

ปัญหาและแนวทางในการควบคุมและจัดการการทำเหมืองแร่ของประเทศไทย

### 5.1 ปัญหาและแนวทางของมาตรการก่อนการอนุญาตให้สิทธิในการทำเหมืองแร่

#### 5.1.1 การพิจารณาให้สิทธิในการทำเหมืองแร่

จากการศึกษาพบว่า เงื่อนไขการให้สิทธิที่เป็นเงื่อนไขด้านการเงินในส่วนของ การเสนอให้ผลประโยชน์พิเศษแก่รัฐ และการกำหนดข้อผูกพันการใช้จ่ายขั้นต่ำนั้น ถือเป็นเงื่อนไข บังคับก่อนที่ผู้ประกอบการจะได้สิทธิในการทำเหมือง ซึ่งเงื่อนไขดังกล่าวถือเป็นเงื่อนไขที่เข้ามา ทำลายแรงจูงใจในความต้องการที่จะเข้ามาประกอบกิจการของผู้ที่สนใจ หรือเป็นเงื่อนไขที่จะเข้า มาตัวช่วยเพิ่มประสิทธิภาพในการทำเหมืองแร่ อันจะนำไปสู่ผลที่ทำให้ให้เกิดมีการพัฒนา ใน อุตสาหกรรมแร่ของประเทศแต่อย่างใด เพราะเป็นเงื่อนไขที่ทำให้ผู้ประกอบการเหมืองแร่จะต้อง นำไปคิดเป็นต้นทุนที่เพิ่มขึ้น เป็นปัจจัยที่ทำให้เกิดความเสียหายมากขึ้น หากจะเข้ามาลงทุนในธุรกิจ นี้ โดยที่ผู้ประกอบการ ไม่สามารถมั่นใจได้ว่าหากทำเหมืองไปแล้ว จะได้ผลิตผลจากแร่ที่อยู่ใน พื้นดินคุ้มค่าพอสมควรแก่การจะเข้าไปลงทุนหรือไม่

เงื่อนไขการให้สิทธิในการทำเหมืองดังกล่าว จึงเห็นว่าจะไม่เหมาะสม เพราะเป็นเงื่อนไข ที่ทำลายแรงจูงใจของผู้ประกอบการ และไม่ได้ช่วยเพิ่มประสิทธิภาพหรือกระตุ้นให้เกิดระบบของ การทำเหมืองที่ดีขึ้นได้ หากรัฐต้องการที่จะกำหนดเงื่อนไขทางการเงินเพื่อใช้ในการควบคุมการ ทำเหมืองแร่ ก็ควรที่จะกำหนดเงื่อนไขทางการเงินในรูปแบบอื่น ที่มีใช้การควบคุมในขั้นตอนก่อน การเข้ามาทำเหมืองแร่ เช่นเพิ่มอัตราค่าภาคหลวงแร่ หรือเพิ่มอัตราค่าธรรมเนียมการใช้ประโยชน์ ในที่ดินเพื่อการทำเหมืองซึ่งเห็นว่าน่าจะเหมาะสมกว่า เป็นต้น ทั้งนี้ก็เพื่อเป็นการส่งเสริมการให้ เกิดการลงทุนในการทำเหมือง กระตุ้นให้เกิดการพัฒนาประสิทธิภาพในการทำเหมืองแร่และ อุตสาหกรรมแร่ในอนาคตและสร้างความน่าเชื่อถือให้กับผู้ประกอบการจะดีกว่า

ส่วนการที่กำหนดให้ผู้ขอประทานบัตรจะต้องแสดงให้เห็นว่ามีหลักฐานที่เชื่อถือได้ว่า พบแร่หรือมีแร่ตามชนิดที่ประสงค์จะเปิดการทำเหมืองอยู่ในเขตคำขอนั้น ก็เห็นว่าเงื่อนไขดังกล่าว เป็นสิ่งที่ไม่จำเป็นในการเป็นเงื่อนไขควบคุมก่อนเช่นกัน ทั้งนี้เพราะว่าการแสดงหลักฐานดังกล่าว เป็นเพียงการแสดงหลักฐานในเบื้องต้น การที่ผู้ใดจะได้สิทธิจากรัฐในการทำเหมืองแร่นั้น บุคคล

นั่นเขาจะต้องมั่นใจหรือมีความเชื่อพอสมควรว่าจะต้องมีแร่ จึงได้ตัดสินใจที่จะลงทุนดังกล่าว ทั้งนี้เพราะว่าบุคคลดังกล่าวยอมทราบที่อยู่แล้วว่า หากได้ประทานบัตรไปแล้วเขาไม่สามารถทำเหมืองได้ เนื่องจากไม่พบแร่หรือพบแต่มีอยู่ในปริมาณที่ไม่เพียงพอ ผู้นั้นก็จะต้องรับสภาพความเสียหายที่เกิดจากการตัดสินใจที่ผิดพลาดของตนเองนั้นเอง โดยที่รัฐจะไม่จำเป็นต้องเข้ามาช่วยเหลือเขาแต่อย่างใด

จากการศึกษาเปรียบเทียบพบว่า เงื่อนไขการให้สิทธิเกี่ยวกับแร่ของประเทศแคนาดา นั้นจะไม่มีข้อกำหนดเงื่อนไขการให้สิทธิเกี่ยวกับแร่ดังเช่นของประเทศไทย โดยจะให้สิทธิเกี่ยวกับแร่ตามหลักการที่ว่าใครมาก่อนจะได้สิทธิก่อน และกำหนดให้จ่ายค่าบำรุงรักษารายปีในอัตราตามหน่วยของพื้นที่ เงื่อนไขดังกล่าวถือเป็นเงื่อนไขที่ไม่เป็นอุปสรรค เป็นการเอื้ออำนวยให้เอกชนมีการเข้ามีส่วนร่วมพัฒนาอุตสาหกรรมแร่อย่างเต็มที่

ส่วนกระบวนการหลังจากที่ได้รับใบอนุญาตให้สำรวจแร่แล้ว ผู้ที่ได้รับอนุญาตก็จะต้องไปกล่าวอ้างสิทธิหรือใช้สิทธิตามใบอนุญาต(Mining Claims) เพื่อการทำเหมืองเป็นลำดับต่อไป โดยการดำเนินการเพื่อสำรวจแร่ในที่ดินต่างๆ และจดแจ้งการอ้างสิทธิเกี่ยวกับการสำรวจหรือการพบแร่ในที่ดินไม่ว่าจะเป็นแร่ใดๆก็ตามไว้ต่อสำนักทะเบียนที่ดินเหมืองแร่ของมลฑลไว้เพื่อบันทึกเป็นหลักฐานสำหรับการนำแร่หรือแร่ชนิดอื่นที่สำรวจพบขึ้นมาใช้ต่อไป โดยถือเอาหลักฐานการกล่าวอ้างสิทธิดังกล่าวมาเป็นข้อเสนอเพื่อการพิจารณาอนุญาตจากรัฐมนตรีให้ทำเหมืองแร่ต่อไป<sup>1</sup> ระบบการจดทะเบียนกล่าวอ้างสิทธิดังกล่าว ทำให้การทำเหมืองแร่ของประเทศแคนาดานั้นไม่ต้องประสบปัญหาเหมือนเช่นประเทศไทย ที่ต้องประสบปัญหาการคุ้มครองสิทธิของผู้สำรวจแร่ในการขอประทานบัตรทำเหมืองหรือปัญหาเรื่องคุณสมบัติของผู้ขอประทานบัตรที่ไม่จำเป็นต้องเป็นผู้ทำการสำรวจแร่มาก่อน ทำให้ผู้ที่ได้ทำการสำรวจแร่ขาดความมั่นใจว่าตนเองจะได้รับอนุญาตให้ทำเหมืองต่อไปหรือไม่ รวมถึงปัญหาการฉ้อฉลข้อมูลในรายงานการสำรวจแร่จากเจ้าหน้าที่ของรัฐที่สามารถนำข้อมูลที่ได้จากเอกชนที่ทำการสำรวจแร่ไปให้ผู้อื่นหาประโยชน์โดยมิชอบ<sup>2</sup> ทั้งนี้เพราะว่าระบบทะเบียนสิทธิดังกล่าวเป็นระบบที่แสดงให้เห็นถึงความตั้งใจและความต่อเนื่องของผู้นั้นที่จะดำเนินการสำรวจแร่เพื่อการขอประทานบัตร ซึ่งผู้เขียน

<sup>1</sup> Ontario Mining Act R.S.O. 199, Article 60

<sup>2</sup> สมจินต์ ศงสะเสน, พ.ร.บ.แร่พ.ศ.2510 ศึกษาเฉพาะกรณีการอนุญาตทำเหมืองแร่ได้ดิน, การศึกษาอิสระหลักสูตรปริญญาวิทยาศาสตรมหาบัณฑิต (มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2546), น 110 และ 112

เห็นว่ามีประสิทธิภาพดีกว่าการกำหนดให้ผู้ขอประทานบัตร แสดงหลักฐานที่เชื่อถือได้ว่าพบแร่ หรือมีแร่ตามชนิดที่ประสงค์จะเปิดการทำเหมืองอยู่ในเขตคำขอนั้น

สำหรับแนวทางในการแก้ไขปัญหา ผู้เขียนเห็นว่าควรที่จะยกเลิกเงื่อนไขการให้สิทธิ เกี่ยวกับแร่ที่เป็นเงื่อนไขทางการเงิน ทั้งเงื่อนไขการเสนอให้ผลประโยชน์พิเศษแก่รัฐ และเกี่ยวกับ ข้อผูกพันการใช้จ่ายขั้นต่ำนั้นออกไป โดยหากรัฐต้องการเก็บรายได้ก็ควรจะไปกำหนดให้ ผู้ประกอบการต้องจ่ายเงินด้วยเหตุผลด้านอื่นๆ แทน เช่นอาจจะให้จ่ายเป็นค่าธรรมเนียมในการ ครอบครองใบอนุญาตสำรวจแร่หรือทำเหมืองแร่ หรือค่าธรรมเนียมในการใช้พื้นที่เพื่อการทำ เหมืองแร่ เป็นต้น

ในส่วนของหลักฐานที่เชื่อถือได้ว่าพบแร่นั้น ก็ควรจะแก้ไขให้เป็นหลักฐานที่เกี่ยวกับการ แข็งสิทธิหรือกล่าวอ้างสิทธิในแร่ อันเป็นหลักฐานที่แสดงให้เห็นถึงความต่อเนื่องและความตั้งใจใน การสำรวจแร่ในที่ดินที่บุคคลนั้นได้ทำการสำรวจ โดยให้ผู้ที่ได้ทำการสำรวจแร่ ไปจดแจ้งเพื่อ กล่าวอ้างสิทธิให้บันทึกผลการดำเนินงาน ในการสำรวจแร่ของตนไว้ ที่สำนักงานอุตสาหกรรมแร่ ประจำท้องที่ที่มีหน้าที่รับผิดชอบในเขตพื้นที่นั้น เพื่อเป็นหลักฐานป้องกันการเกิดข้อพิพาทสิทธิ เกี่ยวกับแร่ในภายหลัง

### 5.1.2 สิทธิเกี่ยวกับแร่

เนื่องจากระบบการทำเหมืองแร่ของประเทศไทยและประเทศแคนาดานั้นมีความ แตกต่างกัน การทำเหมืองแร่ของประเทศไทยนั้น มีลักษณะที่อยู่ภายใต้การควบคุมของกฎหมาย ในทุกขั้นตอน ตั้งแต่การสำรวจและการทำเหมือง เช่นการกำหนดวิธีการในการทำเหมือง กำหนด แผนผังโครงการและเงื่อนไขตามที่ระบุไว้ในอาชญาบัตรหรือประทานบัตร แต่การทำเหมืองของ ประเทศแคนาดานั้นจะเป็นการควบคุมในลักษณะของการกำกับดูแลจากรัฐ โดยกฎหมายที่ ออกมาควบคุมจะมีลักษณะที่ ไม่กำหนดรายละเอียดแห่งการปฏิบัติแต่จะให้สิทธิแก่ ผู้ประกอบการ ที่จะเลือกว่าจะปฏิบัติอย่างไรโดยได้รับความยินยอมจากรัฐ

ในส่วนของประเด็นเรื่องสิทธิเกี่ยวกับแร่ของประเทศไทยนั้น จากการศึกษาพบว่า มี ปัญหาต่อการพัฒนาการทำเหมืองแร่อยู่พอสมควร ปัญหาที่เกิดขึ้นได้แก่ปัญหาความต่อเนื่องแห่ง สิทธิของผู้สำรวจแร่ในการที่จะได้มาซึ่งสิทธิในการทำเหมือง

เราได้ทราบกันมาแล้วถึงเงื่อนไขแห่งการได้สิทธิเกี่ยวกับแร่โดยเฉพาะในส่วนของสิทธิ ในการทำเหมือง ที่กำหนดให้ผู้ที่จะขอประทานบัตร จะต้องยื่นคำขอต่อเจ้าพนักงานอุตสาหกรรม แร่ประจำท้องที่พร้อมด้วยหลักฐานที่เชื่อถือได้ว่าพบแร่หรือมีแร่ชนิดที่ประสงค์จะเปิดการทำเหมืองอยู่

ในเขตคำขอนั้น<sup>3</sup> จะเห็นได้ว่ากฎหมายมิได้คุ้มครองสิทธิของผู้ที่ทำการสำรวจแร่เท่าที่ควรเนื่องจากกฎหมายมิได้กำหนดบังคับให้ผู้ขอประทานบัตรจะต้องแสดงหลักฐานการสำรวจแร่ตามอาชญาบัตรผูกขาดสำรวจแร่หรืออาชญาบัตรพิเศษ เพียงแต่มีหลักฐานที่เชื่อถือได้ว่าพบแร่แล้ว

นอกจากนี้ในบางกรณี เอกชนผู้ได้รับอาชญาบัตรสำรวจแร่หรืออาชญาบัตรพิเศษอาจยังไม่มีความพร้อมที่จะดำเนินการทำเหมืองแร่ เช่นอาจจะประสบปัญหาด้านเงินทุนและยังอยู่ในช่วงที่รวบรวมทุนอยู่ ส่วนข้อมูลการสำรวจแร่ซึ่งอยู่ในรายงานการสำรวจนั้นได้ส่งมอบแก่หน่วยงานของรัฐไปแล้ว และเนื่องจากพระราชบัญญัติแร่ 2510 ยังไม่มีมาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองข้อมูลการสำรวจแร่ของเอกชนและไม่มีระเบียบใดๆที่กำหนดให้มีการรักษาความลับในรายงานการสำรวจแร่ของเอกชน รวมทั้งกำหนดหน้าที่และความรับผิดชอบใดๆ ของพนักงานเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องไว้แต่อย่างใด ดังนั้น ด้วยเหตุผลที่กล่าวมานี้จึงทำให้เกิดปัญหาการละเมิดสิทธิของผู้ที่สำรวจแร่ได้ อันทำให้ผู้ที่ประสงค์จะทำเหมืองขาดความเชื่อมั่นหรือไม่จริงจังในการที่จะเข้ามาลงทุนทำธุรกิจอันจะส่งผลเสียต่อการพัฒนาอุตสาหกรรมเหมืองแร่ในภายหลังได้

หากจะพิจารณาเปรียบเทียบกับการทำเหมืองของประเทศแคนาดา เนื่องจากการได้สิทธิในการทำเหมืองนั้นจะไม่มีข้อกำหนดให้ต้องแสดงหลักฐานที่เชื่อถือได้ว่าพบแร่ แต่จะมีระบบการจดทะเบียนบันทึกสิทธิเรียกกรอง กล่าวคือกฎหมายแคนาดากำหนดให้ผู้ที่ได้รับใบอนุญาตสำรวจแร่จะต้องไปยื่นคำร้องขอภายในเวลาไม่น้อยกว่า 31 วัน ก่อนที่ใบอนุญาตสำรวจแร่จะหมดอายุลงเพื่อทำการเรียกกรองให้บันทึกการกล่าวอ้างสิทธิเกี่ยวกับแร่นั้นไว้ต่อนายทะเบียนสำนักงานทะเบียนของรัฐ(Provincial Recording Office) คำร้องขอจะต้องทำตามรูปแบบที่กำหนด พร้อมด้วยการแสดงหลักฐานแห่งการชำระค่าธรรมเนียมสำหรับใบอนุญาตอันแสดงให้เห็นว่าได้มีการรักษาสิทธิในการสำรวจแร่ไว้ และเสนอร่างแผนผังหรือลักษณะของสิทธิเรียกกรองเกี่ยวกับแร่ที่จะร้องขอให้นายทะเบียนบันทึกสิทธินั้นไว้ จะเห็นได้ว่าเงื่อนไขในการได้สิทธิเกี่ยวกับแร่นั้นยังยึดถือหลักมาก่อนได้ก่อนอยู่ (first come first serve) ส่วนการคุ้มครองความต่อเนื่องของสิทธิในการสำรวจในการที่จะได้มาซึ่งสิทธิในการทำเหมืองนั้น ผู้ถือใบอนุญาตเพียงแต่แสดงให้เห็นว่าตนเองได้ชำระค่าธรรมเนียมการครอบครองใบอนุญาตนั้นมาโดยตลอดและได้แจ้งความประสงค์ที่จะเข้าถือสิทธิเกี่ยวกับแร่นั้นก่อนวันครบรอบอายุใบอนุญาตนั้น

<sup>3</sup> พระราชบัญญัติแร่ พ.ศ.2510 มาตรา 44

<sup>4</sup> Ontario Mining Act R.S.O. 199, Article 44 (1),(1.1)

โดยก่อนที่จะจดบันทึกในทะเบียนให้นายทะเบียนหรือคณะกรรมการเหมืองแร่และที่ดินเป็นผู้พิจารณาคำร้อง แล้วอาจจะมีคำสั่งให้ยกเลิกการบันทึกสิทธิเรียกร้องนั้นได้หากเห็นว่าข้อความที่แถลงมานั้นไม่ถูกต้อง<sup>5</sup>

สิทธิเกี่ยวกับแร่ที่ได้จดบันทึกไว้ในทะเบียนนั้นจะไม่มีเปลี่ยนแปลงใดๆในหน้าที่ที่ต้องปฏิบัติหรือในเอกสารสิทธิอื่นที่มีผลต่อสิทธิเรียกร้องการทำเหมืองแร่ที่ได้รับการบันทึกไว้แล้ว นอกจากเป็นการดำเนินการตามวัตถุประสงค์ของผู้กล่าวอ้างสิทธิที่ได้ลงลายมือชื่อไว้เป็นลายลักษณ์อักษร<sup>6</sup>

ผู้ที่ถือสิทธิเรียกร้องการทำเหมืองแร่จะต้องปฏิบัติตามวัตถุประสงค์ตามข้อเรียกร้องที่ได้บันทึกไว้ในทะเบียนและจะต้องทำงานให้ได้ตามมาตรฐานของการประเมิการทำงานที่กำหนดเอาไว้เป็นประจำทุกปี<sup>7</sup>

ด้วยเหตุนี้ จะเห็นได้ว่าระบบการจดทะเบียนสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับแร่ยังสามารถแก้ปัญหาการคุ้มครองข้อมูลที่ได้มาจากการสำรวจแร่ได้กล่าวคือ หลังจากที่สิทธิเรียกร้องการทำเหมืองแร่หรือสิทธิอื่นๆได้ทำการจดบันทึกเอาไว้แล้วให้ถือเป็นบุริมสิทธิเหนือสิทธิโดยทั่วไป โดยให้เอกสารอื่นๆที่ยื่นเข้ามาในภายหลังและมีผลในลักษณะที่กระทบต่อสิทธิเรียกร้องหรือส่วนได้เสียในเรื่องนั้น หรือเมื่อพิจารณาแล้วเห็นว่าแตกต่างไปจากความเป็นจริงจากที่ได้แจ้งไว้แล้วมีผลเป็นโมฆะ เว้นแต่ว่ากฎหมายฉบับนี้จะมีเงื่อนไขกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น และให้ถือว่าบุริมสิทธิสิทธิที่ได้รับการบันทึกไว้สามารถใช้ได้เป็นการทั่วไป เว้นแต่ว่าจะมีผู้แจ้งให้บันทึกสิทธินั้นไว้ก่อนหน้านั้นแล้ว

นอกจากนี้หากเกิดการโต้แย้งสิทธิของบุคคลที่ได้จดทะเบียนบันทึกสิทธิเรียกร้องการทำเหมืองแร่เอาไว้แล้ว ก็มีรายละเอียดแห่งการดำเนินการเพื่อแก้ไขข้อพิพาทนั้นเอาไว้ โดยกำหนดให้ผู้ทีกล่าวหายื่นเสนอข้อโต้แย้งกล่าวหาบุคคลซึ่งได้จดทะเบียนสิทธิเรียกร้องนั้นว่าผิดกฎหมายหรือตกเป็นโมฆะทั้งหมดหรือบางส่วนต่อนายทะเบียนเพื่อให้เป็นผู้พิจารณาข้อพิพาทดังกล่าว<sup>8</sup>

ดังนั้น ระบบการจดทะเบียนสิทธิเกี่ยวกับแร่จึงทำให้การทำเหมืองแร่ของประเทศแคนาดาจะไม่มีปัญหาเรื่องความต่อเนื่องแห่งสิทธิของผู้สำรวจแร่ในการที่จะได้มาซึ่งสิทธิในการ

<sup>5</sup> Ontario Mining Act R.S.O. 199, Article 44(1.2)

<sup>6</sup> Ontario Mining Act R.S.O. 199, Article 58(2)

<sup>7</sup> Ontario Mining Act R.S.O. 199, Article 65(1)

<sup>8</sup> Ontario Mining Act R.S.O. 199, Article 48(1)

ทำเหมือง หรือปัญหาเกี่ยวกับการคุ้มครองความลับของข้อมูลที่ได้จากการสำรวจแร่เนื่องจากการมีหลักเกณฑ์คุ้มครองความต่อเนื่องของผู้สำรวจแร่ที่จะได้สิทธิในการทำเหมือง และข้อมูลที่ได้จากการสำรวจแร่จะได้รับความคุ้มครองโดยการบันทึกสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับแร่เอาไว้อย่างเปิดเผยที่สำนักงานทะเบียนสิทธิของมลรัฐ

ด้วยเหตุนี้ผู้เขียนจึงเห็นว่าประเทศไทยสมควรที่จะบริหารจัดการสิทธิเกี่ยวกับแร่ด้วยการใช้ระบบการจดทะเบียนสิทธิ ทั้งนี้เพื่อให้เกิดการสำรวจแร่และการรักษาสิทธิในการสำรวจแร่นั้นไว้เพื่อทำให้เกิดความต่อเนื่องแห่งสิทธิที่จะนำไปสู่สิทธิในการทำเหมืองแร่หรือที่เรียกว่าการได้ประทานบัตรต่อไปในอนาคต

โดยการกำหนดไว้เพิ่มเติมในพระราชบัญญัติแร่ในส่วนของ การสำรวจแร่กำหนดให้ผู้ที่ได้รับสิทธิในการสำรวจแร่จะต้องนำชื่อกล่าวอ้างสิทธิของตนเองที่เกี่ยวข้องกับการสำรวจมาแจ้งไว้ต่อเจ้าพนักงานอุตสาหกรรมแร่ประจำท้องที่เพื่อให้บันทึกชื่อกล่าวอ้างสิทธิเกี่ยวกับแร่นั้นไว้ เพื่อการพิจารณาให้สิทธิในการทำเหมืองต่อไป ให้เจ้าพนักงานอุตสาหกรรมแร่ประจำท้องที่เก็บรักษาทะเบียนสิทธินั้นไว้จนกว่าสิทธิเกี่ยวกับแร่ของบุคคลนั้นจะสิ้นสุด โดยในระยะเวลาดังกล่าวห้ามมิให้ผู้ใดจดทะเบียนเปลี่ยนแปลงสิทธิเกี่ยวกับแร่นั้น เว้นแต่จะได้กระทำโดยได้รับความยินยอมจากบุคคลที่ได้ถือสิทธิเกี่ยวกับแร่นั้นไว้ และการที่รัฐจะพิจารณาให้สิทธิในการทำเหมืองแร่ก็ควรที่จะพิจารณาจากผู้ที่ได้ทำการก่อกล่าวอ้างสิทธิเรียกร้องนั้น

### 5.1.3 พื้นที่ที่สามารถเข้าไปใช้สิทธิเกี่ยวกับแร่

จากการศึกษาเปรียบเทียบจะพบว่า ในส่วนที่เกี่ยวกับพื้นที่ที่ใช้ทำเหมืองแร่ของประเทศไทยนั้นพระราชบัญญัติแร่ พ.ศ. 2510 ไม่มีการกำหนดไว้โดยเฉพาะว่าพื้นที่ใดบ้างที่ห้ามมิให้มีการทำเหมือง ดังนั้น จึงอาจทำให้บุคคลอื่นเข้าใจได้ว่าพื้นที่อื่นๆนอกเหนือจากพื้นที่ที่รัฐมนตรีกำหนดให้เป็นเขตที่ใช้เพื่อประโยชน์ในการดำเนินการสำรวจ การทดลอง การศึกษา หรือการวิจัยเกี่ยวกับแร่ หรือพื้นที่ที่รัฐมนตรีประกาศให้เป็นเขตควบคุมแร่ก็ยังสามารถเข้าไปใช้สิทธิเกี่ยวกับแร่ได้ ส่วนของประเทศแคนาดานั้นจะเห็นได้ว่าพื้นที่ที่สามารถใช้สิทธิเกี่ยวกับแร่ของประเทศแคนาดานั้น กฎหมายได้กำหนดไว้อย่างชัดเจนคือห้ามมิให้สำรวจหรือทำเหมืองแร่ในพื้นที่ดังกล่าว

สำหรับปัญหาที่เกิดขึ้นเกี่ยวกับพื้นที่ที่สามารถเข้าไปใช้สิทธิในการทำเหมืองแร่ที่พบในประเทศไทยนั้น แบ่งออกได้เป็น 2 กรณี

1. ปัญหาการเข้าไปใช้สิทธิในพื้นที่ของเอกชน กรณีปัญหาเกิดขึ้นเนื่องจากว่าการที่กฎหมายกำหนดไว้ว่าหากพื้นที่ซึ่งขอประทานบัตรมิใช่เป็นพื้นที่ว่างทั้งหมดผู้ยื่นคำขอต้องแสดงหลักฐานต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ว่าผู้ขอมีสิทธิในการทำเหมืองในเขตนั้นได้<sup>9</sup> อย่างไรก็ตามในกรณีที่ปรากฏว่าเจ้าของที่ดินหรือผู้ครอบครองที่ดินไม่ยินยอมในการอนุญาตให้เข้าไปทำเหมืองในพื้นที่ของตน ผู้ประกอบการย่อมไม่สามารถยื่นคำขอในการออกประทานบัตรได้หรือในกรณีที่ปรากฏว่ามีสายแร่ในพื้นที่ดินข้างเคียง ซึ่งหากมีการดำเนินการต่อไปจะทำให้ได้ปริมาณแหล่งแร่ที่เพิ่มขึ้น ซึ่งในเรื่องนี้พระราชบัญญัติแร่ พ.ศ.2510 มิได้กำหนดหลักเกณฑ์อันเป็นทางออกให้แก่ผู้ประกอบการไว้แต่อย่างใด นอกจากนี้แล้วปัญหาดังกล่าวยังนำไปสู่ข้อขัดแย้งในส่วนของการทำงานเหมืองใต้ดินในเรื่องของแดนแห่งกรรมสิทธิ์ใต้พื้นดินด้วย จนในที่สุดศาลรัฐธรรมนูญ โดยคำวินิจฉัยที่ 59/2545<sup>10</sup> จึงได้วินิจฉัยว่า สิทธิในแร่ที่อยู่ลึกลงไปใต้ดินเกินกว่า 100 เมตร ขึ้นไปไม่ถือว่าอยู่ในแดนแห่งกรรมสิทธิ์ของเจ้าของที่ดิน

2. ปัญหากรณีผู้ที่ได้รับประทานบัตรไม่ได้รับอนุญาตให้ทำเหมืองต่อในพื้นที่ของรัฐ เช่นพื้นที่เขตป่า หรือพื้นที่เขตปฏิรูปที่ดินเพื่อการเกษตรกรรม เป็นต้น กล่าวคือ ในกรณีที่ผู้ได้รับประทานบัตรได้รับสิทธิในการทำประโยชน์ในพื้นที่ของหน่วยงานราชการอื่นเป็นเวลา 10 ปี แต่มีสิทธิในการทำเหมืองแร่ตามประทานบัตร เป็นเวลา 25 ปี หากปรากฏว่า กรมป่าไม้หรือหน่วยงานราชการที่เป็นเจ้าของพื้นที่ไม่พิจารณาต่อใบอนุญาตในการเข้าทำประโยชน์ในพื้นที่ เช่นนี้แล้วผู้ถือประทานบัตรก็ไม่สามารถทำเหมืองต่อไปในพื้นที่ดังกล่าวได้และหากว่าพื้นที่ทำเหมืองทั้งหมดอยู่ในเขตที่ไม่ได้รับอนุญาตให้ใช้พื้นที่นั้นทั้งหมดแล้วก็จะส่งผลให้สิทธิในประทานบัตรนั้นสิ้นสุดลงได้<sup>11</sup>

ปัญหาดังกล่าวนี้สืบเนื่องมาจากการจัดระเบียบบริหารราชการแผ่นดินที่ทำให้แต่ละกระทรวง ทบวง กรม มีอำนาจในการบริหารจัดการทรัพยากรที่อยู่ในความรับผิดชอบของตน ดังกรณีที่ดินของกรมป่าไม้ไม่มีการจัดการไว้อย่างไร หน่วยงานที่ทำหน้าที่ออกใบอนุญาตให้ทำเหมืองแร่จะไม่มีอำนาจจัดการเกี่ยวกับที่ดินของหน่วยงานอื่น นอกจากการให้สัมปทานการทำเหมืองแร่

<sup>9</sup> พระราชบัญญัติแร่ พ.ศ.2510 มาตรา 50

<sup>10</sup> ปัจจุบันองค์การศาลรัฐธรรมนูญ ได้มีการประกาศยกเลิกไปแล้ว โดยคำสั่งของคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข

<sup>11</sup> กรมอุตสาหกรรมพื้นฐานและการเหมืองแร่ กระทรวงอุตสาหกรรม, โครงการศึกษาและพัฒนากฎหมายว่าด้วยแร่, 2548, น.3-35

เท่านั้น สภาพการณ์ที่ไม่มีหน่วยงานกลางทำหน้าที่ในการบริหารจัดการทรัพยากรธรรมชาติ ย่อมทำให้เกิดปัญหาดังกล่าว<sup>12</sup>

หากนำไปพิจารณาเปรียบเทียบกับของประเทศแคนาดานั้น จากการศึกษาพบว่า เรื่องเกี่ยวกับการเข้าไปใช้สิทธิในพื้นที่เพื่อการทำเหมืองนั้นก็น่าจะมีลักษณะของปัญหาที่คล้ายกันกับปัญหาของประเทศไทย ทั้งนี้เพราะถึงแม้ว่ากฎหมายของประเทศแคนาดาจะได้กำหนดพื้นที่ที่ห้ามมิให้สำรวจหรือทำเหมืองแร่ไว้อย่างชัดเจนแต่ก็มีข้อยกเว้นในบางพื้นที่ที่สามารถใช้สิทธิในพื้นที่เพื่อทำเหมืองแร่ได้หากได้รับอนุญาตจากหน่วยงานที่รับผิดชอบพื้นที่นั้นอยู่

ดังนั้น จึงเห็นได้ว่าลักษณะของกฎหมายในส่วนของพื้นที่ที่สามารถเข้าไปใช้สิทธิเกี่ยวกับแร่ของประเทศไทยและประเทศแคนาดานั้นจึงมีแนวทางที่ไม่ค่อยแตกต่างกันเพราะจะมีลักษณะแห่งปัญหาที่คล้ายกันกับปัญหาของประเทศไทย

สำหรับแนวทางในการแก้ปัญหา ผู้เขียนเห็นว่าประเทศไทยควรที่จะมีแผนในการบริหารจัดการพื้นที่ทรัพยากรแร่ สำหรับการใช้ประโยชน์ทรัพยากรแร่อย่างยั่งยืนโดยมีแนวทางดังต่อไปนี้

1. การจัดลำดับความสำคัญของแร่ตามความต้องการใช้แร่ในประเทศ และมูลค่าเพิ่มของผลิตภัณฑ์แร่เพื่อการส่งออก และการจัดลำดับความสำคัญของพื้นที่เพื่อการใช้ประโยชน์เกี่ยวกับแร่
2. การกำหนดพื้นที่สำหรับการใช้สิทธิที่เกี่ยวกับแร่ ตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติแร่<sup>13</sup> ได้แก่ พื้นที่เพื่อการสำรวจหรือศึกษาวิจัยเกี่ยวกับแร่ พื้นที่แหล่งแร่ ส่วนพื้นที่ควบคุมแร่เน้นให้พิจารณาประกาศตามความเหมาะสม
3. กำหนดให้การสำรวจหรือการทำเหมืองแร่ทุกวิธีจะต้องทำใน พื้นที่แหล่งแร่ ที่รัฐกำหนดขึ้นเท่านั้น โดยการกำหนดขอบเขตของพื้นที่ดังกล่าวเป็นหน้าที่ของกรมทรัพยากรธรณีหรือกรมอุตสาหกรรมพื้นฐานและการเหมืองแร่จะต้องทำหน้าที่ประสานงานกับหน่วยงานอื่นของรัฐที่เป็นเจ้าของพื้นที่เพื่อกำหนดแนวทางในการอนุญาตให้สิทธิเกี่ยวกับแร่ในพื้นที่ ให้เป็นไปในทิศทางเดียวกัน

<sup>12</sup> สิทธิโชค ดันดีสุขสันต์, ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการสำรวจและการทำเหมืองแร่ตามพระราชบัญญัติแร่ พ.ศ.2510, (วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2544), น.128

<sup>13</sup> โปรดดูพระราชบัญญัติแร่มาตรา 6 ทวิ มาตรา 6 จัตวา และมาตรา 9 เบญจ

4. หากมีการสำรวจและพบแร่ที่อยู่นอกเขตแหล่งแร่ที่รัฐกำหนดก็ให้พิจารณาให้สิทธิเกี่ยวกับแร่ตามลำดับความสำคัญของแร่ และมูลค่าเพิ่มของผลิตภัณฑ์แร่เพื่อการส่งออก และลำดับความสำคัญของพื้นที่เพื่อการใช้ประโยชน์เกี่ยวกับแร่ตามข้อ 1.

5. กำหนดอัตราค่าชดเชยการใช้สิทธิในที่ดินเพื่อการทำเหมืองแร่เฉพาะพื้นที่ที่เป็นสิทธิของเอกชน เพราะถือว่ากรรมสิทธิ์ในแร่เป็นของรัฐมิใช่เป็นของเจ้าของที่ดิน ทั้งนี้เพื่อป้องกันการแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบของเอกชนที่เป็นเจ้าของที่ดิน

#### 5.1.4 การประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อม

จากการศึกษาเปรียบเทียบการประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อม พบว่าการประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อมของประเทศไทยนั้น มีข้อแตกต่างจากประเทศแคนาดาอยู่หลายประการ

ลักษณะที่แตกต่างกันประการแรก คือประเภทหรือลักษณะของโครงการที่เข้าข่ายที่จะต้องจัดทำรายงาน ประเทศไทยได้กำหนดให้การทำเหมืองแร่ทุกขนาดเป็นกิจกรรมที่ต้องทำการประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อม ส่วนของประเทศแคนาดานั้นการประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อม ไม่ได้มาจากข้อกำหนดโดยเฉพาะของกฎหมาย แต่เป็นนโยบายของประเทศโดยมติของคณะรัฐมนตรี สำหรับการดำเนินโครงการพัฒนาต่างๆ ซึ่งก็รวมถึงการสำรวจแร่ การทำเหมืองแร่หรืออุตสาหกรรมที่เกี่ยวกับแร่ด้วย โดยก่อนที่จะลงมือทำเหมืองแร่ผู้ประกอบการ จะต้องส่งข้อเสนอโครงการให้กับ FEARO ซึ่งเป็นหน่วยงานที่ทำหน้าที่ตรวจสอบโครงการ พิจารณาว่าจะมีปัญหาผลกระทบมากน้อยหรือไม่เพียงพอเพื่อพิจารณาว่าโครงการที่เสนอมานั้นสมควรจะให้มีการจัดทำรายงานการประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อมหรือไม่และในรูปแบบใด

ประการที่สอง เกี่ยวกับรูปแบบของการประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อม ทั้งนี้เนื่องจากการที่กฎหมายกำหนดให้การทำเหมืองแร่เป็นกิจการที่ต้องทำรายงานการประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อมเท่านั้น ดังนั้นรูปแบบของการประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อมของประเทศไทยจึงมีเพียงรูปแบบเดียวที่ไม่มีความหลากหลายเหมือนเช่นประเทศแคนาดา แม้ว่าประเทศไทยจะมีกระบวนการของการจัดทำประชาพิจารณ์เช่นเดียวกัน แต่การทำประชาพิจารณ์ดังกล่าวมีลักษณะเป็นการหาข้อยุติของปัญหา ในกรณีของการทำโครงการที่มีผู้มีส่วนได้เสียหรือได้รับผลกระทบกับโครงการเป็นจำนวนมาก มากกว่าการแสดงความคิดเห็น หรือการให้ข้อมูลที่ถูกต้องสำหรับเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้รับผิดชอบเพื่อประโยชน์ในการป้องกันผลกระทบที่จะเกิดขึ้นจาก

โครงการนั้น อันถือเป็นการเพิ่มประสิทธิภาพให้กับรายงานการประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อม ดังเช่นประเทศแคนาดา

ประการที่สาม เรื่องการมีส่วนร่วมของประชาชน การมีส่วนร่วมของประชาชน ถือเป็นกิจกรรมที่สำคัญ เป็นกลไกหนึ่งในการสร้างความเข้าใจและลดความขัดแย้งในการดำเนินโครงการ แต่จะเห็นได้ว่าในกระบวนการประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อมของประเทศไทยที่ผ่านมา ประชาชนมีส่วนร่วมค่อนข้างน้อย เนื่องจากว่ากฎหมายที่เกี่ยวข้อง ไม่ได้ระบุว่าประชาชนสามารถเข้าไปมีส่วนร่วมในกระบวนการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมได้ในขั้นตอนใด และโดยวิธีการใด แตกต่างกับประเทศแคนาดาที่ให้ความสำคัญกับสิทธิของประชาชน ซึ่งก็รวมถึงการให้ความสำคัญกับการมีส่วนร่วมของประชาชน ในการประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อมในทุกรูปแบบด้วย ซึ่งประชาชนสามารถที่จะเข้าไปมีส่วนร่วมได้หลายลักษณะ เช่น การตรวจสอบและแสดงความคิดเห็นต่อรายงานการแสดงความคิดเห็นหรือให้ข้อมูลระหว่างที่ทำการศึกษา รวมถึงการใกล้เคียงข้อพิพาท และการทำประชาพิจารณ์ที่ประชาชนสามารถมีส่วนร่วมได้ตลอดทั้งกระบวนการ

ประการที่สี่ เป็นเรื่องของระยะเวลาในการพิจารณาอนุมัติรายงาน การพิจารณา รายงานการประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อมของประเทศไทยนั้น กฎหมายได้กำหนดระยะเวลา ในการพิจารณา รายงานไว้ โดยประเทศไทยมีการกำหนดระยะเวลาในการพิจารณาอนุมัติรายงาน หากเป็นโครงการของเอกชนใช้เวลาพิจารณา 45 วัน หากเป็นโครงการที่รัฐมีส่วนเกี่ยวข้องด้วยจะ ไม่มีการกำหนดระยะเวลาการพิจารณาไว้ ส่วนของประเทศแคนาดาจะไม่มีข้อกำหนดเรื่อง ระยะเวลาการพิจารณารายงานการประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อมไว้ ทั้งนี้เนื่องจากการมีรูปแบบ แห่งการประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อมที่หลากหลาย ไม่จำกัดเฉพาะรูปแบบใดรูปแบบหนึ่ง ซึ่ง บางครั้งเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้รับผิดชอบ อาจออกคำสั่งสั่งให้ผู้ที่ยขออนุญาตดำเนินโครงการ ไปจัดทำ การประเมินผลกระทบในรูปแบบอื่นอีกก็ได้ หากเห็นว่ารายงานยังไม่สมบูรณ์ ดังนั้นจึงไม่มีการกำ หนดระยะเวลาในการประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อมเอาไว้ ประกอบการเงื่อนไขของการทำ รายงานการประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อมของประเทศแคนาดานั้น ไม่ถือเป็นเงื่อนไขในการ พิจารณาให้สิทธิในการทำเหมือง (เงื่อนไขการออกประทานบัตร) ด้วยเหตุนี้ประเทศแคนาดาจึงไม่ มีปัญหาเรื่องระยะเวลาในการพิจารณารายงานการประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อมเหมือนเช่น ประเทศไทย

ข้อเสนอแนะการแก้ปัญหา ผู้เขียนเห็นว่าการทำงานเหมืองแร่ของประเทศไทย ไม่จำเป็นต้อง กำหนดให้ทำรายงานการประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อมในทุกโครงการ ควรกำหนดตามขนาดและ ระดับของผลกระทบของโครงการ โดยหากเป็นโครงการขนาดเล็กควรจะให้จัดทำในลักษณะของ

รายงานการศึกษาผลกระทบสิ่งแวดล้อมเบื้องต้น (IEE) ตามรูปแบบรายงานที่กำหนด และให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการตรวจสอบรายงานและแสดงความคิดเห็นในเวลาที่เหมาะสมทั้งในระหว่างจัดทำรายงานและภายหลังเมื่อทำรายงานเสร็จสิ้นแล้ว นอกจากนี้แล้วผู้เขียนเห็นว่าควรควรยกเลิกการนำรายงานการประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อมไปเป็นเงื่อนไขบังคับก่อนการออกประทานบัตรแต่ควรจะเป็นเงื่อนไขก่อนเริ่มทำเหมืองแร่มากกว่าเพราะจะทำให้คุณภาพของรายงานการประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อมนั้นดีขึ้น

การนำรายงานการประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อมไปเป็นเงื่อนไขบังคับก่อนการออกประทานบัตรนั้น หมายความว่า การกำหนดให้รายงานการประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อมโครงการเหมืองแร่จะต้องผ่านการพิจารณาอนุมัติตามกฎหมายว่าด้วยสิ่งแวดล้อมก่อน แล้วกรมอุตสาหกรรมพื้นฐานและการเหมืองแร่ซึ่งเป็นหน่วยงานที่ทำหน้าที่พิจารณาอนุญาตประทานบัตรให้แก่ผู้ขอประทานบัตรจึงจะนำมาพิจารณาเป็นเงื่อนไขในการออกประทานบัตรต่อไป<sup>14</sup>

ทำให้สำนักนโยบายและแผนทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ซึ่งเป็นหน่วยงานที่ทำหน้าที่พิจารณารายงานการประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อมในกิจการต่างๆที่ไม่เพียงแต่โครงการเหมืองแร่เพียงอย่างเดียวเท่านั้น จะต้องรีบเร่งในการพิจารณากลับกรองรายงานการประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อมในแต่ละโครงการรายงานในระยะเวลาอันจำกัด<sup>15</sup>

ซึ่งต่างจากประเทศแคนาดาที่ไม่ได้กำหนดให้นำรายงานการประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อมไปเป็นเงื่อนไขในการออกประทานบัตร ผลก็คือทำให้กระบวนการพิจารณาอนุมัติรายงานก่อนประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อมไม่มีข้อกำหนดในเรื่องระยะเวลาของการพิจารณา รายงาน อันจะส่งผลให้คุณภาพของรายงานก็ประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อมนั้นดีขึ้น

### 5.1.5 การค้าประกันการทำเหมืองแร่และสิ่งแวดล้อม

การค้าประกันการทำเหมืองแร่และสิ่งแวดล้อมนั้น เป็นมาตรการในการควบคุมจัดการการทำเหมืองแร่อย่างหนึ่งและถือเป็นเงื่อนไขทางการเงินอย่างหนึ่งด้วย มาตรการนี้ปรากฏอยู่ในพระราชบัญญัติแร่และระเบียบที่เกี่ยวข้อง จำแนกได้ดังนี้

<sup>14</sup> โปรดดู พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 มาตรา 48 วรรค 2

<sup>15</sup> พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 มาตรา 49

1. เงินค้ำประกันการปฏิบัติตามสัญญา มีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการประกันความเชื่อมั่นในการทำเหมืองตามแผนผังโครงการทำเหมือง และเงื่อนไขด้านสิ่งแวดล้อมที่รัฐให้ความเห็นชอบ และเพื่อการรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมและฟื้นฟูพื้นที่ที่ผ่านการทำเหมืองแร่แล้ว
2. เงินบำรุงพิเศษ วัตถุประสงค์ของเงินบำรุงพิเศษดังกล่าวนอกจากจะถูกเก็บรักษาไว้เพื่อใช้จ่ายในการฟื้นฟูพื้นที่ที่ใช้ทำเหมืองแร่แล้ว ก็ยังจัดสรรไว้เพื่อการป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัติแร่และเพื่อการใช้จ่ายในการบำรุงท้องถิ่นในจังหวัดที่มีการทำเหมืองอีกด้วย
3. การประกันภัยความรับผิด (เฉพาะกรณีการทำเหมืองใต้ดินเท่านั้น) สำหรับกรณีที่ดินในบริเวณใดของเขตเหมืองแร่ตามประทานบัตรทำเหมืองใต้ดินเกิดการทรุดตัวลงจนเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่บุคคล ทรัพย์สินหรือสิ่งแวดล้อม

จากการศึกษา พบว่าการค้ำประกันการทำเหมืองแร่และสิ่งแวดล้อมของประเทศไทยนั้นมีหลากหลายวิธีและลักษณะของเงินที่จัดเก็บก็มีทั้งเงินที่วางไว้เป็นประกัน และเงินบำรุงที่ต้องจ่ายให้รัฐเป็นพิเศษ นอกจากนี้วัตถุประสงค์ของการจัดเก็บนั้นก็ยังมีลักษณะที่ซ้ำซ้อนกัน ทำให้ขาดประสิทธิภาพในการดำเนินงาน กล่าวคือไม่มีความชัดเจนว่าหากเกิดความเสียหายขึ้นแล้วจะเอาเงินประกันหรือจะนำเงินในส่วนของเงินบำรุงพิเศษออกไปจ่าย ต่างจากลักษณะของประเทศแคนาดาที่มีการกำหนดขอบเขตของความรับผิดต่อความเสียหายที่ชัดเจน และให้วางหลักทรัพย์เพื่อค้ำประกันความเสียหายเพียงกรณีเดียว คือกรณีที่เหมืองเกิดอันตรายโดยยื่นหลักทรัพย์ต่อคณะกรรมการ การฟื้นฟูเหมือง ไปพร้อมกับแผนฟื้นฟูเหมืองแร่

แนวทางในการแก้ปัญหาในกรณีนี้ นั่น ผู้เขียนมีความคิดเห็นที่สอดคล้อง กับแนวทางที่ปรากฏในกฎหมายของประเทศแคนาดา ได้แก่ การกำหนดขอบเขตของความรับผิดต่อความเสียหายที่ชัดเจนและไม่กำหนดลักษณะของเงินที่เป็นการค้ำประกันดังกล่าวให้หลากหลายเกินไป เพราะถือว่าเป็นอุปสรรคในการดำเนินงาน โดยนำมาบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติแร่และกำหนดขอบเขตและวัตถุประสงค์ของการจัดเก็บเงินดังกล่าวให้ชัดเจนเพียงมาตราเดียวเพื่อไม่ให้เกิดการซ้ำซ้อน

## 5.2 ปัญหาของมาตรการภายหลังการอนุญาตให้สิทธิในการทำเหมืองแร่

### 5.2.1 ข้อบังคับในการทำเหมือง

จากการศึกษาพบว่าข้อบังคับในการทำเหมืองตามพระราชบัญญัติแร่ของประเทศไทยนั้นแตกต่างจากประเทศแคนาดาอยู่มาก กล่าวคือข้อบังคับการทำเหมืองของประเทศไทยนั้นจะเป็นการควบคุมการทำเหมืองโดยใช้ระบบใบอนุญาต ในการดำเนินกิจกรรมเพื่อทำเหมืองแร่เพิ่มเติมจากเงื่อนไขข้อบังคับที่กำหนดไว้ในประทานบัตร ซึ่งใบอนุญาตปลั๊กย่อยดังกล่าวนี้เป็นเงื่อนไขที่ผู้ขอประทานบัตร จะต้องดำเนินการให้เสร็จสิ้นก่อนการรับประทานบัตร

เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติในกฎหมายแล้ว ข้อบังคับว่าด้วยการทำเหมืองดังกล่าว ยังไม่มีประสิทธิภาพดีพอ เพราะข้อบังคับในการควบคุมและจัดการการทำเหมืองที่ได้นั้นควรจะเป็นกฎเกณฑ์ที่ใช้กับการทำเหมืองแร่ตั้งแต่เริ่มต้นจนถึงสิ้นสุดกระบวนการในการทำเหมือง แต่ข้อบังคับการทำเหมืองไทยนั้นมีรายละเอียดเฉพาะกิจกรรมเท่านั้นและได้กำหนดข้อปฏิบัติให้ง่ายแก่การบริหารงานไว้ โดยกำหนดให้ผู้ประกอบการต้องมาขอใบอนุญาตและเสียค่าธรรมเนียมต่อหน่วยงานของรัฐเสียก่อน โดยที่ไม่ได้แสดงให้เห็นได้แต่อย่างใดว่าข้อบังคับดังกล่าวจะอำนวยความสะดวก หรือเพิ่มประสิทธิภาพแก่การติดตามตรวจสอบการทำเหมือง ตามเงื่อนไขข้อบังคับของการทำเหมืองในภายหลังแต่อย่างใด

ส่วนกฎหมายแร่ของประเทศแคนาดานั้นจะกำหนดแนวทางในการควบคุมดูแลการทำเหมืองโดยคร่าวๆ ในลักษณะที่ครอบคลุมกระบวนการทำเหมืองไว้ทุกขั้นตอน ตั้งแต่เริ่มต้นไปจนถึงสิ้นสุดกระบวนการทำเหมือง โดยให้อำนาจแก่ผู้ช่วยผู้ว่าการรัฐ เป็นผู้ออกกฎเกณฑ์ในส่วนที่เป็นรายละเอียด ทำให้สามารถกำหนดให้กฎเกณฑ์ดังกล่าว มีผลใช้บังคับทั่วไปหรือใช้โดยเฉพาะเจาะจงหรืออาจจะเป็นกฎเกณฑ์ที่ใช้เฉพาะช่วงเวลาหรือสถานที่ตามที่กำหนดก็ได้ ถือได้ว่าเป็นข้อบังคับที่มีระบบการควบคุมดูแลการทำเหมืองที่ดี มีความยืดหยุ่นสามารถนำไปประยุกต์ใช้ในเวลาหรือสถานที่ที่กำหนดไว้ก็ได้ (โปรดดูรายละเอียดในหัวข้อ 4.2.1(ข))

จากปัญหาที่เกิดขึ้น ผู้เขียนจึงขอเสนอแนะแนวทางเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในส่วนข้อบังคับการทำเหมืองดังนี้

1. ควรกำหนดข้อบังคับการทำเหมืองให้ครอบคลุมกระบวนการทำเหมือง โดยกำหนดแนวทางกว้างๆ ในลักษณะที่ครอบคลุมกระบวนการทำเหมืองเอาไว้ในพระราชบัญญัติแร่ ส่วนกฎเกณฑ์ที่เป็นรายละเอียดให้กำหนดไว้ในกฎหมายลำดับรอง
2. ควรยกเลิกใบอนุญาตปลั๊กย่อยเพื่อควบคุมการทำเหมืองดังกล่าว ทั้งนี้เพราะการควบคุมโดยใช้ใบอนุญาตปลั๊กย่อยดังกล่าวไม่ได้ส่งเสริมหรือเพิ่มประสิทธิภาพในการติดตามตรวจสอบการดำเนินงานของผู้ประกอบการให้ปฏิบัติตามข้อบังคับนั้นแต่อย่างใด

## 5.2.2 การติดตามตรวจสอบการทำเหมือง

จากการศึกษาพบว่า การติดตามตรวจสอบการทำเหมืองของประเทศไทยนั้นมีลักษณะที่คล้ายคลึงกับประเทศแคนาดา การติดตามตรวจสอบของประเทศไทยนั้นจะมี ทั้งการติดตามตรวจสอบจากเจ้าพนักงานอุตสาหกรรมแร่ประจำท้องถิ่น และจากผู้บริหารองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หากเป็นการทำเหมืองใต้ดินก็จะมีผู้มีสิทธิตรวจสอบการทำเหมืองใต้ดิน ซึ่งเป็นตัวแทนของผู้มีส่วนได้เสียในฐานะที่เป็นตัวแทนของภาคประชาชน ให้สามารถเข้ามาทำการตรวจสอบได้อีก ตามเงื่อนไขในประทานบัตรและเงื่อนไขอื่นๆที่กฎหมายกำหนดไว้ อันถือว่าเป็นการส่งเสริมการมีส่วนร่วมของประชาชนและเป็นการกระจายอำนาจในการติดตามตรวจสอบการทำเหมืองแร่ให้แก่ประชาชนในพื้นที่ด้วย

แต่ในทัศนะของผู้เขียนเองนั้นเห็นว่า ถึงแม้ว่าการให้ผู้มีส่วนได้เสียหรือประชาชนในพื้นที่เข้ามาติดตามตรวจสอบการทำเหมืองนั้นเป็นสิ่งที่ดี ทั้งการติดตามตรวจสอบการทำเหมืองและการเฝ้าระวังผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม แต่ผู้เขียนเห็นว่าภารกิจชุมชนท้องถิ่นนั้นมีความเหมาะสมที่จะทำหน้าที่ติดตามตรวจสอบหรือการเฝ้าระวังผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมที่เกิดขึ้นกับสิ่งแวดล้อมมากกว่า เพราะเป็นผู้ที่อยู่ในพื้นที่ใกล้ชิดกับอันตรายมากที่สุด ดังนั้นรัฐควรที่จะส่งเสริมให้ประชาชนโดยเฉพาะคนในพื้นที่ให้สามารถเฝ้าระวังผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมเพื่อที่จะได้ติดตามตรวจสอบการทำเหมืองได้อย่างเต็มที่ เช่นในกรณีของกฎหมายว่าด้วยการปกป้องสิ่งแวดล้อมแห่งแคนาดา (CEPA)<sup>16</sup> มาตรา 12 ที่ได้เปิดโอกาสให้ประชาชนสามารถเข้าถึงข้อมูลข่าวสารได้อย่างเต็มที่ โดยมีการจัดตั้งฐานข้อมูลออนไลน์ ประกอบด้วยเอกสาร นโยบาย คำสั่ง แนวปฏิบัติ ข้อตกลง และใบอนุญาตต่างๆที่ออกตามกฎหมายสิ่งแวดล้อม ทำให้ประชาชนสามารถรับรู้ข้อมูลข่าวสาร และร่วมแสดงความคิดเห็นไปยังหน่วยงานที่เกี่ยวข้องโดยตรงได้ อีกทั้งตามมาตรา 16 ก็ยังได้เปิดโอกาสให้ประชาชนสามารถแจ้งข่าวเกี่ยวกับการละเมิดกฎหมายสิ่งแวดล้อม รวมถึงมีสิทธิขอให้เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบ รักษาข้อมูลเกี่ยวกับผู้แจ้งไว้เป็นความลับ และห้ามนายจ้างลงโทษลูกจ้างหรือไล่ลูกจ้างออกเนื่องจากลูกจ้างรายงานการกระทำผิดกฎหมายสิ่งแวดล้อมของนายจ้าง<sup>17</sup>

<sup>16</sup> Canadian Environmental Protection Act 1999

<sup>17</sup> แผนแม่บทการจัดการธรณีวิทยาและทรัพยากรธรณี เล่มที่ 2 การบริหารจัดการธรณีวิทยาและทรัพยากรธรณี, กรมทรัพยากรธรณี กระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม น.7-24

ผู้เขียนจึงเห็นด้วยที่จะให้รัฐหรือกรมอุตสาหกรรมพื้นฐานและการทำเหมืองแร่ ดำเนินการจัดตั้งฐานข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการติดตามตรวจสอบเหมืองแร่เป็นรายเหมืองไว้เพื่อให้ประชาชนได้เข้าถึงข้อมูลได้อย่างเต็มที่ เพื่อให้ประชาชนได้ทราบความคืบหน้าในการติดตาม ตรวจสอบการทำเหมืองหรือสิ่งแวดล้อม ทำให้ประชาชนได้ตระหนักถึงการมีส่วนร่วมในการเฝ้าระวังผลกระทบในชุมชนที่ตนอยู่มากขึ้น

### 5.2.3 การแก้ไขเปลี่ยนแปลงเงื่อนไขหรือข้อบังคับการทำเหมือง

จากการศึกษาเปรียบเทียบพบว่า การแก้ไขเปลี่ยนแปลงเงื่อนไขหรือข้อบังคับการทำเหมืองนั้นจะไม่มีในประเทศแคนาดา แสดงให้เห็นว่าการทำเหมืองแร่ในประเทศแคนาดานั้นผู้ถือสิทธิเกี่ยวกับแร่สามารถที่จะเปลี่ยนแปลงแก้ไข วิธีการทำเหมืองของตนเองได้ทราบเท่าที่ยังไม่ได้ทำการใดที่ขัดต่อกฎหมายหรือข้อบังคับต่างๆ แต่จะต้องรับผิดชอบในกรณีที่เกิดอันตราย

ส่วนการทำเหมืองในประเทศไทยนั้น หากจะให้สิทธิในการแก้ไขวิธีการทำเหมืองได้อย่างอิสระดังเช่นประเทศแคนาดานั้น คิดว่าคงจะไม่เหมาะสมเพราะมีระบบการจัดการที่แตกต่าง กันกล่าวคือกระบวนการจัดการเหมืองแร่ของประเทศไทยในปัจจุบันมีลักษณะที่เป็นการควบคุมการทำเหมืองแร่โดยกฎหมาย โดยผู้ประกอบการจะต้องทำตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนด เท่านั้นมิฉะนั้นจะถือว่าทำผิดกฎหมาย ดังนั้นพระราชบัญญัติแร่จึงต้องมีบทบัญญัติเกี่ยวกับการแก้ไขเปลี่ยนแปลงเงื่อนไขข้อบังคับการทำเหมืองไว้ด้วยเพื่อรองรับปัญหาที่จะเกิดขึ้นในการทำเหมือง

แต่ปัญหาที่อาจจะเกิดขึ้นก็คือการแก้ไขเปลี่ยนแปลงดังกล่าวนี้ อาจเป็นการเปิดช่องทางให้เกิดการแก้ไขรายละเอียดของโครงการในภายหลังได้ ทำให้ผู้ประกอบการเหมืองแร่ ละเลยไม่ให้ความสำคัญในด้านสิ่งแวดล้อมอย่างเพียงพอในขณะที่เริ่มต้นทำโครงการประกอบกับการพิจารณาอนุญาตก็ให้อำนาจแก่กรมอุตสาหกรรมพื้นฐานและการเหมืองแร่เป็นผู้พิจารณาที่แน่ชัด เป็นเพียงการให้อำนาจพิจารณาและใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องเท่านั้น โดยที่ไม่มีหน่วยงานอื่นหรือตัวแทนของประชาชนเข้าร่วมในการพิจารณาดูด้วย<sup>18</sup>

<sup>18</sup> โปรดดูระเบียบกรมอุตสาหกรรมพื้นฐานและการเหมืองแร่ ว่าด้วย การเพิ่มเติมชนิดของแร่ที่จะทำเหมือง การเปลี่ยนแปลงวิธีการทำเหมือง และการเปลี่ยนแปลงแผนผังโครงการทำเหมือง พ.ศ.2547

ผู้เขียนเห็นว่าหน้าที่หน่วยงานของรัฐจะพิจารณาให้ผู้ทำเหมืองแร่ แก้ไขเปลี่ยนแปลงเงื่อนไขหรือข้อบังคับการทำเหมือง ควรที่จะต้องกระทำโดยเปิดเผยโดยการแจ้งให้สาธารณชนรับทราบและให้แสดงเหตุผลแห่งการขอแก้ไขเปลี่ยนแปลง รวมทั้งเหตุผลในการพิจารณาอนุญาตให้รับทราบด้วยเช่นกัน เพื่อความโปร่งใสในการดำเนินงาน

#### 5.2.4 เงื่อนไขการลั่นสิทธิในการทำเหมือง

เงื่อนไขการลั่นสิทธิในการทำเหมืองมีความสำคัญในลักษณะที่ว่า หากไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ดังกล่าวจะทำให้สิทธิเกี่ยวกับแร่ถูกเพิกถอน ในทางปฏิบัติถ้ามีการกำหนดหลักเกณฑ์เช่นนี้ไว้มากเกินไปจะทำให้เจ้าหน้าที่ที่กำกับดูแลเหมืองแร่ต้องใช้เวลาและยากแก่การบริหารจัดการหรือการตรวจสอบและจะทำให้ผู้ถือประทานบัตรมีความรู้สึกถึงความไม่มั่นคงของสิทธิเกี่ยวกับแร่ของตน<sup>19</sup>

จากการศึกษาพบว่าข้อกำหนดเกี่ยวกับเงื่อนไขการลั่นสิทธิในการทำเหมืองต้องประสบปัญหาหลายอย่างได้แก่

1. กฎหมายแร่ของประเทศไทยกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการดำเนินการเพื่อรักษาสิทธิไว้หลายประการให้ผู้ถือประทานบัตรต้องปฏิบัติตาม เมื่อพิจารณากฎหมายแร่ของไทยจะพบว่าหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการดำเนินการเพื่อรักษาสิทธิมากเกินไปจนยากแก่การบริหารจัดการหรือการติดตามตรวจสอบ

2. ความไม่สมเหตุสมผลของเงื่อนไขของการลั่นสิทธิ การทำเหมืองได้แก่กรณีผู้ถือประทานบัตรไม่ได้รับชำระหนี้อันพึงต้องชำระตามกฎหมายนี้ ถือเป็นการกำหนดกรอบข้อบังคับที่กว้างเกินไป ควรจะกำหนดเฉพาะหนี้ที่มีความสำคัญๆ เท่านั้น เช่น หนี้ค่าธรรมเนียมการใช้พื้นที่ ส่วนการพักชำระหนี้ค่าธรรมเนียมอื่นๆนั้น ควรกำหนดโทษปรับเป็นอัตราก้าวหน้า และ/หรือระงับประทานบัตรเป็นการชั่วคราว และในท้ายที่สุดจึงค่อยเลิกถอนสิทธิเกี่ยวกับแร่<sup>20</sup>

เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับกฎหมายแร่ของประเทศแคนาดานั้นจะพบว่ากฎหมายแร่ของประเทศแคนาดาจะบัญญัติเงื่อนไขการลั่นสิทธิในการทำเหมืองไม่มากเหมือนเช่นประเทศไทย แต่ละเงื่อนไขก็ไม่เป็นอุปสรรคต่อการดำเนินการของเจ้าหน้าที่ไม่ยุ่งยากในการติดตาม

<sup>19</sup> กรมอุตสาหกรรมพื้นฐานและการเหมืองแร่ กระทรวงอุตสาหกรรม, โครงการศึกษาและพัฒนากฎหมายว่าด้วยแร่, 2548, น.5-63

<sup>20</sup> เพิ่งอ้าง.

ตรวจสอบ นอกจากนี้แล้วเงื่อนไขการสิ้นสิทธิในการทำเหมืองแต่ละอย่างก็มีความสมเหตุสมผลถึงเหตุที่ต้องเพิกถอนสิทธินั้น

ดังนั้นผู้เขียนจึงขอเสนอแนวทางในการแก้ปัญหาในกฎหมายแรงแดังนี้

1. กฎหมายแรงแควรกำหนดเงื่อนไขการสิ้นสิทธิเฉพาะในเรื่องที่สำคัญๆ ไม่ควรกำหนดหลักเกณฑ์ที่มีเนื้อหากว้างเกินไป โดยคำนึงถึงการบริหารจัดการตามเงื่อนไขที่กำหนดขึ้นนั้นด้วย
2. เงื่อนไขที่กำหนดขึ้นนั้นจะต้องมีเหตุผลที่เพียงพอกับการเพิกถอนสิทธิอื่นจะทำให้สิทธิในการทำเหมืองนั้นสิ้นสุดลง ส่วนการทำผิดเงื่อนไขอื่นๆนั้นควรจะใช้วิธีการลงโทษอย่างอื่น เช่น การลงโทษปรับในอัตราก้าวหน้า หรือ ระงับสิทธิเกี่ยวกับแร่ชั่วคราวหลังจากนั้น จึงค่อยเพิกถอนประทานบัตรในภายหลัง

#### 5.2.5 การจัดเก็บรายได้ของภาครัฐ

จากการศึกษาพบว่าการจัดเก็บรายได้ของประเทศไทยนั้นมีการจัดเก็บรายได้อยู่หลายรูปแบบ ซึ่งมีรายละเอียดที่ค่อนข้างมากกว่ารูปแบบการจัดเก็บรายได้ของประเทศแคนาดาอยู่มาก ที่มีรายละเอียดแห่งการจัดเก็บรายได้ที่ไม่ยุ่งยาก มีความชัดเจนในการจัดเก็บรายได้เพื่อเป็นการแลกเปลี่ยนสิทธิประโยชน์ให้อยู่กับผู้ที่ต้องการทำเหมืองแร่ หากเป็นเช่นนี้แล้วอาจทำให้ผู้ที่ต้องการทำเหมืองหรือนักลงทุนชาวต่างประเทศเกิดความไม่มั่นใจในการที่จะเข้ามาทำเหมืองแร่ได้ เพราะเรื่องการจัดเก็บรายได้เป็นเรื่องที่นักลงทุนให้ความสำคัญเป็นอย่างมากในการตัดสินใจลงทุนในกิจการดังกล่าว ซึ่งสามารถสรุปปัญหาและอุปสรรคต่อการลงทุนสำรวจและการทำเหมืองแร่จากการจัดเก็บรายได้ของภาครัฐดังนี้

1. ผู้ประกอบการต้องเสียค่าตอบแทนที่จะให้แก่รัฐในรูปแบบต่างๆ เป็นจำนวนมาก และปลีกย่อยเกินไป เช่น ค่าคำขอและค่าธรรมเนียมในขั้นตอนการขอใบอนุญาตต่างๆดังที่ปรากฏรายละเอียดตามกฎกระทรวงฉบับที่ 45 ออกตามความในพระราชบัญญัติแร่ พ.ศ.2510 เรื่องบัญญัติอัตราค่าธรรมเนียม ซึ่งมีรายการค่าธรรมเนียมถึง 25 รายการจากการตรวจสอบปรากฏว่าผู้ประกอบการเหมืองแร่ต้องเสียค่าธรรมเนียมต่างๆมากมายในทุกๆกิจกรรม ( รายละเอียดของกฎกระทรวงคู่มือที่ภาคผนวก )

2. ค่าธรรมเนียมเพื่อใช้พื้นที่ ผู้ถืออาญาบัตรหรือประทานบัตรแล้วแต่กรณีจะต้องเสียค่าธรรมเนียมเพื่อใช้เนื้อที่ให้แก่รัฐอีกด้วย โดยค่าธรรมเนียมเพื่อใช้เนื้อที่คือจำนวนเงินที่รัฐเรียกเก็บในอัตราที่รัฐกำหนดโดยอิงกับจำนวนเนื้อที่ที่ผู้ประกอบการเหมืองแร่ได้ยื่นคำขอไว้ เมื่อพิจารณาแล้วจะเห็นได้ว่าการเสียค่าธรรมเนียมเพื่อใช้เนื้อที่เป็นการล่วงหน้าโดยคำนวณตามเนื้อที่

ที่ขออนุญาตไว้อาจไม่เป็นธรรมต่อผู้ประกอบการ เนื่องจากพื้นที่ที่ขออนุญาตบัตรหรือประทานบัตรนั้นเป็นพื้นที่ที่ผู้ประกอบการคาดการณ์ว่าจะมีสินแร่และจะสามารถหาประโยชน์จากพื้นที่นั้นได้ แต่ในความเป็นจริงแล้วผู้ประกอบการอาจไม่สามารถหาผลประโยชน์ได้เต็มพื้นที่ก็ได้ การเก็บค่าธรรมเนียมเป็นการล่วงหน้าไปก่อนจึงน่าที่จะไม่เหมาะสมและก่อให้เกิดค่าใช้จ่ายแก่ผู้ประกอบการเกินสมควร

3. เงินผลประโยชน์พิเศษเพื่อประโยชน์แห่งรัฐ<sup>21</sup> เป็นเงื่อนไขอย่างหนึ่งในการให้สิทธิเกี่ยวกับแร่ จากการศึกษาพบว่าเงินผลประโยชน์นอกจากจะเป็นเงื่อนไขการให้สิทธิเกี่ยวกับแร่ที่ไม่เหมาะสมแล้ว การจัดเก็บรายได้ของรัฐในรูปแบบนี้เป็นการจัดเก็บที่ไม่มีเหตุผลสมควรว่าจะจัดเก็บไปเพื่อประโยชน์แห่งรัฐด้านใดหรือนำไปใช้เพื่อประโยชน์

4. เงินบำรุงพิเศษ เป็นเงินที่รัฐจัดเก็บโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อใช้จ่ายในการฟื้นฟูพื้นที่ที่ใช้ทำเหมืองแร่ ใช้ปราบปรามการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัติแร่ และใช้จ่ายในการบำรุงท้องถิ่นในจังหวัดที่มีการทำเหมืองอีกด้วย เงินบำรุงพิเศษจึงเป็นเงินที่จัดเก็บและนำไปใช้เพื่อวัตถุประสงค์สำคัญๆหลายอย่างที่ควรจะมีกฎเกณฑ์ออกมาควบคุมตามวัตถุประสงค์แต่ละอย่างไป

5. ค่าตอบแทนอื่นๆเป็นค่าตอบแทนที่ผู้ประกอบการจะต้องจ่ายให้รัฐในกรณีจำเป็น เพื่อให้ผู้ถือประทานบัตรรายหนึ่งหรือหลายรายใช้เป็นสำหรับปล่อยถ่าน้ำขุนชันหรือมูลดินทรายซึ่งเห็นว่าไม่ควรจะกำหนดไว้แต่ควรจะแก้ปัญหาโดยการกำหนดให้ผู้ประกอบการเป็นผู้รับผิดชอบออกค่าใช้จ่ายเพื่อฟื้นฟูในกรณีที่ทำเหมืองนั้นเกิดอันตรายมากกว่า เมื่อเห็นว่าการแก้ปัญหาอื่นไม่ได้ผลรัฐจึงค่อยเข้าไปดำเนินการแก้ปัญหาเอง

6. ค่าภาคหลวงแร่ คือ ค่าตอบแทนที่รัฐจัดเก็บจากผู้ถือประทานบัตร ผู้รับใบอนุญาตซึ่งแร่ ผู้ครอบครองแร่อื่นที่ได้รับจากการแต่งแร่หรือผู้ประกอบการโลหะกรรม แล้วแต่กรณี โดยคิดเป็นอัตราร้อยละของราคาตลาด ถือเป็นค่าตอบแทนการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรให้แก่รัฐ จากการศึกษาพบว่าการเรียกเก็บค่าภาคหลวงในอัตราก้าวหน้า ดังเช่นแร่ดีบุกที่มีการเก็บค่าภาคหลวงในอัตราก้าวหน้าที่มีอัตราสูงสุดได้ถึงอัตราร้อยละ 60 นั้นเป็นอัตราที่สูงมาก ซึ่งอาจไม่สอดคล้องกับสถานการณ์ในปัจจุบันกล่าวคือโดยสถานะเศรษฐกิจของประเทศปัจจุบันผู้ประกอบการต้องรับภาระค่าใช้จ่ายในการประกอบกิจการต่างๆที่เพิ่มมากขึ้น เช่น ค่าไฟฟ้า ค่าแรงงาน เป็นต้นหากรัฐกำหนดโครงสร้างการเรียกเก็บค่าภาคหลวงสูงเกินไป โดยไม่คำนึงถึง

<sup>21</sup> โปรดดู พระราชบัญญัติแร่ พ.ศ.2510 มาตรา 33 และมาตรา 44

สภาวการณ์ในปัจจุบันที่เปลี่ยนแปลงไปหรือปัจจัยอื่นๆที่เกี่ยวข้อง ย่อมส่งผลกระทบต่อความสามารถในการประกอบธุรกิจของผู้ประกอบการ ทั้งยังไม่เอื้ออำนวยต่อการลงทุนด้วย<sup>22</sup>

7. ค่าตอบแทนให้แก่หน่วยราชการอื่นๆ เป็นการชำระให้แก่หน่วยราชการอื่นตามกฎหมายหรือระเบียบของหน่วยงานนั้นๆซึ่งมีลักษณะที่ซ้ำซ้อนกับค่าใช้จ่ายอย่างอื่นที่กล่าวมาแล้ว ซึ่งจะทำให้เป็นภาระแก่ผู้ลงทุน<sup>23</sup>

จากปัญหาที่เกิดขึ้นจึงขอเสนอแนวทางในการแก้ปัญหา ดังนี้

1. ควรปรับเปลี่ยนอัตราค่าเช่าและค่าธรรมเนียมต่างๆตามกฎหมายกระทรวงฉบับที่ 45 เรื่องบัญญัติอัตราค่าธรรมเนียมใหม่ โดยเรียกเก็บเป็นค่าใช้จ่ายล่วงหน้าเพียงครั้งเดียว และหากมีเงินเหลือก็คืนกลับให้ผู้ประกอบการ เช่นเดียวกับค่าธรรมเนียมการขอใบอนุญาตในการสำรวจแหล่งแร่ของประเทศแคนาดา

2. ค่าธรรมเนียมเพื่อใช้พื้นที่ควรจัดเก็บร่วมกับค่าตอบแทนที่ให้แก่หน่วยงานอื่นในอัตราที่ได้กำหนดไว้ โดยจัดเก็บตามอัตราการใช้พื้นที่จริงตามที่ผู้ประกอบการได้ดำเนินงานและจัดแบ่งรายได้ให้แก่ส่วนราชการตามสัดส่วนรายได้

3. ควรยกเลิกเงินผลประโยชน์พิเศษเพื่อประโยชน์แห่งรัฐ เพราะไม่มีเหตุผลที่เพียงพอในการจัดเก็บ หากรัฐต้องการรายได้ก็ควรจะไปเพิ่มที่ค่าธรรมเนียมเพื่อใช้พื้นที่หรือค่าภาคหลวงแล้วจะทำให้มีความชัดเจน และมีเหตุผลแห่งการจัดเก็บที่ดีกว่า

4. ควรยกเลิกการจัดเก็บเงินบำรุงพิเศษ เพราะมีวัตถุประสงค์ซ้ำซ้อนกับมาตรการอื่นแล้ว เช่นกรณีการจัดเก็บไว้เพื่อฟื้นฟูเหมืองและค่าตอบแทนอื่นๆนั้น ก็ได้เสนอให้จัดเก็บไปแล้วในส่วนของมาตรการฟื้นฟูพื้นที่ที่ผ่านการทำเหมืองแร่ ในส่วนของค่าใช้จ่ายเพื่อบำรุงท้องถิ่นก็เสนอให้จัดเก็บไปแล้วในส่วนของมาตรการส่งเสริมคุณภาพชีวิตของชุมชนท้องถิ่น และกรณีของค่าใช้จ่ายเพื่อใช้ในการปราบปรามการกระทำความผิดก็ควรจะนำไปจัดเก็บเป็นค่าภาคหลวงแล้ว

#### 5.2.6 การฟื้นฟูพื้นที่ที่ผ่านการทำเหมืองแร่

ในการขุดค้นทรัพยากรแร่ขึ้นมาใช้ประโยชน์นั้น ย่อมก่อให้เกิดผลกระทบต่อทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ ทั้งผลกระทบทางกายภาพ ผลกระทบทางชีวภาพ

<sup>22</sup> กรมอุตสาหกรรมพื้นฐานและการเหมืองแร่ กระทรวงอุตสาหกรรม, โครงการศึกษาและพัฒนากฎหมายว่าด้วยแร่, 2548, น.3-45

<sup>23</sup> เพิ่งอ้าง.

และนิเวศวิทยา ผลกระทบในด้านคุณค่าการใช้ประโยชน์ของมนุษย์ และผลกระทบในด้านคุณค่าต่อคุณภาพชีวิต

การฟื้นฟูพื้นที่ที่ผ่านการทำเหมืองแร่ของประเทศไทยจะมีหลักเกณฑ์ในการควบคุมไว้ไม่มาก ในกรณีของการฟื้นฟูพื้นที่ภายหลังการทำเหมืองจะมีหลักการกว้างๆกำหนดไว้ โดยเป็นหลักการที่เห็นว่าเป็นไปได้ยากในทางปฏิบัติ ทั้งนี้เพราะการที่กฎหมายกำหนดไว้ว่า ให้ผู้ถือประทานบัตรถมหรือทำให้ที่ดินเป็นไปตามเดิมเสียทุกแห่งนั้นดูจะเป็นไปได้ยากในทางปฏิบัติ โดยที่มิได้มีแผนปฏิบัติการเพื่อดำเนินการฟื้นฟูพื้นที่ไว้ เว้นแต่เฉพาะกรณีเป็นการทำเหมืองได้ดินที่มีการกำหนดให้ทำแผนฟื้นฟูแผนการจัดการปิดเหมืองขึ้น นอกนั้นแล้วการทำเหมืองในกรณีอื่น จะไม่มีการให้จัดทำแผนฟื้นฟู(โปรดดูรายละเอียดที่หัวข้อ 4.2.6(ก) )

การฟื้นฟูพื้นที่ที่เหมืองแร่จึงเป็นองค์ประกอบที่สำคัญของการประกอบกิจการทำเหมืองแร่ แต่ในการฟื้นฟูพื้นที่ดังกล่าวต้องใช้ค่าใช้จ่ายเป็นจำนวนมาก และได้ผลตอบแทนน้อย ทำให้เกิดปัญหาการหลีกเลี่ยงไม่ฟื้นฟูเหมืองแร่โดยที่ผู้ถือประทานบัตรไม่ทราบว่าจะได้พื้นที่คืนแต่หากเหมืองยังเกิดความเสียหายตนเองก็ยังคงรับผิดชอบอยู่ดี ประกอบกับผู้ถือประทานบัตรทำเหมืองแร่ส่วนใหญ่ยังขาดความตระหนักในปัญหาการทำลายทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม จึงมีการปล่อยปละละเลย ไม่มีการฟื้นฟูพื้นที่ที่ผ่านการทำเหมืองแร่อ้างว่า ซึ่งก่อให้เกิดผลกระทบในด้านต่างๆตามมาอย่างมากมาย เช่นการที่ประชาชนในเขตอำเภออ่อนพิบูลย์ จังหวัดนครศรีธรรมราช ต้องได้รับความเจ็บป่วยจากพิษของสารหนู อันเกิดจากการทำเหมืองแร่ในอดีต<sup>24</sup> จากปัญหาการทำลายทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมดังกล่าว จึงได้ก่อให้เกิดภาพพจน์ในทางลบแก่อุตสาหกรรมเหมืองแร่ โดยถูกมองว่าเป็นผู้ทำลายสิ่งแวดล้อม

ในความเห็นของผู้เขียน เห็นว่าพระราชบัญญัติแร่มาตรา 72 นั้น มีหลักการไม่เพียงพอที่จะป้องกันปัญหาผลกระทบที่จะเกิดขึ้นจากการทำเหมือง เพราะเป็นการแก้ปัญหาที่เป็นการจัดการกับลักษณะทางกายภาพของพื้นที่เหมืองแร่เท่านั้น ไม่ใช่การฟื้นฟูเพื่อมิให้เกิดปัญหาผลกระทบกับสิ่งแวดล้อมได้ โดยการฟื้นฟูพื้นที่ที่ดีจะต้องเป็นการฟื้นฟูที่มีหลักการทางวิชาการหลายๆด้านประสานกันเป็นสหวิชาการ ซึ่งจากการเปรียบเทียบจะเห็นได้ว่าประเทศแคนาดานั้น จะกำหนดให้มีการยื่นแผนฟื้นฟูการทำเหมืองแร่กำหนดเอาไว้อย่างชัดเจน ทั้งในขั้นตอนการขุดหา

<sup>24</sup> ธวัชชัย เทพรรัตน์ ,มาตรการทางกฎหมายในการฟื้นฟูพื้นที่ที่ผ่านการทำเหมืองแร่,

แร่และขั้นตอนการผลิตแร่ โดยเป็นแผนที่ผู้ประกอบการจะต้องเสนอแผนงาน ขั้นตอนต่างๆ ให้ กรรมการฟื้นฟูเหมือง ซึ่งแต่งตั้งโดยรัฐมนตรีเป็นผู้พิจารณารับรองให้นำไปใช้

จากการศึกษาเปรียบเทียบพบว่า การฟื้นฟูเมืองแร่ของประเทศไทยนั้น จะมีแต่หลักการแต่ไม่ได้กำหนดแนวทางปฏิบัติไว้ในกฎหมาย แล้วก็ไม่มีมาตรการพิเศษหรือมาตรการฉุกเฉินไว้เพื่อแก้ไขเยียวยาความเสียหายไว้แต่อย่างใด ถึงแม้ว่าในกรณีของการทำเหมืองใต้ดิน จะกำหนดให้มีทั้งแผนฟื้นฟูและแผนการจัดการไว้ก็ตาม แต่ก็เป็นกฎหมายลำดับรองลงไป ทำให้ผู้ประกอบการละเลยเพราะเห็นว่ารัฐไม่ให้ความสำคัญ อันแสดงให้เห็นว่าแนวคิดในการควบคุมจัดการการฟื้นฟูเมืองแร่ของประเทศไทยนั้นจะเน้นการกำกับดูแลหรือตั้งรับมากกว่าการเข้าไปควบคุมดูแลการปฏิบัติงานอย่างเข้มงวด ต่างจากการฟื้นฟูเมืองแร่ของประเทศแคนาดาที่ได้ให้ความสำคัญของเรื่องนี้เอาไว้มาก เป็นการควบคุมดูแลการดำเนินการตามแผนฟื้นฟูในทุกขั้นตอน การดำเนินงาน หากจะเปลี่ยนแปลงแก้ไขแผนงานที่วางไว้ก็ต้องแจ้งให้เจ้าหน้าที่ทราบด้วย

โดยการฟื้นฟูเมืองแร่ของประเทศแคนาดา ยังได้กำหนดมาตรการพิเศษในกรณีที่เหมืองเกิดอันตราย และแนวทางปฏิบัติในกรณีที่มีการใช้อำนาจฉุกเฉินเอาไว้ นอกจากนี้แล้วกฎหมายยังเปิดโอกาสให้ประชาชนสามารถที่จะเข้ามามีส่วนร่วมในการแสดงความคิดเห็นต่อแผนฟื้นฟูเมืองแร่ก่อนที่กรรมการฟื้นฟูเหมืองจะได้รับรองแผนฟื้นฟูดังกล่าว(โปรดดูรายละเอียดในหัวข้อ 4.2.6(ข) )

ดังนั้นผู้เขียนจึงเห็นว่า มาตรการในการฟื้นฟูพื้นที่ที่ผ่านการทำเหมืองแร่ของประเทศไทยนั้นจึงยังไม่มีประสิทธิภาพดีพอจึงขอเสนอแนวทางเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพดังนี้

1. การฟื้นฟูเมืองแร่ควรที่จะเป็นกิจกรรมที่รัฐให้ความสำคัญ ไม่ยิ่งหย่อนไปกว่าการทำเหมืองแร่ ดังนั้นจึงควรที่จะมีแผนการฟื้นฟูเมืองแร่โดยเฉพาะกำหนดไว้ในพระราชบัญญัติแร่ ไม่ควรนำไปรวมอยู่ในรายงาน การวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมเพียงอย่างเดียวดังเช่นที่ทำอยู่
2. ควรออกกฎหมายลำดับรองลงมา เช่นกฎกระทรวงหรือระเบียบกรมอุตสาหกรรมพื้นฐานและการเหมืองแร่ กำหนดรายละเอียดมารองรับรายละเอียดในการฟื้นฟูให้มากกว่านี้ ทั้งในส่วนของรายละเอียดในการดำเนินการและรายละเอียดในส่วนของมาตรการพิเศษในกรณีที่เหมืองเกิดอันตราย และการใช้อำนาจในกรณีฉุกเฉิน
3. ควรให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการจัดทำแผนและการติดตามตรวจสอบการดำเนินงานตามแผนฟื้นฟูเมืองแร่นั้นด้วย

### 5.3 ปัญหาของมาตรการส่งเสริมและสนับสนุนการควบคุมและจัดการการทำเหมืองแร่

### 5.3.1 การส่งเสริมคุณภาพชีวิตของชุมชนท้องถิ่น

จากการศึกษาพบว่า การส่งเสริมคุณภาพชีวิตของชุมชนท้องถิ่นของประเทศไทยนั้นมีการส่งเสริมจากภาครัฐ โดยการแบ่งปันค่าภาคหลวงแร่ให้แก่ชุมชนท้องถิ่นและการส่งเสริมจากภาคเอกชน ส่วนของประเทศแคนาดานั้นจะไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้ในส่วนนี้เลย และนอกจากนี้แล้วการทำเหมืองแร่ในประเทศแคนาดาก็ไม่มีการจัดเก็บค่าภาคหลวงแร่ด้วย ดังนั้นชุมชนท้องถิ่นจึงไม่ได้รับประโยชน์ในส่วนนี้แต่อย่างใด

แต่ถึงแม้จะไม่มีกฎหมายแต่ประเทศแคนาดานั้นก็มีมาตรการในการส่งเสริมคุณภาพชีวิตของชุมชนในท้องถิ่นอยู่โดยการสนับสนุนจากรัฐบาลให้ชุมชนท้องถิ่นและผู้ประกอบการได้ทำข้อตกลงที่เกี่ยวกับการแบ่งปันผลประโยชน์และผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม อันถือได้ว่ารัฐได้กระจายอำนาจแก่ประชาชน ในการเข้ามามีส่วนร่วมกับการควบคุมจัดการการทำเหมืองโดยตรงทั้งในด้านของผลประโยชน์จากการทำเหมือง และผลกระทบต่อที่ทำเหมือง

ลักษณะของข้อตกลงดังกล่าวถือเป็นกลไกหนึ่ง ซึ่งสามารถแก้ปัญหาที่เกิดจากช่องว่างของกฎหมายหรือกฎเกณฑ์ต่างๆ และสามารถสร้างความพึงพอใจให้แก่ชุมชนที่ต้องการเข้ามามีส่วนร่วมตัดสินใจเกี่ยวกับโครงการทำเหมืองแร่ในพื้นที่ของตน

โดยสรุปแล้วสัญญาว่าด้วยผลประโยชน์และผลกระทบจากการทำเหมืองแร่ (IBAs) ถือเป็นเครื่องมือสำคัญสำหรับการสร้างหลักประกัน ว่าการทำเหมืองแร่จะก่อให้เกิดประโยชน์แก่คนในท้องถิ่น ช่วยแก้ปัญหาที่ไม่สามารถหาข้อยุติโดยมาตรการทางกฎหมายหรือมาตรการอื่นใดที่อาจนำไปสู่การเผชิญหน้าระหว่างบริษัทเหมืองแร่และชุมชนที่จะได้รับผลกระทบจากการทำเหมืองแร่โดยตรง

สำหรับปัญหาของมาตรการส่งเสริมคุณภาพชีวิตของชุมชนท้องถิ่น ที่พบในประเทศไทยนั้นในส่วนของการส่งเสริมคุณภาพชีวิตของชุมชนท้องถิ่นจากภาครัฐนั้น ไม่น่าจะมีปัญหาอะไรเพราะเป็นเรื่องของการจัดสรรค่า ค่าภาคหลวง แต่การส่งเสริมคุณภาพชีวิตของชุมชนท้องถิ่นของภาคเอกชนนั้นยังมีปัญหาอยู่

โดยปกติแล้วประเทศไทยไม่มีกฎหมายใดกำหนดไว้ให้โครงการพัฒนาต่างๆไม่ว่าจะเป็นโครงการทำเหมืองแร่หรือโครงการใดๆก็ตาม จะต้องจ่ายเงินให้แก่ชุมชนท้องถิ่น เหตุที่เป็นเช่นนี้เพราะถือว่าทรัพยากรแร่ นั้น เป็นของราชการจะได้มาซึ่งสิทธิเกี่ยวกับแร่จะต้องได้รับอนุญาตจากรัฐเสียก่อน ดังนั้นผู้ประกอบการที่ได้รับสิทธิจากรัฐแล้วก็ไม่จำเป็นต้องจ่ายเงินค่าใช้ทรัพยากรให้แก่ชุมชนแต่อย่างใดเพราะชุมชนไม่ใช่เจ้าของทรัพยากรที่อยู่ในชุมชน แต่กรณีนี้เป็นเรื่องของ

ความสมัครใจที่จะให้ผลประโยชน์หรือเงื่อนไขอื่นแก่ชุมชนในพื้นที่มากกว่า ทั้งนี้เพื่อสร้างความสัมพันธ์ที่ดีกับผู้คนในชุมชน สร้างการยอมรับจากชุมชน แต่จากการที่ผู้ประกอบการต่างๆ ได้ปฏิบัติกันเป็นธรรมเนียมอย่างนี้เรื่อยมาในที่สุดก็กลายเป็นเรื่องที่สำคัญเป็นสิ่งที่ขาดไม่ได้ที่จะต้องให้ผู้ประกอบการ จะต้องให้ผลประโยชน์หรือเงื่อนไขอื่นดังกล่าวแก่ชุมชน

ซึ่งในส่วนของประเทศไทยนั้นจะไม่มีกฎหมาย หรือเกณฑ์ใดๆ กำหนดเกี่ยวกับเรื่องนี้ไว้โดยตรง ทั้งนี้เพราะว่ากระบวนการขอความเห็นชอบจากองค์การบริหารส่วนท้องถิ่นเป็นเพียงแต่การเปิดโอกาสให้ชุมชนท้องถิ่นได้มีโอกาสเข้ามามีส่วนร่วมในการแสดงความคิดเห็น เพื่อนำข้อมูลที่ได้จากการรับฟังให้รัฐมนตรีเป็นผู้พิจารณาว่าจะออกประทานบัตรแก่ผู้ประกอบการหรือไม่ โดยที่ชุมชนจะไม่มีอำนาจในการที่จะยับยั้งหรือไม่อนุญาตได้แต่อย่างใด

ด้วยเหตุนี้หากชุมชนท้องถิ่นต้องการที่จะควบคุมจัดการการทำเหมืองเพื่อเป็นการป้องกันผลกระทบที่จะเกิดขึ้นรวมทั้งเรื่องการที่ผู้ประกอบการจะเสนอให้ผลประโยชน์พิเศษแก่ท้องถิ่น ชุมชนท้องถิ่นก็สามารถทำได้ด้วยการออกข้อบังคับแห่งท้องถิ่น ด้วยการกำหนดเงื่อนไขดังกล่าวไว้ เช่นในกรณีขององค์การบริหารส่วนตำบลก็สามารถใช้อำนาจตามพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ.2537 ในการออกข้อบังคับท้องถิ่นให้ผู้ประกอบการเหมืองแร่ปฏิบัติตามได้<sup>25</sup> แต่เนื่องจากการออกข้อบังคับของท้องถิ่นเช่น องค์การบริหารส่วนตำบลตามที่กล่าวมา

<sup>25</sup> พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ.2537 มาตรา 71" องค์การบริหารส่วนตำบลอาจออกข้อบังคับตำบล เพื่อให้บังคับในตำบลได้เท่าที่ไม่ขัดต่อกฎหมายหรืออำนาจหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนตำบล ในการนี้จะกำหนดค่าธรรมเนียมที่จะเรียกเก็บและกำหนดโทษปรับผู้ฝ่าฝืนด้วยก็ได้ แต่มิให้กำหนดโทษปรับเกินห้าร้อยบาท

ร่างข้อบังคับตำบลจะเสนอได้ก็แต่โดยคณะกรรมการบริหารหรือสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบล หรือราษฎรในเขตองค์การบริหารส่วนตำบลตามกฎหมายเกี่ยวกับการเข้าชื่อให้สภาท้องถิ่นพิจารณาออกข้อบัญญัติท้องถิ่น

เมื่อสภาองค์การบริหารส่วนตำบลและนายอำเภอให้ความเห็นชอบร่างข้อบังคับตำบลตามวรรคหนึ่งแล้ว ให้ประธานคณะกรรมการบริหารลงชื่อและประกาศเป็นข้อบังคับตำบล

ในกรณีที่นายอำเภอไม่เห็นชอบด้วยกับร่างข้อบังคับใด ให้ส่งคืนสภาองค์การบริหารส่วนตำบลภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่นายอำเภอได้รับร่างข้อบังคับดังกล่าว เพื่อให้สภาองค์การบริหารส่วนตำบลพิจารณาทบทวนร่างข้อบังคับตำบลนั้นใหม่ แต่ถ้าเป็นร่างข้อบังคับตำบลที่กำหนดโทษปรับตามวรรคหนึ่ง เมื่อนายอำเภอไม่เห็นชอบด้วย ให้ร่างข้อบังคับตำบลนั้นเป็นอันตกไป

นั้นยังมีข้อจำกัดอยู่ กล่าวคือในกรณีขององค์การบริหารส่วนตำบล องค์การบริหารส่วนตำบลจะไม่มีอำนาจต่อรองให้ผู้ประกอบการเสนอเงื่อนไขเพื่อให้ผลประโยชน์แก่ท้องถิ่นได้อย่างเต็มที่ เช่นเดียวกับสัญญา IBAs เนื่องจากมีอุปสรรคหลายอย่าง เช่น แรงจูงใจที่ผลักดันให้ข้อตกลงว่าด้วยผลประโยชน์หรือผลกระทบหรือแม้กระทั่งในพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลเองที่มีข้อจำกัดอยู่ กล่าวคือในกรณีของการทำเหมืองแร่หากผู้ประกอบการไม่ยินยอมที่จะให้ผลประโยชน์ตอบแทนแก่ท้องถิ่น ท้องถิ่นก็ไม่สามารถไปออกกฎหรือข้อบังคับท้องถิ่นมาบังคับได้ ทั้งนี้เพราะกรณีของข้อตกลงว่าด้วยผลประโยชน์นั้น ท้องถิ่นไม่มีอำนาจออกข้อบังคับได้เพราะขัดต่อกฎหมายเช่นกรณีของข้อตกลงเกี่ยวกับผลประโยชน์ก็ขัดต่อกฎหมายเพราะรัฐจัดเก็บค่าภาคหลวงไปแล้ว ส่วนกรณีของข้อตกลงอย่างอื่น ๆ ก็สามารถออกข้อบังคับที่ขัดกับกฎหมายได้นี้ตามมาตรา 71 วรรคหนึ่งของพระราชบัญญัติดังกล่าว ด้วยเหตุนี้ในประเด็นเรื่องการส่งเสริมคุณภาพชีวิตของชุมชนที่มาจากภาคเอกชนในประเทศไทยนั้นจึงไม่อาจคาดหวังถึงความแน่นอนของผลประโยชน์หรือเงื่อนไขอื่น ๆ ที่ชุมชนท้องถิ่นจะได้รับว่าจะสม่าเสมอตลอดระยะเวลาของโครงการหรือไม่

สำหรับข้อเสนอแนะแนวทางในการแก้ไขปัญหานี้ ผู้เขียนเห็นว่าประเทศไทยควรที่จะส่งเสริมให้ประชาชนในชุมชนท้องถิ่นที่มีการทำเหมืองแร่สามารถทำข้อตกลงว่าด้วยผลประโยชน์และผลกระทบกับผู้ประกอบการได้ด้วย ทั้งนี้เนื่องจากจะเป็นการส่งเสริมบทบาทและเป็นแรงจูงใจขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่นได้เข้ามามีส่วนร่วมในการบริหารจัดการทรัพยากรแร่ของท้องถิ่นมากขึ้น และมีความตระหนักในการดูแลและอนุรักษ์ทรัพยากรแร่มากขึ้น

โดยเสนอให้มีการบัญญัติเรื่องข้อตกลงดังกล่าวไว้ในพระราชบัญญัติแร่ด้วย โดยให้ถือเป็นเงื่อนไขเบื้องต้นก่อนเริ่มลงมือทำเหมือง โดยจัดให้มีการเจรจากันในขั้นตอนการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนด้วย

---

เมื่อสภาองค์การบริหารส่วนตำบลพิจารณาพบทวนร่างข้อบังคับตำบลตามวรรคสี่แล้วมีมติยืนยันตามร่างข้อบังคับตำบลเดิมด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของจำนวนสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ ให้ประธานคณะกรรมการบริหารลงชื่อและประกาศเป็นข้อบังคับตำบลได้โดยไม่ต้องขอความเห็นชอบจากนายอำเภอ แต่ถ้าสภาองค์การบริหารส่วนตำบลไม่ยืนยันภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับร่างข้อบังคับตำบลคืนจากนายอำเภอหรือยืนยันด้วยคะแนนเสียงน้อยกว่าสองในสามของจำนวนสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ ให้ร่างข้อบังคับตำบลนั้นเป็นอันตกไป "

ส่วนเนื้อหาของข้อตกลงเรื่องผลกระทบก็ไม่ควรที่จะขัดกับกฎหมายอื่น ส่วนเนื้อหาของข้อตกลงเรื่องผลประโยชน์นั้นก็ควรจะกำหนดเงื่อนไขที่ไม่เป็นภาระแก่ผู้ประกอบการมากจนเกินไปโดยพิจารณาจากรายได้ที่รัฐจัดเก็บด้วย

### 5.3.2 การจำหน่ายสิทธิเกี่ยวกับแร่

จากการศึกษาพบว่า การจำหน่ายสิทธิเกี่ยวกับแร่ของประเทศไทยและประเทศแคนาดานั้นทั้งสองประเทศยอมให้มีการโอนสิทธิเกี่ยวกับแร่ได้ โดยประเทศไทยนั้นจะควบคุมการจำหน่ายสิทธิเกี่ยวกับแร่ไว้ 3 วิธี ได้แก่การรับช่วงการทำเหมือง การโอนประทานบัตร และการสืบสิทธิของทายาท ส่วนของประเทศแคนาดานั้นจะมีการควบคุมการจำหน่ายสิทธิเกี่ยวกับแร่อยู่ 4 วิธี ได้แก่การโอนใบอนุญาตสำรวจแร่ การโอนสิทธิเรียกร้องการทำเหมืองแร่ การโอนที่ดินที่ใช้ในการทำเหมืองแร่ หรือสิทธิการทำเหมืองแร่หรือส่วนได้เสียใดๆ เกี่ยวกับเหมืองแร่ การสืบสิทธิเกี่ยวกับแร่ โดยผู้มีส่วนได้เสียในสิทธินั้น การจำหน่ายสิทธิโดยการโอนจำนองให้เข้าช่วงหรือออกหุ้นกู้ ทั้งสองประเทศกำหนดให้ต้องได้รับอนุญาตจากรัฐมนตรีเสียก่อน โดยมีเงื่อนไขการโอนที่แตกต่างกันบ้างตามลักษณะการให้สิทธิเกี่ยวกับแร่

จากการศึกษาพบว่า การจำหน่ายสิทธิเกี่ยวกับแร่ของทั้งสองประเทศนั้น จะมีเงื่อนไขแห่งการจำหน่ายสิทธิที่ไม่ค่อยจะยุ่งยากหรือเป็นอุปสรรค โดยจะให้อำนาจแก่รัฐมนตรีเป็นผู้พิจารณาอนุญาต แต่การที่ประเทศไทยมีกฎหมายควบคุมการจำหน่ายสิทธิเกี่ยวกับแร่ เฉพาะสิทธิในการทำเหมืองแต่ไม่มีบทบัญญัติในส่วนของสิทธิในการสำรวจซึ่งกฎหมายแร่ของประเทศไทยได้จำแนกลักษณะการสำรวจออกเป็น 3 ประเภทด้วยกัน ซึ่งถึงแม้กฎหมายจะไม่ได้เขียนไว้โดยตรง สิทธิตามอาชญาบัตรก็สามารถโอนสิทธิให้แก่กันได้ แต่การที่กฎหมายกำหนดว่าอาชญาบัตรให้ใช้ได้เฉพาะตัวผู้ถืออาชญาบัตร (พระราชบัญญัติแร่มาตรา 27) และอาชญาบัตรแต่ละประเภทก็มีการกำหนดระยะเวลาสิ้นสุดสิทธิเอาไว้เป็นระยะที่ค่อนข้างน้อยก็แสดงให้เห็นว่าสิทธิตามอาชญาบัตรตามกฎหมายของประเทศไทยนั้นไม่สามารถที่จะโอนหรือจำหน่ายสิทธิกันได้ แต่ผู้เขียนเห็นว่าในกรณีของอาชญาบัตรพิเศษนั้นผู้ถืออาชญาบัตรพิเศษจะต้องมีหน้าที่ต่อรัฐมากกว่าผู้ถืออาชญาบัตรประเทศอื่น กล่าวคือต้องปฏิบัติตามข้อผูกพันสำหรับการสำรวจ ในส่วนของปริมาณเงินที่จะจ่ายเพื่อการสำรวจในแต่ละปีตลอดอายุของอาชญาบัตรพิเศษและการที่บุคคลได้ขอสำรวจแร่โดยขออาชญาบัตรพิเศษย่อมแสดงว่าเขามีความต้องการที่จะทำเหมืองแร่ต่อไป เนื่องจากต้องมีเงินลงทุนในการสำรวจค่อนข้างสูง ดังนั้น จึงควรให้สิทธิถืออาชญาบัตร

พิเศษสามารถโอนอาชญาบัตรพิเศษแก่บุคคลอื่นที่มีคุณสมบัติเหมาะสมที่จะรับช่วงในการสำรวจ  
 แร่ต่อไป ทั้งนี้เพื่อให้การสำรวจแร่สามารถดำเนินต่อไปได้อย่างต่อเนื่อง และสามารถได้ผู้ที่มี  
 คุณสมบัติเหมาะสมในการสำรวจแร่และทำเหมืองแร่ต่อไป อันเป็นการเอื้อประโยชน์แก่ผู้ลงทุน  
 ทั้งผู้โอนและผู้รับโอน

และจากการศึกษากฎหมายแร่ของประเทศแคนาดานั้นก็พบว่า สิทธิเกี่ยวกับการ  
 สำรวจแร่ก็สามารถที่จะทำการโอนกันได้หากได้รับความยินยอมจากรัฐมนตรี ดังนั้นจากปัญหาที่  
 พบดังกล่าว ผู้เขียนจึงเห็นว่าประเทศไทยสมควรที่จะกำหนดให้ใบอนุญาตสำรวจแร่หรืออาชญา  
 บัตรนั้นสามารถที่จะโอนสิทธิไปให้บุคคลอื่นได้ แต่เนื่องจากการที่อาชญาบัตรของประเทศไทย  
 นั้นมีอยู่หลายลักษณะไม่เหมือนกับประเทศแคนาดาที่มีอยู่ลักษณะเดียว ดังนั้นจึงควรที่จะ  
 กำหนดให้โอนได้เฉพาะอาชญาบัตรบางประเภทเท่านั้น กล่าวคือกรณีอาชญาบัตรสำรวจ และ  
 อาชญาบัตรผูกขาดสำรวจแร่นั้น ไม่สมควรที่จะอนุญาตให้โอนสิทธิได้ ทั้งนี้เพราะเนื่องจาก  
 อาชญาบัตรดังกล่าวไม่มีเงื่อนไขผูกพันที่ก่อให้เกิดความเสี่ยงกับผู้ลงทุนมากนัก ส่วนอาชญาบัตร  
 พิเศษนั้นก็สมควรที่จะให้โอนกันได้ ทั้งนี้ก็เพื่อส่งเสริมให้เกิดการพัฒนาในอุตสาหกรรมแร่และเป็น  
 ประโยชน์กับทุกฝ่าย

ส่วนปัญหาการจำหน่ายสิทธิในกรณีของประทานบัตรหรือสิทธิในการทำเหมืองแร่นั้น  
 จากการศึกษาพบว่า การจำหน่ายสิทธิของประเทศไทยและประเทศแคนาดานั้น มีลักษณะที่  
 คล้ายๆกันและไม่ค่อยมีปัจจัยที่เป็นอุปสรรคต่อการจำหน่ายสิทธิ แต่อาจจะมีข้อแตกต่างกันบ้าง  
 ในรายละเอียดอันเนื่องมาจากรูปแบบของการให้สิทธิในแต่ละประเทศที่ไม่เหมือนกัน แต่ประเด็น  
 ข้อแตกต่างที่สำคัญที่น่ามาวิเคราะห์นั้นก็ได้แก่เรื่องของความรับผิดชอบในกรณีที่เหมืองแร่เกิดความ  
 เสียหายภายหลังที่ได้มีการจำหน่ายสิทธิหรือโอนสิทธิไปแล้วกล่าวคือ การดำเนินสิทธิในประทาน  
 บัตรของประเทศไทย ที่กล่าวถึงทั้งสามกรณีนั้นกฎหมายกำหนดให้ความรับผิดชอบต่อความเสียหาย  
 นั้นตกอยู่กับผู้ที่ถือสิทธิในประทานบัตรแต่เพียงผู้เดียว โดยที่มีได้เอาผิดกับผู้ถือประทานบัตรคน  
 ก่อนๆให้ร่วมรับผิดชอบแต่อย่างใดกล่าวคือ ในกรณีของการรับช่วงการทำเหมืองนั้น กฎหมายยังคง  
 กำหนดให้ผู้ถือประทานบัตรยังคงมีหน้าที่และความรับผิดชอบตามกฎหมายอยู่เช่นเดิมและให้ผู้รับช่วง  
 การทำเหมืองนั้นยังมีสิทธิหน้าที่และความรับผิดชอบตามกฎหมายเสมือนเป็นผู้ถือประทานบัตรด้วย  
 กรณีนี้ถึงแม้ว่าผู้รับช่วงจะเข้ามาร่วมในการรับผิดชอบแต่ประทานบัตรไม่โอนไปยังผู้รับช่วงการทำ  
 เหมือง ดังนั้นผู้ถือประทานบัตรจึงต้องรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นโดยตรง

กรณีของการโอนประทานบัตร เป็นการโอนสิทธิในการทำเหมืองโดยเด็ดขาดให้แก่  
 ผู้รับโอน ดังนั้นสิทธิ หน้าที่และความรับผิดชอบ จึงตกอยู่กับผู้ถือประทานบัตรซึ่งเป็นผู้รับโอนสิทธินั้น

ซึ่งจะต้องรับผิดชอบเมื่อเกิดความเสียหายขึ้น ส่วนกรณีของการสืบสิทธินั้นเป็นสิทธิที่ได้รับโดยอาศัยความตายของผู้ถือสิทธิคนก่อนดังนั้นผู้รับโอนสิทธิด้วย วิธีดังกล่าวก็จะต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้นโดยตรงเช่นกันแตกต่างกับความรับผิดชอบของประเทศแคนาดาที่ในกรณีที่เหมืองแร่ นั้นเกิดอันตรายขึ้นที่ให้อำนาจของกรรมการฟื้นฟูเหมือง มีอำนาจที่จะออกคำสั่งเป็นลายลักษณ์อักษรต่อผู้ถือสิทธิในที่ดินที่เกิดอันตรายจากการทำเหมืองหรือผู้ถือเอกสารสิทธิในการสำรวจหรือทำเหมือง (unpatented mining claim) คนก่อนในที่ดินดังกล่าว ซึ่งไม่รวมถึงผู้ถือเอกสารสิทธิในการสำรวจหรือทำเหมืองคนก่อนๆ ที่ได้ดำเนินการโดยคำนึงถึงความเสียหายที่เกิดจากแร่ในพื้นที่ของตน และยังมีแนวโน้มว่าจะได้รับผลกระทบจากการรบกวนของวัตถุใดๆ หรือยังไม่แน่วโน้มว่าจะถูกรบกวนจากเจ้าของคนก่อนที่อาจจะดำเนินการไปแล้วนับแต่ที่ได้กำหนดเขตเพื่อเรียกร้องสิทธิ ให้อินแผนฟื้นฟูเหมืองอันตรายที่รับรองแล้วภายในระยะเวลาที่กำหนดหรือภายในระยะเวลาที่ได้รับอนุญาตให้ขยายจากกรรมการ<sup>26</sup>

หากผู้ที่ถูกสั่งให้ปฏิเสธไม่ปฏิบัติตามคำสั่งก็จะมีผลที่ถือเป็นความผิดต่อเนื่องไปตราบเท่าที่ยังฝ่าฝืนคำสั่งนั้นอยู่<sup>27</sup>

จึงเห็นได้ว่ากฎหมายของประเทศแคนาดานั้นจะมีบทบัญญัติเกี่ยวกับการรับผิดชอบคุ้มครอง ความเสียหายในกรณีของการจำหน่ายสิทธิเกี่ยวกับแร่ ไว้มากกว่าโดยการกระจายความรับผิดชอบออกไปไม่เอาผิดเฉพาะผู้รับโอนสิทธิเกี่ยวกับแร่เพียงเท่านั้นแต่ยังรวมถึงผู้ถือสิทธิคนก่อนๆ ด้วย หากมีส่วนเกี่ยวข้องกับความเสียหายในลักษณะที่เข้าข่ายเป็นเหมืองแร่อันตราย

ดังนั้นผู้เขียนจึงเห็นว่าประเทศไทยควรที่จะเพิ่มความรับผิดชอบ ในส่วนของการจำหน่ายสิทธิเกี่ยวกับแร่ให้ครอบคลุมถึงผู้ถือสิทธิคนเดิมด้วย เพื่อให้ร่วมกันรับผิดชอบในกรณีที่เหมืองแร่เกิดความเสียหายเข้าข่ายเหมืองอันตราย

## 5.4 ปัญหาของมาตรการในการเยียวยาการกระทำผิด

### 5.4.1 ความรับผิดชอบจากความเสียหายที่เกิดจากการทำเหมือง

จากการศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายแร่ของประเทศไทยและประเทศแคนาดานั้น มีความคล้ายคลึงและแตกต่างกันอยู่หลายประการสรุปได้ดังนี้

<sup>26</sup> Ontario Mining Act R.S.O. 199, Article 147(1)

<sup>27</sup> Ontario Mining Act R.S.O. 199, Article 147(5)

1. ผู้ที่ต้องการรับผิดชอบ ประเทศแคนาดาจะมีหลักความคุ้มครองสำหรับการกระทำโดยสุจริตสำหรับการกระทำของรัฐมนตรี หรือรัฐมนตรีช่วยว่าการเจ้าพนักงานแร่ ลูกจ้างของกระทรวงหรือบุคคลใดก็ตามที่ได้กระทำตามคำสั่งของเจ้าพนักงาน ดังนั้นบุคคลดังกล่าวจะไม่ต้องรับผิดชอบหากได้ปฏิบัติหน้าที่โดยสุจริต แต่ถึงอย่างไรรัฐก็ยังรับผิดชอบเพื่อละเมิดต่อผู้ที่ได้รับความเสียหายอยู่ ส่วนประเทศไทยนั้นกำหนดให้ผู้ที่เป็นเมืองเป็นผู้รับผิดชอบในการกระทำของตนต่อความเสียหาย หรือความเดือดร้อนรำคาญใด อันเกิดแก่บุคคล ทรัพย์สินหรือสิ่งแวดล้อมแต่เพียงผู้เดียว แต่ในกรณีที่เป็นความเสียหายจากการหลุดตัวของพื้นดินจากการทำเหมืองใต้ดิน จนเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่บุคคล ทรัพย์สินหรือสิ่งแวดล้อม ก็ให้รัฐและผู้ทำเหมืองร่วมกันรับผิดชอบ

2. ลักษณะของความรับผิดชอบ ลักษณะความรับผิดชอบของประเทศไทยนั้นเป็นการรับผิดชอบเพื่อละเมิดในลักษณะของความรับผิดชอบอย่างเด็ดขาด ซึ่งเป็นความรับผิดชอบที่ผู้ประกอบการจะต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้น แม้ว่าจะไม่ได้เกิดจากการจงใจหรือประมาทเลินเล่อที่จะก่อความเสียหายให้เกิดขึ้นแก่ผู้อื่นแต่ประการใดก็ตาม ภายในเขตพื้นที่เหมืองแร่นั้นก็เป็นการรับผิดชอบในฐานะละเมิดตามกฎหมายทั่วไป ส่วนความรับผิดชอบตามกฎหมายแร่ของประเทศไทยนั้นจะมีลักษณะของความรับผิดชอบละเมิดต่างๆไปไม่ว่าจะอยู่ในเขตเหมืองแร่หรือนอกเขตเหมืองแร่ก็ตาม ซึ่งความรับผิดชอบละเมิดในกรณีต่างๆไปนั้นจะแตกต่างจากความรับผิดชอบกรณีละเมิดอย่างเด็ดขาดตรงที่ภาระการพิสูจน์ความจริงให้ศาลเห็นเป็นหน้าที่ของผู้เสียหายที่ต้องมีภาระในการพิสูจน์ เพราะไม่ได้รับประโยชน์จากข้อสันนิษฐานของกฎหมาย

3. มาตรการพิเศษ นอกจากการกำหนดหลักความรับผิดชอบเพื่อการควบคุมและการจัดการทำเหมืองแล้ว กฎหมายยังได้กำหนดมาตรการพิเศษไว้ เพื่อป้องกันหรือเยียวยาความเสียหายเอาไว้ ในกรณีของการทำเหมืองแร่ของประเทศไทยนั้นก็ได้กำหนดมาตรการในลักษณะของการระมัดระวังที่จะเกิดขึ้นล่วงหน้า จากการทำเหมืองใต้ดินไว้ด้วยซึ่งคล้ายกับหลักการในมาตรา 435 ของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์กล่าวคือหากการทำเหมืองใต้ดินในระดับความเกินไม่เกิน 100 เมตร หรือการทำเหมืองใต้ดินไม่เป็นไปตามหลักวิศวกรรมเหมืองแร่ เป็นต้น เช่นนี้ผู้เสียหายมีสิทธิเรียกให้ผู้ทำเหมืองระงับการกระทำหรือจัดการแก้ไขเพื่อป้องกันอันตรายได้ ส่วนมาตรการพิเศษของประเทศแคนาดานั้น จะเป็นการกำหนดรูปแบบหรือวิธีการในการชดใช้ความเสียหายให้ผู้เสียหาย ตามคำสั่งของคณะกรรมการเหมืองแร่และที่ดินหากผู้ทำเหมืองไม่ชดใช้ค่าเสียหายอย่างพอเพียงตามคำสั่งของกรรมการก็อาจจะถูกระงับสิทธิที่จะทำเหมืองแร่ต่อไปได้

จากการศึกษาพบว่าในส่วนของความรับผิดชอบตามกฎหมายแร่ของไทยนั้นยังไม่มีประสิทธิ ภาพดีพอ ผู้เขียนจึงขอเสนอแนะแนวทางเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพ ดังนี้

1. ผู้ที่ต้องรับผิดชอบ กฎหมายแร่ควรจะกำหนดให้รัฐเป็นผู้เข้ามาร่วมรับผิดชอบในความเสียหายแก่ผู้อื่น สำหรับการทำให้เมืองแร่ในทุกกรณีไม่ควรจำกัดเฉพาะกรณีของการทำให้เมืองได้ดินเท่านั้น ทั้งนี้เพราะว่าการทำให้เมืองแร่ของประเทศไทยเพื่อเทียบกับประเทศแคนาดาแล้ว ประเทศไทยมีการควบคุมในทุกขั้นตอนและมีลักษณะที่เข้มข้นมากกว่าประเทศแคนาดา แต่รัฐกลับปฏิเสธความรับผิดชอบต่อผู้ที่ได้นับความเสียหาย จากการทำให้เมืองจึงเห็นควรที่จะต้องแก้ไขกฎหมายให้หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบเข้ามาร่วมรับผิดชอบในค่าเสียหายจากการทำให้เมืองแร่ด้วย เพราะรัฐเป็นผู้ที่ได้รับผลประโยชน์จากการทำให้เมืองที่ค่อนข้างมาก (โปรดดูรายละเอียดในหัวข้อ 4.2.5 การจัดเก็บรายได้ของภาครัฐ) จึงควรที่รัฐจะต้องร่วมรับผิดชอบต่อผู้เสียหาย โดยที่รัฐไม่น่าจะผลักภาระให้กับผู้ประกอบการ ซึ่งอาจจะหลบหนีหรือล้มละลายได้ แล้วหลังจากนั้นจึงค่อยไปเรียกร้องให้ผู้ทำให้เมืองรับผิดชอบในภายหลัง เพื่อเป็นการคุ้มครองและเยียวยาความเสียหายให้กับผู้เสียหาย

2. ในส่วนของมาตรการพิเศษนั้น ผู้เขียนเห็นด้วยกับแนวคิดในกฎหมายแร่ของ ประเทศแคนาดาที่มีการกำหนดรูปแบบและมาตรการชดใช้ความเสียหาย เพื่อเป็นหลักประกันเยียวยาความเสียหายอันอาจเกิดขึ้นแก่ผู้เสียหาย หากจะมีการกำหนดมาตรการนี้เอาไว้ในกฎหมายแร่ก็จะทำให้ประสิทธิภาพในการป้องกันและเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการทำให้เมืองแร่นั้นดียิ่งขึ้น

#### 5.4.2 บทลงโทษหรือมาตรการบังคับและการแก้ไขข้อพิพาท

บทลงโทษ หรือ มาตรการบังคับและการแก้ไขข้อพิพาท เป็นส่วนที่สำคัญในการควบคุมและจัดการทำให้เมือง ทั้งนี้หากประเทศไทยต้องการที่จะพัฒนาอุตสาหกรรมแร่ก็จำเป็นต้องอย่างยิ่งที่จะต้องส่งเสริมให้มีการลงทุน ในส่วนที่เกี่ยวกับเรื่องโทษ มาตรการบังคับและการแก้ไขข้อพิพาทหากว่าไม่มีการกำหนดบทบัญญัติที่เหมาะสมในเรื่องดังกล่าวไว้ ในกฎหมายและระเบียบเกี่ยวกับแร่ก็นับเป็นสิ่งที่ทำลายแรงจูงใจในการลงทุนของผู้ที่ต้องการเข้ามาลงทุน

โทษที่เหมาะสมอันเกี่ยวกับการทำให้เมืองแร่นั้น ควรจะเป็นโทษที่สามารถปรับให้เข้ากับการทำให้เมืองแร่และความหนักเบาที่เป็นสัดส่วนกัน กับลักษณะการกระทำความผิด ทางอาญา ทางแพ่งและการปกครอง นอกจากนี้วิธีพิจารณาทางแพ่งและทางอาญาที่ใช้กับการทำ

เหมือนแรมนั้น ควรจะมีกฎเกณฑ์ที่ชัดเจนและโปร่งใสในลักษณะที่สร้างหลักประกันว่าจะมีการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรมต่อผู้ที่ถูกกล่าวหา<sup>28</sup>

ความไม่เหมาะสมของโทษที่ปรากฏตามพระราชบัญญัติแร่ของประเทศไทยนั้น ได้แก่ การกำหนดบทลงโทษในลักษณะที่ครอบคลุมโทษทั้งทางอาญาและโทษทางปกครองรวมอยู่ด้วยกัน ทำให้ในบางครั้งจะทำให้เกิดความสับสนระหว่างความรับผิดชอบทางอาญากับความรับผิดชอบทางปกครองที่ใช้บังคับกับผู้ทำเหมืองแร่<sup>29</sup>

โทษทางอาญาควรเป็นสิ่งที่ใช้บังคับเป็นการทั่วไป และต้องเป็นผลมาจากการฝ่าฝืนกระทำความผิดทางอาญาที่สามารถฟ้องร้องดำเนินคดีได้ตามหลักเกณฑ์ของวิธีพิจารณาความอาญาซึ่งศาลอาญามีเขตอำนาจเหนือการกระทำความผิดดังกล่าว เพื่อให้ผู้กระทำความผิดเกรงกลัวไม่กล้าที่จะกระทำความผิดนั้นอีก

ส่วนโทษทางปกครองนั้นเป็นผลมาจากการไม่ปฏิบัติตามข้อผูกพันของผู้ถือประทานบัตร ซึ่งโทษทางปกครองต่างจากโทษทางอาญาตรงที่โทษทางปกครองจะไม่มีโทษจำคุก การฝ่าฝืนกระทำความผิดทางปกครองจะต้องอยู่ภายใต้การบังคับทางปกครอง ซึ่งการบังคับทางปกครองนั้นมีตั้งแต่การสั่งให้ระทำการหรือดเว้นการใดเพื่อแก้ไขความผิดพลาด การกำหนดค่าปรับ ไปจนถึงการเพิกถอนสิทธิในการทำเหมือง

การที่กฎหมายไม่ได้แยกความผิดอาญากับความผิดทางปกครองออกจากกัน จึงทำให้คดีข้อพิพาทสูงเกินปกติและต้องสอบสวนโดยไม่จำเป็น ซึ่งถือเป็นปัจจัยอย่างหนึ่งที่ผู้ประกอบการ โดยเฉพาะผู้ที่ต้องการจะลงทุนในกิจการนี้จะต้องนำไปพิจารณาเป็นปัจจัยเสี่ยงอย่างหนึ่ง ซึ่งอาจเป็นการทำลายแรงจูงใจในการประกอบการได้

จากการที่ผู้เขียนได้ทำการศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายแร่ของประเทศแคนาดา พบว่ากฎหมายแร่ของประเทศแคนาดานั้นจะไม่มีข้อกำหนดโทษจำคุกไว้เลย โดยโทษที่นำมาใช้มีเพียงโทษปรับและการให้อำนาจของเจ้าหน้าที่มีอำนาจสั่งการให้หยุดการทำเหมืองและเพิกถอนสิทธิในการทำเหมือง ในส่วนของโทษปรับ ก็มีหลายลักษณะตามสภาพความรุนแรงของการกระทำ หากเป็นการกระทำความผิดเล็กน้อยก็จะถูกปรับเพียงครั้งเดียวแต่หากเป็นการกระทำความผิดที่ทำให้เกิดความเสียหายแบบต่อเนื่องก็จะถูกปรับหนักขึ้นและต่อเนื่องกันไปจนกว่าจะ

<sup>28</sup> กรมอุตสาหกรรมพื้นฐานและการเหมืองแร่ กระทรวงอุตสาหกรรม, โครงการศึกษาและพัฒนากฎหมายว่าด้วยแร่, 2548, น.5-100

<sup>29</sup> โปรดดูพระราชบัญญัติแร่มาตรา 132 ทวิ มาตรา 132 จัตวา มาตรา 133 ตริ มาตรา 135 มาตรา 137 มาตรา 147 ทวิ และมาตรา 152

แก้ไขปัญหานั้นได้และอาจถูกสั่งให้หยุดการทำเหมืองชั่วคราวได้ (โปรดดูรายละเอียดเพิ่มเติมได้ในหัวข้อที่ 4.2.2 (ข) บทลงโทษหรือมาตรการบังคับและการแก้ไขข้อพิพาทของประเทศแคนาดา)

ดังนั้น จึงเห็นว่ากฎหมายแร่ของไทยไม่ควรกำหนดโทษอาญา รวมไปถึงโทษทางปกครอง ควรกำหนดโทษอาญาแยกออกไปจากโทษทางปกครอง และในส่วนของโทษทางอาญา โดยเฉพาะโทษจำคุกนั้น ควรกำหนดไว้เฉพาะ กรณีของการทำเหมืองแร่โดยผิดกฎหมายโดยไม่มี การขออนุญาต การลักลอบขนแร่หรือการทุจริตทำให้แร่ขาดหายไปจากบัญชีการขุดแร่ เท่านั้น เพราะเป็นการกระทำที่ร้ายแรงและกระทบต่อประเทศชาติ

นอกจากนี้ กรณีของโทษทางปกครองที่บัญญัติไว้ในกฎหมายแร่ของประเทศไทย ก็ยังไม่เหมาะสมไม่ได้สัดส่วนพอเหมาะ กับสภาพการฝ่าฝืนการกระทำผิดทางปกครอง<sup>30</sup> ซึ่งโทษเกี่ยวกับการเพิกถอนประทานบัตรควรจะเกิดขึ้นต่อเมื่อมีการทุจริตในการได้มาซึ่งประทานบัตร หรือการไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขการลั่นสิทธิเกี่ยวกับแร่ เท่านั้น โดยควรเปลี่ยนโทษเป็นโทษปรับ พร้อมดอกเบี้ย หรือปรับในอัตราที่กำหนดซึ่งปรากฏในกฎหมายของประเทศแคนาดา ซึ่ง น่าจะทำให้เกิดสภาพบังคับทางกฎหมายในการควบคุมและจัดการการทำเหมืองที่ดีกว่า และเป็น มาตรการป้องกันที่มีประสิทธิภาพด้วย และท้ายที่สุดเมื่อปัญหายังไม่ได้รับการแก้ไขจึงค่อยเข้าสู่ มาตรการบังคับให้ผู้กระทำผิดชดใช้ค่าปรับ หรือเพิกถอนประทานบัตรนั้น สำหรับประเด็นเรื่อง บทลงโทษนี้ ผู้เขียนขอเสนอแนะไว้เพียงแค่นี้เพื่อเป็นข้อเสนอ ส่วนการจะนำไปใช้นั้นคงจะต้อง ศึกษาในรายละเอียดกันต่อไป ซึ่งผู้เขียนคงจะไม่วิเคราะห์ไว้ในที่นี้ เนื่องจากไม่ใช่วัตถุประสงค์ของ วิทยานิพนธ์ฉบับนี้

ส่วนการแก้ไขข้อพิพาทนั้นจะเห็นได้ชัดว่ากฎหมายแร่ของประเทศไทยนั้นจะมี กระบวน การในการแก้ไขข้อพิพาทไว้น้อยกว่ากฎหมายแร่ของประเทศแคนาดาที่มีหลายรูปแบบ ไม่ว่าจะเป็นการอุทธรณ์ในฝ่ายปกครอง ทางศาลหรือทางอนุญาโตตุลาการ นอกจากนี้แล้วก็ยังมี การกำหนดวิธีพิจารณาอุทธรณ์ไว้ด้วยซึ่งเป็นลักษณะวิธีที่คล้ายกับวิธีการดำเนินคดีของศาล

ซึ่งผู้เขียนเห็นด้วยหากกฎหมายแร่ของไทยจะได้กำหนดกระบวนกรอุทธรณ์ใน รูปแบบต่างๆ กันไว้ให้ชัดเจน ในลักษณะที่เป็นการสร้างหลักประกันให้แก่ผู้ประกอบการได้ว่าหาก เกิดข้อพิพาทขึ้นก็จะได้รับการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรมและยังเป็นการสร้างความน่าเชื่อถือแก่นักลงทุนที่สนใจจะลงทุนในกิจการด้านนี้ด้วย โดยการกำหนดรายละเอียดให้ชัดเจนเกี่ยวกับสิทธิ ของผู้ทำเหมืองแร่ในการแก้ไขข้อพิพาทและการอุทธรณ์คำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ไว้ใน พระราชบัญญัติแร่

<sup>30</sup> โปรดดูพระราชบัญญัติแร่มาตรา 138, 138 ทวิ, 140, 141, 148 และมาตรา 152 ตรี

### 5.5 ปัญหาขององค์กรและเจ้าหน้าที่ในการควบคุมและจัดการการทำเหมืองแร่

ปัญหาขององค์กรและเจ้าหน้าที่ในการควบคุมและจัดการการทำเหมืองแร่ของประเทศไทยนั้น พบว่ามีปัญหาเรื่องความทับซ้อนกันในเรื่องอำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบในการพิจารณาให้สิทธิเกี่ยวกับแร่ กล่าวคือ การที่ผู้ประกอบการต้องไปติดต่อกับหน่วยงานภาครัฐหลายหน่วยงาน และต้องใช้เวลาที่นานเกินไปในการขอใบอนุญาต ทั้งใบอนุญาตสำรวจแร่ หรือใบอนุญาตทำเหมืองแร่ รวมถึงการได้มาซึ่งสิทธิในที่ดินหรือการรวบรวมที่ดินสำหรับใช้ในการทำเหมืองแร่ ทำให้เกิดปัญหาความล่าช้าในการได้รับสิทธิเกี่ยวกับแร่ และความไม่แน่นอนว่าจะได้รับใบอนุญาตและการอนุมัติต่างๆหรือไม่ซึ่งถือเป็นสิ่งสำคัญที่สุดแรงจูงใจในการทำเหมือง

การที่ผู้ประกอบการจะต้องปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ที่ระบุไว้ในกฎหมายถึง 3 ฉบับ ซึ่งเป็นกฎหมายในระดับพระราชบัญญัติทั้งหมดและต่างก็ไม่สอดคล้องกันคือพระราชบัญญัติแร่ พ.ศ. 2510 พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 และพระราชบัญญัติป่าไม้ พ.ศ. 2507<sup>31</sup> ทำให้ผู้ประกอบการเหมืองแร่ต้องดำเนินการเพื่อให้ได้มาซึ่งใบอนุญาตต่างๆถึง 3 หน่วยงานทั้งในส่วนกลาง ส่วนภูมิภาค และท้องถิ่น และเป็นการติดต่อกับหน่วยงานที่อยู่ต่างกระทรวง ต่างกรม โดยหน่วยงานเหล่านี้มิได้มีการประสานกันในเรื่องการพิจารณาใบอนุญาตแต่อย่างใดคือ กรมอุตสาหกรรมพื้นฐานและการเหมืองแร่ กระทรวงอุตสาหกรรม กรมทรัพยากรธรณี กระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม กรมป่าไม้กระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม<sup>32</sup> ซึ่งกรณีปัญหาที่เกิดขึ้นดังกล่าว เช่น ในกรณีที่ดินที่ผู้ประกอบการได้ทำการสำรวจและพบแร่นั้นเป็นพื้นที่ที่อยู่ในพื้นที่ป่าไม้ เช่นนี้การพิจารณาให้สิทธิเพื่อการทำเหมืองแร่นั้นจะต้องผ่านการพิจารณาจากทั้ง 3 หน่วยงานเสียก่อนผู้ประกอบการจึงจะมีสิทธิในการทำเหมืองแร่ได้ กล่าวคือจะต้องให้กรมป่าไม้ซึ่งเป็นหน่วยงานที่รับผิดชอบพื้นที่นั้น เป็นผู้พิจารณาให้สิทธิเกี่ยวกับแร่ได้ในที่สุด แต่ทั้งนี้ทั้งนั้นก็ต้องรอฟังผลการพิจารณารายงานประเมินผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมในพื้นที่ที่สำรวจพบแร่นั้นเสียก่อนว่าผ่านการพิจารณาอนุมัติรายงานนั้นหรือไม่

<sup>31</sup> กรมอุตสาหกรรมพื้นฐานและการเหมืองแร่ กระทรวงอุตสาหกรรม, โครงการศึกษาและพัฒนากฎหมายว่าด้วยแร่, 2548, น. 3-37

<sup>32</sup> เพิ่งอ้าง.

ปัญหาดังกล่าวหากพิจารณาจากกฎหมายว่าด้วยแร่เพียงอย่างเดียว จะไม่สามารถทราบได้ว่าหน่วยงานที่รับผิดชอบด้านการทำเหมืองแร่ของประเทศไทยมีอำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบ ทับซ้อนกันหรือไม่ เนื่องจากกฎหมายหรือระเบียบที่เกี่ยวกับเหมืองแร่ไม่ได้รับุญรายละเอียดหลักเกณฑ์การพิจารณาของหน่วยงานอื่นที่เกี่ยวข้องนั้นเอาไว้

ดังนั้น เพื่อความชัดเจนในเรื่องอำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบ ผู้เขียนเห็นว่าควรที่จะจัดตั้งหน่วยงานขึ้นมาในกระทรวงอุตสาหกรรม ทำหน้าที่ประสานงานกับหน่วยราชการอื่นทั้งในกระทรวงอุตสาหกรรมหรือกระทรวงอื่น เพื่อเป็นหน่วยงานกลางในการส่งเสริมความร่วมมือกันระหว่างหน่วยงานราชการ ทั้งนี้เพราะหน่วยงานดังกล่าวที่ตั้งขึ้นนั้นถือเป็นหน่วยงานที่มีหน้าที่ในการสนับสนุนการทำงานของหน่วยงานอื่น ดังนั้นหากเกิดปัญหาความทับซ้อนกันในเรื่องอำนาจหน้าที่ หรือความร่วมมือกันระหว่างหน่วยราชการแล้ว ก็จะทำให้ผู้ที่อำนาจสูงสุดในกระทรวงได้รับทราบปัญหาของหน่วยงานได้เป็นอย่างดี อันจะทำให้ปัญหาต่างๆ จะได้รับการแก้ไขอย่างรวดเร็ว และอาจเป็นเหตุให้หน่วยราชการต่างๆ ได้กลับไปพิจารณาทบทวนกฎหมายหรือระเบียบต่างๆ ของตนเอง เพื่อการแก้ไขให้สอดคล้องกับกฎหมายหรือระเบียบของหน่วยงานอื่น หรือเพื่อการพิจารณาทางออกของปัญหาร่วมกันได้

สำนักหอสมุด