

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ในการดำรงชีวิตของมนุษย์ย่อมต้องอาศัยปัจจัยต่าง ๆ ในการดำรงชีวิตเพื่อความอยู่รอด ซึ่งสิ่งสำคัญที่ชีวิตมนุษย์จะขาดไม่ได้เลยในการดำรงอยู่ก็ว่าได้แก่ปัจจัย 4 อันประกอบไปด้วย อาหาร ที่อยู่อาศัย เครื่องนุ่งห่ม และยารักษาโรค ซึ่งในอดีตนั้นการดำรงชีวิตของมนุษย์ก็เป็นไปอย่างเรียบง่าย การหาอาหารก็จะอาศัยหาจากแหล่งธรรมชาติ การอยู่อาศัยก็ใช้วิธีอาศัยตามแหล่งที่พักธรรมชาติ เช่น บนต้นไม้ ในถ้ำ ทั้งนี้ก็เพื่อความปลอดภัยในชีวิต เนื่องจากมนุษย์ไม่ใช่สิ่งมีชีวิตที่แข็งแกร่งที่สุดในระบบห่วงโซ่อาหาร เมื่อมนุษย์เป็นผู้ล่าได้ก็ย่อมเป็นผู้ถูกล่าได้ในเวลาเดียวกัน ต่อมาเมื่อมนุษย์มีการขยายเผ่าพันธุ์มากขึ้น ที่พำนักอาศัยตามแหล่งธรรมชาติก็ไม่เพียงพอต่อจำนวนประชากรที่เพิ่มขึ้น ก็ต้องพัฒนาเป็นการสร้างที่อยู่อาศัยขึ้นเอง โดยใช้วัสดุที่มีอยู่ตามธรรมชาติ และปลูกสร้างบนที่ดินซึ่งได้จับจองกันเองเพื่อใช้เป็นที่อยู่อาศัยและเป็นพื้นที่ในการเพาะปลูกพืช เลี้ยงสัตว์ ในการดำรงชีพของมนุษย์ จึงกล่าวได้ว่าที่อยู่อาศัยนั้นเป็นสิ่งที่มีความสำคัญมากสำหรับมนุษย์ทั้งในอดีตและปัจจุบัน

โดยในปัจจุบันที่อยู่อาศัยนอกจากจะเป็นที่พักอาศัยแล้ว ยังถือว่าเป็นทรัพย์สิน (Asset)¹ ที่มีความสำคัญต่อการดำเนินชีวิตของมนุษย์ในสังคมอย่างมาก เพราะที่อยู่อาศัย ถือได้ว่าเป็นปัจจัยสำคัญในการเสริมสร้างความมั่นคงของครอบครัวและใช้ในการบ่งบอกถึงคุณภาพชีวิต (Quality of life) เบื้องต้นได้โดยในอดีตนั้นการเลือกที่ดินหรือที่อยู่อาศัยของประชาชนทั่วไปก็จะเลือกปลูกสร้างที่อยู่อาศัยตามที่ดินที่ตนเองมีอยู่หรือได้รับมรดกตกทอดมา หรืออยู่ในระแวกที่ใกล้เคียงกับที่ดินแปลงอื่นของตนหรือใกล้เคียงกับที่พักอาศัยของเครือญาติ (Relative) ตนเองเป็นหลัก มิได้มีการคำนึงถึงความเจริญก้าวหน้าทางเศรษฐกิจและสังคม หรือไม่ก็เป็นการเลือกซื้อที่ดินในทำเลที่ตนเองต้องการอยู่อาศัย แล้วจึงดำเนินการปลูกสร้างบ้านพักที่อยู่อาศัยในที่ดินที่ตนเองครอบครอง ซึ่งเมื่อปลูกสร้างที่พักอาศัยแล้ว จึงจะมีการดำเนินการขอสิ่งสาธารณูปโภค (Public utility) ต่าง ๆ ด้วยตนเอง เช่นระบบไฟฟ้า ประปา เป็นต้น ซึ่งอาจได้รับบริการที่ล่าช้า ไม่สะดวก และอาจยังมีบางสิ่งที่ยากหายไปในันคือการบริการสาธารณะ (Public service) ที่ดี

¹ ทรัพย์สิน (asset) หมายความว่า วัตถุที่มีรูปร่างและวัตถุไม่มีรูปร่าง ซึ่งอาจมีราคาและอาจถือเอาได้

ต่อมาเมื่อสภาพสังคมมีความเจริญก้าวหน้ามากขึ้น เกิดการพัฒนาเป็นสังคมเมือง (Urban society) ประชาชนในสังคมเริ่มมีความมั่นคงทางเศรษฐกิจ ปัจจัยในการเลือกที่อยู่อาศัยจึงเปลี่ยนแปลงไป เพราะประชาชนในสังคมต้องการความสะดวกสบายมากขึ้น และที่อยู่อาศัยยังถือว่าเป็นสิ่งที่จะบ่งบอกถึงสถานภาพ (Status) ทางสังคมอีกด้วย การปลูกสร้างที่อยู่อาศัยจึงได้รับการส่งเสริมให้มีการปลูกสร้างในรูปแบบต่าง ๆ เกิดขึ้น ทั้งแบบบ้านเดี่ยว บ้านแฝด ทาวน์เฮ้าส์ คอนโดมิเนียม ซึ่งเป็นรูปแบบที่อยู่อาศัยที่ได้รับการจัดสรรให้อยู่ในพื้นที่โครงการจัดสรรที่ดินเป็นสัดส่วน โดยมีสิ่งอำนวยความสะดวกต่าง ๆ อย่างครบครันเป็นปัจจัยหนึ่งในการตัดสินใจ เช่น การคมนาคม (Communication) การบริการสาธารณะ สิ่งสาธาณูปโภค ตลอดจนบริการเสริมด้านสวัสดิการ (Welfare) ต่าง ๆ ให้แก่ผู้พักอาศัยในโครงการ ทำให้รูปแบบการจัดสรรที่ดินเพื่อปลูกสร้างที่อยู่อาศัยได้รับความนิยมมากขึ้น ทั้งรูปแบบการจัดสรรที่ดินเปล่า และการจัดสรรที่ดินพร้อมที่อยู่อาศัย เพราะผู้ซื้อที่ดินก็จะได้รับความสะดวกในสิ่งต่าง ๆ ตามที่ตนต้องการ เช่น ได้รับระบบบริการสาธารณะและสาธาณูปโภคที่ดีพร้อม ไม่ว่าจะเป็นระบบไฟฟ้า ประปา โทรศัพท์ สนามเด็กเล่น สนามกีฬา สระว่ายน้ำ พื้นที่ใช้สอยส่วนรวม ตลอดจนสภาพแวดล้อมที่เอื้ออำนวยต่อการอยู่อาศัย เช่น อยู่ใกล้ตลาดสด โรงพยาบาล สถานที่ทำงาน ทางด่วน หรือการขนส่งระบบราง และยังสามารถเลือกที่อยู่อาศัยได้ตามความเหมาะสมกับสถานะทางการเงินของตนเองอีกด้วย เพราะราคาที่ดินและที่อยู่อาศัยในโครงการจัดสรรนั้นจะมีความแน่นอนมากกว่าที่ผู้ซื้อจะมาดำเนินการปลูกสร้างด้วยตนเอง

ในส่วนของประเทศไทยนั้น เมื่อสภาพสังคมเริ่มเปลี่ยนแปลงไป ประชาชนในสังคมอพยพจากชนบทเข้าสู่เมืองหลวง หรือศูนย์กลางความเจริญของเมือง การประกอบธุรกิจอสังหาริมทรัพย์ (Immovable property)² ที่เกี่ยวกับการจัดสรรที่ดินของภาคเอกชนเริ่มมีบทบาทมากขึ้น เนื่องจากรัฐไม่สามารถจัดหาที่อยู่ให้ได้ ธุรกิจการจัดสรรที่ดินของภาคเอกชนจึงได้รับความนิยมและมีการขยายตัวเพิ่มขึ้นอย่างมาก ซึ่งในขณะนั้นยังไม่มีกฎหมายควบคุมธุรกิจการจัดสรรที่ดินไว้โดยเฉพาะ และจากการขยายตัวอย่างรวดเร็วของธุรกิจดังกล่าวทำให้เกิดปัญหาความขัดแย้งและข้อพิพาทระหว่างผู้ประกอบการจัดสรรที่ดินและผู้ซื้อตลอดมา อาทิเช่น ปัญหาผู้ซื้อผ่อนชำระค้างงวดครบถ้วนแล้วแต่ไม่ได้รับโอนกรรมสิทธิ์ (Right of ownership) ปัญหาการจัดทำบริการสาธารณะและสาธาณูปโภคของโครงการจัดสรรที่ไม่ได้จัดทำตามที่มีการโฆษณาไว้ หรือแม้แต่ปัญหาที่ผู้จัดสรรที่ดินละทิ้งโครงการไปในขณะที่โครงการยังไม่แล้วเสร็จ ซึ่งในยุคสมัยนั้นผู้

² อสังหาริมทรัพย์ (immovable property) หมายความว่า ที่ดินและทรัพย์สินอันติดอยู่กับที่ดินมีลักษณะเป็นการถาวรหรือประกอบเป็นอันเดียวกับที่ดินนั้น และหมายความรวมถึงทรัพย์สินอันเกี่ยวกับที่ดิน หรือ ทรัพย์สินอันติดอยู่กับที่ดิน หรือประกอบเป็นอันเดียวกับที่ดินนั้นด้วย

ชื่อที่ต้องอาศัยบทบัญญัติทั่วไปของกฎหมายฟ้องร้องคดี (Sue) คือ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หรือประมวลกฎหมายอาญา แล้วแต่กรณี ทำให้ผู้ซื้อได้รับความเสียหายอย่างมาก เนื่องจากการดำเนินคดีนั้น กระบวนพิจารณา (Proceeding) ของศาลใช้เวลานานกว่าคดีจะเสร็จสิ้น

กระทั่งใน พ.ศ. 2515 รัฐบาลในสมัยจอมพลถนอม กิตติขจร³ ได้เห็นถึงปัญหาการจัดสรรที่ดินซึ่งเกิดขึ้นอย่างมากมาย จึงคิดหาวิธีป้องกันการที่ผู้จัดสรรที่ดินจะเอาเปรียบ หรือ ฉ้อโกงผู้ซื้อ โดยได้ออกประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 พ.ศ. 2515 มาบังคับใช้เพื่อควบคุมการจัดสรรที่ดินของเอกชน เนื่องจากเห็นว่าในขณะนั้นยังไม่มีกฎหมายที่ควบคุมเรื่องการจัดสรรที่ดินโดยเฉพาะ ทำให้เกิดข้อพิพาท (Dispute) อีกทั้งการวางแผนผังโครงการหรือวิธีการจัดสรรที่ดินก็ไม่ถูกต้องตามหลักวิชาการผังเมืองจำเป็นจะต้องมีกฎหมายเพื่อควบคุมการจัดสรรที่ดินของเอกชนให้เป็นไปด้วยความเรียบร้อยเพื่อประโยชน์ของผู้ซื้อที่ดินจัดสรร และเพื่อผลในทางเศรษฐกิจ สังคม และการผังเมือง⁴ ประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 จึงได้บังคับใช้เรื่อยมาเพื่อควบคุมการจัดสรรที่ดิน แต่เนื่องจากประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 ได้มีการประกาศใช้มาเป็นเวลานานตั้งแต่ พ.ศ. 2515 ประกอบกับมีช่องว่างของกฎหมายจำนวนมาก ทำให้ประชาชนไม่ได้รับความคุ้มครองอย่างเพียงพอ ในพ.ศ. 2543 รัฐบาลจึงออกกฎหมายฉบับใหม่เพื่อใช้บังคับแทนประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 พ.ศ. 2515 คือ พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เมื่อวันที่ 23 พฤษภาคม พ.ศ. 2543 โดยเหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 คือ เนื่องจากประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 ลงวันที่ 24 พฤศจิกายน พ.ศ. 2515 ซึ่งเป็นกฎหมายว่าด้วยการควบคุมการจัดสรรที่ดินได้ประกาศใช้บังคับมาเป็นเวลานานแล้ว มีหลักการและรายละเอียดไม่เหมาะสมหลายประการ สมควรแก้ไขปรับปรุงเพื่อกำหนดมาตรการในการคุ้มครองผู้ซื้อที่ดินจัดสรร โดยเฉพาะการได้สิทธิในที่ดินจัดสรรและการกำหนดให้มีผู้รับผิดชอบบำรุงรักษาสาธารณูปโภคและบริการสาธารณะ นอกจากนั้น เพื่อให้เกิดความคล่องตัว

³ ถนอม กิตติขจร (11 สิงหาคม 2454 - 16 มีนาคม 2547) เป็น อดีตนายกรัฐมนตรีนคนที่ 10 ของประเทศไทย ผู้บัญชาการทหารบก รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม และ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการต่างประเทศ ผู้ซึ่งเป็นหัวหน้าคณะรัฐบาลในเหตุการณ์ 14 ตุลาคม 2516

จอมพล ถนอม กิตติขจร เคยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีกถึง 4 สมัย เป็นระยะเวลาถึง 10 ปี 6 เดือนเศษ และนับจากการเปลี่ยนการปกครอง พ.ศ. 2475 เป็นต้นมา นายทหารที่มาจากคนธรรมดาสามัญที่ครองยศจอมพลสายทหารบก มีด้วยกัน 7 คน จอมพลถนอมเป็นคนคนที่ 6 จอมพลประภาส จารุเสถียรเป็นคนคนที่ 7 แต่ผู้ที่มีอายุยืนที่สุด คือจอมพลถนอม จึงกลายเป็นจอมพลคนสุดท้าย จอมพลถนอมถึงแก่อสัญกรรมด้วยโรคเส้นเลือดในสมองแตกเมื่อกลางดึก เมื่อวันที่ 16 มีนาคม 2547 รวมอายุได้ 92 ปี

⁴ ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286

ในการดำเนินธุรกิจการจัดสรรที่ดิน ได้กระจายอำนาจ(Decentralize) การอนุญาตและการควบคุมดูแลการจัดสรรที่ดินไปสู่ระดับจังหวัดและกำหนดเวลาในการพิจารณาอนุญาตให้แน่นอน

นับตั้งแต่มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 มาจนถึงปัจจุบัน พระราชบัญญัติดังกล่าวก็เป็นกฎหมายที่ใช้ควบคุมการจัดสรรที่ดินมาอย่างยาวนาน และไม่ได้มีการปรับปรุงกฎหมายเลย จนกระทั่งได้มีการออกพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2558⁵ ซึ่งขณะผู้เขียนจัดทำสารนิพนธ์นี้กฎหมายยังอยู่ในระหว่างรอการมีผลใช้บังคับ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อออกมาแก้ไขและเพิ่มเติมบทบัญญัติของพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ให้มีความสมบูรณ์ขึ้น แม้ว่าพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 จะมีเนื้อหาสาระสำคัญครอบคลุมและคุ้มครองผู้ซื้อที่ดินจากการจัดสรรที่ดินมากกว่าประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 และได้มีการออกพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2558 ออกมาเพิ่มเติมแล้วก็ตาม แต่ก็ยังคงมีช่องว่างหรือความบกพร่องของกฎหมาย โดยผู้เขียนเห็นว่า อาจทำให้ผู้ซื้อที่ดินจากการจัดสรร ซึ่งได้รับความเดือดร้อนเสียหายจากบทบัญญัติของกฎหมายเดิม ยังไม่ได้รับการคุ้มครองจากบทบัญญัติของกฎหมายได้อย่างเหมาะสม จากการศึกษาถึงปัญหาของพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 และพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2558 ผู้เขียนพบว่ายังมีปัญหาในข้อกฎหมายเกี่ยวกับที่ดินที่ใช้เพื่อบริการสาธารณะ (Public service) ที่ต้องได้รับการแก้ไขดังต่อไปนี้

1. ในการจัดสรรที่ดินตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 มาตรา 23⁶ กำหนดให้ผู้ที่จะประสงค์จะทำการจัดสรรที่ดินต้องยื่นคำขอต่อเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดหรือ

⁵ ราชกิจจานุเบกษา. เล่ม 132 ตอน 92 ก. วันที่ 25 กันยายน 2558

⁶ มาตรา 23 ผู้ใดประสงค์จะทำการจัดสรรที่ดินให้ยื่นคำขอต่อเจ้าพนักงาน ที่ดินจังหวัดหรือเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสาขาแห่งท้องที่ซึ่งที่ดินนั้น ตั้งอยู่ พร้อมหลักฐาน และรายละเอียดดังต่อไปนี้

(1) โฉนดที่ดินหรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์ที่มีชื่อผู้ขอใบอนุญาตทำการ จัดสรรที่ดินเป็นผู้มีสิทธิในที่ดิน โดยที่ดินนั้นต้องปลอดจากนุริมสิทธิใด ๆ เว้นแต่นุริมสิทธิใน มูลชื่อขายอสังหาริมทรัพย์

(2) ในกรณีที่ที่ดินที่ขอทำการจัดสรรที่ดินมีนุริมสิทธิในมูลชื่อขายอสังหา ริมทรัพย์ หรือภาระการจำนอง ให้แสดงบันทึกความยินยอมให้ทำการจัดสรรที่ดินของผู้ทรง นุริมสิทธิหรือผู้รับจำนองและจำนวนเงินที่ผู้ทรง นุริมสิทธิหรือผู้รับจำนองจะได้รับชำระหนี้ จากที่ดินแปลงย่อยแต่ละแปลง และต้องระบุด้วยว่าที่ดินที่เป็น สาธารณูปโภคหรือที่ดินที่ใช้เพื่อ บริการสาธารณะไม่ต้องรับภาระหนี้ นุริมสิทธิหรือจำนองดังกล่าว

(3) แผนผังแสดงจำนวนที่ดินแปลงย่อยที่จะขอจัดสรรและเนื้อที่โดยประมาณ ของแต่ละแปลง

(4) โครงการปรับปรุงที่ดินที่ขอจัดสรร การจัดให้มีสาธารณูป โภคและบริการ สาธารณะ รวมทั้งการปรับปรุงอื่นตามควรแก่สภาพของท้องถิ่น โดยแสดงแผนผัง รายละเอียด และ รายการก่อสร้างประมาณการค่า ก่อสร้าง และกำหนดเวลาที่จะจัดทำให้แล้วเสร็จ ในกรณีที่ได้มีการ ปรับปรุงที่ดินที่ขอจัดสรรหรือได้จัดทำ

เจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสาขาแห่งท้องที่ซึ่งที่ดินนั้นตั้งอยู่ พร้อมหลักฐาน และรายละเอียดต่าง ๆ โดยตามมาตรา 23 (4) ได้กำหนดให้ยื่นรายละเอียดโครงการปรับปรุงที่ดินที่ขอจัดสรร การจัดให้มีสาธารณูปโภคและบริการสาธารณะ รวมทั้งการปรับปรุงอื่นตามควรแก่สภาพของท้องถิ่น โดยแสดงแผนผัง รายละเอียด และรายการก่อสร้างประมาณการค่าก่อสร้าง และกำหนดเวลาที่จะจัดทำให้แล้วเสร็จ ในกรณีที่ได้มีการปรับปรุงที่ดินที่ขอจัดสรรหรือได้จัดทำสาธารณูปโภคหรือบริการสาธารณะแล้วเสร็จทั้งหมดหรือบางส่วนก่อนขอทำการจัดสรรที่ดิน ให้แสดงแผนผังรายละเอียด และรายการก่อสร้างที่ได้จัดทำแล้วเสร็จนั้นด้วย ซึ่งเมื่อกฎหมายให้ผู้ขอจัดสรรที่ดินยื่นรายละเอียดตามมาตรา 23 (4) แล้ว ก็ควรกำหนดให้ผู้ขอจัดสรรที่ดินยื่นแผนงาน โครงการ ระยะเวลาการบำรุงรักษา และกำหนดให้ผู้ขอจัดสรรที่ดินมีหน้าที่การบำรุงรักษาสิ่งซึ่งเป็นบริการสาธารณะด้วย เพื่อให้กฎหมายเรื่องการจัดสรรที่ดินเป็นกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองอย่างครอบคลุมแก่ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรอย่างแท้จริง เนื่องจากในการออกพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2558 ได้มีการเพิ่มบทนิยามของคำว่าสาธารณูปโภค แยกต่างหากจากคำว่าบริการสาธารณะ และในส่วนของ การจดทะเบียนในโฉนดที่ดินหรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์ตามมาตรา 28⁷ นั้น เดิมเพียงแต่จดทะเบียนในโฉนดที่ดินหรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์ว่าที่ดินแปลงนั้นอยู่ในการจัดสรรที่ดิน โดยไม่มีการจดทะเบียนให้ชัดเจนว่าเป็นที่ดินที่ใช่เพื่อบริการสาธารณะ หรือ ที่ดินอันเป็นสาธารณูปโภค แต่พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2558 มาตรา 6⁸ ก็ได้มีการบัญญัติแก้ไข

สาธารณูปโภคหรือบริการสาธารณะแล้วเสร็จทั้งหมดหรือ บางส่วนก่อนขอทำการจัดสรรที่ดิน ให้แสดงแผนผัง รายละเอียดและรายการก่อสร้างที่ได้จัดทำ แล้วเสร็จนั้นด้วย

(5) แผนงาน โครงการ และระยะเวลาการบำรุงรักษาสาธารณูปโภค

ฯลฯ

ฯลฯ

(10) ชื่อธนาคาร หรือสถาบันการเงินที่คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางกำหนด ซึ่งจะเป็นผู้ค้ำประกันการจัดให้มีสาธารณูปโภคหรือบริการสาธารณะหรือการปรับปรุงที่ดิน และค้ำประกันการบำรุงรักษาสาธารณูปโภคและบริการสาธารณะ

⁷ มาตรา 28 เมื่อได้ออกใบอนุญาตให้ผู้ใดทำการจัดสรรที่ดินแล้ว ให้คณะกรรมการ รับผิดชอบใบอนุญาตพร้อมทั้งแผนผัง โครงการ และวิธีการที่คณะกรรมการอนุญาตไปยังพนักงาน เจ้าหน้าที่แห่งท้องที่ซึ่งที่ดินจัดสรรนั้นตั้งอยู่ เพื่อให้จดทะเบียนในโฉนดที่ดินหรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์ภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับใบอนุญาตจากคณะกรรมการว่าที่ดิน นั้นอยู่ภายใต้ การจัดสรรที่ดิน และเมื่อได้ออกโฉนดที่ดินหรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์ที่แบ่งแยกเป็น แปลงย่อยแล้ว ให้จดทะเบียนไว้ในโฉนดที่ดินหรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์ที่แบ่งแยกทุกฉบับ

⁸ พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2558 มาตรา 6 ให้ยกเลิกความในมาตรา 28 แห่งพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน

“มาตรา 28 เมื่อได้ออกใบอนุญาตให้ผู้ใดทำการจัดสรรที่ดินแล้ว ให้คณะกรรมการ จัดส่งใบอนุญาตพร้อม

มาตรา 28 ขึ้นใหม่แล้ว โดยให้มีภาระจกแจ้งให้ชัดเจนว่าที่ดินแปลงใดเป็นที่ดินที่ใช้เพื่อบริการสาธารณชน หรือ ที่ดินอันเป็นสาธารณูปโภค เมื่อกฎหมายได้มีการบัญญัติอย่างชัดเจนสำหรับที่ดินที่ใช้เพื่อบริการสาธารณชนและที่ดินอันเป็นสาธารณูปโภคเช่นนี้แล้ว ก็ควรกำหนดบทบัญญัติเกี่ยวกับการบำรุงรักษาที่ดินที่ใช้เพื่อบริการสาธารณชนให้มีความชัดเจนด้วย

2. ตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 มาตรา 43⁹ ได้กำหนดให้สาธารณูปโภคต่าง ๆ ที่ผู้จัดสรรที่ดินจัดให้มีขึ้นเพื่อการจัดสรรที่ดินตามแผนผังและโครงการที่ได้รับอนุญาตนั้นตกเป็นภาระจำยอม (Servitude) แก่ที่ดินจัดสรร แต่บทบัญญัติของกฎหมายไม่ได้กำหนดให้ที่ดินที่ใช้เพื่อบริการสาธารณชนซึ่งผู้ขอจัดสรรที่ดินต้องยื่นรายละเอียดพร้อมกันด้วยในการขออนุญาตจัดสรรที่ดินตามมาตรา 23 (4) ตกเป็นภาระจำยอมแก่ที่ดินจัดสรรด้วยแต่อย่างใด ซึ่งก่อนที่จะมีการออกพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2558 ยังไม่มีการบัญญัติความหมายของสาธารณูปโภค แยกจากบริการสาธารณชน ที่ดินที่ใช้เพื่อบริการสาธารณชนจึงอาจถูกตีความเป็นที่ดินอันเป็นสาธารณูปโภคด้วย เพื่อให้กฎหมายสามารถคุ้มครองผู้ซื้อที่ดินจัดสรรได้ แต่เมื่อมีการออกพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2558 ซึ่งได้นิยามความหมายของสาธารณูปโภคเพิ่มขึ้นมา และได้เพิ่มบทบัญญัติให้ชัดเจนในที่ดินอย่างชัดเจนว่าที่ดินแปลงใดเป็นที่ดินที่ใช้เพื่อบริการสาธารณชน หรือที่ดินอันเป็นสาธารณูปโภคแล้ว แต่ไม่มีการบัญญัติให้ที่ดินที่ใช้เพื่อบริการสาธารณชนตกเป็นภาระจำยอมแก่ที่ดินจัดสรร จึงอาจทำให้เกิดปัญหาที่ดินที่ใช้เพื่อบริการสาธารณชน ถูกกระทำให้หมดประโยชน์หรือเสื่อมความสะดวกในการใช้สอยของผู้ซื้อที่ดินจัดสรร

ทั้งแผนผัง โครงการ และวิธีการที่คณะกรรมการอนุญาตไปยังพนักงาน เจ้าหน้าที่แห่งท้องที่ซึ่งที่ดินจัดสรรนั้นตั้งอยู่โดยเร็ว เพื่อให้แจ้งแจ้งในโฉนดที่ดินหรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์ภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับใบอนุญาตจากคณะกรรมการว่าที่ดิน และเมื่อได้ออกโฉนดที่ดินหรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์ที่แบ่งแยกเป็นแปลงย่อยแล้ว ให้แจ้งแจ้งไว้ในโฉนดที่ดินหรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์ที่แบ่งแยกทุกฉบับ สำหรับที่ดินอันเป็นสาธารณูปโภคและที่ดินที่ใช้เพื่อบริการสาธารณชนให้แจ้งแจ้งด้วยว่าที่ดินแปลงดังกล่าวเป็นที่ดินอันเป็นสาธารณูปโภคหรือที่ดินที่ใช้เพื่อบริการสาธารณชนตามแผนผังและโครงการที่ได้รับอนุญาตให้ทำการจัดสรรที่ดิน แล้วแต่กรณี

⁹ มาตรา 43 สาธารณูปโภคที่ผู้จัดสรรที่ดิน ได้จัดให้มีขึ้นเพื่อการจัดสรรที่ดินตามแผนผังและโครงการที่ได้รับอนุญาต เช่น ถนน สวน สนามเด็กเล่น ให้ตกอยู่ในภาระจำยอมเพื่อประโยชน์แก่ที่ดินจัดสรร และให้เป็นหน้าที่ของผู้จัดสรรที่ดินที่จะบำรุงรักษาสาธารณูปโภคดังกล่าวให้คงสภาพดังเช่นที่ได้จัดทำขึ้นนั้นต่อไป และจะกระทำการใดอันเป็นเหตุให้ประโยชน์แห่งภาระ จำยอมลดไปหรือเสื่อมความสะดวกมิได้

ให้ผู้จัดสรรที่ดินจัดหาธนาคารหรือสถาบันการเงินมาทำสัญญาค้ำประกันการบำรุงรักษาสาธารณูปโภคซึ่งผู้จัดสรรที่ดินได้จัดให้มีขึ้น และยังคงอยู่ในความรับผิดชอบในการบำรุงรักษาของผู้จัดสรรที่ดินตามวรรคหนึ่งกับคณะกรรมการ และให้นำมาตรา 24 มาใช้บังคับโดยอนุโลม

3. ตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ที่ใช้บังคับอยู่นั้น แต่เดิมไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายที่ห้าม โอนที่ดินอันเป็นสาธารณูปโภค และที่ดินที่ใช้เพื่อบริการสาธารณะไปยังบุคคลอื่นต่อมาจึงมีการออกพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2558 มาตรา 7¹⁰ โดยได้บัญญัติให้เพิ่ม มาตรา 43/1 ลงในพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ให้มีความชัดเจน โดยมีใจความสำคัญคือการห้าม โอนที่ดินอันเป็นสาธารณูปโภค ทั้งนี้การเพิ่มบทบัญญัตินี้ดังกล่าวมีเจตนาที่จะแก้ไขปัญหาการ โอนที่ดินอันเป็นสาธารณูปโภคหรือที่ดินที่ใช้เพื่อบริการสาธารณะไปยังบุคคลอื่น ซึ่งส่งผลกระทบต่อผู้ซื้อที่ดินจัดสรร¹¹ แต่บทบัญญัติมาตรา 43/1 ดังกล่าวได้บัญญัติครอบคลุมเพียงการห้าม โอนที่ดินอันเป็นสาธารณูปโภคแต่ไม่ได้กล่าวถึงการห้าม โอนที่ดินที่ใช้เพื่อบริการสาธารณะ จึงอาจเกิดปัญหาขึ้นมาในอนาคตหากผู้จัดสรรที่ดิน ได้จัดทำบริการสาธารณะลงบนที่ดินพร้อมจดทะเบียนให้ที่ดินนั้นเป็นที่ดินที่ใช้เพื่อบริการสาธารณะและต่อมาก็มีการ โอนที่ดินที่ใช้เพื่อบริการสาธารณะไปยังบุคคลภายนอก ย่อมจะทำให้ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรได้รับความเสียหายจากความบกพร่องของบทบัญญัติทางกฎหมาย

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษาวิจัย

1.2.1 เพื่อศึกษาความเป็นมา แนวคิด ทฤษฎี เกี่ยวกับการจัดสรรที่ดินของประเทศไทย ก่อนและหลังประกาศใช้พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน

1.2.2 เพื่อศึกษาขั้นตอน วิธีการ ในการดำเนินการขอจัดสรรที่ดินของประเทศไทยและของต่างประเทศ ตลอดจนบทบัญญัติทางกฎหมายอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการจัดสรรที่ดิน

1.2.3 เพื่อศึกษาและวิเคราะห์ถึงปัญหาข้อเท็จจริง และข้อกฎหมายเรื่องที่ดินที่ใช้เพื่อบริการสาธารณะ ในส่วนของการบำรุงรักษาที่ดินที่ใช้เพื่อบริการสาธารณะ การทำให้ที่ดินที่ใช้เพื่อบริการสาธารณะลุดไปหรือเสื่อมความสะดวกในการใช้ และการ โอนที่ดินที่ใช้เพื่อบริการสาธารณะตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน

1.2.4 ศึกษาแนวทางการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 และพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2558 เพื่อแก้ไขปัญหาเรื่องที่ดินที่ใช้เพื่อบริการสาธารณะ

¹⁰ มาตรา 7 ให้เพิ่มความต่อไปนี้เป็นมาตรา 43/1 แห่งพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543

“มาตรา 43/1 ห้าม โอนที่ดินอันเป็นสาธารณูปโภค เว้นแต่เป็นการ โอนตามพระราชบัญญัตินี้ หรือกฎหมายว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์”

¹¹ ราชกิจจานุเบกษา. เล่ม 132 ตอน 92 ก. วันที่ 25 กันยายน 2558

1.3 สมมติฐานของการศึกษา

เนื่องจากพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ได้มีการประกาศใช้มาเป็นระยะพอสมควร จนมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2558 ซึ่งบทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าว ได้เพิ่มเติมบทนิยามของคำว่า สาธารณูปโภค ขึ้นมาจากเดิมที่มีคำว่า บริการสาธารณะบัญญัติไว้ และได้กำหนดให้มีการจดทะเบียนในโฉนดที่ดินอย่างชัดเจนว่าที่ดินแปลงใดเป็นที่ดินอันเป็นสาธารณูปโภคหรือที่ดินที่ใช้เพื่อบริการสาธารณะ แต่กฎหมายการจัดสรรที่ดินทั้งสองฉบับ ยังไม่มีบทบัญญัติที่กำหนดรายละเอียดในการบำรุงรักษาที่ดินที่ใช้เพื่อบริการสาธารณะ รวมทั้งไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายที่จะให้ความคุ้มครองที่ดินที่ใช้เพื่อบริการสาธารณะอย่างเดียวกันกับที่ดินอันเป็นสาธารณูปโภค ที่มีการกำหนดให้เป็นภาระจำยอมแก่ที่ดินจัดสรรและมีบทบัญญัติห้ามโอนที่ดินอันเป็นสาธารณูปโภคไว้ด้วย เป็นผลให้ต่อไปหากมีการใช้ที่ดินแปลงใดจัดทำบริการสาธารณะและจดทะเบียนในโฉนดที่ดินหรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์ให้ที่ดินแปลงนั้นในการจัดสรรที่ดินเป็นที่ดินที่ใช้เพื่อการบริการสาธารณะ จะทำให้ที่ดินแปลงดังกล่าวอยู่นอกความคุ้มครองของกฎหมายการจัดสรรที่ดิน ทำให้ที่ดินที่ใช้เพื่อบริการสาธารณะขาดการบำรุงรักษา และอาจมีปัญหาการทำให้ที่ดินที่ใช้เพื่อบริการสาธารณะลดค่าหรือเสื่อมความสะดวกในการใช้สอย ตลอดจนปัญหาการโอนที่ดินที่ใช้เพื่อบริการสาธารณะดังกล่าวไปยังบุคคลอื่น ซึ่งส่งผลกระทบต่อการใช้ประโยชน์ในทรัพย์สินที่ใช้เพื่อบริการสาธารณะของผู้ซื้อที่ดินจัดสรรโดยรวม ทำให้การใช้บังคับกฎหมายเพื่อคุ้มครองผู้ซื้อที่ดินจัดสรรไม่สัมฤทธิ์ผลตามเจตนารมณ์ของกฎหมายอย่างแท้จริง จึงควรมีการศึกษาค้นคว้า เพื่อหาคำตอบ แนวทาง หรือนิติวิธีที่เหมาะสมในการปรับปรุงพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดินต่อไป

1.4 ขอบเขตของการศึกษา

การศึกษานี้มุ่งที่จะศึกษาถึงปัญหาข้อกฎหมายและปัญหาข้อเท็จจริงในเรื่องที่ดินที่ใช้เพื่อบริการสาธารณะ อันเกิดจากความไม่ชัดเจนของกฎหมาย ทำให้ที่ดินที่ใช้เพื่อบริการสาธารณะไม่ได้รับความคุ้มครอง ขาดการบำรุงรักษา มีการ โอนที่ดินอันเป็นสาธารณูปโภคหรือที่ดินสำหรับบริการสาธารณะไปยังบุคคลอื่น โดยจะศึกษาวิเคราะห์ (Analyze) ถึงความเป็นมา แนวคิด และขั้นตอนในการจัดสรรที่ดินตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ประกอบพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2558 และกฎหมายอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง เพื่อหาแนวทางแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน ให้มีความคุ้มครองผู้ซื้อที่ดินจัดสรรให้ได้รับประโยชน์ครอบคลุมจากการใช้ที่ดินที่ใช้เพื่อบริการสาธารณะอย่างสูงสุด

1.5 วิธีดำเนินการศึกษา

ใช้วิธีการวิจัยทางด้านเอกสาร (Documentary Research) โดยรวบรวมค้นคว้าจากตำราทางวิชาการ เอกสาร ด้วบทกฎหมาย คำพิพากษาศฎีกา และสิ่งพิมพ์ต่างๆ เช่น หนังสือพิมพ์ วารสาร หนังสือ จากข้อมูลทางอินเทอร์เน็ต (Internet) จากพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2558 พระราชบัญญัติ พระราชกฤษฎีกากฎกระทรวง กฎ ระเบียบ ประกาศ คำสั่ง รวมทั้งตำราบทความ วรรณกรรม วิทยานิพนธ์และงานวิจัยที่เกี่ยวข้องทั้งของไทยและต่างประเทศ

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการศึกษา

1.6.1 ทำให้ทราบความเป็นมา แนวคิด ทฤษฎี เกี่ยวกับการจัดสรรที่ดินของประเทศไทย ก่อนและหลังประกาศใช้พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543

1.6.2 ทำให้ทราบขั้นตอน วิธีการ ในการดำเนินการขอจัดสรรที่ดินของประเทศไทย และของต่างประเทศ ตลอดจนบทบัญญัติทางกฎหมายอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการจัดสรรที่ดิน

1.6.3 ทำให้ทราบปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายเรื่องที่ดินที่ใช้เพื่อบริการสาธารณะ อันเกิดจากการขาดบทบัญญัติและความไม่ชัดเจนของกฎหมาย ตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ประกอบ พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2558

1.6.4 ทำให้ได้แนวทางการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 เพื่อแก้ไขปัญหาเรื่องบริการสาธารณะและที่ดินที่ใช้เพื่อบริการสาธารณะ ในส่วนของการบำรุงรักษา บริการสาธารณะและที่ดินที่ใช้เพื่อบริการสาธารณะ การเป็นภาระจำยอมของที่ดินที่ใช้เพื่อบริการสาธารณะแก่ที่ดินจัดสรร และการ โอนที่ดินที่ใช้เพื่อบริการสาธารณะไปยังบุคคลอื่น เพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ ถูกต้องตามเจตนารมณ์ของกฎหมายและเป็นประโยชน์สูงสุดต่อผู้ซื้อที่ดินจัดสรร