง ดังนี้

ก. ที่ดินเปล่าต้องจัดให้มีเนื้อที่ไม่น้อยกว่า 20 ตารางวา และมีความกว้างไม่น้อยกว่า 8.00 เมตรความยาวไม่น้อยกว่า 10.00 เมตร เว้นแต่ข้อบัญญัติของท้องถิ่นใดกำหนดไว้สูงกว่า ก็ให้เป็นไปตามข้อบัญญัติของท้องถิ่นนั้น โดยตำแหน่งที่ดินให้มีเขตติดต่อกับสาธารณูปโภคอื่น ๆ เช่น ถนน สวน สนามเด็กเล่น สนามกีฬา พื้นที่ส่วนกลางสำหรับการจัดจำหน่ายผลิตผลทางการเกษตรหรือการสันทนาการ ที่จอดรถส่วนกลาง ศูนย์ฝึกอบรมพนักงาน ห้องอาหารสำหรับพนักงาน สถานพยาบาลเบื้องต้นและหรือสาธารณูปโภคอื่นที่ใช้ประโยชน์ลักษณะเดียวกัน

ข. ที่ดินพร้อมอาคาร ต้องมีเนื้อที่ไม่น้อยกว่า 16 ตารางวา และมีความกว้างไม่น้อยกว่า 4.00 เมตร

ค. พื้นที่ส่วนอื่นซึ่งผู้จัดสรรที่ดินได้จัดไว้ เพื่อเป็นที่ตั้งสำนักงานของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรหรือนิติบุคคลตามกฎหมายอื่นแล้ว เช่น สำนักงาน สโมสร เป็นต้น ต้องจัดให้มีพื้นที่ใช้สอยสำหรับสำนักงานของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรหรือนิติบุคคลตามกฎหมายอื่นในอาคารดังกล่าว ไม่น้อยกว่า 64 ตารางเมตร อาคารดังกล่าวจะต้องอยู่บนที่ดินแปลงบริการสาธารณะในโครงการจัดสรรที่ดินและจะเก็บค่าใช้จ่ายสำหรับการใช้เป็นที่ตั้งสำนักงานของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรหรือนิติบุคคลตามกฎหมายอื่นไม่ได้ ทั้งนี้ไม่นับรวมถึงค่าใช้จ่ายสาธารณูปโภคสิ้นเปลือง

จะเห็นได้ว่าประกาศคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางได้กำหนดขนาดของสาธารณูปโภคที่แตกต่างกันโดยพิจารณาจากขนาดโครงการ และได้กำหนดให้มีเนื้อที่สำหรับเป็นที่ตั้งของสำนักงานนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร แต่ในการดำเนินธุรกิจผู้ประกอบการทุกรายต่างก็หวังที่จะให้ธุรกิจที่ตนดำเนินการได้รับผลกำไรตอบแทนสูงสุด โดยใช้ต้นทุนในการประกอบการน้อยที่สุด โดยต้องมีการแข่งขันกับผู้ประกอบการรายอื่นๆ ด้วยวิธีการทางตลาดในรูปแบบต่างๆ เพื่อเพิ่มยอดขาย ซึ่งผู้ประกอบการรายใหญ่ที่มีเงินทุนหมุนเวียนมากกว่าจะเป็นฝ่ายได้เปรียบ ส่วนผู้ประกอบการรายย่อยก็ต้องพยายามหาหนทางทุกวิถีทางในการลดต้นทุน ทางด้านผู้บริโภคเองก็ต้องการสินค้าและบริการที่มีคุณภาพแต่ราคาถูก แต่การดำเนินการจัดสรรที่ดินของผู้ประกอบการรายย่อยหากต้องดำเนินการตามประกาศของคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลาง เช่น การจัดสรรที่ดินโครงการขนาดเล็กซึ่ง มีจำนวนแปลงย่อยไม่เกิน 20 แปลง หากดำเนินการขออนุญาตจัดสรรที่ดินก็ต้องกันพื้นที่ไว้เพื่อจัดทำสาธารณูปโภคประเภทสวน สนามเด็กเล่น สนามกีฬา หรือจัดพื้นที่ให้เป็นที่ตั้งของสำนักงานนิติบุคคล เป็นต้น จะทำให้ต้นทุนในการประกอบการสูงขึ้นไม่คุ้มค่าต่อการลงทุน เป็นเหตุให้ราคาขายในโครงการสูงขึ้น แม้ในส่วนต้นทุนต่างๆ ผู้ประกอบการเองก็จะผลักภาระไปให้แก่ผู้บริโภคก็ตาม แต่หากมีโครงการในลักษณะเดียวกันซึ่งมิได้ดำเนินการจัดสรรที่ดินให้ถูกต้องตามกฎหมายและมีราคาขายที่ถูกกว่า ผู้บริโภคก็จะหันไปให้ความสนใจกับโครงการที่หลบเลี่ยงการจัดสรรมากกว่า และโครงการที่ไม่ยื่นขออนุญาตจัดสรรตามกฎหมายส่วนใหญ่เป็นโครงการขนาดเล็กซึ่งผู้ประกอบการเป็นผู้ประกอบการรายย่อย แม้ว่าคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางจะได้ออกประกาศคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลาง เรื่อง กำหนดนโยบายการจัดสรรที่ดินเพื่อที่อยู่อาศัยและพาณิชยกรรม ฉบับที่ 6 (พ.ศ. 2552) ลงวันที่ 29 มกราคม 2552 และประกาศคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลาง เรื่อง กำหนดนโยบายการจัดพื้นที่ให้เป็นที่ตั้งสำนักงานของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรหรือนิติบุคคลตามกฎหมายอื่น ในการจัดสรรที่ดินเพื่อที่อยู่อาศัยและ

พาณิชยกรรม การจัดสรรที่ดินเพื่อเกษตรกรรม และการจัดสรรที่ดินเพื่อการอุตสาหกรรม ฉบับที่ 2 (พ.ศ. 2552) ลงวันที่ 29 มกราคม 2552 เพื่อผ่อนปรนให้โครงการจัดสรรที่ดินที่ตั้งอยู่ในพื้นที่ ดังนี้

(1) ในเขตกรุงเทพมหานคร เทศบาลนคร เทศบาลเมือง เทศบาลตำบล หรือเมืองพัทยา ที่มีจำนวนแปลงย่อยไม่เกิน 20 แปลง และเนื้อที่เพื่อการจำหน่ายไม่เกิน 2 ไร่

(2) ในเขตองค์การบริหารส่วนตำบล ที่มีจำนวนแปลงย่อยไม่เกิน 30 แปลง และเนื้อที่เพื่อการจำหน่ายไม่เกิน 4 ไร่

ไม่ต้องกันพื้นที่ไว้เพื่อจัดทำสาธารณูปโภคประเภทสวน สนามเด็กเล่น หรือสนามกีฬา และขนาดของถนนที่ใช้เป็นทางเข้าออกสู่ที่ดินแปลงย่อย ให้มีความกว้างของเขตทางไม่ต่ำกว่า 8.00 เมตร โดยมีความกว้างของผิวจราจรไม่ต่ำกว่า 6.00 เมตร และไม่ต้องจัดพื้นที่ให้เป็นที่ตั้งสำนักงานของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร หรือนิติบุคคลตามกฎหมายอื่น เพื่อเป็นการสนับสนุนนโยบายของรัฐบาล ในการกระตุ้นเศรษฐกิจของภาคธุรกิจอสังหาริมทรัพย์ และส่งเสริมสนับสนุนให้ประชาชนผู้มีรายได้น้อยได้มีที่อยู่อาศัยเป็นของตนเอง แต่ประกาศดังกล่าวก็มีกำหนดระยะเวลาให้มีผลใช้บังคับเพียง 2 ปี 11 เดือน 2 วัน (มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ประกาศ คือ 29 มกราคม 2552 จนถึงวันที่ 31 ธันวาคม 2554) เท่านั้น หากครบกำหนดระยะเวลาดังกล่าวแล้ว ผู้ประกอบการจัดสรรที่ดินรายย่อยก็จะหันกลับมาใช้วิธีการในการหลบเลี่ยงการขออนุญาตจัดสรรที่ดินเพื่อลดต้นทุนในการประกอบการ ทำให้รัฐไม่สามารถเข้าไปควบคุมการจัดสรรที่ดินของผู้จัดสรรที่ดินได้อย่างทั่วถึง ส่งผลกระทบต่อประชาชนซึ่งเป็นผู้บริโภค และการวางผังเมืองของรัฐ

4. 5 ปัญหาขั้นตอนการดำเนินการขออนุญาตจัดสรรที่ดิน

ในการดำเนินการขออนุญาตจัดสรรที่ดินนั้นนอกจากต้องดำเนินการตามกฎหมายเกี่ยวกับการจัดสรรที่ดินแล้ว ยังมีกฎหมายที่เกี่ยวข้อง เช่น กฎหมายควบคุมอาคาร กฎหมายผังเมือง กฎหมายคุ้มครองสิ่งแวดล้อม กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการระบายน้ำ กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค เป็นต้น โดยก่อนที่ผู้ประกอบการจัดสรรที่ดินจะมาดำเนินการยื่นคำขออนุญาตทำการจัดสรรที่ดิน ผู้ประกอบการจัดสรรที่ดินต้องมีหลักฐานอนุญาตจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ได้แก่

- หนังสือรับรองจากผังเมืองเขตพื้นที่บริเวณที่ดินที่ขออนุญาตดำเนินการจัดสรรที่ดิน
- หลักฐานการขออนุญาตระบายน้ำลงคลองชลประทาน (กรณีระบายน้ำลงคลองชลประทาน) หรือหลักฐานการขออนุญาตระบายน้ำจากหน่วยงานที่รับผิดชอบ กรณีระบายน้ำลงสู่ทางสาธารณะ เช่น ลำราง คูน้ำ คลองสาธารณะ
- หลักฐานการขออนุญาตเชื่อมทางจากหน่วยราชการที่ดูแลรักษาพร้อมแบบก่อสร้างแนบท้ายคำขอ

- หลักฐานการขออนุญาตสร้างสะพานข้ามคลอง ลำราง (กรณีโครงการต้องสร้างสะพานข้ามทางน้ำสาธารณะ)

- หลักฐานคำขออนุญาตขุดเจาะน้ำบาดาลจากหน่วยงานผู้รับผิดชอบ หรือหลักฐานการอนุญาตให้ใช้แหล่งน้ำในการทำประปา (แหล่งน้ำดิบ) กรณีไม่ใช้ประปาของทางราชการ

- หลักฐานยืนยันจากหน่วยงานที่รับผิดชอบว่าสามารถจ่ายน้ำประปาให้โครงการจัดสรรที่ดินได้ และในกรณีที่ต้องดำเนินกิจการประปาเองให้ผู้จัดสรรขอสัมปทานประกอบกิจการประปาจากหน่วยงานที่รับผิดชอบ

- กรณีที่ต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมให้แนบหลักฐานการได้รับอนุญาตหรือเห็นชอบรายงานดังกล่าวไว้ด้วย

จะเห็นได้ว่าผู้ประกอบการจัดสรรที่ดินต้องติดต่อกับหน่วยงานราชการที่เกี่ยวข้องอีกเป็นจำนวนมาก โดยแต่ละแห่งแต่ละที่ก็มีระเบียบวิธีการดำเนินการหลากหลาย ทั้งระยะเวลาก็แตกต่างกัน แนวทางปฏิบัติในบางแห่งก็ยังไม่มีความชัดเจนแน่นอน โดยเฉพาะในส่วนของพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 ได้กำหนดเรื่องการจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมของโครงการหรือกิจการของส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจหรือโครงการร่วมกับเอกชนซึ่งต้องจัดทำรายงานฯ ตั้งแต่ในระยะทำการศึกษาความเหมาะสมของโครงการเสนอต่อคณะกรรมการสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ ต่อมาประกาศกระทรวงวิทยาศาสตร์เทคโนโลยีและสิ่งแวดล้อม กำหนดประเภทและขนาดโครงการที่ต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม ครอบคลุมถึงโครงการจัดสรรที่ดินที่มีเนื้อที่เกินกว่า 100 ไร่ หรือมีจำนวนที่ดินแปลงย่อยตั้งแต่ 500 แปลงขึ้นไป เข้าข่ายต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม หรือ สวล. (Environmental Impact Assessment : EIA) เพื่อเป็นหนึ่งในขั้นตอนการขออนุญาตก่อสร้าง ซึ่งตามขั้นตอนแล้วเมื่อผู้ประกอบการซื้อที่ดินมาและออกแบบเรียบร้อย ก็เตรียมยื่นขอใบอนุญาตก่อสร้าง ถ้าไม่เข้าข่ายต้องยื่น สวล. ก็สามารถยื่นขอใบอนุญาตก่อสร้างได้ทันที แต่หากเข้าข่ายต้องยื่น สวล.ก็ต้องได้รับการพิจารณาอนุมัติจากคณะกรรมการสิ่งแวดล้อมเสียก่อนจึงจะขอใบอนุญาตได้ ทั้งนี้ ในบางโครงการใช้เวลากับขั้นตอนการยื่นขอสิ่งแวดล้อมนานกว่า 6 เดือน เนื่องจากคณะกรรมการสิ่งแวดล้อมได้ให้ผู้ประกอบการแก้ไขใหม่อยู่หลายรอบ แต่ก็ยังไม่ได้รับการอนุมัติ เสียทั้งเวลาและค่าใช้จ่าย ส่งผลกระทบต่อการทำธุรกิจของผู้ประกอบการจัดสรรที่ดินเป็นอย่างมาก เนื่องจากต้นทุนในส่วนดอกเบี้ยของธนาคารเพิ่มสูงขึ้น ผู้ประกอบการบางรายจึงดำเนินการยื่นขออนุญาตจัดสรรที่ดินในโครงการโดยให้มีจำนวนเนื้อที่ไม่เกินกว่า 100 ไร่ หรือมีจำนวนที่ดินแปลงย่อยไม่ถึง 500 แปลง เพื่อหลีกเลี่ยงการยื่น สวล. อีกทั้งเป็นการหลบเลี่ยงการจัดทำสาธารณูปโภค เนื่องจากหากยื่นขออนุญาตทำการจัดสรรเป็นโครงการใหญ่ เนื้อที่ในการ

จัดทำสาธารณูปโภคก็ต้องใช้มากขึ้น เช่น ตามประกาศคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางได้กำหนดให้โครงการขนาดใหญ่ถนนที่ใช้เป็นทางเข้าออกสู่ที่ดินแปลงย่อยตั้งแต่ 500 แปลงขึ้นไป หรือเนื้อที่มากกว่า 100 ไร่ขึ้นไป ต้องมีความกว้างของเขตทางไม่ต่ำกว่า 18.00 เมตร โดยมีความกว้างของผิวจราจรไม่ต่ำกว่า 6.00 เมตรและต้องกันพื้นที่เนื้อที่ไม่น้อยกว่า 200 ตารางวาไว้เป็นที่ตั้งโรงเรียนอนุบาลอีกด้วย แต่ในโครงการขนาดกลางหากเป็นถนนที่ใช้เป็นทางเข้าออกสู่ที่ดินแปลงย่อยตั้งแต่ 300-499 แปลง หรือเนื้อที่เกินกว่า 50 ไร่ แต่ไม่เกิน 100 ไร่ ต้องมีความกว้างของเขตทางไม่ต่ำกว่า 16.00 เมตร โดยมีความกว้างของผิวจราจรไม่ต่ำกว่า 6.00 เมตร และไม่ต้องกันพื้นที่ไว้เป็นที่ตั้งโรงเรียนอนุบาล เป็นต้น ผู้ประกอบการ (ซึ่งใช้ชื่อบุคคลอื่น) จึงดำเนินการยื่นขอแบ่งแยกที่ดินในโครงการอีกครั้งเป็นจำนวนรวมกันตั้งแต่สิบแปลงขึ้นไป โดยในครั้งนี้ได้มีการแบ่งแยกที่ดินออกเป็นแปลงย่อยเพื่อดำเนินการก่อสร้างบ้านโดยไม่ยื่นขออนุญาตจัดสรรที่ดินแต่อย่างใด ซึ่งส่งผลกระทบต่อระบบสาธารณูปโภคในโครงการดังกล่าว อีกทั้งโฉนดที่ดินซึ่งเกิดจากการแบ่งแยกในครั้งหลังนี้จะไม่ตีตราจัดสรรที่ดิน ผู้ซื้อที่ดินดังกล่าวจึงไม่ได้รับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ซึ่งในเรื่องนี้พระราช บัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 มาตรา 52 ได้บัญญัติว่า “ในกรณีที่ผู้จัดสรรที่ดินกระทำการใดๆ อันเป็นเหตุให้ประโยชน์แห่งภาระจำยอมมาตรา 43 ลดหรือเสื่อมความสะดวก หรือกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดให้ผิดไปจากแผนผังโครงการ หรือวิธีการจัดสรรที่ดินที่ได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการ ให้คณะกรรมการ คณะอนุกรรมการหรือผู้ซึ่งคณะกรรมการมอบหมาย มีอำนาจสั่งให้ผู้จัดสรรที่ดินระงับการกระทำนั้น และบำรุงรักษาสาธารณูปโภคให้คงสภาพดังเช่นที่ได้จัดทำขึ้น หรือดำเนินการตามแผนผังโครงการ หรือวิธีการจัดสรรที่ดินที่ได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการภายในระยะเวลาที่กำหนด” แต่บทบัญญัติในมาตราดังกล่าวก็มิได้ครอบคลุมถึงการกระทำใดๆ ที่เกิดจากบุคคลอื่น จึงสมควรมีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 มาตรา 52 ให้ครอบคลุมถึงการกระทำของบุคคลอื่น อีกทั้งเป็นการอุดช่องว่างของกฎหมายในกรณีผู้ประกอบการใส่ชื่อบุคคลอื่นเป็นผู้ถือกรรมสิทธิ์แทนตนและต่อมาได้ดำเนินการใดๆ อันเป็นเหตุให้ประโยชน์แห่งภาระจำยอม ลด หรือเสื่อมความสะดวก หรือกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดให้ผิดไปจากแผนผังโครงการหรือวิธีการจัดสรรที่ดินที่ได้รับอนุญาต

จากปัญหาดังกล่าวข้างต้นจะเห็นได้ว่า แม้ภาครัฐจะพยายามแก้ไขปัญหาการจัดสรรที่ดินของเอกชนโดยมีการตรากฎหมายเพื่อใช้ในการควบคุมการจัดสรรที่ดินของเอกชนให้เป็นไปด้วยความเรียบร้อย เพื่อประโยชน์ของผู้ซื้อที่ดินจัดสรร เพื่อผลในทางเศรษฐกิจ สังคม และการผังเมือง โดยออกประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 286 พ.ศ. 2515 และต่อมาได้มีการตราพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ.2543 แล้วก็ตาม แต่ก็ยังคงมีผู้ประกอบการจัดสรรที่ดินบางรายที่คิดหาวิธีที่จะ

ดำเนินการจัดสรรที่ดินโดยไม่ต้องถูกควบคุมโดยกฎหมาย เพื่อประหยัดงบประมาณ ค่าใช้จ่ายในการก่อสร้าง และเพื่อความสะดวกรวดเร็ว ก่อให้เกิดผลเสียต่อประชาชนผู้ซื้อที่ดินจัดสรรและภาครัฐ ประกอบกับในปัจจุบันสภาวะทางเศรษฐกิจ สังคม มีการเปลี่ยนแปลงไปอย่างมาก จึงควรที่จะมีการแก้ไขพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543

DPU

บทที่ 5
บทสรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

ดังได้กล่าวมาแล้วว่าที่อยู่อาศัยเป็นปัจจัยหลักที่สำคัญของมนุษย์ ซึ่งในประเทศไทยเมื่อมีการพัฒนาด้านอุตสาหกรรมมากขึ้น ทำให้ประชาชนมีการเคลื่อนย้ายถิ่นที่อยู่เข้ามาอาศัยในเมืองใหญ่เพื่อแสวงหารายได้ การอพยพเข้ามาในเมืองใหญ่ของประชากรส่งผลให้มีความต้องการที่อยู่อาศัยมากขึ้น ซึ่งรัฐเองก็ได้ดำเนินการจัดหาที่อยู่อาศัยให้แก่ประชาชน แต่ลำพังการดำเนินการของรัฐเพียงฝ่ายเดียว ย่อมไม่สามารถสนองตอบต่อความต้องการของประชาชนได้อย่างทั่วถึง ด้วยเหตุนี้ภาคเอกชนจึงได้เข้ามามีบทบาทในการจัดสร้างพัฒนาที่อยู่อาศัยให้แก่ประชาชนอีกทางหนึ่ง

การจัดสรรที่ดินของภาคเอกชนมีรูปแบบที่หลากหลาย เช่น จัดสรรที่ดินแบ่งขาย จัดสรรที่ดินแบ่งขายพร้อมบ้าน จัดสรรเป็นห้องชุดแบ่งขาย เป็นต้น ซึ่งในแต่ละรูปแบบก็ยังมีรายละเอียดที่แตกต่างกันออกไปอีกมาก เช่น การสร้างบ้าน มีทั้งการสร้างเป็นทาวเฮาส์ อาคารพาณิชย์ บ้านเดี่ยวชั้นเดียว บ้านเดี่ยวสองชั้น เป็นต้น ด้วยเหตุนี้ การจัดสรรที่ดินของเอกชนหากไม่มีการควบคุม กำกับ ดูแล ย่อมก่อให้เกิดผลเสียต่อการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนผู้ซื้อที่ดินจัดสรร และยังทำให้เกิดผลเสียต่อระบบผังเมืองของรัฐด้วย ดังนั้น รัฐจึงได้ออกกฎหมายเพื่อควบคุมการจัดสรรที่ดินของเอกชน

โดยกฎหมายควบคุมการจัดสรรที่ดินของเอกชนฉบับแรกที่มีการบังคับใช้ คือประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 ซึ่งใช้บังคับมานับตั้งแต่ปี พ.ศ. 2515 ต่อเนื่องมาจนถึงปี พ.ศ. 2543 รวมเวลาที่กฎหมายฉบับนี้ใช้บังคับเป็นเวลานานถึงเกือบ 30 ปี ซึ่งกฎหมายฉบับนี้ยังมีข้อบกพร่องในการควบคุมกำกับการจัดสรรที่ดินของเอกชน เนื่องจากในภายหลังการจัดสรรที่ดินของเอกชนได้มีการพัฒนารูปแบบ และมีรายละเอียดที่ซับซ้อนมากขึ้น รวมทั้งมีเอกชนเข้ามาประกอบการในธุรกิจจัดสรรที่ดินเป็นจำนวนที่เพิ่มมากขึ้นดังนั้น ในปี พ.ศ. 2543 จึงได้มีการออกกฎหมายฉบับใหม่ คือ พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 เพื่อออกมาบังคับใช้แทนประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 พ.ศ. 2515

แต่การควบคุมการจัดสรรที่ดินของเอกชนมิได้อยู่เพียงภายใต้บังคับของพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 เท่านั้น แต่มีรายละเอียดการจัดสรรที่ดินของเอกชนอีกหลายๆ ประการ

ที่ต้องถูกควบคุมโดยกฎหมายฉบับอื่นๆ ซึ่งมิใช่กฎหมายควบคุมการจัดสรรที่ดินของเอกชนโดยตรงอีกด้วย เช่น พระราชบัญญัติการผังเมือง พ.ศ. 2518 พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 เป็นต้น

อย่างไรก็ตาม พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ยังมีสาระสำคัญหลายประการที่ไม่เหมาะสมอันเป็นสาเหตุให้ผู้ประกอบการหลีกเลี่ยงการขออนุญาตจัดสรรที่ดินตามกฎหมาย และอาจก่อให้เกิดปัญหาการบังคับใช้กฎหมายตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้ ได้แก่

5.1.1 ความไม่เหมาะสมในการกำหนดคำนิยามของการจัดสรรที่ดิน

ประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 286 พ.ศ. 2515 ได้นิยาม “การจัดสรรที่ดิน” หมายความว่า การจัดจำหน่ายที่ดินติดต่อเป็นแปลงย่อยมีจำนวนตั้งแต่สิบแปลงขึ้นไปไม่ว่าด้วยวิธีใด โดยได้รับทรัพย์สินหรือประโยชน์ไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อมเป็นค่าตอบแทน และมีการให้คำมั่นหรือการแสดงออกโดยปริยายว่าจะจัดให้มีสาธารณูปโภค หรือบริการสาธารณะหรือปรับปรุงให้ที่ดินนั้นเป็นที่อยู่อาศัย ที่ประกอบการพาณิชย์ หรือที่ประกอบการอุตสาหกรรม

โดยในช่วงที่ประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 286 พ.ศ.2515 บังคับใช้มีผู้ประกอบการจัดสรรที่ดินบางรายหลีกเลี่ยงการขออนุญาตจัดสรรที่ดินโดยใช้วิธีการ ดังนี้

1) ผู้จัดสรรที่ดินทำการรังวัดแบ่งแยกที่ดินเป็นแปลงย่อยครั้งละไม่ถึงจำนวนสิบแปลง แต่มาทำการรังวัดแบ่งแยกหลายครั้ง เมื่อรวมการแบ่งแยกทุกครั้งแล้วมีจำนวนที่ดินขอแบ่งแยกเป็นจำนวนสิบแปลงขึ้นไป

2) ผู้จัดสรรที่ดินใส่ชื่อบุคคลหลายคนเป็นเจ้าของร่วมในที่ดินแปลงเดียวกัน แล้วแบ่งกรรมสิทธิ์รวมเป็นแปลงย่อยตั้งแต่สิบแปลงขึ้นไป (ภายหลังแบ่งกรรมสิทธิ์รวมแล้วผู้ถือกรรมสิทธิ์รวมแต่ละคนอาจแบ่งแยกในนามเดิมอีกครั้งเป็นจำนวนไม่ถึงสิบแปลงก็ได้)[52]

ต่อมาได้มีการบัญญัติกฎหมายเพื่อแก้ไขปัญหาการหลีกเลี่ยงการขออนุญาตจัดสรรที่ดินดังกล่าว โดยมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 เพื่อบังคับใช้แทนประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 พ.ศ. 2515 ซึ่งพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 มาตรา 4 ได้ให้คำนิยามของ “การจัดสรรที่ดิน” ครอบคลุมไปถึงการจำหน่ายที่ดินที่ได้แบ่งเป็นแปลงย่อยรวมกันตั้งแต่สิบแปลงขึ้นไป ไม่ว่าจะเป็นการแบ่งจากที่ดินแปลงเดียวหรือแบ่งจากที่ดินหลายแปลงที่มีพื้นที่ติดต่อกัน โดยให้รวมถึงการแบ่งที่ดินเป็นแปลงย่อยไว้ไม่ถึงสิบแปลงและต่อมาได้แบ่งที่ดินเพิ่มเติมภายในสามปี เมื่อรวมกันแล้วมีจำนวนตั้งแต่สิบแปลงขึ้นไปด้วย

---

[52] จุไรพร ภูเผือก. (2529). **การจัดสรรที่ดินของเอกชน**. หน้า 104-105.

สาระสำคัญที่เพิ่มขึ้นมาของพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 อีกประการหนึ่ง คือ มีการวางกรอบระยะเวลาของการแบ่งแยกที่ดิน โดยพิจารณาว่าภายในเวลาสามปีได้มีการแบ่งแยกที่ดินรวมกันตั้งแต่สิบแปลงขึ้นไปหรือไม่ ถ้าถึงจำนวนสิบแปลงก็ต้องขออนุญาตจัดสรรที่ดิน ทั้งนี้ การกำหนดกรอบเวลาสามปีเข้าใจว่าเป็นการกำหนดกรอบเวลาด้วยพิจารณาว่าหากเป็นการจำหน่ายที่ดินที่มุ่งในการค้าหรือหากำไร การจำหน่ายที่ดินเพียงจำนวนไม่ถึงสิบแปลงภายในกำหนดเวลาสามปีย่อมไม่คุ้มค่าต่อการลงทุนของผู้ประกอบการ อย่างไรก็ตาม ผู้ประกอบการก็ยังสามารถหลีกเลี่ยงการขออนุญาตจัดสรรที่ดินด้วยวิธีการแบ่งแยกที่ดินครั้งละไม่ถึงสิบแปลงบนทำเลที่ไม่มีพื้นที่ติดต่อกัน โดยทำพร้อมกันบนหลายทำเล

5.1.2 ปัญหาการให้พนักงานเจ้าหน้าที่ใช้ดุลพินิจเบื้องต้น ตามมาตรา 22 ของพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 โดยหากพนักงานเจ้าหน้าที่ไม่เชื่อว่าไม่ได้เป็นการแบ่งแยกที่ดินเพื่อการจัดสรร กฎหมายให้พนักงานเจ้าหน้าที่แจ้งให้ผู้ขอดำเนินการยื่นคำขอทำการจัดสรรที่ดินและรอการดำเนินการเรื่องการแบ่งแยกที่ดินไว้ก่อน ซึ่งเป็นช่องทางที่ผู้ประกอบการจัดสรรที่ดินใช้ในการหลบเลี่ยงไม่ขออนุญาตจัดสรรที่ดินตามกฎหมาย

5.1.3 ปัญหาบทลงโทษผู้ประกอบการจัดสรรที่ดินซึ่งดำเนินการจัดสรรที่ดินโดยไม่ได้รับอนุญาต ที่อัตราโทษสำหรับการกระทำความผิดมีอัตราโทษค่อนข้างน้อย ไม่เหมาะสมกับมูลค่าเงินผลประโยชน์เชิงเศรษฐกิจที่ผู้ประกอบการได้รับขณะฝ่าฝืนกฎหมาย และยังไม่มีการบังคับใช้กฎหมายกันอย่างจริงจัง

5.1.4 ปัญหาด้านการดำเนินธุรกิจของผู้ประกอบการจัดสรรที่ดิน ซึ่งผู้ประกอบการจัดสรรที่ดินในโครงการขนาดเล็กรายย่อย หากต้องจัดทำสาธารณูปโภคประเภทสวน สนามเด็กเล่น สนามกีฬา ที่ตั้งสำนักงานของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร เป็นเหตุให้ต้นทุนสูงขึ้น ไม่คุ้มค่าต่อการลงทุน

5.1.5 ปัญหาขั้นตอนก่อนการดำเนินการยื่นขออนุญาตจัดสรรที่ดินมีหน่วยงานที่เกี่ยวข้องหลายหน่วยงาน การดำเนินงานของแต่ละหน่วยงานมีระเบียบ วิธีการที่หลากหลาย ทั้งต้องใช้ต้นทุนและระยะเวลามากโดยเฉพาะการจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม หรือ สวล. ซึ่งใช้ระยะเวลานานทั้งการดำเนินการดังกล่าวเป็นเหตุให้ต้นทุนในการดำเนินการของผู้ประกอบการสูงขึ้น อีกทั้งการยื่นขออนุญาตจัดสรรที่ดินเป็นโครงการขนาดกลางเป็นการลดต้นทุนในด้านการจัดทำสาธารณูปโภค ทั้งที่ในสภาพความเป็นจริงแล้วเป็นการดำเนินการโครงการขนาดใหญ่

5.2 ข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาปัญหาและวิเคราะห์ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการจัดสรรที่ดินอันเป็นช่องทางซึ่งผู้ประกอบการจัดสรรที่ดินดำเนินการจัดสรรโดยหลีกเลี่ยงกฎหมาย ผู้เขียนขอเสนอแนะมาตรการทางกฎหมายในการแก้ไขปัญหาการบังคับใช้กฎหมายตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ดังนี้

5.2.1 ในเรื่องการยื่นคำขอแบ่งแยกที่ดินอันมีลักษณะเป็นการหลีกเลี่ยงการขออนุญาตทำการจัดสรร ตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ.2543

ผู้เขียนเห็นว่า ควรมีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายในมาตรา 4 ของพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ในส่วนคำนิยามของ “การจัดสรรที่ดิน”โดยไม่ควรกำหนดเงื่อนเวลาในการแบ่งที่ดิน แต่ควรกำหนดถึงสภาพความเป็นจริงของสภาพที่ดินนั้นโดยดูจากรูปแปลงที่ดินว่าเชื่อมต่อกันโดยมีทางเข้าถึงกันทุกแปลง ดังนี้

“การจัดสรรที่ดิน” หมายความว่า “การจำหน่ายที่ดินที่ได้แบ่งเป็นแปลงย่อยรวมกันตั้งแต่สิบแปลงขึ้นไป และมีรูปแปลงที่ดินเชื่อมต่อกันโดยมีทางเข้าถึงกันทุกแปลง ไม่ว่าจะเป็นการแบ่งจากที่ดินแปลงเดียวหรือแบ่งจากที่ดินหลายแปลงที่มีพื้นที่ติดต่อกัน โดยได้รับทรัพย์สินหรือประโยชน์เป็นค่าตอบแทน”

5.2.2 ในเรื่องบทสันนิษฐานว่าเป็นการจัดสรรที่ดิน

ผู้เขียนเห็นว่า ควรยกเลิกข้อสันนิษฐานทางกฎหมายเกี่ยวกับการจัดสรรที่ดินตามมาตรา 22 ของพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ซึ่งให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ในการใช้ดุลพินิจ โดยหากเป็นการแบ่งแยกที่ดินเป็นแปลงย่อยจำนวนสิบแปลงขึ้นไปและมีรูปแปลงที่ดินเชื่อมกันโดยมีทางเข้าถึงกันทุกแปลง ให้ถือว่าเป็นการจัดสรรที่ดิน เว้นแต่เป็นการแบ่งแยกที่ดินให้แก่ทายาท ดังนี้

“มาตรา 22 ผู้ใดขอแบ่งแยกที่ดินเป็นแปลงย่อยมีจำนวนตั้งแต่สิบแปลงขึ้นไป และมีรูปแปลงที่ดินเชื่อมต่อกันโดยมีทางเข้าถึงกันทุกแปลง ถือว่าผู้นั้นประสงค์จะทำการจัดสรรที่ดิน เว้นแต่เป็นการแบ่งแยกที่ดินให้แก่ทายาท”

5.2.3 ในเรื่องบทลงโทษผู้ประกอบการจัดสรรที่ดินซึ่งดำเนินการจัดสรรที่ดินโดยไม่ได้รับอนุญาต

ผู้เขียนเห็นว่าควรกำหนดโทษปรับในลักษณะสัมพันธ์กับผลประโยชน์เชิงเศรษฐกิจดังกล่าว ตลอดจนความเสียหายที่สังคมได้รับเนื่องจากการกระทำผิดนั้น โดยกำหนดระวางโทษ

จำคุกขั้นต่ำ และเพิ่มอัตราโทษปรับให้สูงขึ้น ในอัตราที่เหมาะสมกับมูลค่าของที่ดินและบ้านที่เพิ่มสูงขึ้นในปัจจุบัน ดังนี้

“มาตรา 59 ผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา 21 ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หกเดือนถึงสองปี และปรับไม่น้อยกว่าหนึ่งแสนบาท”

5.2.4 ในเรื่องการดำเนินธุรกิจของผู้ประกอบการจัดสรรที่ดิน

ผู้เขียนเห็นว่า ควรมีการออกเป็นกฎหมายกำหนดขนาดแปลงที่ดิน ขนาดโครงการ พื้นที่ในการจัดทำสาธารณูปโภค หรือบริการสาธารณะ ที่ตั้งสำนักงานนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรให้เหมาะสมกับสภาพเศรษฐกิจ สังคม และสภาพของชุมชนอย่างแท้จริง

5.2.5 ในเรื่องขั้นตอนการดำเนินการขออนุญาตจัดสรรที่ดิน

ผู้เขียนเห็นว่า ควรมีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายในมาตรา 52 ของพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ให้ครอบคลุมถึงการกระทำที่เกิดจากผู้อื่น ดังนี้

“มาตรา 52 ผู้ใดกระทำการใดๆ อันเป็นเหตุให้ประโยชน์แห่งภาระจำยอมมาตรา 43 ลดหรือเสื่อมความสะดวก หรือกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดให้ผิดไปจากแผนผังโครงการ หรือวิธีการจัดสรรที่ดินที่ได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการ ให้คณะกรรมการ คณะอนุกรรมการหรือผู้ซึ่งคณะกรรมการมอบหมาย มีอำนาจสั่งให้ผู้จัดสรรที่ดินระงับการกระทำนั้น และบำรุงรักษาสาธารณูปโภคให้คงสภาพดังเช่นที่ได้จัดทำขึ้น หรือดำเนินการตามแผนผัง โครงการ หรือวิธีการจัดสรรที่ดินที่ได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการภายในระยะเวลาที่กำหนด”

อีกทั้งให้หน่วยงานส่วนราชการที่เกี่ยวข้องแต่ละหน่วยงานมีการบริการในรูปแบบดำเนินงานโดยอาศัยหลักธรรมาภิบาล เร่งรัดติดตามการดำเนินงานของเจ้าหน้าที่ และมีกำหนดระยะเวลาที่แน่นอน มีระเบียบปฏิบัติที่ชัดเจน โปร่งใส ลดขั้นตอนการดำเนินงานที่ซ้ำซ้อนและไม่จำเป็น

กล่าวได้ว่า ที่อยู่อาศัยเป็นปัจจัยพื้นฐานที่สำคัญของมนุษย์ การพัฒนาประเทศให้เจริญก้าวหน้าได้ต้องมีการพัฒนาที่อยู่อาศัยควบคู่กันไปด้วย เพราะการก่อสร้างที่อยู่อาศัยเป็นกลไกในการพัฒนาเศรษฐกิจภายในประเทศ ทั้งในด้านการพัฒนาอุตสาหกรรมการก่อสร้าง การขยายโครงข่ายสาธารณูปโภค สาธารณูปการ ตลอดจนเป็นการสร้างงานให้กับประชาชนทั่วไป การจัดสรรที่ดินจึงมีบทบาทสำคัญในการจัดสรรทรัพยากรที่ดินให้ใช้ประโยชน์อย่างคุ้มค่าในภาวะที่ขาดแคลนในด้านทรัพยากรที่ดิน เนื่องจากประชากรเพิ่มจำนวนมากขึ้นทุกขณะ อีกทั้งที่ดินจัดสรรสามารถใช้ประโยชน์ได้หลายประเภท กล่าวคือ ใช้เป็นที่อยู่อาศัย เช่น บ้านเดี่ยว บ้านแฝด ทาวน์เฮาส์ เป็นต้น ใช้เป็นที่ประกอบธุรกิจการค้า เช่น จัดสรรที่ดินเพื่อสร้างอาคารพาณิชย์

ศูนย์การค้า ตลอดจนสำนักงานธุรกิจ เป็นต้น ใช้เป็นที่พักผ่อนกรณีพื้นที่จัดสรรมีสถานที่ที่มีธรรมชาติเอื้ออำนวยในการพักผ่อน เป็นสถานที่ตากอากาศ สถานที่เริงรมย์ และที่พักผ่อนนานาประการ เป็นต้น การจัดสรรที่ดินจึงมีประโยชน์ในด้านการพัฒนาสังคม เศรษฐกิจ การเมือง การศึกษา และพัฒนาด้านความมั่นคง ซึ่งในการดำเนินการประกอบธุรกิจจัดสรรย่อมต้องมีอุปสรรค ข้อขัดข้องในการดำเนินงาน แต่อย่างไรก็ตาม ผู้ประกอบการ หน่วยงานของรัฐ หรือประชาชนซึ่งเป็นผู้บริโภคต้องร่วมมือกันในการแก้ไขปัญหาต่างๆ โดยเฉพาะกรมที่ดินต้องนำมาตรการทางกฎหมายมาบังคับใช้อย่างจริงจัง โดยตั้งอยู่บนพื้นฐานของหลักธรรมาภิบาล และ Rule of Law มุ่งเน้นความเป็นธรรม และอยู่บนพื้นฐานประโยชน์สุขของประชาชน โดยคำนึงถึงความถูกต้องและความยุติธรรมของสังคมเป็นส่วนใหญ่ และเจ้าหน้าที่ไม่เลือกปฏิบัติ มีความเป็นกลาง นำกฎหมายมาใช้บังคับกับประชาชนอย่างเท่าเทียมกัน เจ้าหน้าที่มีความรับผิดชอบต่อหน้าที่การงานไม่อาศัยอำนาจหน้าที่ที่ตนได้รับมาแสวงหาผลประโยชน์ส่วนตน ละเว้นการแนะนำในการหลบเลี่ยงกฎหมายให้แก่ผู้ประกอบการจัดสรรที่ดิน และรัฐต้องประชาสัมพันธ์ให้ประชาชนผู้บริโภคเข้าใจว่าหากซื้อที่ดินที่ไม่ได้รับอนุญาตจัดสรรตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 แล้ว ผู้บริโภคจะไม่ได้รับความคุ้มครองด้านกฎหมายอย่างไร มีผลเสียอย่างไร เมื่อผู้บริโภคเข้าใจปัญหาและไม่ซื้อที่ดินที่ไม่ได้รับอนุญาตจัดสรรที่ดินตามกฎหมาย การประกอบการจัดสรรที่ดินโดยหลีกเลี่ยงการขออนุญาตตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ก็จะหมดไป

บรรณานุกรม

DPU

บรรณานุกรม

ภาษาไทย

หนังสือ

กรมที่ดิน. (2530). **รวมระเบียบคำสั่งกรมที่ดิน ปี29**. กรุงเทพฯ : ป. สัมพันธ์พาณิชย์.

_____ . (2531). **รวมระเบียบคำสั่งกรมที่ดิน ปี30**. กรุงเทพฯ : ป.สัมพันธ์พาณิชย์.

_____ . (2545). **รวมระเบียบคำสั่งกรมที่ดิน ปี2545**. กรุงเทพฯ : ป.สัมพันธ์พาณิชย์.

กลุ่มกฎหมายทรัพยากรธรรมชาติ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. (2543). **พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543**. กรุงเทพฯ : บพิธการพิมพ์.

กองแผนงาน กรมที่ดิน. (2541). **รวมระเบียบคำสั่งกรมที่ดิน ปี2540**. กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์ชุมนุมสหกรณ์การเกษตรแห่งประเทศไทย.

ไชยวัฒน์ ค้ำชู และคนอื่นๆ. (2545). **ธรรมภิบาล การบริหารการปกครองที่โปร่งใสด้วยจริยธรรม** แปลจากของ Michael Gillibrand. กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์น้ำฝน.

บรรจง ศ. นาคประดา. (2545). **วิทยายุทธที่ดิน**. กรุงเทพฯ : พิมพ์อักษร.

บวรศักดิ์ อุวรรโณ. (2538). **กฎหมายมหาชน เล่ม 3 : ที่มาและนิติวิธี**. กรุงเทพฯ : นิติธรรม.

ไพโรจน์ อาจรักษา. (2544). **คำอธิบายกฎหมายการจัดสรรที่ดิน**. กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

ภาสกร ชุณหอุไร. (2536). **คำอธิบายประมวลกฎหมายที่ดิน**. กรุงเทพฯ : นิติบรรณการ.

ภูมิชัย สุวรรณดี, มานิตย์ จุมปา, ชิตาพร พิศลยบุตร โต๊ะวิเศษกุล. (2549). **ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป**. กรุงเทพฯ : นิติธรรม.

วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. (2544). **ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายปกครอง**. กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. (2543). **สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540**. กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

ศักดิ์ สนองชาติ. (2536). **คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและสัญญา**. กรุงเทพฯ : นิติบรรณการ.

สิทธิพร ภิรมย์รื่น. (2543). **กฎหมายและการบริหารผังเมืองท้องถิ่น**. กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

สำนักส่งเสริมธุรกิจอสังหาริมทรัพย์ กรมที่ดิน. (2551). **คำแนะนำประชาชน เรื่อง การขออนุญาตทำการจัดสรรที่ดิน**. กรุงเทพฯ : ผู้แต่ง.

สุนีย์ มัลลิกะมาลย์. (2542). **การบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อม**. กรุงเทพฯ : นิติธรรม.

เสน่ห์ จามริก. (2529). **การเมืองไทยกับพัฒนาการรัฐธรรมนูญ**. กรุงเทพฯ : เจริญวิทยาการพิมพ์.

โสภณ รัตนากร. (2533). **คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหนี้**. กรุงเทพฯ : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา.

สมยศ เชื้อไทย. (2540). **กฎหมายแพ่ง : หลักทั่วไป**. กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์วิญญูชน.

สมจิตร ทองประดับ. (2551). **คำอธิบายประมวลกฎหมายที่ดิน**. กรุงเทพฯ : นิติบรรณการ.

หยุด แสงอุทัย. (2538). **ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป**. กรุงเทพฯ : ประกายพรึก.

บทความ

ภราดร บุญวานิช. (2539, มีนาคม – เมษายน). “ผลทางกฎหมายของสาธารณูปโภคตามแผนผังโครงการจัดสรรที่ดินที่ไม่ได้รับอนุญาตตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 (พ.ศ. 2515).” **วารสารที่ดิน, 42, 2**. หน้า 44 – 48.

วัลลภ นาคบัว. “หลักกฎหมายจากคำพิพากษาฎีกา : พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543.” **วารสารที่ดิน, 48, 2**. หน้า 6 – 17.

สุชาติ มงคลเลิศลพ. (30 กันยายน 2546). “พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543.” **หนังสือที่ระลึกงานเกษียณอายุราชการนายอรรถพร ทองประไพ รองอธิบดีกรมที่ดิน**. กรุงเทพฯ : บพิธการพิมพ์. หน้า 51-56.

สำนักส่งเสริมธุรกิจอสังหาริมทรัพย์ กรมที่ดิน. (2550, กรกฎาคม – สิงหาคม). “คำพิพากษาฎีกาเกี่ยวกับการจัดสรรที่ดิน.” **วารสารที่ดิน, 53, 4**. หน้า 29 – 34.

อธิคม ถนัดกตัญญู. “งานรังวัดของกรมที่ดินออสเตรเลียและจังหวะก้าวของกรมที่ดินไทย.” **วารสารที่ดิน, 44, 6**. หน้า 40 – 54.

อมร จันทรสมบูรณ์. (เมษายน, 2533). “Law Enforcement : มิติ 3 ของกฎหมาย.” **วารสารปกครอง, 9**. หน้า 11.

วิทยานิพนธ์

กิตติยา ศักดิ์ศรีมณีกูล. (2550). **นิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรกับผลในทางกฎหมายภายหลังการจดทะเบียนจัดตั้ง**. วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์.

จุไรพร ภู่เผือก. (2529). **การจัดสรรที่ดินของเอกชน**. วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

พิษณุพร คันธอุลิส. (2539). **ปัญหาและแนวทางของกฎหมายเพื่อตั้งองค์กรในการบริหารและดูแลชุมชนบ้านจัดสรรในประเทศไทย**. วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

มัลลิกา คมน์อนันต์. (2544). **เอสโครว์: รูปแบบกฎหมายที่เหมาะสมสำหรับประเทศไทย**. วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

เอกสารอื่นๆ

ธนู บุญเลิศ และคณะ. (2544). **ปัญหาและอุปสรรคในการควบคุมการจัดสรรที่ดินตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543**. กรุงเทพฯ : โรงเรียนนักบริหารที่ดินระดับสูง กระทรวงมหาดไทย.

บวรศักดิ์ อุวรรโณ. (2541). **การสร้างธรรมภิบาล (good govermance) ในสังคมไทย.** กรุงเทพฯ : วิทยาลัยป้องกันราชอาณาจักร.

สารสนเทศจากสื่ออิเล็กทรอนิกส์

การจัดสรรที่ดิน. สืบค้นเมื่อ 7 พฤศจิกายน 2551, จาก **www.thaicontractor.com/**

ชูเกียรติ จูมทอง. (2552). ผู้ซื้อจะได้อะไรจากกฎหมายจัดสรรใหม่. สืบค้นเมื่อ 12 กุมภาพันธ์ 2552, จาก **www.homeandi.com/**

_____ . (2552). ผลกระทบของพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดินฉบับใหม่. สืบค้นเมื่อ 10 มีนาคม 2552, จาก **www.homeandi.com/**

www.dol.go.th

www.dpt.go.th/

www.ocpb.go.th/

www.onep.go.th/

ภาษาต่างประเทศ

BOOKS

Harwood, Bruce M. (1982). **Real Estate Principles** (3rd ed.). Reston : Prentice-Hall.

Pivar, W.H, Bruss R.J. (1991). **California Real Estate Law** (2 nd ed.). Chicago : Real Estate Education.

DPU

ประวัติผู้เขียน

ชื่อ – สกุล	สุดารัตน์ บุญสร้าง
ประวัติการศึกษา	ปริญญาตรีนิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง ปีการศึกษา 2540 เนติบัณฑิตไทย สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา ปีการศึกษา 2550
สถานที่ทำงานปัจจุบัน	รับราชการในตำแหน่ง นิติกรชำนาญการ กลุ่มงานความรับผิดทางแพ่ง กองนิติการ กรมที่ดิน กระทรวงมหาดไทย

DPU