

## บทที่ 5

### บทวิเคราะห์และแนวทางแก้ไขปัญหา

ในบทนี้ผู้เขียนจะดำเนินการวิเคราะห์และเสนอแนวทางแก้ไขปัญหาด้านกฎหมายเกี่ยวกับการจดทะเบียนอาคารชุดต่าง ๆ ที่ได้กล่าวไว้ในบทที่ 4 โดยลำดับ ดังนี้

#### 1. ปัญหาการจดทะเบียนอาคารชุดตามพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522

##### 1.1 ปัญหาเรื่องที่ดินซึ่งนำมาจดทะเบียนอาคารชุด

ปัญหาในเรื่องนี้ขอแยกประเด็นปัญหาทำการวิเคราะห์และเสนอแนวทางแก้ไข ออกเป็น 2 กรณี ดังนี้

กรณีแรก มีปัญหาว่า การที่ผู้จดทะเบียนอาคารชุดได้นำที่ดินซึ่งเป็นที่ตั้งของอาคารที่ก่อสร้างใหม่ หรืออาคารที่มีอยู่เดิม ซึ่งมีใช้เป็นอาคารสูงหรืออาคารขนาดใหญ่ ตามกฎกระทรวง 33 (พ.ศ. 2535) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 มาจดทะเบียนเป็นอาคารชุด แต่ที่ดินและอาคารดังกล่าวไม่ติดทางสาธารณะ หรือไม่มีทางเข้า-ออกสู่ถนนสาธารณะ รวมทั้งไม่มีหลักฐานการจดทะเบียนการจำยอมเรื่องทางเข้า-ออกเพื่อใช้ผ่านที่ดินของบุคคลอื่นออกสู่ถนนสาธารณะแต่อย่างใด พนักงานเจ้าหน้าที่สามารถจดทะเบียนอาคารชุดกรณีดังกล่าวได้ หรือไม่

ในเรื่องนี้ปรากฏว่า ในทางปฏิบัติกรมที่ดินได้มีความเห็นว่า พนักงานเจ้าหน้าที่ย่อมพิจารณารับจดทะเบียนอาคารชุดตามคำขอดังกล่าวได้ โดยไม่ต้องคำนึงถึงว่าที่ดินที่ตั้งอาคารชุดนั้นจะติดทางสาธารณะ หรือในกรณีไม่ติดทางสาธารณะ ก็ไม่จำเป็นต้องมีหลักฐานการจดทะเบียนการจำยอมแต่อย่างใด ทั้งนี้เนื่องจากพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 มาตรา 6 และกฎกระทรวง (พ.ศ. 2523) หมวด 1 การจดทะเบียนอาคารชุด

ส่วนที่การจดทะเบียนอาคารชุด ข้อ 2 และระเบียบกรมที่ดินว่าด้วยอาคารชุด (พ.ศ.2533) หมวด 1 การจดทะเบียนอาคารชุด ข้อ 3 มิได้กำหนดให้ต้องพิจารณาในเรื่องนี้ด้วยแต่อย่างใด<sup>1</sup>

ผู้เขียนเห็นด้วยกับความเห็นของการตีความของกรมที่ดินในเรื่องดังกล่าวนี้ ทั้งนี้เพราะว่า หากพิจารณาในส่วนของกฎกระทรวง (พ.ศ.2523) ออกตามความในพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ.2522 ส่วนที่ 3 เรื่องการรับและไม่รับจดทะเบียนอาคารชุด ข้อ 6 ซึ่งได้กำหนดหลักเกณฑ์ให้พนักงานเจ้าหน้าที่พิจารณาว่า ที่ดินและอาคารที่จะรับจดทะเบียนเป็นอาคารชุดได้ (1) ที่ดินและอาคารนั้นต้องเป็นกรรมสิทธิ์ของผู้ยื่นคำขอ โดยปราศจากภาระผูกพันใด ๆ นอกจากการจำนอง ซึ่งเข้าหลักเกณฑ์ตามข้อ (2), (2) ในกรณีที่ที่ดิน หรือทั้งที่ดินและอาคารติดการจำนอง ต้องปรากฏว่า ผู้รับจำนองยินยอมให้จดทะเบียนเป็นอาคารชุด โดยยินยอมจะรับชำระหนี้จากห้องชุดแต่ละห้องชุดตามจำนวนเงินที่ตกลงกันแล้ว และ (3) อาคารนั้นได้รับอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารและสามารถใช้เป็นห้องชุด และทรัพย์ส่วนกลางได้แล้ว ก็ไม่ปรากฏว่าในกฎกระทรวงดังกล่าวได้กำหนดหลักเกณฑ์การรับจดทะเบียนอาคารชุดในเรื่อง ให้พนักงานเจ้าหน้าที่จดทะเบียนอาคารชุดได้เฉพาะที่ดินที่ต้องติดทางสาธารณะ หรือต้องมีการจดทะเบียนการจำนองแต่อย่างใด

อย่างไรก็ตามปัญหาในเรื่องนี้ กฎหมายอาคารชุดของรัฐฮาวาย สหรัฐอเมริกา ตาม Session Laws of Hawaii (Horizontal Property Act 1962 มาตรา 2 (r) แตกต่างกับกฎหมายอาคารชุดของไทย กล่าวคือ ได้กำหนดไว้อย่างชัดเจนว่า อาคารชุด (Apartment) หมายถึง ทรัพย์สินที่ใช้ประโยชน์อย่างใดอย่างหนึ่งเป็นเอกเทศ และมีทางออกสู่ถนนสาธารณะ (Public Street) หรือทางหลวง (Highway) หรือทรัพย์ส่วนกลาง (Common Element) ซึ่งติดอยู่กับถนนหรือทางหลวงนั้นโดยตรง

---

<sup>1</sup>หนังสือกรมที่ดิน ที่ มท 0605/1084 ลงวันที่ 21 กันยายน 2536 เรื่องขอทราบแนวทางปฏิบัติในการจดทะเบียนอาคารชุด

ดังนั้น สำหรับปัญหาในเรื่องนี้ผู้เขียนเห็นว่า เพื่อป้องกันมิให้มีการ หลีกเลียง หรืออาศัยความไม่สมบูรณ์ของกฎหมายอาคารชุด นำอาคารประเภทดังกล่าว มาจดทะเบียนเป็นอาคารชุด อันจะก่อให้เกิดความเดือดร้อน และความเสียหายตามมา โดยเฉพาะผู้ซื้อห้องชุดที่อยู่อาศัยในอาคารชุดนั้น ไม่สามารถใช้ทางเข้าออกดังกล่าวได้ และเพื่อให้มีความชัดเจนในทางปฏิบัติของพนักงานเจ้าหน้าที่ ที่มีหน้าที่รับจดทะเบียน เป็นไปโดยรอบคอบ และเหมาะสมเช่นเดียวกับกับกฎหมายอาคารชุดของรัฐสภาว่าดังกล่าว ควรจะแก้ไข ปรับปรุง บทกฎหมายอาคารชุดของไทย โดยกำหนดเงื่อนไขในส่วนการ จดทะเบียนอาคารชุดเสียใหม่ ดังนี้

1. กำหนดเพิ่มเติมไว้เป็นอนุ (4) ของกฎกระทรวง (พ.ศ. 2523) ออกตามความในพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 ข้อ 6 ดังข้อความต่อไปนี้ คือ

(4) ที่ดินที่ตั้งอาคารชุดนั้นต้องมีด้านหนึ่งด้านใดของที่ดินนั้นเป็น ทางเข้าออกติดกับถนนสาธารณะ หรือต้องมีหลักฐานการจดทะเบียนการจำยอม ในเรื่อง ทางเข้า-ออก รวมทั้งสาธารณูปโภคอย่างอื่น (ถ้ามี) ผ่านที่ดินของบุคคลอื่นออกสู่ถนน สาธารณะอย่างใดอย่างหนึ่ง แล้วแต่กรณี

2. กำหนดเพิ่มเติมไว้เป็นอนุ (7) ของกฎกระทรวงฉบับเดียวกัน กับที่กล่าวไว้ในข้อ 2 ดังข้อความต่อไปนี้ คือ

(7) หลักฐานเชื่อมทางเข้าออกที่ติดถนนสาธารณะ ซึ่งออกให้โดย เจ้าพนักงานท้องถิ่นผู้มีอำนาจตามกฎหมายนั้น หรือหลักฐานการจดทะเบียนการจำยอมเรื่อง ทางเข้าออก รวมทั้งสาธารณูปโภคอย่างอื่น (ถ้ามี) ผ่านที่ดินของบุคคลอื่นออกสู่ถนนสาธารณะ

กรณีที่สอง มีปัญหาว่า การนำที่ดินหลายแปลงพร้อมกับอาคารที่อยู่ใน บริเวณเดียวกัน เช่น แปลงหนึ่งเป็นที่ดินที่ตั้งอาคารชุด อีกแปลงหนึ่งเป็นที่ดินที่มีไว้เพื่อ ใช้ หรือเพื่อประโยชน์ร่วมกัน เป็นต้น มาจดทะเบียนเป็นอาคารชุดต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ณ สำนักงานที่ดินจังหวัด หรือสาขา ซึ่งที่ดินและอาคารดังกล่าวเหล่านั้นตั้งอยู่ แต่ปรากฏว่า แนวเขตที่ดินแต่ละแปลงเหล่านั้นไม่ติดต่อกันเป็นผืนเดียวกัน ทั้งนี้เนื่องจากอาจมีที่ดินของบุคคล อื่น หรือทางสาธารณะคั่นกลางอยู่ พนักงานเจ้าหน้าที่ดังกล่าวมีอำนาจพิจารณาจดทะเบียน อาคารชุดได้หรือไม่ เพียงใด

สำหรับปัญหานี้ผู้เขียน มีความเห็นว่า พนักงานเจ้าหน้าที่ย่อมสามารถ จดทะเบียนอาคารชุดให้ไปได้ ทั้งนี้เพราะว่า ตามพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ.2522 มาตรา 6 ซึ่งได้กำหนดไว้ว่า ผู้มีกรรมสิทธิ์ในที่ดินและอาคารใดประสงค์จะจดทะเบียนที่ดิน และอาคารนั้นให้เป็นอาคารชุด ตามพระราชบัญญัตินี้ ให้อื่นคำขอจดทะเบียนอาคารชุดต่อ พนักงานเจ้าหน้าที่..." จะเห็นได้ว่า บทบัญญัติดังกล่าวมิได้กำหนดห้ามไว้แต่ประการใดว่า ให้อาคารชุดแต่ละอาคารชุดจะต้องนำที่ดินเพียงแปลงเดียวหรือนำที่ดินหลายแปลงที่ติดต่อกัน เท่านั้นจึงจะนำมาจดทะเบียนเป็นอาคารชุดได้ ประกอบกับเมื่อพิจารณาบทนิยามความหมาย คำว่า "อาคารชุด" ตามมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ.2522 หมายถึง "อาคารที่บุคคลสามารถแยกถือกรรมสิทธิ์ออกได้เป็นส่วน ๆ โดยแต่ละส่วนประกอบด้วย กรรมสิทธิ์ในทรัพย์ส่วนบุคคล และกรรมสิทธิ์ร่วมในทรัพย์ส่วนกลาง" เช่นเดียวกัน ก็มีได้ บัญญัติว่า ทรัพย์ส่วนบุคคล หรือทรัพย์ส่วนกลางดังกล่าวเหล่านั้น จะต้องอยู่ติดต่อกันหรือ บริเวณเดียวกัน ด้วยเหตุนี้จึงอาจเป็นไปได้ว่า ในการขอจดทะเบียนอาคารชุดหนึ่ง ผู้ขอ จะกำหนดโดยนำที่ดินหลายแปลงดังที่กล่าวมาแล้วข้างต้น กล่าวคือ มิได้ติดต่อกันหรืออยู่ บริเวณเดียวกันกับที่ดินที่ตั้งอาคารชุด แต่มีความประสงค์จะให้ที่ดินดังกล่าวตกเป็นทรัพย์ ส่วนกลาง หรือทรัพย์ส่วนบุคคลนั้นได้

ดังนั้น ด้วยเหตุผลดังกล่าว การที่นำที่ดินหลายแปลงดังกล่าวมาขึ้น ของจดทะเบียนอาคารชุด พนักงานเจ้าหน้าที่ย่อมดำเนินการจดทะเบียนอาคารชุดให้ไปได้ ทั้งนี้เนื่องจากมิได้มีบทบัญญัติมาตราใดของพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ.2522 ห้ามไว้ว่า จะกระทำมิได้แต่อย่างใด

อย่างไรก็ตามมีปัญหาตามมาว่า หากที่ดินและอาคารที่นำมาจดทะเบียน อาคารชุดเหล่านั้นไม่ได้อยู่ในบริเวณเดียวกัน กล่าวคือ อยู่ต่างเขตพื้นที่ตำบลหรืออำเภอกัน ออกไป เช่น ในกรณีเขตกรุงเทพมหานคร เป็นต้นว่า ที่ดินที่ตั้งอาคารชุดอยู่ในเขตพระโขนง ซึ่งอยู่ในพื้นที่รับผิดชอบของสำนักงานที่ดินกรุงเทพมหานคร สาขาพระโขนง ส่วนที่ดินที่มีไว้ เพื่อใช้หรือเพื่อประโยชน์ร่วมกัน อยู่ในเขตบางกะปิ อยู่ในพื้นที่รับผิดชอบของสำนักงานที่ดิน กรุงเทพมหานคร สาขาบางกะปิ หรือในกรณีต่างจังหวัด เป็นต้นว่า ในจังหวัดประจวบคีรีขันธ์ ปรากฏว่า ที่ดินที่ตั้งอาคารชุดอยู่ในอำเภอเมือง ซึ่งอยู่ในพื้นที่รับผิดชอบของสำนักงานที่ดิน จังหวัดประจวบคีรีขันธ์โดยตรง ส่วนที่ดินที่มีไว้เพื่อใช้ หรือเพื่อประโยชน์ร่วมกันอยู่ในเขต อำเภอหัวหิน ซึ่งอยู่ในพื้นที่รับผิดชอบของสำนักงานที่ดินจังหวัดประจวบคีรีขันธ์ สาขาหัวหิน เป็นต้น พนักงานเจ้าหน้าที่ ณ สำนักงานที่ดินจังหวัด หรือสาขา เหล่านี้มีอำนาจพิจารณา รับจดทะเบียนอาคารชุดได้หรือไม่

ในเรื่องนี้ผู้เขียนเห็นว่า แม้พระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 จะมิได้กำหนดห้ามไว้แต่ประการใดว่า อาคารชุดหนึ่งจะต้องนำที่ดินเพียงแปลงเดียวหรือนำที่ดินหลายแปลงที่ติดต่อกันเหล่านั้น จึงจะนำมาจดทะเบียนอาคารชุด ดังที่ได้กล่าวมาแล้วก็ตาม แต่การที่จะนำที่ดินและอาคารที่ไม่ได้อยู่ในบริเวณเดียวกันดังกล่าวมาจดทะเบียนเป็นหนึ่งอาคารชุดนั้น หากพิจารณาถึงเหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัตินี้ กล่าวคือ เพื่อแก้ปัญหาด้านที่อยู่อาศัยภายในเมืองที่นับวันได้เพิ่มทวีความรุนแรง ได้แก่ ปัญหาที่ดินมีราคาแพงและไม่เพียงพอกับความแออัดของประชากรที่เพิ่มขึ้นอย่างรวดเร็ว ปัญหาการจราจรที่แออัดซึ่งทำให้สิ้นเปลืองค่าใช้จ่าย พลังงาน และเวลาในการเดินทางไปสถานที่ต่าง ๆ เป็นต้นแล้วจะเห็นได้ว่า การนำที่ดินและอาคารดังกล่าวที่ไม่อยู่ในบริเวณเดียวกันนั้นมาจดทะเบียนเป็นอาคารชุด จึงไม่น่าสอดคล้องกับเหตุผลหรือความมุ่งหมายของการประกาศใช้กฎหมายอาคารชุดดังกล่าว ทั้งนี้เพราะถือได้ว่า เป็นการใช้ที่ดินที่มีอยู่อย่างจำกัดนั้นไม่ก่อให้เกิดประโยชน์อย่างคุ้มค่า อีกทั้งยังขาดระเบียบแบบแผนโดยไม่พิจารณาถึงความเหมาะสมและความจำเป็นทางด้านศักยภาพของเมือง ระบบการจราจร สภาวะแวดล้อม ความปลอดภัย และลักษณะอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องตามมาแต่อย่างใด ด้วยเหตุนี้ ผู้เขียนเห็นว่า พนักงานเจ้าหน้าที่ ณ สำนักงานที่ดินจังหวัดหรือสาขาเหล่านั้นจึงไม่สามารถจะพิจารณารับจดทะเบียนอาคารชุดดังกล่าวได้

## 1.2 ปัญหาเรื่องลักษณะของอาคารซึ่งนำมาจดทะเบียนอาคารชุด

เนื่องจากพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 ไม่ได้มีบทบัญญัติกำหนดลักษณะในทางกายภาพ หรือรูปทรงของอาคารทั่วไปที่จะนำมาจดทะเบียนอาคารชุดไว้โดยตรง เพียงแต่ให้คำจำกัดความ บทนิยาม ความหมาย คำว่า "อาคารชุด" ไว้ในมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 หมายความว่า "อาคารที่บุคคลสามารถแยกการถือกรรมสิทธิ์ออกได้เป็นส่วน ๆ โดยแต่ละส่วนประกอบด้วย กรรมสิทธิ์ในทรัพย์ส่วนบุคคลและกรรมสิทธิ์ร่วมในทรัพย์ส่วนกลาง" ซึ่งหมายถึง อาคารประเภทใด หากสามารถแยกการถือกรรมสิทธิ์ออกได้เป็นส่วน ๆ ตามหลักเกณฑ์ดังกล่าว ย่อมถือว่าอยู่ในกฎหมายของอาคารชุดทั้งสิ้น ด้วยเหตุนี้ จึงทำให้มีการตีความว่า อาคารที่นำมาจดทะเบียนเป็นอาคารชุดนั้น อาจเป็นได้ทั้งอาคารในแนวสูง (High Rise Building) หรืออาคารในแนวราบ (Low Rise Building) และอาคารชุดหนึ่ง ๆ อาจเป็นอาคารหลังเดียวหรืออาคารหลายอาคาร

รวมกันเป็นอาคารชุดหนึ่งก็ได้ ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับเจตนาของผู้จดทะเบียนอาคารชุด ดังนี้จึงมีปัญหว่า การนำลักษณะอาคารดังกล่าวมาจดทะเบียนเป็นอาคารชุดจะกระทำได้ หรือไม่ ซึ่งปัญหาในเรื่องนี้ปรากฏว่า มีความเห็นออกเป็น 2 แนวทางคือ

แนวทางแรก เห็นว่า พระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 ได้กำหนดการจัดระบบกรรมสิทธิ์ในอสังหาริมทรัพย์ ที่แตกต่างไปจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยเป็นการจัดระบบกรรมสิทธิ์ในอาคาร ซึ่งประกอบด้วยห้องชุดหลายห้องชุดมีผู้ถือกรรมสิทธิ์แยกกันและมีส่วนของอาคารที่มีใช้ห้องชุด และที่ดินเป็นทรัพย์สินส่วนกลาง ซึ่งมีผู้ถือกรรมสิทธิ์ในห้องชุดแต่ละห้องถือกรรมสิทธิ์ร่วมกัน อาคารชุดหนึ่งอาคารชุดจึงมีอาคารเพียงหนึ่งอาคาร ในกรณีของอาคารหลายอาคารที่สร้างบนที่ดิน ซึ่งสามารถแยกกรรมสิทธิ์ได้ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไม่อาจรับจดทะเบียนเป็นหนึ่งอาคารชุด แต่สามารถแยกจดทะเบียนเป็นหลายอาคารชุดได้ ทั้งนี้เพราะเมื่อพิจารณานิยามของคำว่า "อาคารชุด" ตามมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 ประกอบกับเหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติดังกล่าวว่า " . . . . . โดยที่ในปัจจุบัน ปัญหาในด้านที่อยู่อาศัยภายในเมืองได้เพิ่มทวีมากขึ้น และระบบกรรมสิทธิ์ในอสังหาริมทรัพย์ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ไม่อาจสนองความต้องการของประชาชนซึ่งต้องอยู่อาศัยในอาคารเดียวกันโดยร่วมกันมีกรรมสิทธิ์ห้องชุดในอาคารนั้นแยกจากกันเป็นสัดส่วนได้ สมควรวางระบบกรรมสิทธิ์ห้องชุดนั้นเพื่อให้ผู้ที่อยู่ในอาคารเดียวกันสามารถถือกรรมสิทธิ์ห้องชุดในอาคารส่วนที่เป็นของตนแยกจากกันเป็นสัดส่วน . . . . . " แล้ว เห็นว่า หากสามารถจัดระบบกรรมสิทธิ์ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้แล้วย่อมไม่เข้าลักษณะอาคารชุด ดังนั้น อาคารชุดหนึ่งอาคารชุดจะมีอาคารเพียงอาคารเดียว

นอกจากนี้หากแปลความหมายว่า อาคารชุดหนึ่งอาคารชุดมีหลายอาคารได้แล้ว จะมีการเสียบทบัญญัติเกี่ยวกับจำกัดการถือกรรมสิทธิ์ในที่สุดของคนต่างด้าวโดยการนำอาคารที่มีลักษณะเป็นบ้านเดี่ยวหลายอาคาร มาจดทะเบียนเป็นอาคารชุด และมีเงื่อนไขการจำหน่ายว่า ผู้ซื้อแต่ละรายต้องซื้อกรรมสิทธิ์ในห้องชุดในอาคารแต่ละอาคาร ซึ่งจะทำให้ผู้ซื้อที่เป็นคนต่างด้าวมีสิทธิในอาคารและที่ดินได้ ซึ่งผิดเจตนารมณ์ของกฎหมายที่อนุญาตให้คนต่างด้าวมีกรรมสิทธิ์เฉพาะในห้องชุดบางส่วนในอาคารชุดเท่านั้น และการยอมให้จดทะเบียนอาคารหลายอาคารเป็นหนึ่งอาคารชุดในลักษณะนี้ยังจะทำให้เกิดการหลีกเลี่ยงการปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมการจัดสรรที่ดิน (ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 ลงวันที่ 24 พฤษภาคม 2515) ซึ่งบังคับให้การจำหน่ายที่ดินแปลงย่อยตั้งแต่ 10 แปลงขึ้นไป ต้องขออนุญาตจัดสรรที่ดินและต้องสร้างสาธารณูปโภคในที่ดินด้วย

แนวทางที่สอง เห็นว่า พระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ.2522 ไม่ได้มีบทบัญญัติใดกำหนดว่า อาคารชุดหนึ่ง จะต้องมีอาคารเพียงอาคารเดียว และตามกฎหมายอาคารชุดของต่างประเทศ ซึ่งประเทศไทยใช้เป็นแบบอย่าง ในการยกร่างพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ.2522 คือ กฎหมายของประเทศฝรั่งเศส (Loi No.65-557 ลงวันที่ 10 กรกฎาคม ค.ศ.1965) ได้บัญญัติไว้ชัดเจนว่า อาคารชุดหนึ่งอาคารชุดจะประกอบด้วย "อาคาร หรือกลุ่มอาคาร" ก็ได้ ซึ่งแสดงว่า อาคารชุดหนึ่งอาคารชุด จะมีอาคารหลายอาคารก็ได้ อีกทั้งหากตีความว่า การจดทะเบียนเป็นอาคารชุดต้องมีอาคารหนึ่งอาคารต่อหนึ่งอาคารชุดนั้น ไม่น่าจะเป็นไปตามวัตถุประสงค์ของพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ.2522 ซึ่งเป็นกฎหมายที่กำหนดระบบกรรมสิทธิ์แตกต่างไปจากที่กำหนดในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยมุ่งที่จะให้บุคคลที่อยู่ร่วมกันในอาคาร เดียวกันสามารถแยกกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินของแต่ละบุคคลได้ รวมทั้งสามารถจัดระบบค่าใช้จ่าย ในการบริหารดูแลอาคารชุดให้เป็นสัดส่วนเป็นไปด้วยความเรียบร้อยด้วย ด้วยเหตุนี้ การนำอาคารหลายอาคารที่จัดสาธารณูปโภค และทรัพย์สินส่วนกลางใช้ร่วมกัน มาจดทะเบียนเป็นหนึ่งอาคารชุดสามารถกระทำได้

จากความเห็นทั้ง 2 แนวทางดังที่กล่าวมานั้นแสดงให้เห็นได้ว่า ความเห็นของแนวทางแรกนั้น เห็นว่า อาคารไม่ว่าจะเป็นแนวสูงหรือแนวราบนั้น หากจะนำมาขอจดทะเบียนอาคารชุดเป็นหนึ่งอาคารชุด ในลักษณะของกลุ่มอาคารหลายอาคาร ย่อมกระทำไม่ได้ เว้นแต่จะต้องแยกจดทะเบียนเป็นแต่ละอาคารชุดหลายอาคารชุดออกจากกัน และหากการแยกจดทะเบียนอาคารชุดดังกล่าว เข้าข่ายลักษณะเป็นการจัดสรรที่ดินตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 (พ.ศ.2515) ด้วย กล่าวคือ มีการแบ่งแยกที่ดินเป็นแปลงย่อยติดต่อกันเพื่อสร้างอาคารชุดจำหน่ายในแต่ละแปลง และที่ดินที่แบ่งนั้นมีจำนวนตั้งแต่สิบแปลงขึ้นไป ก็จะต้องขออนุญาตจัดสรรที่ดิน และต้องจัดสร้างสาธารณูปโภคในที่ดินดังกล่าวด้วย ส่วนแนวทางที่สอง มีความเห็นไปอีกทางหนึ่งว่า เมื่อไม่มีบทบัญญัติใดในพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ.2522 กำหนดว่าอาคารชุดหนึ่งอาคารชุดจะต้องมีอาคารเพียงอาคารเดียว ด้วยเหตุนี้ การนำอาคารหลายอาคาร มาจดทะเบียนเป็นหนึ่งอาคารชุดย่อมกระทำได้เสมอ ทั้งนี้เพราะไม่มีกฎหมายห้ามในเรื่องนี้ไว้แต่อย่างใด

อย่างไรก็ตามในเรื่องนี้ ในที่สุดคณะกรรมการกฤษฎีกาได้มีคำวินิจฉัย เห็นด้วยกับความเห็นแนวทางที่สองว่า เนื่องจากไม่มีบทบัญญัติใดในพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ.2522 บัญญัติว่า การจดทะเบียนอาคารชุดจะทำให้เฉพาะอาคารหนึ่งอาคารเท่านั้น ยิ่งกว่านั้นกฎกระทรวง (พ.ศ.2523) ออกตามความในพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ.2522 ข้อ 2 (3) ซึ่งบัญญัติว่า "แผนผังแสดงเขตที่ดินและที่ตั้งของอาคารชุดแต่ละอาคารชุด และแบบคำขอจดทะเบียนอาคารชุด (อ.ช.1) ข้อ 4 ว่า "ในที่ดินดังกล่าว ใน 1 และ 3 มีอาคารซึ่งเข้าพเข้าเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ปลูกอยู่จำนวน...หลัง" และตามข้อ 6 (2) ว่า "แผนผังแสดงเขตที่ดินและที่ดินของอาคารชุดแต่ละหลัง และสิ่งปลูกสร้าง โดยมีมาตราส่วน....." และระเบียบกรมที่ดินว่าด้วยอาคารชุด พ.ศ.2523 เช่น บัญชีแสดงอัตราส่วนที่เจ้าของแต่ละห้องชุดมีกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินส่วนกลาง (แบบ อ.ช.5) โดยเฉพาะช่องแรกของบัญชีดังกล่าว จะปรากฏข้อความว่า "อาคารหลังที่" แสดงให้เข้าใจได้ว่า อาคารชุดอาจประกอบด้วย อาคารหลายอาคารก็ได้ แต่ละอาคารจะมีกี่ชั้น และกี่ห้องก็ได้ ดังนั้น การจดทะเบียนอาคารชุดโดยมีอาคารหลายอาคารตั้งอยู่ในที่ดินแปลงเดียว หรือ โฉนดฉบับเดียว เป็นอาคารชุดหนึ่งอาคารชุดนั้นย่อมกระทำได้<sup>2</sup>

ปัญหาในเรื่องนี้ ผู้เขียนเห็นด้วยกับความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา ในส่วนที่ว่า เมื่อไม่มีบทบัญญัติในกฎหมายอาคารชุดกำหนดว่า การจดทะเบียนอาคารชุดจะทำให้เฉพาะอาคารหนึ่งอาคารแล้ว ดังนั้น การนำอาคารหลายอาคารที่ตั้งอยู่ในที่ดินแปลงเดียวกันมาจดทะเบียนเป็นอาคารชุดหนึ่งอาคารชุดย่อมกระทำได้ ทั้งนี้เพราะว่าเมื่อพิจารณาเหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัตินี้ คือ ".....โดยที่ปัจจุบันปัญหาในด้านที่อยู่อาศัยภายในเมืองได้เพิ่มทวีมากขึ้น....." แล้ว จะเห็นได้ว่า เจตนารมณ์ที่แท้จริงของการออกพระราชบัญญัตินี้ ก็เพื่อประสงค์ที่จะแก้ปัญหาในด้านที่อยู่อาศัยภายในเมือง ซึ่งนับวันได้ทวีความรุนแรงยิ่งขึ้น ทั้งนี้เนื่องจากมีความจำกัดในทรัพยากรที่ดิน ไม่อาจขยายเนื้อที่เพื่อรองรับจำนวนประชากรที่มากขึ้นได้ ดังนั้น จึงจำเป็นต้องใช้ทรัพยากรที่ดินที่มีอยู่อย่างจำกัดดังกล่าว

---

<sup>2</sup>หนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร 0601/1466 ลงวันที่ 30 ธันวาคม 2536 เรื่อง ปัญหาการจดทะเบียนอาคารชุด ตามพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ.2522



ให้ได้ประโยชน์มากที่สุด นั่นก็คือ การสร้างอาคารหลายอาคารบนที่ดินแปลงดังกล่าวอย่าง ประหยัดและคุ้มค่านั่นเอง มิใช่อยู่ที่รูปแบบของอาคารจะต้องเป็นอาคารเดี่ยวหลังเดียวที่มี ผู้อยู่อาศัยร่วมกัน มีกรรมสิทธิ์ห้องชุดในอาคารนั้นแยกจากกันเป็นสัดส่วนเท่านั้น ทั้งนี้เพราะ ความมุ่งหมาย และสาระสำคัญ จึงอยู่ที่การถือกรรมสิทธิ์ในอาคาร มิใช่อยู่ที่ลักษณะในทาง กายภาพหรือรูปทรงของอาคารแต่อย่างใด ซึ่งความเห็นของผู้เขียนปรากฏว่า คณะกรรมการ พิจารณาร่างพระราชบัญญัติกรรมสิทธิ์อาคารชุด พ.ศ. . . . ได้เคยให้ความเห็นในเรื่องนี้ไว้ ในคราวประชุม ครั้งที่ 2/2521 เมื่อวันที่ 5 กรกฎาคม 2521 ว่า "ร่างพระราชบัญญัตินี้ เป็นเรื่องการจัดตั้งระบบกรรมสิทธิ์พิเศษ ต่างจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งใน กฎหมายฝรั่งเศสที่ใช้แบบยกร่างพระราชบัญญัตินี้ ก็ได้จัดเป็นรูปของ Syndicate ไม่ใช่ เรื่องการกำหนดรูปลักษณะอาคารแต่อย่างใด ดังนั้นการกำหนดรูปลักษณะตัวอาคาร จึงต้อง อยู่ในพระราชบัญญัติอื่นโดยวิธีการ โยงจากพระราชบัญญัตินี้ไปให้ชัดเจน ซึ่งอาจอยู่ในกฎหมาย ว่าด้วยควบคุมอาคารก็ได้"

แต่สำหรับในส่วนที่มีคำวินิจฉัยว่า "อาคารชุดแต่ละอาคาร จะมีที่ชั้น ที่ห้องก็ได้ หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งว่า อาคารชุดอาจจะเป็นอาคารแนวสูงหรือแนวราบก็ได้ นั้น ผู้เขียนเห็นว่า น่าจะต้องมีการพิจารณาถึงลักษณะของการกำหนดที่ดินที่นำมาจดทะเบียนเป็น อาคารชุดด้วยว่า มีการกำหนดให้ที่ดินนั้นขัดต่อบทบัญญัติของกฎหมายอาคารชุดหรือไม่ ทั้งนี้ เพราะว่าที่ดินที่นำมาจดทะเบียนอาคารชุดนั้นอาจถูกกำหนดให้เป็นทรัพย์สินส่วนบุคคลหรือทรัพย์สิน ส่วนกลางก็ได้

ด้วยเหตุนี้ หากมีการนำที่ดินในส่วนที่กฎหมายอาคารชุด กำหนดไว้ว่า เป็นทรัพย์สินส่วนกลาง ได้แก่ ที่ดินที่ตั้งอาคารชุด ตามมาตรา 4 และ 15 (1) แห่งพระราช บัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 มากำหนดให้เป็นทรัพย์สินส่วนบุคคล ได้แก่ ที่ดินที่จัดไว้ให้เป็น ของเจ้าของห้องชุดแต่ละรายตามมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 แล้ว ถือว่าการจดทะเบียนอาคารชุดในลักษณะของอาคารดังกล่าวย่อมเป็นการขัดต่อบทบัญญัติของ กฎหมายอาคารชุดโดยตรง ไม่สามารถกระทำได้

แต่ถ้าหากการจดทะเบียนอาคารชุด ลักษณะของอาคารดังกล่าวไม่ได้มี การนำที่ดินซึ่งเป็นทรัพย์สินส่วนกลาง ได้แก่ ที่ดินที่ตั้งอาคารชุดมากำหนดให้เป็นทรัพย์สินส่วนบุคคล แล้ว จะสามารถกระทำได้ หรือไม่ ผู้เขียนเห็นว่า ในส่วนของการขอจดทะเบียนอาคารชุด

ลักษณะของอาคารในแนวสูง สามารถกระทำได้โดยปกติ ตามขั้นตอนและวิธีการที่กำหนดไว้ในกฎหมายของอาคารชุด แต่ในส่วนการจดทะเบียนอาคารชุดลักษณะของอาคารในแนวราบ โดยเฉพาะอย่างยิ่งอาคารชุดในลักษณะเช่นเดียวกันกับโครงการจัดสรรบ้านและที่ดิน ที่มีอยู่ทั่วไปนั้นจะสามารถกระทำหรือไม่ มีความเห็นแยกออกเป็น 2 ฝ่าย โดยแต่ละฝ่ายยังได้ให้ความเห็นไว้หลายแนวทาง ดังนี้

### 1. ฝ่ายแรกมีความเห็นออกเป็น 2 แนวทาง คือ

แนวทางแรก เห็นว่า พระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ.2522 ได้นิยามความหมาย คำว่า "ห้องชุด" หมายความว่า ส่วนของอาคารชุดที่แยกการถือกรรมสิทธิ์ออกได้เป็นส่วนเฉพาะของแต่ละบุคคลและระเบียบกรมที่ดินเกี่ยวกับอาคารชุด พ.ศ.2523 ข้อ 6 กำหนดไว้ว่า "ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ออกไปตรวจสอบว่า.....ห้องชุดนั้น มีความกว้าง ความยาว ความสูง เนื้อที่ และเลขที่ถูกต้องตรงกับหลักฐานที่ยื่นหรือไม่....." แสดงให้เห็นว่า ส่วนของอาคารชุดที่แยกออกได้เป็นส่วนนั้น น่าจะต้องมีลักษณะเป็นห้องที่เป็นชุด ๆ มีลักษณะทางมิติปรากฏเป็นรูป กว้าง คูณ ยาว คูณ สูง คือมีลักษณะเป็นฟลอร์เอเรียเท่านั้น มิใช่มีลักษณะซ้อนขึ้นเป็นชั้น ๆ หรือทาวน์เฮาส์ ดังนั้นการเอาบ้านเป็นหลัง ๆ หรือบ้านแฝดติดกันในแนวพื้นราบมาจดทะเบียนเป็นอาคารชุด ย่อมขัดต่อบทบัญญัติของกฎหมาย นอกจากนี้หากพิจารณาเหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ คือ "...โดยที่ในปัจจุบันในด้านที่อยู่อาศัยภายในเมืองได้เพิ่มทวีมากขึ้น....." นั้น ทำให้มองเห็นว่า เจตนารมณ์ที่แท้จริงของพระราชบัญญัตินี้ ต้องการแก้ไขปัญหาด้านที่อยู่อาศัยภายในเมือง ซึ่งมีความจำกัดในทรัพยากรที่ดิน ที่ไม่อาจขยายเนื้อที่เพิ่มขึ้นเพื่อรับจำนวนประชากรที่มากขึ้นได้ หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือ ต้องการใช้ทรัพยากรที่ดินที่อยู่อย่างจำกัดให้ได้ประโยชน์สูงสุด นั่นก็คือการสร้างขึ้นไปในแนวตั้ง มิใช่แนวราบแต่อย่างใด ส่วนในแนวราบนั้นรัฐได้มีกฎหมายออกมารองรับก่อนแล้ว ได้แก่ ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 (พ.ศ.2515) ซึ่งใช้บังคับกับอาคารในแนวราบอยู่แล้ว<sup>3</sup>

<sup>3</sup> ธนพล อินทนนท์ "เจ้าของร่วมอาคารชุด" (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ วิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2534), หน้า 129-130

แนวทางที่สอง เห็นว่า เจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 นั้น ออกมาเพื่อใช้บังคับแก่อาคารชุดเป็นการเฉพาะ กล่าวคือ มุ่งจะแก้ปัญหา ระบบกรรมสิทธิ์ในอสังหาริมทรัพย์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งไม่อาจตอบสนอง ความต้องการของประชาชนที่ต้องอยู่อาศัยในอาคารเดียวกัน โดยร่วมกันมีกรรมสิทธิ์ห้องชุด ในอาคารนั้นแยกจากกันเป็นสัดส่วนได้ จึงได้มีการวางระบบกรรมสิทธิ์ห้องชุดขึ้น เพื่อให้ผู้อยู่ ในอาคารเดียวกัน สามารถถือกรรมสิทธิ์ห้องชุดในอาคารส่วนที่เป็นของตน แยกจากกันเป็น สัดส่วน และสามารถจัดระบบค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาอาคารร่วมกันได้" ดังนั้น การนำ อาคารลักษณะแนวราบดังกล่าว มาจดทะเบียนเป็นอาคารชุด จึงไม่สามารถกระทำได้ เพราะจะเป็นการขัดต่อกฎหมายดังกล่าว อีกทั้งอาจเป็นช่องทางให้มีการหลีกเลี่ยงการขอ อนุญาตจัดสรรที่ดิน ตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 (พ.ศ. 2515) อีกด้วย

## 2. ฝ่ายที่สองมีความเห็นออกเป็น 2 แนวทาง คือ

แนวทางแรก เห็นว่า ตามพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 มิได้ กำหนดรูปแบบของอาคาร ซึ่งจะนำมาจดทะเบียนอาคารชุดไว้ว่า ต้องมีความสูงกี่ชั้น หรือ ต้องมีจำนวนกี่ห้อง ดังนั้น อาคารที่มีรูปแบบลักษณะในแนวราบ ก็ถือว่าเป็นอาคารอย่างหนึ่ง ซึ่งผู้เป็นเจ้าของที่ดินและอาคาร ย่อมนำที่ดินและอาคารนั้น มาจดทะเบียนอาคารชุดได้ หากว่าอยู่ในความหมายของคำว่า "อาคารชุด" ตามมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 แล้ว

แนวทางที่สอง เห็นว่า ในเมื่อพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 มิได้มีบทบัญญัติห้ามไว้ หากเจ้าของอาคารประเภทอื่น ซึ่งเป็นอาคารในแนวราบที่โดยสภาพ อาคารดังกล่าวไม่มีปัญหาในเรื่องการถือครองกรรมสิทธิ์เหมือนอาคารชุด มีความประสงค์ที่จะนำอาคารของตนมาจดทะเบียนเป็นอาคารชุด ก็น่าจะทำได้เพราะพระราชบัญญัติอาคารชุด เป็นบทบัญญัติในเรื่องกรรมสิทธิ์ เมื่อเจ้าของทรัพย์สินอยากนำทรัพย์สินของตนมาอยู่ในระบบ กรรมสิทธิ์แบบนี้ ก็ไม่มีอะไรห้าม เว้นแต่จะมีกฎกระทรวงกำหนดเงื่อนไขว่า อาคารแบบใด บ้างที่จะขอจดทะเบียนอาคารชุดได้<sup>4</sup>

<sup>4</sup> วิจารณ์ รุจทิฆัมพร "อาคารชุด" วารสารฉบับพิเศษ 10 ปี แห่งการสถาปนา การเคหะแห่งชาติ, (กุมภาพันธ์ 2526), น.6

ผู้เขียนเห็นด้วยกับความเห็นฝ่ายที่สอง ทั้งนี้เนื่องจากการมีอาคารชุดในแนวรายนั้น มิได้ขัดต่อบทบัญญัติของพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ.2522 อีกทั้ง วัตถุประสงค์ของการบัญญัติพระราชบัญญัตินี้ขึ้น ก็เพื่อกำหนดระบบกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินขึ้นมาใหม่ให้แตกต่างไปจากระบบกรรมสิทธิ์เดิมตามกฎหมายแพ่งที่ไม่สามารถตอบสนองความประสงค์ในการมีกรรมสิทธิ์แยกส่วนเฉพาะบุคคลในอาคารได้ ดังนั้น ความมุ่งหมายหรือสาระสำคัญจึงอยู่ที่การถือกรรมสิทธิ์ในอาคาร มิใช่อยู่ที่ลักษณะในทางกายภาพ หรือรูปทรงของอาคารด้วยเหตุนี้ การจดทะเบียนอาคารชุดในลักษณะของแนวรายนี้อาจสามารถทำได้ มิได้เป็นสิ่งที่ไม่ถูกต้องตามกฎหมายอาคารชุดแต่อย่างใด

นอกจากนี้มีปัญหาตามมาว่า กรณีพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 มิได้กำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับประเภท และวัตถุประสงค์ของการใช้อาคารไว้ แต่อย่างใดด้วยเหตุนี้ จึงทำให้มีการนำอาคารประเภทต่าง ๆ นอกจากอาคารที่ใช้สำหรับเป็นที่พักอาศัยได้แก่ อาคารประเภทควบคุมการเช่าสำหรับใช้เพื่อสำนักงาน, พาณิชยกรรม, อุตสาหกรรม โรงแรมหรือแบบผสม เป็นต้น, อาคารสาธารณะ, อาคารพิเศษ, อาคารสูงอาคารขนาดใหญ่ หรืออาคารขนาดใหญ่พิเศษ เป็นต้น มาจดทะเบียนเป็นอาคารชุด สามารถทำได้หรือไม่

ในเรื่องนี้ปรากฏว่า ได้มีนักกฎหมายหลายฝ่ายมีความเห็นตรงกันว่าพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 แม้ว่าจะมิได้กำหนดประเภทและวัตถุประสงค์ในการใช้ของอาคารไว้โดยเฉพาะในการจดทะเบียนเป็นอาคารชุดก็ตาม แต่หากพิจารณาเหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวว่า "... โดยปัจจุบัน ปัญหาในด้านที่อยู่อาศัยภายในเมืองได้เพิ่มทวีมากขึ้น และระบบกรรมสิทธิ์ในอสังหาริมทรัพย์ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไม่อาจสนองความต้องการของประชาชน ซึ่งต้องอยู่อาศัยในอาคารเดียวกันโดยร่วมกันมีกรรมสิทธิ์ห้องชุดในอาคารนั้น แยกจากกันเป็นสัดส่วนได้สมควรวางระบบกรรมสิทธิ์ห้องชุดนั้นเพื่อให้ผู้ที่อยู่อาศัยในอาคารเดียวกัน สามารถถือกรรมสิทธิ์ห้องชุดในอาคารส่วนที่เป็นของตนแยกจากกันเป็นสัดส่วน..." แล้ว เห็นว่าเหตุผลความจำเป็นที่สำคัญในการออกพระราชบัญญัติฉบับนี้ ก็คือ เพื่อแก้ปัญหาการขาดแคลนที่อยู่อาศัยของประชากรที่เพิ่มขึ้นอย่างรวดเร็วในเขตเมือง โดยการนำอาคารที่ใช้เป็นที่พักอาศัยของผู้อยู่อาศัยในอาคารเดียวกันนั้น เข้ามาอยู่ภายใต้ระบบกรรมสิทธิ์ในอาคารชุด กล่าวคือ ผู้อยู่อาศัยในอาคารดังกล่าวสามารถถือกรรมสิทธิ์ห้องชุดในอาคารนั้นแยกจากกันเป็นสัดส่วนได้นั่นเอง นอกจากนี้

หากพิจารณาพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 ในส่วนของบทเฉพาะกาลโดยเฉพาะใน มาตรา 79 ซึ่งได้บัญญัติว่า "บรรดากฎกระทรวง เทศบัญญัติ ข้อบัญญัติจังหวัด กฎ ข้อบังคับ ประกาศหรือคำสั่งซึ่งได้ออกโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร การก่อสร้าง อาคาร พุทธศักราช 2479 หรือพระราชบัญญัติควบคุมการก่อสร้างในเขตเพลิงไหม้ พุทธศักราช 2476 ให้คงใช้บังคับต่อไป ทั้งนี้เพิกถอนที่ไม่ขัดหรือแย้งกับบทพระราชบัญญัตินี้" ประกอบแล้วพบว่าในบทเฉพาะกาลตามมาตรา 79 ดังกล่าวนั้น ปรากฏว่าได้มีกฎกระทรวง ฉบับที่ 7 (พ.ศ. 2517) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการก่อสร้างอาคาร พ.ศ. 2479 แก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎกระทรวง ฉบับที่ 41 (พ.ศ. 2537) ออกตามความใน พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 ซึ่งยังมีผลใช้บังคับอยู่นั้น กำหนดความหมายคำว่า "อาคารชุด" ไว้ในข้อ 1 อนุ 8 ว่า "อาคารชุด" หมายความว่า อาคารหรือส่วนหนึ่งส่วนใดของอาคารที่ใช้เป็นที่พักอาศัยหลายครอบครัว โดยแต่ละครอบครัวมีห้องนอก ครัวไฟ ห้องส้วมและห้องน้ำเป็นอิสระ และมีทางเดิน และบันไดขึ้นชั้นบนและลิฟท์ใช้ร่วมกัน อีกทั้งยังได้กำหนดประเภทของอาคารต่าง ๆ ซึ่งต้องมีที่จอดรถยนต์ ที่กับริดยนต์ และทางเข้าออกรถยนต์ไว้ในข้อ 2 ดังต่อไปนี้

- (1) โรงมหรสพที่มีพื้นที่สำหรับจัดที่นั่งสำหรับคนดูตั้งแต่ 500 ที่ขึ้นไป
- (2) โรงแรมที่มีห้องพักตั้งแต่ 30 ห้องขึ้นไป
- (3) อาคารชุดที่มีพื้นที่แต่ละครอบครัวตั้งแต่ 60 ตารางเมตรขึ้นไป
- (4) ภัตตาคารที่มีพื้นที่สำหรับตั้งโต๊ะอาหารตั้งแต่ 150 ตารางเมตรขึ้นไป
- (5) ห้างสรรพสินค้าที่มีพื้นที่ตั้งแต่ 300 ตารางเมตรขึ้นไป
- (6) สำนักงานที่มีพื้นที่ตั้งแต่ 300 ตารางเมตรขึ้นไป
- (7) อาคารขนาดใหญ่
- (8) ห้องโถงของโรงแรมตาม (2) ภัตตาคารตาม (4) หรืออาคาร

ขนาดใหญ่ ตาม (7)

จากเหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 ประกอบกฎกระทรวงฉบับที่ 7 (พ.ศ. 2517) ซึ่งยังใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่าการพิจารณาจดทะเบียนอาคารชุดตามพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 นั้น แม้ว่าพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 จะมีได้กำหนดประเภทและวัตถุประสงค์การใช้ของอาคารที่จะนำมาจดทะเบียนอาคารชุดไว้ก็ตาม แต่ก็มีได้หมายความว่า อาคารที่จะนำมา

จดทะเบียนเป็นอาคารชุดสามารถนำอาคารทุกประเภทมาจดทะเบียนโดยไม่คำนึงถึงเหตุผลความจำเป็นและเจตนารมณ์ที่แท้จริง และความหมายคำว่า อาคารชุด ตามกฎกระทรวงฉบับที่ 7 (พ.ศ.2517) ซึ่งได้ให้ความหมาย และประเภทของอาคารไว้ โดยชัดเจนว่า อาคารที่ใช้สำหรับเป็นที่พักอาศัยเท่านั้น ด้วยเหตุนี้การนำอาคารประเภทต่าง ๆ ที่มีใช้เป็นอาคารอยู่อาศัยมาจดทะเบียนอาคารชุด จึงไม่สามารถจะนำมาจดทะเบียนเป็นอาคารชุดได้

สำหรับปัญหาในส่วนนี้ ผู้เขียนมีความเห็นว่า พระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ.2522 เป็นบทบัญญัติของการจัดตั้งระบบกรรมสิทธิ์พิเศษแตกต่างไปจาก ที่กำหนดในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กล่าวคือ มุ่งที่จะให้บุคคลที่อยู่ร่วมกันในอาคารเดียวกันสามารถแยกกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินของแต่ละบุคคลได้ รวมทั้งสามารถจัดระบบค่าใช้จ่ายในการบริหารจัดการดูแล รักษา อาคารชุดได้เป็นสัดส่วน เป็นไปด้วยความเรียบร้อยและเป็นธรรมเท่านั้น จึงมิใช่เป็นเรื่องการกำหนดลักษณะรูปแบบประเภท และวัตถุประสงค์ของการใช้อาคารแต่ประการใด ด้วยเหตุนี้ หากอาคารประเภทใดก็ตามที่จะขอจดทะเบียนนั้นอยู่ในความหมายของคำว่า "อาคารชุด" ตามมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ.2522 กล่าวคือ อาคารที่บุคคลสามารถแยกการถือกรรมสิทธิ์ ออกได้เป็นส่วน ๆ โดยแต่ละส่วนประกอบด้วยกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินส่วนบุคคล และกรรมสิทธิ์ร่วมในทรัพย์สินส่วนกลางแล้วพนักงานเจ้าหน้าที่ก็สามารถรับคำขอ และจดทะเบียนอาคารชุดได้ อย่างไรก็ตาม ปัญหาในเรื่องนี้ปรากฏว่า ในปัจจุบันนี้วัน ยังมีความซับซ้อนและทวีความรุนแรงยิ่งขึ้น ทั้งนี้เนื่องจากปัจจัยภายใต้ภาวะการแข่งขันอย่างรุนแรงของตลาดธุรกิจที่อยู่อาศัยอาคารชุดนี้ โดยไม่มีมาตรการในทางกฎหมายใด เพื่อมาควบคุม กำกับ ดูแล โดยเฉพาะอย่างยิ่งการนำอาคารพิเศษ หรืออาคารสูงขนาดใหญ่ที่มีวัตถุประสงค์ในการใช้นอกจากการเพื่ออยู่อาศัย เป็นเพื่อประโยชน์ในการอื่นหลายประเภท เช่น สำนักงาน, โรงแรม, ห้างสรรพสินค้า เป็นต้น มาขอจดทะเบียนเป็นอาคารชุด จนกระทั่งทำให้เกิดปัญหาของการบังคับใช้กฎหมายตามมา ดังที่กล่าวมาแล้ว ดังนั้น เพื่อมิให้เกิดความเข้าใจสับสนถึงลักษณะความหมาย และประเภทของอาคารต่าง ๆ ที่จะนำมาจดทะเบียนเป็นอาคารชุด อีกทั้งเพื่อป้องกันมิให้มีการหลีกเลี่ยง หรืออาศัยความไม่สอดคล้องของเจตนารมณ์ของกฎหมายต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายอาคารชุด อันส่งผลดีให้แก่ผู้ที่เกี่ยวข้องอาคารชุด ไม่ว่าจะเป็นรัฐโดยกรมที่ดิน ผู้ประกอบการ รวมทั้งประชาชน ในฐานะผู้บริโภค ผู้เขียนจึงขอเสนอแนวทางแก้ไขปัญหาดังนี้

1. การพิจารณาจดทะเบียนอาคารชุดของพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจจะรับจดทะเบียนอาคารชุดนั้น ควรจะต้องพิจารณาในเรื่องเกี่ยวกับประเภท และวัตถุประสงค์ของการใช้อาคารจากหลักฐานใบอนุญาตก่อสร้างอาคาร (แบบ อ.1) และใบรับรองการก่อสร้างอาคาร (แบบ อ.6) ตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารว่า ผู้จดทะเบียนได้ขอก่อสร้างไว้อย่างไร และได้ทำการก่อสร้างตามหลักฐานที่ได้รับอนุญาตดังกล่าว หรือไม่ประการใด อีกทั้ง ภายหลังจากมีการจดทะเบียนนิติบุคคลอาคารชุดนั้น พนักงานเจ้าหน้าที่จะต้องพิจารณาข้อบังคับนิติบุคคลอาคารชุดที่ผู้จดทะเบียนอาคารชุดได้จัดทำขึ้น พร้อมกับพิจารณาของจดทะเบียนนิติบุคคลอาคารชุดว่า ข้อบังคับดังกล่าวถูกต้องตรงกับประเภท และวัตถุประสงค์ของการใช้อาคาร ตามหลักฐานใบอนุญาตดังกล่าว ในขณะที่ได้ยื่นขอจดทะเบียนอาคารชุดไว้แล้วก่อนหน้าหรือไม่ด้วย

2. เห็นควรแก้ไขเพิ่มเติมความหมาย คำว่า "อาคารชุด" ของกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารให้สอดคล้องเข้าใจตรงกันกับกฎหมายว่าด้วยอาคารชุด ด้วยวิธีการออกเป็นกฎกระทรวง ยกเลิกนิยามความหมายคำว่า "อาคารชุด" ข้อ 1 แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ 7 (พ.ศ. 2517) ซึ่งได้ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการก่อสร้าง พ.ศ. 2479 โดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 5 และมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 เพื่อกำหนดนิยามความหมายของคำว่า "อาคารชุด" ซึ่งถือว่าเป็นอาคารประเภทควบคุมการใช้ตามมาตรา 32 (1) แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 เสียใหม่ ดังนี้

"อาคารชุด" หมายความว่า อาคารที่ก่อสร้างขึ้นเพื่อใช้อาคารหรือส่วนหนึ่งส่วนใดของอาคารที่ใช้เป็นที่อยู่อาศัย และหมายความรวมถึงอาคารเพื่อใช้ประกอบกิจการประเภทเดียวหรือหลายประเภทรวมกัน

3. เห็นควรแก้ไขปรับปรุงกฎหมายอาคารชุดโดยกำหนดให้อาคารชุดมีมาตรฐานระบบพื้นฐานที่สำคัญ และจำเป็นในลักษณะคล้ายคลึง หรือทำนองเดียวกันกับอาคารสูงหรืออาคารขนาดใหญ่พิเศษ ตามกฎกระทรวง ฉบับที่ 33 (พ.ศ. 2535) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 โดยเฉพาะในเรื่องระบบสาธารณูปโภคหรือบริการสาธารณะขั้นพื้นฐานหรือขั้นต่ำ ทั้งนี้เนื่องจากกฎหมายอาคารชุดเป็นเรื่องเกี่ยวกับที่อยู่อาศัยอย่างหนึ่ง ไม่แตกต่างกันกับการจัดสรรที่ดินตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 (พ.ศ. 2515) แต่อย่างใด

### 1.3 ปัญหาเรื่องลักษณะรูปแบบของห้องชุด

เนื่องจากพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 มาตรา 4 ให้คำจำกัดความคำว่า "ห้องชุด" หมายความว่า "ส่วนของอาคารชุดที่แยกการถือกรรมสิทธิ์ออกได้เป็นส่วนเฉพาะของแต่ละบุคคล" มิได้มีการกำหนดลักษณะรูปทรงในทางกายภาพของห้องชุดไว้ว่า จะต้องมิลักษณะรูปแบบอย่างไร ด้วยเหตุนี้ จึงทำให้มีการนำที่ประกอบพาณิชย์ ซึ่งมีลักษณะเป็นแผงตลาด ซึ่งมีระยะความกว้าง ความยาว ความสูง แต่ไม่มีผนังกั้นห้อง มากำหนดให้เป็นห้องชุด ดังนี้จึงมีปัญหาว่า การนำห้องชุดลักษณะดังกล่าวที่ไม่มีผนังกั้นระหว่างห้องชุดแต่ละห้องมากำหนดให้เป็นห้องชุดนั้นจะสามารถกระทำได้หรือไม่ ซึ่งในเรื่องนี้มีความเห็นเป็น 2 แนวทาง ดังนี้ คือ

แนวทางแรก เห็นว่าการนำที่ประกอบพาณิชย์ไม่มีผนังกั้นห้องนั้นไม่สามารถกระทำได้ ทั้งนี้เพราะอาคารชุดใด หากไม่มีผนังกั้นแบ่งระหว่างห้องชุดแล้ว ย่อมถือว่าอาคารชุดนั้นมีลักษณะ เป็นเพียงห้องใหญ่ห้องเดียว และได้แยกถือกรรมสิทธิ์ออกเป็นส่วนเฉพาะของแต่ละบุคคล จึงไม่มีลักษณะเป็นห้องชุดตามบทวิเคราะห์ศัพท์ในมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 อีกทั้งหากพิจารณาในหมวด 3 เรื่อง หนังสือกรรมสิทธิ์ห้องชุด ตามมาตรา 21 (2) แห่งพระราชบัญญัตินี้ จะเห็นได้ว่า ได้มีการบัญญัติไว้ชัดเจนว่า หนังสือกรรมสิทธิ์ห้องชุด จะต้องมิตสาระสำคัญ ดังต่อไปนี้ คือ ที่ตั้ง เนื้อที่ และแผนผังของห้องชุด ซึ่งแสดงความกว้าง ความยาว และความสูง ด้วยเหตุนี้ ถ้าห้องชุดไม่มีผนังกั้นห้อง ก็ไม่สามารถแสดงแผนผังของห้องชุดได้ถูกต้อง เป็นเหตุทำให้ไม่ทราบความกว้าง ความยาว และเนื้อที่ที่ถูกต้องของห้องชุดได้แต่อย่างใด แต่ในทางกลับกัน ถ้าในกรณีห้องชุดที่มีผนังกั้นห้องอยู่แล้ว จะรื้อผนังกั้นห้องออกให้เป็นห้องเดียว ในกรณีนี้ย่อมอาจกระทำได้ แต่ต้องไม่เป็นการกระทบกระเทือนต่อโครงสร้าง ความมั่นคง การป้องกันความเสียหายต่อตัวอาคาร หรือการอื่นตามที่กำหนดไว้ในข้อบังคับ ตามนัยมาตรา 13 วรรคท้าย แห่งพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522

แนวทางที่สอง เห็นว่า พระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 มิได้บัญญัติถึงลักษณะของห้องชุดว่า จะต้องมิตผนังกั้นห้อง จึงจะถือว่าเป็นห้องชุด อีกทั้ง การที่มาตรา 13 วรรคสองบัญญัติให้ผนังกั้นห้องถือว่าเป็นกรรมสิทธิ์ร่วมของเจ้าของร่วมระหว่างห้องชุดนั้น เป็นการบัญญัติเพื่อกำหนดสิทธิ และหน้าที่ของเจ้าของร่วมระหว่างห้องชุด ในกรณีที่มีผนังกั้น



ห้องเท่านั้น จึงมิใช่เป็นหลักเกณฑ์ว่า ห้องชุดจะต้องมีผนังกันห้องแต่อย่างใด ดังนั้น การนำที่ประกอบการพาณิชย์ ซึ่งมีลักษณะเป็นแผงตลาด ไม่มีผนังกันห้องแต่มีความกว้าง ความยาว ความสูงและสามารถแยกถือกรรมสิทธิ์ออกได้เป็นส่วนเฉพาะของแต่ละบุคคลได้ ตามคำจำกัดความของ "ห้องชุด" ตามมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ.2522 นั้น สามารถกำหนดให้เป็นห้องชุดได้<sup>5</sup>

สำหรับปัญหาในเรื่องนี้ ผู้เขียนเห็นว่า แม้ตามบทนิยามความหมาย คำว่า ห้องชุด ตามมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ.2522 จะมีได้บัญญัติแสดงให้เห็นว่า ห้องชุดจะต้องมีผนังกันห้อง หรือไม่ แต่การที่มาตรา 13 วรรคสอง ได้บัญญัติไว้ว่า "พื้นห้อง ผนังกันห้อง ที่แบ่งระหว่างห้องชุดใด ให้ถือว่าเป็นกรรมสิทธิ์ร่วมของเจ้าของร่วมระหว่างห้องชุดนั้น" ย่อมแสดงให้เห็นความหมายของห้องชุดได้ชัดเจนว่า ห้องชุดต้องมีผนังกันห้อง ทั้งนี้เพราะมาตราดังกล่าว กำหนดให้ผนังกันห้องตกเป็นกรรมสิทธิ์ร่วมของห้องชุดที่ติดต่อกัน จึงไม่อาจแปลความหมายเป็นอย่างอื่นได้ เนื่องจากความมุ่งหมายที่แท้จริงของการบัญญัติมาตรานี้ เพื่อรองรับการมีกรรมสิทธิ์ร่วม ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่า ผู้เป็นเจ้าของร่วมกันมีส่วนเท่ากัน<sup>6</sup> ด้วยเหตุนี้ การที่ตีความบทบัญญัติในมาตรา 13 วรรคสองดังกล่าวว่า "เป็นบทบัญญัติเพื่อกำหนดสิทธิและหน้าที่ของเจ้าของห้องชุด ในกรณีที่มีผนังกันห้องเท่านั้น จึงมิใช่เป็นหลักเกณฑ์ว่า ห้องชุดจะต้องมีผนังกันห้องชุดแต่อย่างใด" นั้น จึงถือได้ว่า เป็นการใช้บทบัญญัติเกินกว่าเจตนารมณ์ที่กฎหมายได้กำหนดไว้ กล่าวคือ ขัดต่อหลักการใช้และการตีความโดยทั่วไป ได้แก่ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 4 ซึ่งบัญญัติไว้ว่า "กฎหมายนั้นต้องใช้ในบรรดากรณีซึ่งต้องด้วยบทบัญญัติใด ๆ แห่งกฎหมายตามตัวอักษร หรือความมุ่งหมายของบทบัญญัตินั้น ๆ" หมายความว่า การใช้กฎหมายต้องใช้ให้สอดคล้องกันทั้งตัวอักษรและเจตนารมณ์จะใช้ตัวอักษรเกินกว่า

<sup>5</sup>หนังสือกรมที่ดิน ที่ มท 0705/166 ลงวันที่ 9 มกราคม 2535 เรื่องการจดทะเบียนอาคารชุด

<sup>6</sup>พพ. มาตรา 1357 บัญญัติว่า ท่านให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่า ผู้เป็นเจ้าของร่วมกันมีส่วนเท่ากัน

เจตนาารมณ์ไม่ได้ ขณะเดียวกันจะใช้เจตนาารมณ์เกินกว่าตัวอักษรไม่ได้เช่นกัน<sup>7</sup> อีกทั้งบทบัญญัติในมาตรานี้ ก็ได้ถูกจัดไว้ในหมวด 2 ว่าด้วยกรรมสิทธิ์ห้องชุดด้วย ยิ่งแสดงให้เห็นว่ามีใช้เป็นบทบัญญัติ เพื่อกำหนดสิทธิและหน้าที่ของเจ้าของร่วม ดังความเห็นแนวทางที่สองแต่อย่างใด

นอกจากนี้ หากพิจารณาตามพระราชบัญญัติการทะเบียนราษฎร พ.ศ. 2534 มาตรา 4 ได้ให้คำจำกัดความ คำว่า บ้าน ความหมายว่าว่า "โรงเรือนหรือสิ่งปลูกสร้างสำหรับใช้เป็นที่อยู่อาศัย ซึ่งมีเจ้าบ้านครอบครอง และให้หมายความรวมถึง แพ หรือเรือซึ่งจอดเป็นประจำและใช้เป็นที่อยู่ประจำ หรือสถานที่หรือยานพาหนะอันซึ่งใช้เป็นที่อยู่อาศัยประจำด้วย" ประกอบกับมาตรา 35 วรรคสอง ซึ่งบัญญัติไว้ว่า "บ้านที่ปลูกเป็นคอกแถวห้องแถวหรืออาคารชุด ให้กำหนดเลขประจำบ้านทุกห้องหรือทุกห้องชุด โดยถือว่า ห้องหรือห้องชุดหนึ่ง ๆ เป็นบ้านหลังหนึ่ง จะเห็นได้ว่า ห้องชุดถือว่า เป็นบ้านที่ใช้เป็นที่อยู่อาศัยประจำอย่างหนึ่ง ตามคำจำกัดความในมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติการทะเบียนราษฎร พ.ศ. 2534 ซึ่งนายทะเบียนจะเป็นผู้กำหนดเลขประจำบ้านให้โดยถือว่าห้องชุดหนึ่ง ๆ เป็นบ้านหลังหนึ่ง ด้วยเหตุนี้ การนำที่ประกอบพาณิชย์ ซึ่งมีลักษณะเป็นแผงตลาดมากำหนดเป็นห้องชุด จึงไม่อยู่ในหลักเกณฑ์ตามกฎหมายว่าด้วยทะเบียนราษฎรดังกล่าว ทั้งนี้เพราะว่าที่ประกอบพาณิชย์ลักษณะแผงตลาดนั้นมีใช้เป็นบ้านซึ่งใช้เป็นที่อยู่อาศัย ที่นายทะเบียนท้องถิ่นจะต้องกำหนดโดยออกเลขประจำบ้าน สำหรับที่ประกอบพาณิชย์ดังกล่าวได้ แต่อย่างใด ด้วยเหตุนี้จึงไม่อยู่ในหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง (พ.ศ. 2523) ออกตามความในพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 ข้อ 2 (3) ซึ่งได้กำหนดให้ผู้ขอจดทะเบียนอาคารชุดต้องแสดงรายละเอียด หมายเลขประจำห้องชุดแต่ละห้องชุดด้วย กล่าวคือ เลขที่บ้าน ซึ่งนายทะเบียนท้องถิ่นกำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่จะพึงรับจดทะเบียนอาคารชุดและออกหนังสือกรรมสิทธิ์ห้องชุด ที่ประกอบพาณิชย์ลักษณะแผงตลาดดังกล่าวได้

---

<sup>7</sup> จิตติ ดิงศภัทย์. บทบาทของนักกฎหมายกับเทศบาลบ้านเมือง. กรุงเทพมหานคร : พิมพ์ที่บริษัท ธรรมสาร จำกัด, 2539), หน้า 73.

ดังนั้น ด้วยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น ผู้เขียนเห็นว่า ห้องชุดนั้นควรจะต้องมีผนังกันห้อง เป็นสัดส่วนแต่ละห้องชุด จึงถือว่าเป็นห้องชุด ดังนั้นการนำที่ประกอบพาณิชย์ซึ่งมีลักษณะเป็นแผงตลาด ไม่มีผนังกันห้อง อีกทั้งมิใช่เป็นบ้านสำหรับใช้เป็นที่อยู่อาศัยมากำหนดให้เป็นห้องชุดจึงไม่อาจกระทำได้ และยังสามารถถือได้ว่ามิใช่เป็นความมุ่งหมายหรือเจตนารมณ์ของเหตุผลความจำเป็นในการประกาศใช้พระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 กล่าวคือเพื่อแก้ปัญหาการขาดแคลนที่อยู่อาศัยของประชากรที่เพิ่มขึ้นอย่างรวดเร็ว ในเขตเมืองโดยการนำอาคารที่สำหรับใช้เป็นที่พักอาศัยของผู้อาศัยในอาคารเดียวกันนั้น เข้ามาอยู่ภายใต้ระบบกรรมสิทธิ์ในอาคารชุด ซึ่งเป็นระบบที่เปิดโอกาสให้ผู้อยู่อาศัยในอาคารเดียวกัน สามารถร่วมกันมีกรรมสิทธิ์ห้องชุดในอาคารนั้นแยกจากกันเป็นสัดส่วนนั่นเอง

อย่างไรก็ดีปัญหาในเรื่องนี้ผู้เขียนมีข้อสังเกตเพิ่มเติมว่า ปัจจุบันการกำหนดรูปแบบการใช้ห้องชุดได้มีการพัฒนาไปตามลักษณะประเภทของอาคารต่าง ๆ ที่เพิ่มขึ้นและขยายตัวอย่างรวดเร็ว กล่าวคือ จากเดิมที่กำหนดห้องชุดใช้สำหรับเพื่อการอยู่อาศัยเปลี่ยนเป็นเพื่อประกอบธุรกิจพาณิชย์ อุตสาหกรรมประเภทต่าง ๆ มากมาย โดยที่กฎหมายอาคารชุด มิได้กำหนดในเรื่องต่าง ๆ เหล่านี้ไว้ หรือแก้ไขปรับปรุงให้สอดคล้องกับผลของการเปลี่ยนแปลงดังกล่าว ในขณะที่เดียวกันยังเปิดโอกาสอย่างกว้างขวาง สามารถนำอาคารที่มีวัตถุประสงค์และประเภทต่าง ๆ ดังกล่าวมาจดทะเบียนเป็นอาคารชุดได้ จนในที่สุดทำให้เกิดผลกระทบต่อบุคคลที่เกี่ยวกับอาคารชุด โดยเฉพาะประชาชนในฐานะผู้บริโภค ไม่ได้ได้รับความเป็นธรรมตามอย่างมาก โดยที่รัฐไม่สามารถควบคุมและแก้ไขปัญหาต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นได้

ด้วยเหตุนี้ เพื่อการบังคับใช้กฎหมายอาคารชุดที่มีอยู่ในปัจจุบันมีความชัดเจนและสอดคล้องกับรูปแบบธุรกิจอาคารชุดในปัจจุบันที่เปลี่ยนแปลงไปดังกล่าว อีกทั้งเพื่อป้องกันมิให้นำห้องชุดต่าง ๆ ไปใช้โดยไม่มีขอบเขตหรือปะปนกัน จนกระทั่งผิดไปจากวัตถุประสงค์การใช้อาคาร จนกระทั่งไม่อาจแก้ไขเยียวยาในภายหลังได้ ผู้เขียนจึงขอเสนอแนวทางแก้ไข ดังนี้

1. ควรแก้ไขเพิ่มเติมในส่วนของนิยาม ความหมาย คำว่า "ห้องชุด" ตามมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 เสียใหม่ให้ชัดเจนว่า "ห้องชุด" หมายความว่า "ส่วนของอาคารชุดที่แยกการถือกรรมสิทธิ์ออกได้เป็นส่วนเฉพาะของแต่ละบุคคล ทั้งนี้ไม่ว่าจะมีผนังกันห้องที่แบ่งระหว่างห้องชุด หรือไม่

2. ควรแก้ไขพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 โดยกำหนดนำลักษณะ ประเภท และวัตถุประสงค์ของการใช้อาคาร ตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารมา พิจารณาประกอบในขั้นตอนการจดทะเบียนอาคารชุดเพื่อกำหนดลงไปว่า ห้องชุดจะต้องมี ผนังกันห้องหรือไม่ อีกทั้งกำหนดมาตรการ และวางเกณฑ์ โดยระบุให้ห้องชุดที่เป็นส่วน ของอาคารประเภทพักอาศัย และใช้สำหรับเพื่ออยู่อาศัย ไม่ว่าจะเป็นการอยู่อาศัยอย่าง ถาวร หรือชั่วคราวก็ตาม จะต้องต้องมีผนังกันห้องเพื่อแบ่งระหว่างห้องชุดแต่ละห้อง ส่วนห้อง ชุดใดที่เป็นส่วนของอาคารประเภทอื่น เช่น อาคารสำหรับใช้ เพื่อกิจการพาณิชย์กรรม อุตสาหกรรม หรืออาคารแฝงลอย เป็นต้น และมีได้เป็นที่พักอาศัยแต่อย่างใด ห้องชุดนั้น อาจกำหนดให้มีผนังกันห้องหรือไม่ก็ได้

#### 1.4 ปัญหาการกำหนดทรัพย์ส่วนบุคคลและทรัพย์ส่วนกลาง

มีปัญหาว่า การกำหนดให้บรรดาทรัพย์ที่มีสภาพลักษณะเช่นเดียวกับความ หมายบางส่วนของทรัพย์ส่วนกลาง กล่าวคือ ประเภทที่มีไว้เพื่อใช้หรือเพื่อประโยชน์ร่วมกัน ซึ่งอยู่ภายในตัวของอาคารชุด ได้แก่ สระว่ายน้ำ, บันได, บันไดเลื่อน หรือลิฟท์ เป็นต้น มากำหนดให้เป็นทรัพย์ส่วนบุคคล ตามมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 คือ สิ่งปลูกสร้างที่จัดไว้ให้เป็นของเจ้าของห้องชุดแต่ละรายนั้นจะสามารถกระทำได้หรือไม่ เพียงใด

ในเรื่องนี้ผู้เขียนมีความเห็นว่า การที่จะกำหนดให้บรรดาทรัพย์สินภายใน อาคารชุดเป็นทรัพย์ส่วนบุคคล หรือทรัพย์ส่วนกลางนั้น หากมิใช่เป็นกรณีที่พระราชบัญญัติ อาคารชุด พ.ศ. 2522 บัญญัติไว้โดยเฉพาะว่าต้องเป็นทรัพย์ส่วนกลาง ได้แก่ ที่ดินที่ตั้ง อาคารชุด ตามมาตรา 4 และมาตรา 15 (1) แห่งพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 หรือทรัพย์สินบางประเภท ได้แก่ โครงสร้าง และสิ่งปลูกสร้าง เพื่อความมั่นคงและเพื่อ ป้องกันความเสียหายต่อตัวอาคาร เช่น เสา, คาน, ผนังขอบนอกของอาคาร, ดาดฟ้า หรือส่วนใดส่วนหนึ่งของอาคารที่ทำหน้าที่รับน้ำหนัก ซึ่งมักเรียกกันทั่วไปว่า ส่วนสำเร็จรูป (Pre - Fabrication) เป็นต้น ตามมาตรา 15 (3) แห่งพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 แล้ว ย่อมขึ้นอยู่กับความประสงค์ของผู้จดทะเบียนอาคารชุดเป็นผู้กำหนด ไว้ในขณะจดทะเบียนอาคารชุดว่า จะกำหนดให้ทรัพย์สินใดบ้าง เป็นทรัพย์ส่วนบุคคลและ

ทรัพย์สินส่วนกลาง ตลอดทั้ง เป็นสิ่งจำเป็นสำหรับเจ้าของร่วมทั้งหมดภายในอาคารชุดจะต้อง มีไว้เพื่อใช้หรือเพื่อประโยชน์ร่วมกันหรือไม่ กล่าวคือ หากไม่มีทรัพย์สินส่วนกลางดังกล่าวแล้ว จะกระทบกระเทือนความเป็นอยู่โดยปกติสุข หรือก่อให้เกิดความเสียหายต่อชีวิต ร่างกาย และทรัพย์สินหรือความไม่ปลอดภัยต่อผู้อยู่อาศัยในอาคารชุดทั้งหมดหรือไม่

จากเหตุผลดังกล่าว จะเห็นได้ว่า การนำบรรดาทรัพย์สินดังกล่าว ได้แก่ สระว่ายน้ำ, ลิฟท์, บันได หรือบันไดเลื่อน เป็นต้น มากำหนดให้เป็นทรัพย์สินบุคคลนั้น ผู้เขียนเห็นว่า เมื่อพิจารณาจากคำจำกัดความของคำว่า ทรัพย์สินบุคคล ตามมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ.2522, ทรัพย์สินส่วนกลางตามมาตรา 4 และโดยเฉพาะ มาตรา 15 แห่งพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ.2522 ที่ได้กำหนดให้ทรัพย์สินประเภทใดบ้าง ถือว่าเป็นทรัพย์สินส่วนกลางแล้วจะเห็นได้ว่า บรรดาทรัพย์สินดังกล่าวเหล่านั้นไม่เข้าลักษณะ เป็นที่ตั้งอาคารชุด ตามมาตรา 15 (1) ที่ดินที่มีไว้เพื่อใช้หรือประโยชน์ร่วมกันตามมาตรา 15 (2) หรือโครงสร้างและสิ่งปลูกสร้างเพื่อความมั่นคงและการป้องกันความเสียหายต่อ ตัวอาคารตามมาตรา 15 (3) ซึ่งถือว่า เป็นทรัพย์สินส่วนกลางแต่อย่างใด แต่จะเข้าลักษณะ เป็นส่วนของอาคารชุดที่มีใช้ห้องชุด ตามมาตรา 4, สถานที่มีไว้เพื่อบริการส่วนรวมแก่ อาคารชุด ตามมาตรา 15 (6) หรือทรัพย์สินอื่นที่มีไว้เพื่อใช้ หรือเพื่อประโยชน์ร่วมกัน ตามมาตรา 15 (7) แห่งพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ.2522 อย่างใดอย่างหนึ่งหรือไม่ ขึ้นอยู่กับความประสงค์ของผู้จดทะเบียนอาคารชุด ด้วยเหตุนี้ บรรดาทรัพย์สินดังกล่าว เหล่านี้ จึงอาจถูกกำหนดให้เป็นได้ทั้งทรัพย์สินส่วนกลาง และทรัพย์สินส่วนบุคคล ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับ ความประสงค์ของผู้จดทะเบียนอาคารชุด ดังเหตุผลที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น

แต่สำหรับกรณีที่พิจารณาว่า บรรดาทรัพย์สินดังกล่าวเหล่านั้นเป็นสิ่งจำเป็น สำหรับเจ้าของร่วมห้องชุดทั้งหมดภายในอาคารชุดนั้นหรือไม่ ผู้เขียนเห็นว่าจะต้องพิจารณา ข้อเท็จจริงเป็นกรณี ๆ ไป กล่าวคือ หากมีการกำหนดให้บรรดาทรัพย์สินเหล่านั้นเป็นทรัพย์สิน ส่วนบุคคลของเจ้าของห้องชุดใดห้องชุดหนึ่ง โดยเฉพาะแล้ว ทำให้เจ้าของร่วมทั้งหมด ภายในอาคารชุดไม่มีทรัพย์สินส่วนกลาง สำหรับมีไว้เพื่อใช้หรือเพื่อประโยชน์ร่วมกันภายใน อาคารชุดเลย ตัวอย่างเช่น อาคารชุดหนึ่งมีบันไดภายในอาคารชุดเพื่อใช้ร่วมกันหรือบันได หนีไฟ สำหรับใช้เมื่อเกิดอัคคีภัยเพียงทางเดียว แต่ปรากฏว่า ผู้จดทะเบียนอาคารชุด ได้ไปกำหนดไว้ให้เจ้าของห้องชุดใดห้องชุดหนึ่ง โดยเฉพาะ เป็นต้น กรณีนี้ผู้เขียนเห็นว่า ไม่น่าจะกระทำได้ ทั้งนี้เพราะคงมิใช่เป็นความมุ่งหมายของการมีกรรมสิทธิ์ในอาคารชุด

เพื่อตอบสนองบุคคลจำนวนมากในฐานะเจ้าของหลายคนในอาคารสามารถแยกถือกรรมสิทธิ์แยกออกจากกันเป็นสัดส่วน ซึ่งประกอบด้วยกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินส่วนบุคคล และกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินกลางตามพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 แต่ถ้าหากบรรดาทรัพย์สินดังกล่าวเหล่านั้นไม่ใช่เป็นสิ่งจำเป็นสำหรับเจ้าของร่วมห้องชุดทั้งหมดภายในอาคารชุด เช่น สระว่ายน้ำ หรือลิฟท์ที่มีไว้เพื่อใช้ สำหรับเจ้าของร่วมชั้นบนสุด หรือมักเรียกกันทั่วไปว่า ห้องเพนเฮาส์ (Penhouse) เป็นต้น กรณีเช่นนี้ ผู้เขียนเห็นว่า สามารถกำหนดให้เป็นทรัพย์สินส่วนบุคคลสำหรับห้องชุดนั้นได้

อย่างไรก็ตามมีข้อสังเกตเพิ่มเติมโดยเฉพาะเกี่ยวกับการกำหนดทรัพย์สินกลางนั้นปรากฏว่า มีความเห็นของนักวิชาการส่วนใหญ่เห็นตรงกันว่า ทรัพย์สินกลางนั้นไม่จำเป็นต้องเป็นเจ้าของร่วมทุกคนก็ได้ กล่าวคือ ทรัพย์สินบางอย่างอาจกำหนดให้ทรัพย์สินกลางของเจ้าของร่วมกลุ่มใดกลุ่มหนึ่งก็ได้ ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับความประสงค์ของการจัดตั้งอาคารชุดหรือข้อตกลงเจ้าของร่วมในอาคารชุดนั้น

ผู้เขียนเห็นด้วยกับความเห็นดังกล่าว ทั้งนี้เพราะเมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 มาตรา 46 ซึ่งบัญญัติว่า "เมื่อมีข้อบังคับกำหนดให้เจ้าของร่วมบางคนต้องเสียค่าใช้จ่ายในการใด โดยเฉพาะให้เจ้าของร่วมเหล่านี้เท่านั้นมีส่วนออกเสียงในมติที่เกี่ยวกับค่าใช้จ่ายในการนั้น โดยแต่ละคนมีคะแนนเสียงตามอัตราส่วนที่กำหนดไว้ในข้อบังคับตามมาตรา 18 วรรคหนึ่ง "แล้วจะเห็นได้ว่า มาตรานี้ได้บัญญัติรับรองการกำหนดให้มีทรัพย์สินกลางที่มีไว้เพื่อประโยชน์ของเจ้าของร่วมทุกคนได้ โดยกำหนดให้เจ้าของร่วมที่มีส่วนใช้โดยตรงกับทรัพย์สินกลางนั้นเสียค่าใช้จ่าย ตามอัตราส่วนที่กำหนดไว้ในข้อบังคับตามมาตรา 18 วรรคแรก ซึ่งมี 2 ประเภท คือ ค่าใช้จ่ายตามส่วนแห่งประโยชน์ที่มีต่อห้องชุด กับค่าใช้จ่ายตามอัตราส่วนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินกลาง นอกจากนี้หากพิจารณาจากกฎหมายอาคารชุดของฝรั่งเศส ซึ่งใช้เป็นต้นแบบในการร่างของกฎหมายอาคารชุดของไทยนั้น ก็ได้กำหนดให้มีทรัพย์สินกลางประเภทที่มีไว้เพื่อใช้หรือเพื่อประโยชน์สำหรับเจ้าของร่วมบางกลุ่มไว้เช่นกัน กล่าวคือ กฎหมายฝรั่งเศส เลขที่ 65-557 ลงวันที่ 10 กรกฎาคม 1965 มาตรา 3 กำหนดไว้ว่า ทรัพย์สินกลาง หมายถึง "ส่วนของอาคารและที่ดินที่มีไว้เพื่อใช้ และเพื่อประโยชน์ของเจ้าของร่วมหรือหลายคนในบรรดาเจ้าของร่วมเป็นส่วนกลาง..." และในกฎหมายอาคารชุดของสหรัฐอเมริกา โดยเฉพาะ Uniform Condominium Act 1980 มาตรา 1-103 ได้กำหนดให้มีทรัพย์สินกลางลักษณะดังกล่าว

โดยนิยามความหมายไว้ต่างหากว่า "ทรัพย์สินส่วนกลางเฉพาะ" (Limited Common Element) หมายถึง ทรัพย์สินส่วนกลางที่กำหนดไว้ให้ใช้สำหรับเฉพาะห้องชุดหนึ่งหรือหลายห้องชุด ที่มีใช้สำหรับห้องชุดทั้งหมด

ดังนั้น เพื่อให้เกิดความชัดเจน และป้องกันมิให้เกิดความสับสนในการตีความในเรื่องการกำหนดทรัพย์สินส่วนกลางที่มีไว้เพื่อใช้หรือเพื่อประโยชน์ร่วมกันสำหรับเจ้าของร่วมกลุ่มใดกลุ่มหนึ่ง หรือทรัพย์สินส่วนกลางเฉพาะนั้น ผู้เขียนเห็นว่า ควรจะมีการแก้ไขปรับปรุงในพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 โดยเพิ่มเติมบทนิยามความหมายคำว่า "ทรัพย์สินส่วนกลางเฉพาะ" ในมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัตินี้ เช่นเดียวกับกับกฎหมายอาคารชุดของฝรั่งเศส หรือ Uniform Condominium Act 1980 ดังนี้ คือ ทรัพย์สินส่วนกลางเฉพาะ หมายความว่า "ทรัพย์สินส่วนกลางที่มีไว้เพื่อใช้หรือเพื่อประโยชน์ร่วมกันเฉพาะเจ้าของร่วมกลุ่มใดกลุ่มหนึ่งที่มีใช้สำหรับเจ้าของร่วมทั้งหมด"

## 2. ปัญหาการจดทะเบียนอาคารชุดตามพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 กับกฎหมายอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง

ในปัญหาส่วนนี้จะได้ทำการวิเคราะห์ และเสนอแนวทางแก้ไขเกี่ยวกับการจดทะเบียนอาคารชุดตามกฎหมายอาคารชุดกับกฎหมายอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง ซึ่งได้กล่าวมาแล้วในบทก่อน ดังนี้

### 2.1 ปัญหาการจดทะเบียนอาคารชุดเกี่ยวกับพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 และพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535

ปัญหาในเรื่องนี้ขอแยกประเด็นปัญหาทำการวิเคราะห์และเสนอแนวทางแก้ไขออกเป็น 2 กรณี ดังนี้

กรณีแรก มีปัญหาว่า การออกระเบียบกรมที่ดินว่าด้วยอาคารชุด (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2537 ข้อ 3 (7) ซึ่งยกเลิกความใน (7) ของข้อ 3 ตามระเบียบกรมที่ดินว่าด้วยอาคารชุด พ.ศ. 2523 และกำหนดใหม่ให้ผู้ขอจดทะเบียนอาคารชุดจะต้อง

นำใบอนุญาต หรือหลักฐานอื่นที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นออกให้ ได้แก่ ใบอนุญาตให้ก่อสร้าง (แบบ อ.1) ตามมาตรา 21 หรือใบรับแจ้งตามมาตรา 39 ทวิ พร้อมกับใบรับรองจากพนักงานเจ้าหน้าที่ (แบบ อ.6) ตามกฎหมายว่าด้วยควบคุมอาคาร ไปยื่นพร้อมคำขออนุญาตขออนุญาต (อ.ช.1) โดยไม่มีการออกเป็นกฎกระทรวงตามกำหนดไว้ใน มาตรา 6 (6) แห่งพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ.2522 จะชอบด้วยกฎหมายอย่างไรหรือไม่ ซึ่งในเรื่องนี้มีความเห็นเป็น 4 แนวทาง คือ

แนวทางแรก เห็นว่า การออกระเบียบกรมที่ดินว่าด้วยอาคารชุด (ฉบับที่ 3) พ.ศ.2537 ข้อ 3 (7) โดยไม่มีการออกกฎกระทรวงเพิ่มเติม กล่าวคือ ไม่ได้แก้ไขเพิ่มเติม ข้อ 2 ของกฎกระทรวงฉบับแรก (พ.ศ.2523) แต่ประการใดนั้น ถือว่าไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากการปรับปรุงแก้ไขระเบียบดังกล่าวนั้นมีลักษณะเป็นข้อกำหนดภายใน สำหรับพนักงานเจ้าหน้าที่ปฏิบัติแทนการแก้ไขกฎกระทรวง ไม่สามารถดำเนินการดังกล่าวได้ ทั้งนี้เพราะกฎหมายอาคารชุดไม่ได้ให้อำนาจในการออกระเบียบในเรื่องนี้ไว้แต่ประการใด

แนวทางที่สอง เห็นว่า "อาคารชุด" เป็นอาคารประเภทควบคุมการใช้ตามมาตรา 32 (1) แห่งพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ.2522 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2535 ซึ่งได้กำหนดให้ผู้ได้รับใบอนุญาตให้ก่อสร้าง ดัดแปลง หรือเคลื่อนย้ายอาคาร ประเภทควบคุมการใช้หรือผู้แจ้ง ตามมาตรา 39 ทวิ เมื่อได้กระทำการก่อสร้างแล้วเสร็จก่อนที่จะมีการใช้อาคาร ควรจะต้องแจ้งเป็นหนังสือให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นทราบ เพื่อทำการตรวจสอบการก่อสร้าง ดัดแปลง หรือเคลื่อนย้ายอาคารนั้นให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับหนังสือ ในระหว่างเวลาดังกล่าวห้ามบุคคลใดใช้อาคารนั้นเพื่อกิจการตามที่ระบุไว้ในใบอนุญาต หรือที่ได้แจ้งไว้ตามมาตรา 39 ทวิ และถ้าเจ้าพนักงานท้องถิ่นตรวจสอบแล้ว เห็นว่า การก่อสร้าง ดัดแปลง หรือเคลื่อนย้ายอาคารนั้น ถูกต้องตรงตามแบบที่ได้รับอนุญาต หรือได้แจ้งไว้ตามมาตรา 39 ทวิ จะต้องออกใบรับรอง (แบบ อ.6) ให้แก่ผู้ได้รับใบอนุญาตหรือผู้แจ้งตามมาตรา 39 ทวิ เพื่อจะได้ใช้อาคารนั้นต่อไป หากเจ้าพนักงานท้องถิ่นมิได้ทำการตรวจสอบอาคารนั้นภายในกำหนดเวลาดังกล่าวข้างต้น เจ้าของหรือผู้ครอบครองอาคารสามารถใช้หรือยินยอมให้บุคคลใดเข้าใช้สอยอาคารนั้นได้ แต่ห้ามใช้อาคารให้ผิดไปจากที่ระบุไว้ในใบอนุญาต หรือที่ได้แจ้งไว้ตามมาตรา 39 ทวิ



ด้วยเหตุผลดังกล่าว การออกระเบียบกรมที่ดินว่าด้วยอาคารชุด (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2537 ข้อ 3 (7) โดยกำหนดว่า ในการยื่นคำขอจดทะเบียนอาคารชุดจะต้องมีหนังสือรับรองจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นว่า อาคารนั้นได้ก่อสร้างถูกต้องตรงตามแบบที่ได้รับอนุญาต หรือที่ได้แจ้งไว้ ตามมาตรา 39 ทวิ มาประกอบในการจดทะเบียนอาคารชุดนั้น เป็นการถูกต้องสอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของพระราชบัญญัติควบคุมอาคารแล้ว ไม่เป็นการฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติแห่งกฎหมายแต่อย่างใด<sup>8</sup>

แนวทางที่สาม เห็นว่า การออกระเบียบกรมที่ดินว่าด้วยอาคารชุด (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2537 ข้อ 3 (7) ดังกล่าว แม้ว่าจะมีลักษณะเป็นข้อกำหนดภายในสำหรับเจ้าหน้าที่ ซึ่งพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 และกฎกระทรวง พ.ศ. 2523 ออกตามความในพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 มิได้ให้อำนาจไว้ก็ตาม แต่การดำเนินการดังกล่าวถือว่าเป็นการใช้อำนาจในทางบริหารของฝ่ายปกครองของรัฐอย่างหนึ่ง ซึ่งสามารถใช้เป็นมาตรการระยะสั้นในการแก้ไขปัญหาได้อย่างรวดเร็วและทันต่อเหตุการณ์ ทั้งนี้เพื่อกำหนดวิธีปฏิบัติของพนักงานเจ้าหน้าที่และเพื่อประโยชน์ของผู้ซื้อและผู้เข้าพักอาศัยในอาคารชุด ตลอดจนเพื่อให้สอดคล้องกับมาตรา 32 ตามกฎหมายว่าด้วยควบคุมอาคารดังกล่าว นอกจากนี้ยังเป็นการสอดคล้องกับมติคณะรัฐมนตรี เมื่อวันที่ 23 เมษายน 2534 ซึ่งกำหนดหลักเกณฑ์และแนวทางการพิจารณาว่าก่อนการเสนอร่างกฎหมาย โดยให้หน่วยงานราชการเจ้าของเรื่องพิจารณาว่า จำเป็นต้องมีกฎหมายนั้น ๆ หรือไม่ ถ้าไม่มีกฎหมายนั้น จะก่อให้เกิดอุปสรรคในการบริหารราชการอย่างไร หรือจะทำให้การบริการประชาชนเกิดความเสียหายอย่างไร จะใช้วิธีมีมติคณะรัฐมนตรีหรือคำสั่งอื่นใดในทางราชการได้ หรือไม่ ด้วย

ดังนั้น การออกระเบียบกรมที่ดินว่าด้วยอาคารชุด โดยกำหนดให้ผู้ที่ประสงค์จดทะเบียนอาคารชุดยื่นคำขอจดทะเบียนอาคารชุด พร้อมด้วยหลักฐานตามกฎหมายว่าด้วยควบคุมอาคารดังกล่าว ถือได้ว่าเป็นการสอดคล้องกับเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 แล้ว

---

<sup>8</sup>หนังสือกรมโยธาธิการ ค่วนมาก ที่ มท 0818/15703 ลงวันที่ 23 กันยายน 2536 เรื่องการจดทะเบียนอาคารชุดที่เกี่ยวข้องกับพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร

แนวทางที่สี่ มีความเห็นทำนองเดียวกับแนวทางที่สองและสาม แต่ให้เหตุผลอีกแนวทางหนึ่งว่า การออกระเบียบกรมที่ดินว่าด้วยอาคารชุดดังกล่าวนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อให้สอดคล้องกับพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร ซึ่งได้มีการแก้ไขใหม่และครอบคลุมถึงการกำหนดให้ผู้ขอจดทะเบียนอาคารชุด ต้องแสดงหลักฐานว่า อาคารนั้นก่อสร้าง หรือดัดแปลง โดยถูกต้อง ตามที่ได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่น ต่อพนักงานเจ้าหน้าที่เพื่อยื่นคำขอจดทะเบียนอาคารชุด ดังนั้นจึงไม่น่าที่จะต้องดำเนินการออกกฎกระทรวงหรือแก้ไขเพิ่มเติมกฎกระทรวงเดิม ได้แก่ กฎกระทรวง (พ.ศ.2523) แต่อย่างใด ทั้งนี้เนื่องจากตามความในข้อ 6 (3) กฎกระทรวงดังกล่าวได้กำหนดไว้ว่า "ที่ดินและอาคาร ที่นำมาจดทะเบียนอาคารชุด . . . ฯลฯ " นั้น ครอบคลุมถึงการกำหนดให้ผู้ขอจดทะเบียนอาคารชุดต้องแสดงใบรับรองจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นอยู่แล้วด้วย

สำหรับปัญหาในเรื่องนี้ ผู้เขียนเห็นด้วยกับความเห็นในแนวทางแรก ทั้งนี้เพราะว่าพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ.2522 มาตรา 6 (6) ได้บัญญัติไว้โดยชัดเจนว่า การกำหนดหลักฐานอื่นเพิ่มเติมที่ยื่นพร้อมคำขอจดทะเบียนอาคารชุดต้องกระทำโดยออกเป็นกฎกระทรวงเท่านั้น ดังนั้น การออกระเบียบกรมที่ดินว่าด้วยอาคารชุด (ฉบับที่ 3) พ.ศ.2537 ซึ่งแก้ไขปรับปรุงโดยยกเลิกความในข้อ 7 (3) แห่งระเบียบกรมที่ดินว่าด้วยอาคารชุด พ.ศ.2523 โดยกำหนดให้ผู้ขอจดทะเบียนอาคารชุดต้องยื่นหลักฐานตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคาร ได้แก่ ใบอนุญาตให้ก่อสร้าง ตามมาตรา 21 หรือใบรับแจ้งตามมาตรา 39 ทวิ และใบรับรองจากเจ้าพนักงานท้องถิ่น (แบบ อ.6) ตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ.2522 และพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2535 นั้น ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ทำให้ระเบียบดังกล่าวจึงเป็นเพียงระเบียบภายในการปฏิบัติของพนักงานเจ้าหน้าที่เท่านั้น ไม่มีผลบังคับต่อผู้ขอจดทะเบียนอาคารชุด จำเป็นต้องปฏิบัติแต่อย่างใด ทั้งนี้ ตามนัยคำพิพากษาของศาลฎีกา ที่ 720/2505 (ประชุมใหญ่) ซึ่งได้เคยมีคำวินิจฉัยว่า ในกรณีนายทะเบียน ซึ่งมีหน้าที่รับจดทะเบียนสมรสตามพระราชบัญญัติจดทะเบียนครอบครัว พ.ศ.2478 ได้ปฏิเสธไม่รับจดทะเบียนให้คู่กรณีร้องขอโดยอ้างว่า กระทรวงมหาดไทยได้มีคำสั่งให้ยับยั้งการจดทะเบียนสมรสให้แก่คนไทยที่สมรสกับหญิงต่างด้าวที่ไม่มีใบสำคัญประจำตัวคนต่างด้าว และไม่มีสำมะโนครัวเป็นหลักฐานนั้น ศาลฎีกาเห็นว่า คำสั่งของกระทรวงมหาดไทยดังกล่าวนี้ มิได้อาศัยอำนาจตามกฎหมายฉบับใด . . . จึงเป็นเพียงระเบียบภายในระหว่างเจ้าหน้าที่กระทรวงมหาดไทยด้วยกันเท่านั้น จะใช้บังคับแก่บุคคลทั่วไปเช่นกฎหมายได้ไม่ ด้วยเหตุนี้ นายทะเบียนผู้มีหน้าที่ตามกฎหมายให้รับจดทะเบียนสมรส ก็ย่อมจะอ้างคำสั่งของกระทรวงมหาดไทยดังกล่าว เป็นเหตุไม่ยอมปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายได้ไม่

และคำพิพากษาศาลฎีกา ที่ 496/497/2489 วินิจฉัยว่า การกำหนดให้ข้าวเปลือกอยู่ในความควบคุมและบังคับให้ผู้เป็นเจ้าของหรือครอบครองข้าวเปลือกแจ้งปริมาณตามประกาศของคณะกรรมการจังหวัด ย่อมกระทบถึงสิทธิเสรีภาพของบุคคล ตามหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำในทางปกครอง เจ้าหน้าที่ของรัฐจะกระทำการดังกล่าวได้ต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจไว้และกฎหมายดังกล่าวจะต้องมีข้อความชัดเจน เมื่อพระราชบัญญัติควบคุมเครื่องอุปโภค บริโภค มาตรา 4 (1) บัญญัติให้การกำหนดเครื่องอุปโภคบริโภค และของอื่นใดที่จะให้อยู่ในความควบคุมเป็นอำนาจของคณะกรรมการควบคุมเครื่องอุปโภคบริโภค ส่วนบุคคลหรือคณะบุคคลที่คณะกรรมการควบคุมเครื่องอุปโภคบริโภคดีังข้างนามาตรา 5 บัญญัติให้อำนาจปฏิบัติการอันอยู่ในอำนาจของคณะกรรมการควบคุมเครื่องอุปโภคบริโภคตามมาตรา 4 (2) (3) (4) และ (5) แทนคณะกรรมการควบคุมเครื่องอุปโภคบริโภคเท่านั้น คณะกรรมการจังหวัดในฐานะเป็นคณะบุคคลที่คณะกรรมการควบคุมเครื่องอุปโภคบริโภคได้ตั้งขึ้น จึงไม่มีอำนาจกำหนดให้ข้าวเปลือก เป็นสิ่งควบคุมและบังคับให้ผู้เป็นเจ้าของหรือครอบครองข้าวเปลือกแจ้งปริมาณตามพระราชบัญญัตินี้ได้ ประกาศของคณะกรรมการจังหวัดจึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย

อย่างไรก็ตาม ได้มีเรื่องทำนองเดียวกันนี้เกิดขึ้นเช่นกัน กล่าวคือ ในการจดทะเบียนอาคารชุด พนักงานเจ้าหน้าที่จะต้องนำเอาโฆษณาของเจ้าของโครงการอาคารชุดมาพิจารณาด้วยหรือไม่ ซึ่งปรากฏว่า ในเรื่องนี้คณะกรรมการกฤษฎีกามีความเห็นว่าการจดทะเบียนอาคารชุดนั้น กฎหมายอาคารชุดกำหนดให้ผู้มีกรรมสิทธิ์ในที่ดินและอาคารที่ประสงค์จะจดทะเบียนเป็นอาคารชุด ยื่นคำขอจดทะเบียนอาคารชุดต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ด้วยเอกสารหลักฐานต่าง ๆ ที่ระบุไว้ในกฎหมายอาคารชุดเท่านั้น และโดยที่ปรากฏว่า ในปัจจุบันยังไม่มีกฎกระทรวงกำหนดให้เอกสารการโฆษณาเป็นเอกสารหลักฐานที่ต้องยื่นพร้อมคำขอจดทะเบียนอาคารชุด ดังนั้น พนักงานเจ้าหน้าที่ จึงไม่ต้องนำเอกสารการโฆษณามาพิจารณาประกอบการจดทะเบียนอาคารชุดแต่อย่างใด <sup>9</sup>

---

<sup>9</sup>หนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร 0601/465 ลงวันที่ 29 เมษายน 2534 เรื่องการจดทะเบียนอาคารชุด

โดยสรุปในเรื่องนี้ ผู้เขียนเห็นว่า การกำหนดหลักฐานอื่นใดในการประกอบการจัดทะเบียนอาคารชุดจะต้องกระทำโดยออกกฎกระทรวง จึงจะถือว่าเป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้น เพื่อให้การพิจารณาจัดทะเบียนอาคารชุดของพนักงานเจ้าหน้าที่ ตามพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ.2522 เป็นไปโดยถูกต้อง สอดคล้องกับพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ.2522 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2535 ซึ่งได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมกำหนดให้ "อาคารชุด" เป็นอาคารประเภทควบคุมการใช้ดังกล่าว อีกทั้งเพื่อป้องกันมิให้มีการหลีกเลี่ยงโดยนำอาคารที่มีอยู่เดิม โดยมีได้มีการขออนุญาตเปลี่ยนใช้อาคารต่อเจ้าพนักงานท้องถิ่น ตามมาตรา 33 แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ.2522 มาจดทะเบียนเป็นอาคารชุด อันจะส่งผลกระทบต่อสิทธิของประชาชนผู้ซื้ออาคารชุดในภายหลัง และโดยเฉพาะในเรื่องเกี่ยวกับความมั่นคง แข็งแรงของอาคาร และความปลอดภัยของประชาชนเป็นสำคัญ จึงเห็นควรปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติมกฎกระทรวง (พ.ศ.2523) ข้อ 2 (7) ออกตามความในพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ.2522 โดยกำหนดให้ผู้ยื่นคำขอจดทะเบียนอาคารชุดต้องยื่นใบอนุญาตหรือหลักฐานอื่นที่เจ้าหน้าที่ท้องถิ่นออกให้ ได้แก่ ใบอนุญาตก่อสร้าง (แบบ อ.1) หรือ ใบอนุญาตตัดแปลง (แบบ อ.4) ตามมาตรา 21 หรือใบรับแจ้งตามมาตรา 39 ทวิ หรือ ใบอนุญาตเปลี่ยนการใช้อาคาร ตามมาตรา 33 อย่างใดอย่างหนึ่ง แล้วแต่กรณี พร้อมทั้งใบรับรองจากเจ้าพนักงานท้องถิ่น (แบบ อ.6) มาพร้อมกับคำขอจดทะเบียนอาคารชุด (อ.ช.1) ด้วย

นอกจากนี้ ผู้เขียนเห็นควรกำหนดให้หลักฐานอื่น (ถ้ามี) ในกรณีที่อาคารที่ขอจดทะเบียนอาคารชุดนั้นตั้งอยู่ในเขตพื้นที่ห้ามก่อสร้าง คัดแปลง ใช้ หรือเปลี่ยนใช้อาคารตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในมาตรา 8 (10) และมาตรา 13 แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ.2522 หรือกฎหมายอื่น เช่น หนังสืออนุญาตให้ก่อสร้างอาคารตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พ.ศ.2456 มาตรา 17 หรือตามพระราชบัญญัติการเดินอากาศ พ.ศ.2497 มาตรา 59 หรือตามพระราชบัญญัติว่าด้วยเขตปลอดภัยในราชการทหาร พ.ศ.2478 มาตรา 15 หรือพระราชบัญญัติทางหลวง พ.ศ.2535 มาตรา 47 หรือพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 มาตรา 32 หรือพระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ และพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ พ.ศ.2507 มาตรา 7 ทวิ เป็นต้น ต้องยื่นมาพร้อมกับคำขอจดทะเบียนอาคารชุดเช่นเดียวกัน ทั้งนี้ เพื่อให้การจดทะเบียนอาคารชุดของพนักงานเจ้าหน้าที่เกิดความเหมาะสมและรอบคอบกับกฎหมายต่าง ๆ เหล่านี้ยิ่งขึ้น

กรณีที่สอง มีปัญหาว่า การนำอาคารที่อยู่นอกเขตพื้นที่ควบคุมอาคาร หรือยังไม่มีพระราชกฤษฎีกา ซึ่งออกโดยอาศัยอำนาจ ตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 ประกาศใช้บังคับ มาขึ้นของจดทะเบียนเป็นอาคารชุดนั้น พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจรับจดทะเบียนอาคารดังกล่าวว่าเป็นอาคารชุดได้หรือไม่ ในเรื่องนี้มีความเห็นแยกออกเป็น 2 ฝ่าย ดังนี้

#### 1. ฝ่ายแรกมีความเห็นออกเป็น 2 แนวทาง คือ

แนวทางแรก เห็นว่า อาคารที่จะรับจดทะเบียนเป็นอาคารชุดได้ต้องเป็นอาคารที่ได้รับอนุญาต ตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคาร ตามข้อ 6 (3) แห่งกฎกระทรวง (พ.ศ. 2523) ออกตามความในพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 ซึ่ง เจตนารมณ์ของกฎกระทรวงฉบับนี้ ต้องการให้รับจดทะเบียนอาคารชุดเฉพาะอาคารที่อยู่อาศัยในเขตพื้นที่ที่มีการใช้บังคับกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารเท่านั้น ดังนั้น เมื่ออาคารที่จะนำมาจดทะเบียนเป็นอาคาร มิได้อยู่ในเขตพื้นที่ที่มีการใช้บังคับกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารแล้ว พนักงานเจ้าหน้าที่ จึงไม่สามารถรับจดทะเบียนอาคารชุดให้ผู้อยู่อาศัยได้

แนวทางที่สอง การนำอาคารซึ่งอยู่นอกเขตพื้นที่ควบคุมอาคารดังกล่าวมาขึ้นของจดทะเบียนอาคารชุดต่อพนักงานเจ้าหน้าที่นั้น พนักงานเจ้าหน้าที่ย่อมไม่มีอำนาจจดทะเบียนอาคารชุดดังกล่าวเป็นอาคารชุดได้ ทั้งนี้ เนื่องจากไม่เข้าหลักเกณฑ์ซึ่งกำหนดไว้ในกระทรวง (พ.ศ. 2523) ซึ่งออกตามความในพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 ข้อ 6 (3) ซึ่งกำหนดให้ที่ดินและอาคารที่จะรับจดทะเบียนเป็นอาคารชุดได้ต้องเป็นตามหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้คือ อาคารนั้นได้รับอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคาร และสามารถใช้เป็นห้องชุด และทรัพย์สินส่วนกลางได้ ดังนั้น เมื่ออาคารดังกล่าวอยู่นอกเขตพื้นที่ควบคุมอาคาร อีกทั้งไม่มีหลักฐานเกี่ยวกับใบอนุญาต หรือหลักฐานอื่นที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นออกให้ ตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 มาแสดงโดยยื่นพร้อมคำขอจดทะเบียนอาคารชุดแล้ว จึงถือว่า อาคารดังกล่าวไม่อยู่ในหลักเกณฑ์ที่พนักงานเจ้าหน้าที่จะสั่งรับจดทะเบียนเป็นอาคารชุดได้

## 2. ฝ่ายที่สองมีความเห็นออกเป็น 2 แนวทาง คือ

แนวทางแรก เห็นว่า แม้ว่าอาคารที่นำมาจดทะเบียนอยู่นอกเขตพื้นที่ควบคุมอาคาร ซึ่งไม่อยู่ในหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง (พ.ศ.2523) ข้อ 6 (3) คือ อาคารนั้นได้รับอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยควบคุมอาคาร และสามารถใช้เป็นห้องชุดและทรัพย์สินส่วนกลางได้ก็ตาม เมื่อพิจารณาเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 มิได้มีจุดมุ่งหมายเฉพาะแต่อาคารที่อยู่ในเขตพื้นที่ควบคุมอาคารเท่านั้น จึงจดทะเบียนเป็นอาคารชุดได้ ดังนั้นแม้อาคารดังกล่าวจะไม่เข้าหลักเกณฑ์ตามกฎกระทรวงดังกล่าวก็ตาม พนักงานเจ้าหน้าที่ย่อมจดทะเบียนอาคารชุดดังกล่าวนี้เป็นอาคารชุดได้

แนวทางที่สอง เห็นว่า พระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ.2522 มาตรา 6 ประกอบกับกฎกระทรวง (พ.ศ.2523) ออกตามความในพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ.2522 ข้อ 1 และข้อ 2 มิได้บัญญัติหรือบังคับให้ผู้ขอจดทะเบียนอาคารชุดจะต้องยื่นหลักฐานใบอนุญาตให้ก่อสร้าง (แบบ อ.1) และใบรับรองจากเจ้าพนักงานท้องถิ่น (แบบ อ.6) ประกอบคำขอจดทะเบียนอาคารชุด ดังนั้น แม้ในการยื่นคำขอจดทะเบียนอาคารชุด จะไม่มีหลักฐานใบอนุญาตให้ก่อสร้าง (แบบ อ.1) และใบรับรองจากเจ้าพนักงานท้องถิ่น (แบบ อ.6) เพราะเจ้าพนักงานท้องถิ่นไม่มีอำนาจออกหลักฐานใบอนุญาตให้ก่อสร้างและใบรับรองจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นให้แก่ผู้ขอได้ เนื่องจากอาคารนั้นอยู่นอกเขตพื้นที่ที่มีการใช้บังคับกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคาร พนักงานเจ้าหน้าที่ก็สามารถรับคำขอและจดทะเบียนอาคารชุดได้ ถ้าอาคารที่จะมาขอจดทะเบียนนั้น อยู่ในความหมายของคำว่า อาคารชุด ตามพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ.2522 ส่วนกรณีที่ข้อ 6 (3) แห่งกฎกระทรวง (พ.ศ.2523) ออกตามความในพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ.2522 กำหนดให้อาคารที่จะรับจดทะเบียนเป็นอาคารชุด ต้องได้รับอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคาร ก็เป็นการกำหนดให้เฉพาะอาคารที่อยู่ในเขตพื้นที่ที่มีการใช้บังคับกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคาร ที่ต้องได้รับอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารเท่านั้น แต่มิได้มีความหมายว่า เมื่ออาคารอยู่นอกเขตพื้นที่ควบคุมกฎหมายว่าด้วยควบคุมอาคาร แล้วพนักงานเจ้าหน้าที่ไม่สามารถรับจดทะเบียนอาคารชุดได้แต่ประการใด

ผู้เขียนเห็นด้วยกับความเห็นของฝ่ายที่สอง ทั้งนี้เพราะว่า พระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 เป็นกฎหมายที่ออกมา เพื่อรองรับในการจัดระบบ และกำหนดหลักกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินขึ้นใหม่แยกจากระบบกรรมสิทธิ์รวมเดิมตามกฎหมายแพ่งซึ่งไม่เปิดช่องให้สามารถแยกการถือกรรมสิทธิ์เป็นส่วนบุคคลได้ ดังนั้น จึงมีวัตถุประสงค์ที่แตกต่างจากกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคาร ซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อความปลอดภัยและควบคุมเกี่ยวกับความมั่นคงแข็งแรงของอาคารเป็นหลัก ด้วยเหตุนี้ การที่จะนำอาคารซึ่งอยู่นอกเขตพื้นที่ควบคุมอาคารตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคาร แม้ว่าจะไม่มีหลักฐานใบอนุญาตหรือหลักฐานอื่นที่เข้าพนักงานท้องถิ่นออกให้มาขึ้นพร้อมคำขอจดทะเบียนอาคารชุด ตามระเบียบกรมที่ดินว่าด้วยอาคารชุด (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2537 ข้อ 3 (7) ก็ตาม ย่อมไม่ใช่เป็นสาระสำคัญที่จะนำมาพิจารณาประกอบการรับจดทะเบียนอาคารชุดของพนักงานเจ้าหน้าที่ ทั้งนี้เพราะระเบียบกรมที่ดินดังกล่าว ถือว่าเป็นระเบียบภายในการปฏิบัติของพนักงานเจ้าหน้าที่เท่านั้น ไม่มีผลบังคับต่อผู้ขอจดทะเบียนจะต้องปฏิบัติแต่อย่างใด ส่วนการออกกฎกระทรวงดังกล่าว นั้น ความมุ่งหมายก็เพื่อให้สอดคล้องกับการบังคับใช้ของกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารเท่านั้น หากจะตีความหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง (พ.ศ. 2523) ข้อ 6 (3) ว่าเฉพาะแต่อาคารที่อยู่เขตพื้นที่ควบคุมอาคารเท่านั้น ที่สามารถจดทะเบียนอาคารชุดได้ อาจถือได้ว่าการออกกฎกระทรวง (พ.ศ. 2523) ข้อ 6 (3) ดังกล่าวนั้น ขัดต่อกฎหมายรัฐธรรมนูญ กล่าวคือ เป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ ซึ่งจะกระทำมิได้ตามนัยมาตรา 29 แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ย่อมไม่มีผลบังคับต่อผู้ขอจดทะเบียนจำต้องปฏิบัติแต่อย่างใด

อย่างไรก็ตาม ปัญหาในเรื่องนี้ปรากฏว่า ปัจจุบันได้มีประกาศของกระทรวงวิทยาศาสตร์ เทคโนโลยี และสิ่งแวดล้อม ฉบับที่ 3 (พ.ศ. 2539) ลงวันที่ 22 มกราคม 2539 เรื่องกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ ระเบียบปฏิบัติ และแนวทางในการจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม กำหนดบังคับให้อาคารทั้งที่อยู่ในเขตท้องที่หรือนอกเขตท้องที่ ซึ่งมีพระราชกฤษฎีกาให้ใช้กฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคาร จะต้องเสนอรายงานดังกล่าวต่อสำนักงานโยธาและสิ่งแวดล้อม ในชั้นขอจดทะเบียนอาคารชุดตามกฎหมายว่าด้วยอาคารชุดด้วยเช่นกัน ดังนั้น เพื่อมิให้เกิดปัญหาในการตีความในเรื่องนี้ อีกทั้งเพื่อการบังคับใช้กฎหมายอาคารชุด ในส่วนของการจดทะเบียนอาคารชุดสอดคล้องกับประกาศของกระทรวงวิทยาศาสตร์ เทคโนโลยีและสิ่งแวดล้อมดังกล่าว ผู้เขียนจึงขอเสนอแนวทางแก้ไขดังนี้

1. ควรแก้ไขเพิ่มเติมกฎกระทรวง (พ.ศ. 2523) ออกตามความในพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 ข้อ 6 (3) กำหนดให้อาคารไม่ว่าอยู่ในเขตหรือนอกเขตพื้นที่ควบคุม ตามกฎหมายว่าด้วยควบคุมอาคาร สามารถจดทะเบียนอาคารชุดได้เช่นเดียวกัน แต่ทั้งนี้ควรต้องกำหนดมาตรฐานการก่อสร้างอาคาร เพื่อให้อาคารมีความมั่นคง ปลอดภัย ถูกสุขลักษณะและมีระบบสาธารณูปโภคและสาธารณูปการที่จำเป็นเพียงพอรวมทั้ง มาตรฐานการป้องกันอัคคีภัยและอันตรายต่าง ๆ ไว้ด้วย

2. ควรขอความร่วมมือไปยังสำนักงานโยธาฯ และแผนสิ่งแวดล้อม ให้ความสำคัญกับ ดูแล เกี่ยวกับกรณีโครงการของเอกชน ได้แก่ อาคารอยู่อาศัยรวม ตามกฎหมายว่าด้วยควบคุมอาคาร ที่มีจำนวนห้องพัก ตั้งแต่ 80 ห้องขึ้นไป ที่อยู่ในเขตท้องที่และนอกท้องที่ ซึ่งมีพระราชกฤษฎีกาให้ใช้กฎหมายว่าด้วยควบคุมอาคารให้จัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม ตามประกาศกระทรวงวิทยาศาสตร์ เทคโนโลยีและสิ่งแวดล้อม ฉบับที่ 3 (พ.ศ. 2539) เพื่อเสนอให้คณะกรรมการผู้ชำนาญการพิจารณาให้ความเห็นชอบรายงานดังกล่าวเสียก่อน ตามนัยมาตรา 48 และ 49 แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริม และรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2539 ทั้งนี้ เพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายอาคารชุดกับกฎหมายดังกล่าวนั้น สอดคล้องกัน และเป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมายดังกล่าวเหล่านั้นด้วย



## 2.2 ปัญหาการจดทะเบียนอาคารชุดเกี่ยวกับประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับ 286 (พ.ศ.2515)

ปัญหาที่ว่าในโครงการแบบผสม ซึ่งมีทั้งการจำหน่ายบ้านพร้อมที่ดินหรือที่ดินอย่างเดียว อันเข้าลักษณะเป็นการจัดสรรที่ดินตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 (พ.ศ.2515) กับจัดจำหน่ายห้องชุด ตามพระราชบัญญัติอาคารชุด.พ.ศ.2522 นั้น หากเจ้าของโครงการแบบผสมดังกล่าว (ผู้จดทะเบียนอาคารชุด) จะนำที่ดินแปลงที่ระบุไว้ในแผนผังโครงการจัดสรร ว่า "เป็นที่ดินจัดสรรเพื่ออาคารชุด" ซึ่งยังไม่ได้รับใบอนุญาตให้ทำการจัดสรรที่ดินจากคณะกรรมการควบคุมการจัดสรรที่ดิน ตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 (พ.ศ.2515) ข้อ 10 อีกทั้ง ที่ดินนั้นยังติดการจำนองไว้อยู่กับเจ้าหนี้ผู้รับจำนองด้วยมาของจดทะเบียนอาคารชุด ดังนี้ พนักงานเจ้าหน้าที่จะรับจดทะเบียนอาคารชุดให้กับเจ้าของโครงการ (ผู้จดทะเบียนอาคารชุด) ไปก่อนได้หรือไม่

ในเรื่องนี้ ปรากฏว่า กรมที่ดินมีความเห็นว่า พนักงานเจ้าหน้าที่ยอมจดทะเบียนอาคารชุด ตามความประสงค์ของผู้จดทะเบียนอาคารชุดได้ เนื่องจากการจดทะเบียนอาคารชุดดังกล่าวมิใช่เป็นการจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรม จำหน่ายที่ดินจัดสรร เพียงแต่ผู้จดทะเบียน หากประสงค์จดทะเบียนโอนขายห้องชุด จะต้องได้รับอนุญาตให้ทำการจัดสรรที่ดินเสียก่อนตามข้อ 10 แห่งประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 (พ.ศ.2515) เพราะถือว่าเป็นการโอนขายห้องชุดบนที่ดินภายในโครงการจัดสรรที่ดิน ซึ่งตกอยู่ในบังคับของประกาศของคณะปฏิวัติฉบับดังกล่าว ทั้งนี้ ตามนัยมติของคณะกรรมการควบคุมการจัดสรรที่ดิน ซึ่งได้เคยมีมติในการประชุม ครั้งที่ 25/2535 เมื่อวันที่ 17 มิถุนายน 2535 ว่าตามบทบัญญัติ ข้อ 1 ของประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 ลงวันที่ 24 พฤศจิกายน 2515 ให้ความหมายของ "การจัดสรรที่ดิน" ว่าการจัดจำหน่ายที่ดินติดต่อกันเป็นแปลงย่อย มีจำนวนตั้งแต่สิบแปลงขึ้นไปไม่ว่าด้วยวิธีใด โดยได้รับทรัพย์สินหรือประโยชน์ไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อมเป็นค่าตอบแทน ฯลฯ ดังนั้น การแบ่งแยกที่ดินที่เข้าลักษณะค้ำนิยามการจัดสรรที่ดินดังกล่าวเพื่อก่อสร้างอาคารชุดจำหน่าย จึงเข้าลักษณะเป็นการจัดสรรที่ดินตามประกาศของคณะปฏิวัติฉบับดังกล่าวด้วย <sup>10</sup>

<sup>10</sup>หนังสือกรมที่ดิน ที่ มท 0605/33538 ลงวันที่ 23 ธันวาคม 2539 เรื่อง  
หาหรือการจดทะเบียนอาคารชุด

สำหรับปัญหาในเรื่องนี้ ผู้เขียนมีความเห็นว่า พนักงานเจ้าหน้าที่ไม่สามารถรับจดทะเบียนในกรณีดังกล่าวได้ เนื่องจากที่ดินแปลงดังกล่าวซึ่งได้มีการระบุไว้อย่างชัดเจนในแผนผังโครงการจัดสรรว่า "เป็นที่ดินมีไว้เพื่อก่อสร้างอาคารชุด" นั้น ถือได้ว่าเป็นส่วนหนึ่งของที่ดินจัดสรรแปลงย่อยทั้งหมดที่ปรากฏอยู่ในโครงการจัดสรรโดยตรง ซึ่งต้องอยู่ภายใต้บังคับของประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 (พ.ศ.2515) กล่าวคือ ผู้ขอจะต้องยื่นขออนุญาตทำการจัดสรรที่ดิน โดยจัดทำแผนผังโครงการและวิธีการจัดสรรที่ดินตามหลักเกณฑ์และขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดไว้ เพื่อให้คณะกรรมการควบคุมการจัดสรรที่ดินเห็นชอบเสียก่อน อีกทั้งต้องจัดการให้ที่ดินของจัดสรรดังกล่าวเหล่านั้น ปราศจากภาระผูกพันใด ๆ เช่น ใ้ถ่อน จำนองหรือปลอดจำนองที่ดินจากเจ้าหน้าที่ผู้รับจำนอง เป็นต้น เสียก่อนออกใบอนุญาตให้ทำการจัดสรรที่ดิน ตามข้อ 12 แห่งประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 (พ.ศ.2515) ด้วย

ดังนั้น การที่ผู้ขอ นำที่ดินแปลงดังกล่าวไปยื่นขอจดทะเบียนอาคารชุดโดยอาศัยเหตุผลการตีความของกรมที่ดินดังกล่าวข้างต้นว่า "การจดทะเบียนอาคารชุด มิใช่เป็นการจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมจำนองที่ดิน เพียงแต่ผู้ขอจดทะเบียนหากประสงค์จะจดทะเบียนโอนขายห้องชุด จะต้องได้รับใบอนุญาตให้ทำการจัดสรรที่ดินเสียก่อน" นั้น ก็จะเกิดปัญหาตามมา เมื่อผู้ขอประสงค์จะขอออกใบอนุญาตจัดสรรที่ดินในภายหลัง กล่าวคือ ไม่สามารถจัดการให้ที่ดินแปลงดังกล่าวปราศจากภาระผูกพันที่มีไว้ก่อนออกใบอนุญาตได้ ทั้งนี้เนื่องจากที่ดินแปลงดังกล่าวเมื่อมีการจดทะเบียนอาคารชุดแล้ว พระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ.2522 มาตรา 10 กำหนดให้เจ้าพนักงานที่ดินจดทะเบียนในโฉนดที่ดินแปลงดังกล่าวว่า ที่ดินนั้นอยู่ภายใต้บังคับแห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารแล้ว และห้ามมิให้จดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมกับที่ดินดังกล่าวอีกต่อไป เว้นแต่กรณีที่ยกข้อยกเว้นตามพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ.2522 เท่านั้น

นอกจากนี้ ผู้เขียนก็ไม่เห็นด้วยกับเหตุผลที่ว่า "การจดทะเบียนอาคารชุด มิใช่เป็นการจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรม จำนองที่ดิน" ทั้งนี้เพราะว่า การโอนห้องชุดหรือการจำหน่ายห้องชุดนั้น เมื่อพิจารณาตามบทนิยามความหมายคำว่า "การจัดสรรที่ดิน" ตามข้อ 1 แห่งประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 (พ.ศ.2515) ได้ให้ความหมายว่า "การจัดจำหน่ายที่ดินติดต่อกันเป็นแปลงย่อยมีจำนวนตั้งแต่สิบแปลงขึ้นไปไม่ว่าด้วยวิธีใด..." จะเห็นได้ว่า การจำหน่ายห้องชุดนั้น แม้ว่าผู้จดทะเบียนอาคารชุด ซึ่งเป็นเจ้าของห้องชุด จะมีกรรมสิทธิ์ร่วมในทรัพย์สินส่วนกลาง โดยเฉพาะที่ดินที่ตั้งอาคารชุด และที่ดินที่มีไว้เพื่อใช้หรือเพื่อประโยชน์ร่วมกัน และเมื่อมีการโอนห้องชุดแล้วทำให้กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินส่วนกลาง

ดังกล่าวเหล่านั้นมีการ โอนไปยังบุคคลอื่นก็ตาม ก็ไม่ถือว่าเป็นการจำหน่ายที่ดินด้วยวิธีการนำที่ดินมาแบ่งแยกเป็นแปลงย่อยตั้งแต่สิบแปลง อันเข้าลักษณะความหมายของคำว่า "การจัดสรรที่ดิน" ดังที่กล่าวมาแล้ว ทั้งนี้เพราะการกำหนดให้เจ้าของห้องชุดมีกรรมสิทธิ์ร่วมในทรัพย์ส่วนกลางนั้น ก็เพื่อเป็นการกำหนดสิทธิและหน้าที่ รวมทั้งการใช้ของเจ้าของห้องชุดทั้งหลายที่เข้าอยู่อาศัยในอาคารชุดในเรื่องต่าง ๆ เช่น การออกค่าใช้จ่ายและค่าภาษีอากรที่เกิดจากดูแลรักษา และดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์ส่วนกลาง, การลงคะแนนเสียงในที่ประชุมของเจ้าของห้องชุด รวมทั้งการมีกรรมสิทธิ์ร่วมในโฉนดที่ดินเดิม กรณีเมื่อได้จดทะเบียนเลิกอาคารชุดในภายหลังเท่านั้น อีกทั้ง หากถือว่า การจำหน่ายห้องชุดเป็นการจัดสรรที่ดิน ซึ่งต้องอยู่ภายใต้ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 (พ.ศ. 2515) กล่าวคือ ผู้จดทะเบียนอาคารชุด หากประสงค์จะโอนขายห้องชุดจะต้องได้รับอนุญาตให้ทำการจัดสรรที่ดิน โดยจัดการให้ที่ดินจัดสรรนั้น ปราศจากภาระผูกพันใด ๆ ได้แก่ ใ้ถือน จำนองหรือปลอด จำนอง เป็นต้น เสียก่อน แล้วเหตุใดเมื่อมีการจดทะเบียนอาคารชุดและออกหนังสือกรรมสิทธิ์ห้องชุด จึงยอมให้มีการนำรายการ จำนองในโฉนดที่ดินไปจดทะเบียนในหนังสือกรรมสิทธิ์ห้องชุดดังกล่าว พร้อมทั้งระบุจำนวนเงินที่ผู้รับ จำนองจะได้รับชำระหนี้จากห้องชุดแต่ละห้องชุด ตามมาตรา 22 แห่งพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 ด้วย ดังนั้นผู้เขียนเห็นว่า การอ้างเหตุผลว่า "การจดทะเบียนอาคารชุดมิใช่เป็นการจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรม จำหน่ายที่ดินจัดสรร" จึงเป็นเหตุผลที่ขัดแย้งกับอรรถาธิบายความหมายของคำว่า การจัดสรรที่ดินดังกล่าว

ดังนั้น โดยสรุปในเรื่องนี้ผู้เขียนจึงเห็นว่า การจดทะเบียนอาคารชุดแปลงที่ดินดังกล่าวนี้ต้องอยู่ภายใต้บังคับของประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 (พ.ศ. 2515) กล่าวคือ ผู้ขอจะขอยื่นขออนุญาตทำการจัดสรรที่ดิน และดำเนินการตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดไว้จนได้รับใบอนุญาตจัดสรรที่ดินเสียก่อน ตามข้อ 10 แห่งประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับดังกล่าว จึงจะสามารถนำที่ดินนั้นไปจดทะเบียนอาคารชุด ต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 ต่อไปได้

### 3. ปัญหาเกี่ยวกับผลของการจดทะเบียนอาคารชุด

ปัญหาในเรื่องนี้ผู้เขียนขอแยกประเด็นปัญหาทำการวิเคราะห์ และเสนอแนวทางแก้ไขออกเป็น 2 กรณี

#### 3.1 ปัญหาการห้ามมิให้จดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมเกี่ยวกับที่ดินซึ่งอยู่ภายใต้บังคับกฎหมายอาคารชุด

มีปัญหาว่า ที่ดินซึ่งอยู่ภายใต้บังคับกฎหมายอาคารชุด และห้ามมิให้จดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมเกี่ยวกับที่ดินอีกต่อไปนั้น หากที่ดินนั้นขณะจดทะเบียนอาคารชุดได้ติดจำนองไว้กับเจ้าหนี้ผู้รับจำนอง ภายหลังผู้จดทะเบียนอาคารชุดประสงค์จดทะเบียนไถ่ถอนจำนองที่ดินแปลงดังกล่าว หรือนำที่ดินนั้น ไปจดทะเบียนเป็นแปลงสามยทรัพย์ในเรื่องทางเข้า-ออก หรือสาธารณูปโภคอื่น ๆ ที่ดินของบุคคลอื่นซึ่งเป็นแปลงถาวรทรัพย์ พนักงานเจ้าหน้าที่จะทำการจดทะเบียนดังกล่าวให้ผู้จดทะเบียนอาคารชุดไปได้ หรือไม่

ในเรื่องนี้ผู้เขียนมีความเห็นว่า ผู้จดทะเบียนอาคารชุดย่อมสามารถนำที่ดินดังกล่าวไปจดทะเบียนไถ่ถอนจำนอง หรือจดทะเบียนเป็นสามยทรัพย์ต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ทั้งนี้เนื่องจาก ความมุ่งหมายของการบัญญัติห้ามมิให้จดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมเกี่ยวกับที่ดินนั้น ก็เพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้ซื้อที่จะเข้ามารับโอนกรรมสิทธิ์ในห้องชุดในฐานะเจ้าของร่วมในอาคารชุดต่อไปว่า เมื่อมีการจดทะเบียนอาคารชุดแล้ว ผู้จดทะเบียนอาคารชุดจะนำที่ดินไปจำหน่ายโอน หรือก่อภาระผูกพันในลักษณะที่ก่อให้เกิดความเสียหายใดโดยตรงต่อไปอีกไม่ได้เท่านั้น ดังนั้น การที่ผู้จดทะเบียนอาคารชุด นำที่ดินไปจดทะเบียนในลักษณะดังกล่าว จึงไม่ถือว่าเป็นการก่อให้เกิดความเสียหายกับที่ดินนั้นแต่อย่างใด แต่กลับเป็นการทำให้ที่ดินนั้นได้สิทธิหรือประโยชน์เพิ่มขึ้นอันเกิดผลดีต่อผู้ซื้อห้องชุดที่จะเข้ามาอยู่อาศัยต่อไปในอาคารชุดในฐานะเจ้าของร่วม ดังนั้น พนักงานเจ้าหน้าที่น่าจะพิจารณาจดทะเบียนดังกล่าวได้ โดยถือว่า การจดทะเบียนดังกล่าวเป็นข้อยกเว้นอย่างหนึ่ง ที่ไม่อยู่ในความประสงค์ของกฎหมายจะบังคับ หรือขัดต่อเจตนารมณ์ที่กำหนดไว้ในบทบัญญัติดังกล่าวแต่อย่างใด

อย่างไรก็ตาม ปัญหาในเรื่องนี้ ปรากฏว่า ได้มีนักวิชาการส่วนใหญ่มีความเห็นตรงกันว่า ในกรณีการจดทะเบียนโฉนดที่ดินนั้น พนักงานเจ้าหน้าที่สามารถจดทะเบียนโฉนดที่ดินให้กับผู้จดทะเบียนอาคารชุดไปได้ และถ้าหากพนักงานเจ้าหน้าที่ได้ทำหนังสือกรรมสิทธิ์ห้องชุดเสร็จ และรอแจกให้กับผู้จดทะเบียนอาคารชุด ก็โฉนดที่ดินกันได้ โดยทำหลักฐานการโฉนดที่ดินไว้ ตามมาตรา 80 แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน<sup>11</sup> กล่าวคือ เมื่อผู้รับโฉนดได้นำหลักฐานเป็นหนังสือว่าได้มีการโฉนดที่ดินแล้ว ผู้จดทะเบียนอาคารชุดสามารถนำหนังสือแสดงสิทธิในที่ดินมาจดทะเบียนโฉนดที่ดินต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ได้

ผู้เขียนเห็นด้วยกับความเห็นดังกล่าว เนื่องจากจะทำให้ลดขั้นตอนการปฏิบัติงานของพนักงานเจ้าหน้าที่ อีกทั้งเกิดความสะดวกรวดเร็วตามมาเป็นอย่างมาก กล่าวคือ พนักงานเจ้าหน้าที่ไม่ต้องนำรายการโฉนดที่ดินไปจดทะเบียนการโฉนดที่ดินในหนังสือกรรมสิทธิ์ห้องชุดทุกฉบับ พร้อมทั้งระบุจำนวนเงินที่ผู้รับโฉนดจะได้รับชำระหนี้จากห้องชุดแต่ละห้องชุด ตามมาตรา 22 แห่งพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 แต่อย่างใด

ส่วนการนำที่ดินดังกล่าวไปจดทะเบียนการยทรัพย์นั้น ในทางปฏิบัติในเรื่องนี้ กรมที่ดินได้เคยมีความเห็นว่า "เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า นิติบุคคลอาคารชุดได้มีการจดทะเบียนเป็นอาคารชุดตามกฎหมาย และพนักงานที่ดินได้จดทะเบียนโฉนดที่ดินตามมาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 แล้วตามมาตรา 10 แห่งพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวได้บัญญัติห้ามมิให้จดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมเกี่ยวกับที่ดินดังกล่าวอีกต่อไป ดังนั้น นิติบุคคลอาคารชุด จึงไม่อาจนำโฉนดที่ดิน ซึ่งเป็นที่ดินที่ตั้งอาคารชุด มาจดทะเบียนเป็นสามยทรัพย์ เรื่องทางเดินบางส่วนของที่ดินของบุคคลอื่นได้ อย่างไรก็ตาม เมื่อห้องชุดแต่ละห้องในอาคารชุดเป็นอสังหาริมทรัพย์ และมีหนังสือกรรมสิทธิ์ห้องชุด ซึ่งสามารถนำมาจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมทุกประเภทได้ เช่นเดียวกับโฉนดที่ดินแล้ว พนักงานเจ้าหน้าที่จึงชอบที่จะจดทะเบียนการจำยอมให้ที่ดินของบุคคลอื่นดังกล่าว บางส่วนนั้นตกเป็นอสังหาริมทรัพย์ห้องชุดแต่ละห้องชุดของอาคารชุดได้โดยอนุโลม ปฏิบัติตามคำสั่งกรมที่ดิน ที่ 7/2504 ลงวันที่ 29 มิถุนายน 2504"<sup>12</sup>

<sup>11</sup> โสภณ ชัยสุวรรณ, คำอธิบายกฎหมายอาคารชุด. (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์ห้างหุ้นส่วนจำกัด ป สัมพันธ์พาณิชย์, 2524), หน้า 27

<sup>12</sup> หนังสือกรมที่ดิน ที่ มท 0605/09246 ลงวันที่ 29 มีนาคม 2537

ในเรื่องนี้ ผู้เขียนเห็นด้วยกับความเห็นของกรมที่ดินในส่วนที่ว่า "ห้องชุดแต่ละห้องชุดในอาคารชุดเป็นอสังหาริมทรัพย์ และมีหนังสือกรรมสิทธิ์ห้องชุด ซึ่งสามารถนำมาจดทะเบียนสามยทรัพย์กับที่ดินของบุคคลอื่นได้" แต่การที่นิติบุคคลอาคารชุด จะนำที่ดินดังกล่าวซึ่งอยู่ภายใต้บังคับกฎหมายอาคารชุดมาจดทะเบียนเป็นสามยทรัพย์นั้น น่าจะเป็นวิธีการอย่างหนึ่งซึ่งสามารถกระทำได้เช่นกัน ดังเหตุผลที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น ทั้งนี้ โดยอนุโลม ปฏิบัติตามคำสั่งกรมที่ดิน ที่ 7/2504 ลงวันที่ 29 มิถุนายน 2504 ทำนองเดียวกัน กล่าวคือ ให้นิติบุคคลอาคารชุดกับเจ้าของที่ดิน ซึ่งเป็นแปลงภารยทรัพย์ทำบันทึกข้อตกลงกัน และจดทะเบียน (สามัญ) ต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ในประเภท "การจำยอม" ซึ่งการจดทะเบียนดังกล่าว คู่กรณีประสงค์จะจดไว้ในโฉนดที่ดินซึ่งเป็นภารยทรัพย์อย่างเดี่ยวหรือในโฉนดที่ดินซึ่งเป็นแปลงสามยทรัพย์ (ที่ดินซึ่งอยู่ภายใต้บังคับกฎหมายอาคารชุด) อย่างใดอย่างหนึ่งก็ได้แล้วแต่กรณี

โดยสรุปปัญหาในเรื่องนี้ ผู้เขียนเห็นว่า เพื่อให้เกิดความชัดเจนยิ่งขึ้นและเกิดผลดีในทางปฏิบัติงานของพนักงานเจ้าหน้าที่ จึงเห็นสมควรปรับปรุง แก้ไข โดยยกเลิกความในมาตรา 10 แห่งพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน

"มาตรา 10 เมื่อมีการจดทะเบียนอาคารชุดและเจ้าพนักงานที่ดินได้จดทะเบียนในโฉนดที่ดินตามมาตรา 9 แล้ว ห้ามมิให้จดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมเกี่ยวกับที่ดินอีกต่อไป เว้นแต่กรณีที่ยกเว้นไว้ตามพระราชบัญญัตินี้ และการไต่ถอนจากจำนอง ในกรณีที่ยังไม่ได้ออกหนังสือกรรมสิทธิ์ห้องชุด รวมทั้ง การจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมที่ดินที่มีใช้เป็นการก่อให้เกิดภาระผูกพันใด ๆ โดยตรงกับที่ดินดังกล่าว และห้ามมิให้ผู้ขอจดทะเบียนอาคารชุดนั้นก่อภาระผูกพันเกี่ยวกับอาคารชุดดังกล่าว"

### 3.2 ปัญหาการห้ามมิให้ผู้จดทะเบียนอาคารชุดก่อนการจดทะเบียนเกี่ยวกับ

#### อาคารชุด

ในเรื่องนี้มีปัญหาว่า เมื่อมีการจดทะเบียนอาคารชุดแล้ว ผู้จดทะเบียนอาคารชุดจะนำห้องชุดทั้งหมด หรือบางส่วนไปก่อภาระผูกพัน เช่น เช่า, เช่าซื้อ หรือจำนอง เป็นต้น กรณีก่อนที่จะมีการจดทะเบียนนิติบุคคลอาคารชุด (ห้องชุดทั้งหมดยังเป็นของผู้จดทะเบียนอาคารชุด) หรือกรณีหลังมีการจดทะเบียนนิติบุคคลอาคารชุดแล้ว (ห้องชุดบางส่วนได้มีการโอนไปยังผู้ซื้อห้องชุดไปบ้างแล้ว) ในกรณีดังกล่าวนี้ถือได้หรือไม่ ว่า การนำห้องชุดไปก่อภาระผูกพันดังกล่าวถือว่าเป็นการก่อภาระผูกพันเกี่ยวกับอาคารชุด ซึ่งต้องห้าม ตามมาตรา 10 แห่งพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ.2522 ซึ่งในเรื่องนี้มีความเห็นเป็น 3 แนวทาง คือ

แนวทางแรก เห็นว่า การนำห้องชุดไปก่อภาระผูกพันดังกล่าวไม่ว่ากรณีใดถือได้ว่าเป็นการก่อภาระผูกพันเกี่ยวกับอาคารชุด ทั้งนี้เนื่องจาก คำว่า ภาระผูกพันนั้น หมายความว่า ข้อผูกพันใด ๆ ที่ผู้จดทะเบียนก่อนขึ้นในอาคารชุด อันตกเป็นภาระหน้าที่ที่ผู้รับโอนห้องชุดจะต้องปฏิบัติตามข้อผูกพันนี้ อาจเกิดจากทรัพย์สินหรือบุคคลสิทธิก็ได้ ดังนั้น การเช่า, เช่าซื้อ หรือจำนอง จึงถือว่าอยู่ในความหมายของคำว่า "ภาระผูกพัน" แล้ว อีกทั้งหากพิจารณาตามพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ.2522 มาตรา 23 ซึ่งบัญญัติไว้ว่า "...การจำหน่ายห้องชุดแต่ละห้องในครั้งแรกโดยผู้จดทะเบียนอาคารชุด ซึ่งเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในหนังสือกรรมสิทธิ์ห้องชุดจะจำหน่ายห้องชุดนั้น ให้ผู้รับโอนกรรมสิทธิ์ห้องชุดได้รับโอนไปโดยปลอดจำนอง" แล้ว จะเห็นว่า กฎหมายมีเจตนารมณ์ควบคุมการจัดตั้งอาคารชุดให้เหมาะสม เพื่อเป็นหลักประกันให้แก่ผู้ที่จะมาซื้อเพื่ออยู่อาศัย หากไม่มีการควบคุมดังกล่าว อาจก่อให้เกิดความเดือดร้อนแก่ผู้บริโภค จึงบัญญัติห้ามมิให้ก่อภาระผูกพันใด ๆ ขึ้นในอาคารชุด เมื่อถือว่า การเช่า, เช่าซื้อ จำนอง ถือว่าเป็นภาระผูกพันดังที่กล่าวมาแล้ว ด้วยเหตุนี้ ผู้จดทะเบียนจึงไม่สามารถนำห้องชุดไปก่อภาระผูกพันอื่นใดได้<sup>13</sup>

<sup>13</sup>หนังสือกรมที่ดิน ที่ มท 0715.1/20111 ลงวันที่ 13 กันยายน 2526

แนวทางที่สอง มีความเห็นว่า การนำห้องชุดไปเช่า, เช่าซื้อ หรือจำนองนั้น ถือได้ว่าเป็นการก่อภาระผูกพันเกี่ยวกับอาคารชุด ซึ่งผู้จดทะเบียนอาคารชุดต้องอยู่ภายใต้บังคับตามมาตรา 10 แห่งพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ.2522 แต่อย่างไรก็ตาม เนื่องจากข้อห้ามตามมาตรา 10 นี้ ไม่ได้กำหนดแบ่งแยกว่า จะใช้บังคับแก่ผู้จดทะเบียนอาคารชุดประเภทที่ต้องการเป็นเจ้าของห้องชุดเอง หรือประเภทเพื่อจัดสรรเป็นการค้า ดังนั้น การที่กำหนดชี้ชัดแล้วว่า ผู้จดทะเบียนอาคารชุดนำห้องชุดไปก่อภาระผูกพันดังกล่าว ถือได้ว่าเป็นการก่อภาระผูกพันเกี่ยวกับอาคารชุด หรือไม่ จะต้องพิจารณาจากวัตถุประสงค์ของผู้จดทะเบียนอาคารชุดเป็นหลักเสียก่อนว่า ผู้จดทะเบียนอาคารชุดมีห้องชุดไว้เพื่อจะขาย หรือเพื่อจัดสรรเป็นการค้าหรือไม่ หากข้อเท็จจริงปรากฏว่า มีห้องชุดไว้เป็นกรรมสิทธิ์ของตนเอง จึงไม่ควรต้องห้ามแต่อย่างใด มิฉะนั้นแล้ว ผู้จดทะเบียนอาคารชุดซึ่งเป็นเจ้าของห้องชุด จะต้องถูกจำกัดสิทธิในทรัพย์สินของตนเอง จะนำไปก่อภาระผูกพันใด ๆ ก็ไม่ได้ ข้อห้ามนี้จึงมิได้มีความมุ่งหมายถึงเพียงนั้น<sup>14</sup>

แนวทางที่สาม เห็นว่า การนำห้องชุดไปก่อภาระผูกพัน เช่น เช่า, เช่าซื้อ หรือจำนอง เป็นเรื่องการจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมเกี่ยวกับห้องชุด มิใช่เป็นเรื่องการจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมเกี่ยวกับอาคารชุดแต่อย่างใด เมื่อข้อห้ามมาตรา 10 นี้ ห้ามเฉพาะการจดทะเบียน ฯ เกี่ยวกับที่ดินและอาคารชุดเท่านั้น ไม่ได้ห้ามการจดทะเบียน ฯ ห้องชุดแล้ว พนักงานเจ้าหน้าที่ย่อมดำเนินการจดทะเบียนห้องชุดได้ ทั้งนี้เพราะมิได้ถูกห้ามโดยกฎหมายอาคารชุดนี้แต่อย่างใด ประกอบกับคำว่า "อาคารชุด" กับ "ห้องชุด" นั้น มาตรา 4 ได้ให้คำนิยามไว้แตกต่างกัน และการตีความกฎหมายเกี่ยวกับการตัดสิทธิของบุคคลนั้น จะต้องตีความโดยเคร่งครัด เมื่อกฎหมายไม่ได้ห้ามก่อภาระผูกพันเกี่ยวกับห้องชุดแล้ว การไม่จดทะเบียน ฯ ให้ผู้ขอย่อมเป็นการโต้แย้งสิทธิตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความ มาตรา 55 พนักงานเจ้าหน้าที่อาจถูกฟ้องและยากต่อการแก้คดี เนื่องจากพระราชบัญญัตินี้เป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษร จึงต้องตีความตามตัวอักษรก่อน เมื่อไม่อาจตีความเช่นนั้นได้ จึงตีความมุ่งหมายของบทบัญญัตินั้น ๆ ทั้งนี้ ตามนัยมาตรา 4 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ นอกจากนั้นกรณีเมื่อจดทะเบียนแล้วจะเป็นภาระผูกพันติดไปยังผู้ซื้อ

<sup>14</sup> วิจารณ์ รุจทิฆัมพร "คู่มืออาคารชุด", หน้า 1 จัดทำโดยกองประชาสัมพันธ์ การเคหะแห่งชาติ : 1



ห้องชุดต่อไปนั้นก็ดี มาตรา 23 แห่งพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 ก็ได้บังคับไว้แล้วว่า การจำหน่ายห้องชุดในครั้งแรกจะต้องให้ผู้รับโอนกรรมสิทธิ์ห้องชุดได้รับโอนไป โดยปลอดจ่านองจึงให้เจ้าหน้าที่ดำเนินการจดทะเบียน ฯ ห้องชุดได้<sup>15</sup>

ในเรื่องนี้ ผู้เขียนมีความเห็นว่า การตีความว่า การนำห้องชุดไปก่อภาระผูกพันดังกล่าว ไม่ถือว่าเป็นการก่อภาระผูกพันเกี่ยวกับอาคารชุดนั้น ผู้เขียนไม่เห็นด้วยแต่อย่างใด ทั้งนี้เพราะว่า หากนำหลักของการใช้และการตีความโดยทั่วไปมาพิจารณาปรับใช้ กล่าวคือ ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 4 บัญญัติว่า "กฎหมายนั้นต้องใช้ในบรรดากรณีซึ่งต้องด้วยบทบัญญัติใด ๆ แห่งกฎหมายตามตัวอักษร หรือตามความมุ่งหมายของบทบัญญัตินั้น ๆ แล้ว จะเห็นได้ว่า บทบัญญัติในมาตรา 4 นี้ มีความหมายว่าการตีความกฎหมายนั้น จะต้องค้นหาความหมายของกฎหมายจากถ้อยคำที่เอื้อแก่การตีความของกฎหมาย โดยคำนึงถึงเหตุผลและเจตนารมณ์ของกฎหมาย เรื่องนั้นพร้อมกันไป ในขณะที่เดียวกัน<sup>16</sup> มิใช่ว่า เมื่อถ้อยคำชัดเจนแล้ว ก็ไม่ต้องตีความ และไม่ต้องคำนึงถึงเจตนารมณ์ของกฎหมายแต่อย่างใด

จากหลักของการตีความดังกล่าว เมื่อนำมาพิจารณากับถ้อยคำในบทบัญญัติข้อห้าม ตามมาตรา 10 ดังกล่าว ที่กำหนดไว้ว่า "ห้ามมิให้ผู้ขอจดทะเบียนอาคารชุดนั้นก่อภาระผูกพันเกี่ยวกับอาคารชุดดังกล่าว" จะเห็นได้ว่า เจตนารมณ์ของบทบัญญัตินี้เพื่อคุ้มครองประโยชน์ของผู้ซื้อในฐานะผู้บริโภคหรือเป็นหลักประกันให้แก่ผู้ที่จะมาซื้อห้องชุดต่อไปในอนาคตนั่นเอง ซึ่งเจตนารมณ์ดังกล่าวนี้มีลักษณะทำนองเดียวกับเจตนารมณ์บทบัญญัติตามข้อ 12 และ 18 แห่งประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 (พ.ศ. 2515) กล่าวคือ ที่ดินที่ขอจัดสรรก่อน คณะกรรมการควบคุมการจัดสรรที่ดินจะออกใบอนุญาตจะต้องป่าวสาจาก

<sup>15</sup>บันทึกกรมที่ดิน ที่ มท 0716/3557 ลงวันที่ 9 ธันวาคม 2528

<sup>16</sup>ปรีดี เกษมทรัพย์, "การใช้การตีความกฎหมาย" วารสารนิติศาสตร์ 15

ภาวะผูกพันใด และห้ามมิให้ผู้จัดสรรทำนิติกรรมกับบุคคลใด อันก่อให้เกิดภาวะแก่ที่ดินนั้น ดังนั้น การที่ตีความเพียงแต่พิเคราะห์ถ้อยคำตามอักษร คำว่า "อาคารชุด" กับ "ห้องชุด" มีความหมายแตกต่างกัน โดยไม่คำนึงถึงหรือค้นหาความมุ่งหมายหรือเจตนารมณ์ของกฎหมายดังกล่าว ดังจะเห็นได้จากเหตุผลแนวทางที่สามที่ได้อ้างไว้ดังนี้ว่า "เนื่องจากพระราชบัญญัติอาคารชุดนี้เป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษร จึงต้องตีความตามตัวอักษรก่อน เมื่อไม่อาจตีความเช่นนั้นได้ จึงตีความตามความมุ่งหมายของบทบัญญัตินั้น ๆ ทั้งนี้ ตามนัยมาตรา 4 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์" จึงไม่ชอบด้วยเหตุผลของหลักการตีความที่กล่าวมาแล้วข้างต้นแต่อย่างใด

นอกจากนี้การที่อ้างว่า พระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 มาตรา 4 ได้ให้คำนิยาม คำว่า อาคารชุดและห้องชุดไว้ต่างกัน กล่าวคือ อาคารชุด หมายความว่า "อาคารที่บุคคลสามารถแยกการถือกรรมสิทธิ์ออกได้เป็นส่วน ๆ โดยแต่ละส่วนประกอบด้วยกรรมสิทธิ์ในทรัพย์ส่วนบุคคลและกรรมสิทธิ์ร่วมในทรัพย์ส่วนกลาง" ส่วนห้องชุด หมายความว่า "ส่วนของอาคารชุดที่แยกการถือกรรมสิทธิ์ออกได้เป็นส่วนเฉพาะของแต่ละบุคคล" ดังนั้นข้อห้ามตามมาตรา 10 นี้ จึงไม่ใช่บังคับกับห้องชุด นั้น หากพิจารณาเปรียบเทียบความหมายของทั้งสองแล้วจะเห็นว่า ห้องชุดเป็นส่วนหนึ่งของอาคารชุดนั่นเอง เพียงแต่กฎหมายกำหนดให้แยกการถือกรรมสิทธิ์ออกได้เป็นส่วนเฉพาะของแต่ละบุคคล ทั้งนี้เพราะเหตุผลที่มาจากหลักกรรมสิทธิ์ในอาคารชุด กล่าวคือ มีการจัดระบบและกำหนดหลักกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินขึ้นใหม่ แยกจากระบบกรรมสิทธิ์ร่วมเดิมตามกฎหมายแพ่ง ซึ่งไม่เปิดช่องให้สามารถแยกการถือกรรมสิทธิ์ในอาคารชุดออกเป็น 2 ส่วน คือ กรรมสิทธิ์ในทรัพย์ส่วนบุคคลและกรรมสิทธิ์ร่วมในทรัพย์ส่วนกลาง นอกจากนี้ ห้องชุดยังถือว่าเป็นทรัพย์ส่วนบุคคลอย่างหนึ่ง ตามบทนิยามมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัตินี้ ด้วยเหตุผลดังกล่าวผู้เขียนเห็นว่า คำว่า "อาคารชุด" กับ "ห้องชุด" จึงมิได้ขึ้นอยู่กับการตีความว่า ความหมายของทั้งสองคำและแตกต่างกันหรือไม่ แต่เพียงประการเดียว โดยแท้จริงแล้ว การบัญญัติกฎหมายเช่นนี้มุ่งที่จะคุ้มครองระบบกรรมสิทธิ์ในอาคารชุดทั้งหมดมากกว่า กล่าวคือ ทั้งทรัพย์ส่วนบุคคล ซึ่งประกอบด้วยห้องชุด และหมายความรวมถึง สิ่งปลูกสร้าง หรือที่ดินที่จัดไว้ให้เป็นเจ้าของห้องชุดแต่ละห้องชุด (ถ้ามี) และทรัพย์ส่วนกลาง ซึ่งประกอบด้วย ส่วนของอาคารชุดที่มีใช้ห้องชุด, ที่ดินที่ตั้งอาคารชุดและที่ดิน หรือทรัพย์อื่น (ถ้ามี) ที่มีไว้เพื่อใช้ หรือเพื่อประโยชน์ร่วมกันสำหรับเจ้าของร่วมตามมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 นั้นเอง

อย่างไรก็ตาม ความเห็นแนวทางที่สามนั้นมีข้อสังเกตประการหนึ่งว่า การนำห้องชุดไปก่อภาระผูกพันดังกล่าวนั้น ผู้จดทะเบียนอาคารชุดจะสามารถกระทำได้ก่อนมีการจดทะเบียนนิติบุคคลอาคารชุดได้ หรือไม่ ทั้งนี้เนื่องจาก พระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 มาตรา 20 วรรคสอง ได้บัญญัติว่า การจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมเกี่ยวกับห้องชุดจะกระทำมิได้ จนกว่าจะจดทะเบียนนิติบุคคลอาคารชุดตามมาตรา 31 เว้นแต่เป็นการจดทะเบียนไถ่ถอนจำนองที่พนักงานเจ้าหน้าที่ได้จดทะเบียนไว้ตามมาตรา 22 หรือเป็นการโอนกรรมสิทธิ์ในห้องชุดทั้งหมดให้แก่บุคคลคนเดียวหรือหลายคนโดยถือกรรมสิทธิ์รวม"

จากบทบัญญัติดังกล่าวแสดงว่า หากความเห็นแนวทางสามดังกล่าวนั้น เห็นว่า ผู้จดทะเบียนสามารถนำห้องชุดไปก่อภาระผูกพันได้ทันที โดยมีได้ปฏิบัติ ตามมาตรา 31 กล่าวคือ ดำเนินการจดทะเบียนนิติบุคคลอาคารชุดเสียก่อน ผู้เขียนเห็นว่า น่าจะกระทำมิได้ เพราะขัดต่อบทบัญญัติตามมาตรา 20 วรรคสอง โดยชัดแจ้ง อีกทั้งก็มีใช้เป็นที่เข้าข้อยกเว้นตามบทบัญญัติดังกล่าวด้วย

ส่วนการอ้างกรณีที่ว่า "เมื่อจดทะเบียนแล้วจะเป็นภาระผูกพันคิดไปยังผู้ซื้อห้องชุดต่อไปนี้ มาตรา 23 แห่งพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 ก็ได้บัญญัติรองรับไว้แล้ว จึงไม่มีปัญหาแต่ประการใด นั้น" ผู้เขียนก็ไม่เห็นด้วยอย่างยิ่ง ทั้งนี้เพราะ บทบัญญัติตามมาตรา 23 นี้ เจตนารมณ์เพื่อคุ้มครองผู้ซื้อทำนองเดียวกันกับข้อห้าม ตามมาตรา 10 และเป็นบทบัญญัติที่จะนำไปปรับใช้ได้ก็ต่อเมื่อผู้ขอโอน (ผู้จดทะเบียนอาคารชุด) กับผู้ขอรับโอนกรรมสิทธิ์ห้องชุด (ผู้ซื้อห้องชุดรายแรก) ยื่นคำขอโอนกรรมสิทธิ์ในห้องชุดพร้อมกับคำขอจดทะเบียนนิติบุคคลอาคารชุดแล้ว ตามนัยมาตรา 20 วรรคสอง ประกอบกับมาตรา 31 แห่งพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522

โดยสรุปในเรื่องนี้ ผู้เขียนมีความเห็นว่า การนำห้องชุดไปก่อภาระผูกพันไม่ว่ากรณีใด ๆ ถือว่าเป็นการก่อภาระผูกพันเกี่ยวกับอาคารชุด จึงต้องห้ามมิให้ผู้จดทะเบียนอาคารชุดกระทำการดังกล่าว ไม่ว่าจะมาก่อน หรือหลังมีการจดทะเบียนนิติบุคคลอาคารชุดหรือไม่ก็ตาม ดังเหตุผลที่กล่าวมาแล้วข้างต้น

#### 4. ปัญหาเกี่ยวกับการจดทะเบียนอาคารชุดเคลื่อนหรือไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ในส่วนนี้มีปัญหาว่า การจดทะเบียนอาคารชุด ในกรณีเกิดการคลาดเคลื่อนหรือไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้น พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งหรือผู้ที่เกี่ยวข้องกับการออกคำสั่งดังกล่าว จะมีอำนาจเพิกถอนหรือแก้ไขเองได้หรือไม่ ทั้งนี้ในเรื่องนี้ไม่ได้มีการกำหนดไว้ในพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 แต่อย่างใด

ปัญหาในเรื่องนี้ผู้เขียนมีความเห็นว่า พนักงานเจ้าหน้าที่ย่อมมีอำนาจเพิกถอนหรือแก้ไขการจดทะเบียนอาคารชุดกรณีดังกล่าวได้ ทั้งนี้ เหตุผลอันเนื่องมาจากหลักนิติรัฐ (Legal State) ซึ่งมีหลักที่สำคัญที่สุดประการหนึ่ง คือ หลักการว่าด้วยการกระทำทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมาย (Gesetzmaessigkrit der Verwaltung) กล่าวคือ ในความหมายอย่างกว้าง หมายถึง การใช้อำนาจบริหาร จะต้องใช้ภายในขอบเขต ที่ฝ่ายนิติบัญญัติกำหนด หรือมิให้นอกเหนือไปจากที่ฝ่ายนิติบัญญัติกำหนดไว้ หรือกล่าวอีกนัยหนึ่ง คือ การที่รัฐโดยเจ้าหน้าที่และรัฐฝ่ายปกครองจะกระทำการใด ๆ ในลักษณะก้าวล่วงไปนอกขอบเขตของสิทธิเสรีภาพ หรือทรัพย์สินของประชาชนใด ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจไว้หรือมีกฎหมายลำดับรองที่อาศัยอำนาจตามกฎหมายที่ฝ่ายสภานิติบัญญัติกำหนดให้กระทำได้เท่านั้น<sup>17</sup>

จะเห็นได้ว่า หลักการดังกล่าวนี้ เมื่อพิจารณาในเรื่องเกี่ยวกับการจดทะเบียนอาคารชุด ตามพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 แล้ว ถือได้ว่า การรับจดทะเบียนอาคารชุดของพนักงานเจ้าหน้าที่เป็นการกระทำทางปกครองหรือคำสั่งทางปกครองอย่างหนึ่ง ซึ่งต้องอยู่ภายใต้ของหลักการดังกล่าวเช่นกัน กล่าวคือ พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้รับจดทะเบียนอาคารชุด ตามพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 จะต้องปฏิบัติตามภายใต้กรอบที่พระราชบัญญัตินี้กำหนดไว้เท่านั้น หากจะกระทำการใด ๆ ที่มีผลกระทบต่อสิทธิ หรือประโยชน์ของผู้ที่เกี่ยวข้องในการจดทะเบียนอาคารชุดแล้ว ย่อมไม่อาจกระทำได้เว้นแต่พระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 จะให้อำนาจไว้โดยตรง ดังนั้น การที่พนักงานเจ้าหน้าที่ได้รับจดทะเบียนอาคารชุดไปโดยไม่ถูกต้องและก่อให้เกิดความเสียหาย กล่าวคือ

<sup>17</sup> กมลชัย รัตนสดาวงศ์, "การยกเลิกและเพิกถอนนิติกรรมทางปกครองตามกฎหมายของประเทศเยอรมัน", บทบัญญัติ (มีนาคม 2534) : 14 .

คลาดเคลื่อน หรือไม่ชอบด้วยกฎหมาย จึงยอมเป็นการกระทำที่มีผลกระทบกระเทือนต่อสิทธิหรือประโยชน์โดยตรงของผู้ยื่นขอจดทะเบียนอาคารชุด อีกทั้งยังเป็นการกระทำที่นอกเหนือกฎหมายได้กำหนดไว้ ด้วยเหตุนี้ พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้นั้นจึงต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้นดังกล่าว และยอมเป็นหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของรัฐจะต้องแก้ไขเยียวยาความความเหมาะสม กล่าวคือ ทำการเพิกถอน หรือแก้ไขการจดทะเบียนอาคารชุดดังกล่าวที่ตนได้กระทำไปนั่นเอง ให้ถูกต้องตรงความเป็นจริง หรือตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ซึ่งในปัญหาในเรื่องนี้ปัจจุบัน ปรากฏว่า ได้มีหลักกฎหมายทั่วไป ได้แก่ พระราชบัญญัติวิธีการปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ออกมารองรับหลักการดังกล่าว เพื่อใช้เป็นหลักปฏิบัติราชการของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง โดยเฉพาะอย่างยิ่งหลักในการแก้ไขหรือเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ดังนี้ คือ

1. ในกรณีคำสั่งทางปกครองเป็นการกระทำไปโดยคลาดเคลื่อน กล่าวคือ มีข้อผิดพลาดเล็กน้อย หรือผิดพลาดเล็กน้อย แต่ไม่มีลักษณะถึงระดับถือเป็นการบกพร่องที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เช่น จดทะเบียนอาคารชุดไปแล้ว พนักงานเจ้าหน้าที่ไม่ได้บันทึกรายละเอียดหรือลงนามในทะเบียนอาคารชุด (อ.ช. 9) หรือพนักงานเจ้าหน้าที่พิมพ์ประกาศคำขอจดทะเบียน (อ.ช. 7) หรือหนังสือแจ้งเจ้าหน้าที่ผู้รับจ้างเอง แต่ระบุรายละเอียดไม่ครบถ้วนหรือถูกต้องความเป็นจริง เป็นต้น เจ้าหน้าที่ผู้เกี่ยวข้องในการออกคำสั่งดังกล่าวอาจแก้ไขเพิ่มเติมได้เสมอไม่ว่าเวลาจะผ่านมานานเพียงใดก็ตาม และถ้าได้แก้ไขเพิ่มเติมอย่างไร ต้องแจ้งให้คู่กรณีที่เกี่ยวข้องทราบ อีกทั้งยังมีอำนาจเรียกให้ผู้ที่เกี่ยวข้องจัดส่งคำสั่งทางปกครอง เอกสาร หรือวัตถุอื่นใดที่ได้จัดทำขึ้นมา เพื่อแก้ไขเพิ่มเติมได้ เพื่อให้บุคคลที่เกี่ยวข้องกับอาคารชุด สามารถอ้างอิงคำสั่งทางปกครองดังกล่าวที่ต้องต่อไป ทั้งนี้ ตามนัยมาตรา 43 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

2. แต่หากในกรณีคำสั่งทางปกครองนั้นเป็นการออกโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายถึงระดับทำให้คำสั่งทางปกครองไม่สมบูรณ์ เช่น จดทะเบียนอาคารชุดไป โดยที่ดินและอาคารมิใช่เป็นเจ้าของเดียวกัน หรือนำที่ดินที่ตั้งอาคารชุด ซึ่งกฎหมายให้ถือว่าเป็นทรัพย์สินกลาง มาจดทะเบียนเป็นทรัพย์สินส่วนบุคคล เป็นต้น ในกรณีนี้พนักงานเจ้าหน้าที่ดังกล่าวที่เกี่ยวข้องการออกคำสั่งรับจดทะเบียนอาคารชุดดังกล่าว อาจกระทำการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้นเพื่อให้คำสั่งนั้นสิ้นผลในทางกฎหมาย กล่าวคือ เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งนั่นเองหรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ผู้นั้นไม่ว่าในระดับใด อาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วย

กฎหมาย แล้วออกคำสั่งทางปกครองขึ้นใหม่ที่ชอบด้วยกฎหมาย ในกรณีหากมีความจำเป็นจะต้องกระทำเช่นนั้นเองได้ โดยไม่ต้องรอให้มีผู้ใดร้องขอหรือโต้แย้งขึ้นมาก่อน และไม่ว่าจะพ้นขั้นตอนการกำหนดให้อุทธรณ์ หรือโต้แย้งตามกฎหมายนี้ หรือกฎหมายอื่นมาแล้วหรือไม่ ส่วนรายละเอียดของการเพิกถอนดังกล่าวนั้น อาจเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วน โดยจะมีผลย้อนหลัง หรือไม่ย้อนหลัง หรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่ง ตามที่กำหนดไว้ก็ได้ เว้นแต่ถ้าคำสั่งนั้นเป็นคำสั่งซึ่งมีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับ ซึ่งกรณีนี้จะต้องกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุ ที่จะให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น เว้นแต่คำสั่งทางปกครองจะได้ทำขึ้น เพราะการแสดงความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดความจริง ซึ่งควรบอกให้แจ้ง หรือการข่มขู่ หรือการชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สิน หรือประโยชน์อื่นใดที่มีชอบด้วยกฎหมาย ทั้งนี้ ตามนัยมาตรา 49 ถึงมาตรา 51 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

กล่าวโดยสรุปแล้ว สำหรับปัญหาเรื่องนี้ผู้เขียนเห็นว่า ภายใต้อำนาจของหลักการว่าด้วย "การกระทำทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมาย" ที่กล่าวมาแล้วข้างต้น เมื่อปรากฏว่าการจดทะเบียนอาคารชุดมีการคลาดเคลื่อน หรือไม่ชอบด้วยกฎหมาย พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ที่เกี่ยวข้องในการออกคำสั่งดังกล่าวนั้น ย่อมมีอำนาจกระทำการเพิกถอนหรือแก้ไขเองได้ ทั้งนี้ โดยอาศัยหลักกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง โดยไม่ต้องคำนึงว่าพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 ได้บัญญัติในเรื่องดังกล่าวไว้หรือไม่ เพราะว่าคำสั่งดังกล่าวเป็นเรื่องที่พนักงานเจ้าหน้าที่มีหน้าที่จะต้องเยียวยาแก้ไข หรือเพิกถอนการจดทะเบียนดังกล่าวให้ถูกต้องความเป็นจริงและเป็นไปตามที่กฎหมายได้กำหนดไว้เท่านั้น

##### 5. ปัญหาบางประการเกี่ยวกับอุทธรณ์คำวินิจฉัยไม่รับจดทะเบียนอาคารชุด

ปัญหาในเรื่องของการอุทธรณ์คำวินิจฉัยไม่รับจดทะเบียนอาคารชุดนั้นมีปัญหาว่า คำวินิจฉัยของรัฐมนตรี ซึ่งตามพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 มาตรา 11 วรรคสาม กำหนดให้เป็นที่สุดนั้น หากผู้อุทธรณ์ไม่พอใจคำวินิจฉัยดังกล่าว จะใช้สิทธินำเป็นคดีไปฟ้องศาลให้เป็นผู้วินิจฉัยชี้ขาดได้หรือไม่ ในเรื่องนี้มีความเห็นเป็น 2 แนวทาง คือ

แนวทางแรก เห็นว่า ผู้อุทธรณ์ (ผู้ขอจดทะเบียนอาคารชุด) ไม่สามารถจะใช้สิทธินำเป็นคดีไปสู่ศาลให้เป็นผู้วินิจฉัยชี้ขาดได้ เพราะว่า พระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 บัญญัติไว้โดยชัดเจนอยู่แล้ว คำวินิจฉัยของรัฐมนตรีย่อมเป็นที่สุด ไม่ได้บัญญัติให้ผู้อุทธรณ์ใช้สิทธิทางศาลได้ จึงไม่มีการโต้แย้งสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล หรือจะถือว่าจะต้องใช้สิทธิทางศาล ตามนัยมาตรา 55 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ทั้งนี้ ตามนัยคำพิพากษาศาลฎีกา ที่ 1357/2496 วินิจฉัยว่า ราษฎรหรือสมาชิกเทศบาลไม่มีสิทธิฟ้องให้ศาลขอให้เพิกถอนการประชุมเทศบาลที่ได้ประชุมไป โดยอ้างว่า เป็นการกระทำที่ขัดต่อพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 เพราะพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวไม่มีบทบัญญัติให้บุคคลใช้สิทธิทางศาลในเรื่องนี้ไว้แต่อย่างใด

แนวทางที่สอง เห็นว่า ในกรณีที่กฎหมายอาคารชุดกำหนดให้คำวินิจฉัยของรัฐมนตรีเป็นที่สุดนั้น คำว่า "เป็นที่สุด" หมายถึง ที่สุดในชั้นอำนาจของบริหารเท่านั้น ประชาชนผู้ถูกระทบสิทธิยังมีสิทธินำเสนอคำฟ้องต่อศาลได้<sup>18</sup> อีกทั้งศาลฎีกาได้เคยวินิจฉัยเป็นบรรทัดฐานไว้ว่า กรณีที่กฎหมายบัญญัติถึงการอุทธรณ์คำสั่งของเจ้าพนักงานฝ่ายบริหาร กฎหมายบัญญัติให้คำวินิจฉัยเป็นที่สุดนั้น หมายความว่า คำวินิจฉัยนั้นจะเป็นที่สุดก็ต่อเมื่อเป็นคำวินิจฉัยที่ถูกต้องตามกฎหมายให้อำนาจไว้มิได้หมายความว่า แม้คำสั่งนั้นจะไม่ถูกต้องตามกฎหมาย ก็จะถึงที่สุดนำมาฟ้องร้องไม่ได้<sup>19</sup>

ดังนั้น หากผู้อุทธรณ์ไม่พอใจคำวินิจฉัยดังกล่าว ย่อมใช้สิทธิฟ้องคดีต่อศาลได้ ทั้งนี้เพราะถือว่า ผู้อุทธรณ์เป็นบุคคลที่ถูกโต้แย้งสิทธิ หรือจะต้องใช้สิทธิทางศาล ตามนัยมาตรา 55 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งแล้ว

<sup>18</sup> กมลชัย รัตนสถาวงศ์, "อำนาจฟ้องร้องคดีปกครอง" วารสารนิติศาสตร์ 17 (กันยายน 2530) : 79

<sup>19</sup> คำพิพากษาศาลฎีกา ที่ 646-647/2510; 2523/2523

ในเรื่องนี้ ผู้เขียนเห็นด้วยกับความเห็นในแนวทางที่สอง ทั้งนี้เพราะว่าการกำหนดขั้นตอน และระยะเวลาให้ผู้อุทธรณ์ ที่ไม่พอใจคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่จะต้องอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรี และให้คำวินิจฉัยของรัฐมนตรีเป็นที่สุดท้าย เป็นระบบการตรวจสอบเบื้องต้นอย่างหนึ่ง เพื่อให้ฝ่ายบริหารนั้นมีโอกาสทบทวนถึงความถูกต้องและความเหมาะสมในการใช้ดุลยพินิจของฝ่ายบริหารกันเองว่า มีข้อบกพร่อง หรือผิดพลาดที่มีความจำเป็นจะต้องแก้ไขเยียวยา หรือไม่ อีกทั้งยังเป็นเงื่อนไขในการรับฟ้องคดีของศาล ซึ่งผู้อุทธรณ์จะต้องผ่านขั้นตอนการอุทธรณ์ดังกล่าวก่อนที่จะมาใช้สิทธิฟ้องคดีต่อศาล มิฉะนั้นศาลจะไม่รับพิจารณาคำสั่ง หรือพิพากษาคดีให้ ซึ่งสิทธิในการฟ้องคดีของผู้อุทธรณ์ดังกล่าวนี้ หากพิจารณารัฐธรรมนูญราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 มาตรา 62 ซึ่งบัญญัติไว้ว่า "สิทธิของบุคคลที่จะฟ้องหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ ราชการส่วนท้องถิ่น หรือองค์กรอื่นของรัฐที่เป็นนิติบุคคล ให้รับผิดชอบเนื่องจากกระทำ หรือการละเว้นกระทำของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยงานนั้นได้รับการคุ้มครอง" แล้ว จะเห็นได้ว่า ได้คุ้มครอง และรับรองสิทธิในการฟ้องคดีของบุคคลไว้อย่างกว้างขวาง ผลทำให้บทบัญญัติของกฎหมายใดก็ตามที่บัญญัติในทำนองตัดหรือจำกัดสิทธิของบุคคลที่จะนำคดีฟ้องศาล บทบัญญัติของกฎหมายนั้นย่อมขัดต่อรัฐธรรมนูญ ดังนั้น การที่กฎหมายอาชญากรรมได้กำหนดให้คำวินิจฉัยของรัฐมนตรีเป็นที่สุด จึงถือได้ว่า เป็นบทบัญญัติที่ตัดสิทธิของผู้อุทธรณ์ที่เสนอคำฟ้องต่อศาลด้วยเหตุนี้ บทบัญญัตินี้จึงไม่มีผลบังคับกับผู้อุทธรณ์แต่อย่างใด ผู้อุทธรณ์ยังมีสิทธิจะนำคดีฟ้องต่อศาล ให้ศาลทำการตรวจสอบคำสั่งไม่รับจดทะเบียนอาชญากรรมของพนักงานเจ้าหน้าที่ และคำวินิจฉัยรัฐมนตรีว่า ได้ออกไปโดยชอบด้วยกฎหมาย หรือไม่ หากไม่ถูกต้องศาลจะมีคำสั่งหรือคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งนั้นได้

อย่างไรก็ตามในเรื่องนี้ มีข้อสังเกตว่า นอกจากผู้อุทธรณ์จะใช้สิทธิฟ้องคดีต่อศาลได้ดังที่กล่าวมาแล้ว ผู้อุทธรณ์อาจใช้สิทธิร้องทุกข์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ได้อีกทางหนึ่งด้วย เพราะว่า การพิจารณาเรื่องร้องทุกข์ ตามพระราชบัญญัติคณะกรรมการกฤษฎีกา พ.ศ.2522 นั้น เป็นระบบกฎหมายจัดให้มีไว้ เพื่อให้การแก้ไขเยียวยาแก่ความเสียหายอันเกิดจากการกระทำอันไม่ชอบด้วยกฎหมายของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ดังนั้น กฎหมายจึงให้คณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์มีอำนาจที่จะพิจารณาทบทวนคำสั่งหรือการกระทำในทางปกครองของ เจ้าหน้าที่ของรัฐได้ในทุกกรณี เพื่อจะได้ เสนอให้นายกรัฐมนตรี ในฐานะหัวหน้ารัฐบาลพิจารณาสั่งการแก้ไขเยียวยาตามที่เห็นว่าถูกต้องต่อไป ทั้งนี้ เว้นแต่กรณีกฎหมายว่าด้วยคณะกรรมการกฤษฎีกาดังกล่าวจะบัญญัติเป็นข้อจำกัดอำนาจไว้โดยเฉพาะ ดังนั้นกรณีนี้



กฎหมายให้คำสั่งของเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้อื่น "เป็นที่สุด" นั้น จึงอยู่ในขอบอำนาจของคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ที่จะรับเรื่องไว้พิจารณาได้ ทั้งนี้ ตามนัยคำวินิจฉัยคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ ที่ 106/2525 เรื่องบริษัท หงษ์สวัสดิ์ หาดใหญ่ จำกัด ขอเปิดดำเนินการโรงแรมวิวิลล่า 2 ลงวันที่ 25 กันยายน 2528

นอกจากนี้ปัญหาตามมาว่า หากผู้อุทธรณ์ใช้สิทธิอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีแล้ว แต่รัฐมนตรี มิได้มีคำวินิจฉัยภายในเวลากฎหมายกำหนดจะถือว่า รัฐมนตรีมีคำสั่งในเรื่องนี้ อย่างไร และผู้อุทธรณ์จะนำคดีไปฟ้องต่อศาลโดยไม่จำเป็นต้องรอผลคำวินิจฉัยของรัฐมนตรีได้หรือไม่

ในเรื่องนี้ ผู้เขียนมีความเห็นว่า การที่กฎหมายกำหนดระยะเวลาไว้ให้รัฐมนตรีมีคำวินิจฉัย แต่มิได้มีคำวินิจฉัยจนล่วงเวลาที่กฎหมายกำหนดนั้น มีผลเท่ากับว่า รัฐมนตรีมีคำวินิจฉัยเห็นด้วยกับคำสั่งไม่รับจดทะเบียนอาคารชุดของพนักงานเจ้าหน้าที่นั้นเอง ทั้งนี้เพราะโดยหลักของการกระทำทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมาย ดังที่ได้กล่าวไว้แล้วในข้อ 4 นั้น เจ้าหน้าที่ของรัฐ หากจะมีคำสั่งทางปกครอง ได้แก่ การสั่งไม่รับจดทะเบียนแล้วต้องให้เหตุผลเสมอและถ้าไม่มีเหตุผลที่ดีกว่าหรือนิ่งเฉยไม่ให้เหตุผล ก็ต้องถือว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐเห็นด้วยกับเหตุผลที่มีอยู่เดิมก่อนหน้าไว้แล้ว ด้วยเหตุนี้ ผู้อุทธรณ์จึงมีอำนาจฟ้องคดีต่อศาลได้ เพราะถือว่า มีข้อโต้แย้งเกิดขึ้นเกี่ยวกับสิทธิของผู้อุทธรณ์ตามมาตรา 55 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งแล้ว<sup>20</sup> โดยไม่จำเป็นต้องรอผลคำวินิจฉัยของรัฐมนตรีเสียก่อนแต่อย่างใด

<sup>20</sup>คำพิพากษาศาลฎีกา ที่ 731/2480; 1550/2482