

## คำวินิจฉัยของ นายผัน จันทรปาน ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๕๕/๒๕๕๕

วันที่ ๒๖ พฤศจิกายน ๒๕๕๕

เรื่อง ประธานวุฒิสภาส่งความเห็นของสมาชิกวุฒิสภาให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๒ วรรคหนึ่ง (๑) (กรณีร่างพระราชบัญญัติแร่ (ฉบับที่..) พ.ศ. .... มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ)

สรุปข้อเท็จจริง

คณะรัฐมนตรีได้เสนอร่างพระราชบัญญัติแร่ (ฉบับที่..) พ.ศ. .... ต่อสภาผู้แทนราษฎรซึ่งสภาผู้แทนราษฎรได้ลงมติเห็นชอบเมื่อวันที่ ๑๑ ตุลาคม ๒๕๕๓ แล้วเสนอต่อวุฒิสภา ซึ่งวุฒิสภาได้ลงมติเห็นชอบร่างพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวโดยแก้ไขเพิ่มเติมบางมาตรา เมื่อวันที่ ๒๘ กันยายน ๒๕๕๔ แต่สภาผู้แทนราษฎรไม่เห็นชอบด้วยกับการแก้ไขเพิ่มเติมของวุฒิสภา จึงต้องตั้งคณะกรรมการร่วมกันเพื่อพิจารณาร่างพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว เมื่อคณะกรรมการร่วมกันพิจารณาเสร็จสิ้นแล้ว วุฒิสภาได้ให้ความเห็นชอบ เมื่อวันที่ ๓๐ พฤษภาคม ๒๕๕๕ และสภาผู้แทนราษฎรได้ให้ความเห็นชอบเมื่อวันที่ ๒๑ สิงหาคม ๒๕๕๕ ร่างพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว จึงได้รับความเห็นชอบจากรัฐสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๗๕ วรรคหนึ่ง (๓) ก่อนที่นายกรัฐมนตรีจะดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๗๖

สมาชิกวุฒิสภาดังกล่าวประกอบด้วย นายจอน อึ้งภากรณ์ กับคณะ รวม ๑๑ คน ได้เสนอความเห็นต่อประธานวุฒิสภา และประธานวุฒิสภาได้ส่งความเห็นของสมาชิกวุฒิสภาดังกล่าวมาเพื่อศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย ดังนี้

๑. ร่างพระราชบัญญัติแร่ (ฉบับที่..) พ.ศ. .... มาตรา ๘๘/๓ กำหนดให้การทำเหมืองใต้ดินผ่านใต้ดินของที่ดินใดที่มีใช้ที่ว่าง หากอยู่ในระดับความลึกจากผิวดินไม่เกินหนึ่งร้อยเมตร ผู้ยื่นคำขอประทานบัตรต้องแสดงหลักฐานต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ว่า ผู้ขออาจจะมีสิทธิทำเหมืองแร่ในเขตที่ดินนั้นได้ซึ่งหมายความว่า การทำเหมืองใต้ดินของที่ดินที่บุคคลใดมีกรรมสิทธิ์ หรือมีสิทธิครอบครองตามประมวลกฎหมายที่ดินที่อยู่ในความลึกจากผิวดินเกินหนึ่งร้อยเมตรสามารถกระทำโดยไม่ต้องได้รับความยินยอมจากเจ้าของที่ดินและไม่จำเป็นต้องชดเชยแก่เจ้าของที่ดิน เป็นการไม่สอดคล้องกับข้อยกเว้นให้จำกัดสิทธิตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๘๘ วรรคหนึ่ง ดังนั้น การจำกัดสิทธิในทรัพย์สินหรือสิทธิในที่ดินตามมาตรา ๘๘/๓ ของร่างพระราชบัญญัติแร่ (ฉบับที่..) พ.ศ. .... จึงขัด

หรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๘ โดยถือได้ว่า เป็นการยกเลิกแดนแห่งกรรมสิทธิ์ของเจ้าของที่ดินที่ทำกิน ทั้งเหนือพื้นดินและใต้พื้นดินยอมทำให้ผู้เป็นเจ้าของที่ดินไม่มีสิทธิในการใช้ประโยชน์และจำหน่ายจ่ายโอนที่ดินของตน อันเป็นสาระสำคัญแห่งสิทธิในที่ดิน

๒. การที่ร่างพระราชบัญญัติแร่ (ฉบับที่..) พ.ศ. .... มาตรา ๘๘/๗ ระบุให้รายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมของผู้ขอประทานบัตรทำเหมืองแร่ได้ดิน จะต้องได้รับความเห็นชอบตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแล้ว ซึ่งตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมดังกล่าวยอมหมายความว่าพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๓๕ ที่ได้กำหนดให้รายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมผ่านหน่วยงานต่างๆ ตามมาตรา ๔๗ มาตรา ๔๘ และมาตรา ๔๙ กล่าวคือ คณะกรรมการสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ สำนักงานนโยบายและแผนสิ่งแวดล้อม คณะกรรมการผู้ชำนาญการ ซึ่งแล้วแต่ว่าเป็นโครงการประเภทใดแล้วแต่กรณี แต่ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๖ วรรคสอง ได้บัญญัติว่า “การดำเนินโครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อม จะกระทำมิได้ เว้นแต่จะได้ศึกษาและประเมินผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อม รวมทั้งได้ให้องค์การอิสระซึ่งประกอบด้วยผู้แทนองค์การเอกชนด้านสิ่งแวดล้อม และผู้แทนสถาบันอุดมศึกษาที่จัดการศึกษาด้านสิ่งแวดล้อมให้ความเห็นประกอบก่อนมีการดำเนินการดังกล่าว...” ซึ่งตามพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๔๗ มาตรา ๔๘ และมาตรา ๔๙ หน่วยงานต่างๆ ไม่มีองค์ประกอบตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๖ วรรคสอง เลย นอกจากนั้ร่างพระราชบัญญัติแร่ ๗ มาตรา ๘๘/๗ ระบุว่า การรับฟังความคิดเห็นของผู้มีส่วนได้เสียจะเริ่มต้นขึ้นภายหลังจากการจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมของผู้ขอประทานบัตรทำเหมืองแร่ได้ดินเสร็จสิ้นแล้ว แต่ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๖ และมาตรา ๕๖ ได้กำหนดให้บุคคลซึ่งรวมกันเป็นชุมชนท้องถิ่นดั้งเดิมมีส่วนร่วมกับรัฐในการจัดการบำรุงรักษา และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมอย่างสมดุล และยั่งยืน จึงเห็นได้ว่ารายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมของผู้ขอประทานบัตรทำเหมืองแร่ได้ดินขาดกระบวนการมีส่วนร่วมของประชาชนและชุมชนท้องถิ่นดั้งเดิมตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ ดังนั้น ร่างพระราชบัญญัติแร่ (ฉบับที่..) พ.ศ. .... มาตรา ๘๘/๗ จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๖ และมาตรา ๕๖

สรุปข้อมูลประกอบคำชี้แจงแสดงความเห็นของผู้ที่เกี่ยวข้อง

#### ๑. คณะรัฐมนตรีเสนอความเห็นสรุปความได้ว่า

๑.๑ แดนแห่งกรรมสิทธิ์อาจถูกจำกัดขอบเขตได้โดยบทบัญญัติของกฎหมาย ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๓๓๕ การเสนอร่างกฎหมายรื้อฉบับนี้ เป็นการกำหนดกรอบของ

การประกอบอาชีพการทำเหมืองแร่ใต้ดินให้ต้องปฏิบัติตามข้อกำหนดภายใต้กรอบของพระราชบัญญัติแร่ พ.ศ. ๒๕๑๐ ซึ่งยังคงเป็นไปตามหลักเกณฑ์ของรัฐธรรมนูญ โดยคำนึงถึงความสามารถในการใช้สอยของประชาชนบนผิวดินอย่างปกติ โดยการทำเหมืองใต้ดินลึกจากผิวดินลงไป ๑๐๐ เมตร ต้องได้รับความยินยอมจากเจ้าของที่ดิน หากลึกเกินกว่า ๑๐๐ เมตร เกินกว่าการใช้สอยปกติไม่ต้องได้รับความยินยอมจากเจ้าของที่ดินซึ่งเป็นบทบัญญัติจำกัดแดนแห่งกรรมสิทธิ์เช่นเดียวกับพระราชบัญญัติว่าด้วยการจัดหาอสังหาริมทรัพย์เพื่อกิจการขนส่งมวลชน พ.ศ. ๒๕๕๐ ได้กำหนดหลักเกณฑ์การสร้างรถไฟฟ้าใต้ดินเกินกว่า ๑๐๐ เมตร ไม่ต้องจ่ายค่าทดแทนการไร้อสังหาริมทรัพย์เพราะถือว่าไม่ทำให้การใช้สอยอสังหาริมทรัพย์นั้นต้องลดน้อยลง ดังนั้นร่างมาตรา ๘๘/๓ จึงเป็นบทบัญญัติจำกัดขอบเขตของแดนแห่งกรรมสิทธิ์ในส่วนที่เกินจากความสามารถตามปกติที่มนุษย์จะใช้ได้และเป็นบทบัญญัติจำกัดสิทธิของบุคคลเท่าที่จำเป็นและไม่กระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิของบุคคลในทรัพย์สินซึ่งรัฐธรรมนูญให้การรับรองคุ้มครองไว้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๘๘ จึงไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ แต่อย่างใด

๑.๒ รัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๖ การให้ความเห็นของผู้แทนองค์การเอกชนด้านสิ่งแวดล้อมและผู้แทนสถาบันอุดมศึกษาที่จัดการศึกษาด้านสิ่งแวดล้อมประกอบการศึกษาและประเมินผลกระทบของโครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อมนั้น ต้องเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด ซึ่งกฎหมายที่จะกำหนดเกี่ยวกับเรื่องนี้จะกำหนดรายละเอียดและหลักเกณฑ์ต่างๆ ที่เกี่ยวกับการให้ความเห็นของผู้แทนองค์การเอกชนและผู้แทนสถาบันการศึกษาดังกล่าว ส่วนร่างพระราชบัญญัติแร่ (ฉบับที่..) พ.ศ. .... นี้ เป็นกฎหมายที่กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการทำเหมืองแร่ใต้ดิน นอกจากนี้ยังพิจารณาได้อีกว่ามาตรา ๘๘/๓ ของร่างพระราชบัญญัติแร่ (ฉบับที่..) พ.ศ. .... ได้กำหนดกระบวนการให้ประชาชนผู้มีส่วนได้เสียมีส่วนร่วม ในการให้ข้อคิดเห็นเกี่ยวกับรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมซึ่งสอดคล้องกับหลักการของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๖ แล้ว และในรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมของผู้ขอประทานบัตรทำเหมืองแร่ใต้ดิน ยังต้องได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการสิ่งแวดล้อมแห่งชาติโดยคณะกรรมการดังกล่าวต้องประกอบด้วยกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมจำนวน ๘ คน และในจำนวนนี้จะต้องมีผู้แทนจากภาคเอกชนร่วมอยู่ด้วยไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่ง นอกจากนี้ผู้ทรงคุณวุฒิยังจะต้องเป็นผู้ซึ่งมีความรู้ความเชี่ยวชาญ มีผลงานและประสบการณ์เกี่ยวข้องกับการส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมซึ่งเป็นการดำเนินการตามพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๑๒ และมาตรา ๔๘ นอกจากนี้ แม้ยังไม่ได้รับความเห็นขององค์กรอิสระซึ่งประกอบด้วยผู้แทนองค์การเอกชนด้านสิ่งแวดล้อม และผู้แทน

สถาบันอุดมศึกษาที่จัดการศึกษาด้านสิ่งแวดล้อม ประกอบการพิจารณาก่อนมีการดำเนินการโครงการ มาก่อนหรือไม่ก็ตามโดยสามารถใช้บทบัญญัติแห่งร่างพระราชบัญญัติแร่นี้ ดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๖ ได้ ซึ่งสามารถปรับปรุงแก้ไขรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมดังกล่าวให้เหมาะสมได้ จึงไม่มีกรณีที่เป็นการขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๖ วรรคสอง แต่อย่างใด

๑.๓ เรื่องกระบวนการรับฟังความคิดเห็นนั้น ร่างพระราชบัญญัติแร่ (ฉบับที่..) พ.ศ. .... ได้กำหนดหลักเกณฑ์และกระบวนการมีส่วนร่วมของประชาชนผู้มีส่วนได้เสียในท้องถิ่นของการทำเหมืองแร่ใต้ดินตลอดจนการให้ข้อคิดเห็นในการตัดสินใจของภาครัฐเพื่อการอนุญาตสิทธิการทำเหมืองแร่ตลอดจนการคุ้มครองรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมไว้แล้ว ซึ่งกระบวนการดังกล่าวสามารถกำหนดรายละเอียดขั้นตอนให้เหมาะสมกับเหตุการณ์และสถานะของแต่ละท้องถิ่นที่จะประกอบกิจการทำเหมืองแร่ต่อไป และการเสนอร่างพระราชบัญญัติแร่ฉบับนี้เป็นการกำหนดบทบัญญัติในเรื่องของการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติอย่างคุ้มค่าตลอดจนการบำรุงรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมตามหลักการแห่งรัฐธรรมนูญแล้ว นอกจากนี้ยังมีข้อพิจารณาอีกว่าสิทธิของชุมชนท้องถิ่นในการจัดการบำรุงรักษาและการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมอย่างสมดุลและยั่งยืนตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๖ และสิทธิของบุคคลที่จะร่วมกับรัฐและชุมชนในการรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมตามมาตรา ๕๖ ต้องเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ ซึ่งกฎหมายที่จะตราขึ้นตามนัยของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๖ และ มาตรา ๕๖ นั้น จะต้องกำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับหลักเกณฑ์การใช้สิทธิของบุคคลและชุมชนท้องถิ่น ดังเดิมในเรื่องดังกล่าว ส่วนร่างพระราชบัญญัติแร่ (ฉบับที่ ..) พ.ศ. .... นี้ เป็นกฎหมายที่กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการทำเหมืองแร่ใต้ดิน จึงไม่มีกรณีที่เป็นการขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๖ และ มาตรา ๕๖ แต่อย่างใด

๑.๔ คณะรัฐมนตรีได้มีความเห็นเพิ่มเติมเกี่ยวกับการพัฒนาอุตสาหกรรมแร่ไปแต่ชในประเทศไทยว่า เนื่องจากมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๑๘ กันยายน ๒๕๓๓ อนุมัติและเห็นชอบตามมติ และข้อสังเกตของคณะกรรมการรัฐมนตรีฝ่ายเศรษฐกิจ เรื่อง โครงการทำเหมืองแร่ไปแต่ชของอาเซียน ให้กระทรวงอุตสาหกรรมจัดตั้งองค์การผู้ถือหุ้นฝ่ายไทยเข้าร่วมทุนจัดตั้งบริษัททำเหมืองแร่ไปแต่ชของอาเซียนและให้เริ่มต้นดำเนินกิจการตามโครงการโดยเร็วและต่อเนื่อง โดยให้บริษัททำเหมืองแร่ไปแต่ชของอาเซียนเข้าดำเนินการในบริเวณที่พื้นที่เขตของโครงการซึ่งเป็นพื้นที่ประกาศกระทรวงอุตสาหกรรม กำหนดเขตสำหรับดำเนินการสำรวจการทดลอง การศึกษา หรือการวิจัยเกี่ยวกับแร่ ซึ่งออกตามมาตรา ๖ ทวิ แห่งพระราชบัญญัติแร่ พ.ศ. ๒๕๑๐ ได้ในฐานะตัวแทนของกรมทรัพยากรธรณี จนกว่าบริษัทจะได้รับอนุญาตและประทานบัตรในบริเวณโครงการและในขั้นดำเนินการ การดำเนินการสำรวจ

พื้นที่แหล่งแร่โปแตชภายใต้โครงการโปแตชของอาเซียนได้เป็นไปตามแผนงานที่กำหนด ปรากฏผลเป็นที่น่าพอใจว่าในพื้นที่ดังกล่าว มีแร่โปแตชมากในเชิงพาณิชย์ที่สามารถรองรับโครงการอุตสาหกรรมต่อเนื่องในภาคอาเซียนได้ สมควรที่กระทรวงอุตสาหกรรมจะออกประทานบัตรแร่โปแตชต่อไป โดยที่พระราชบัญญัติแร่ พ.ศ. ๒๕๑๐ บัญญัติให้การทำเหมืองแร่จะต้องได้รับอนุญาตประทานบัตรบนบกแต่ละแปลงจะมีขอบเขตพื้นที่ไม่เกินสามร้อยไร่ และพื้นที่ประทานบัตรในทะเลมีขอบเขตไม่เกินห้าหมื่นไร่ เว้นแต่กรณีรัฐมนตรีโดยอนุมัติคณะรัฐมนตรีจะกำหนดพื้นที่เขตเหมืองแร่เกินห้าหมื่นไร่ และพื้นที่ที่ขอประทานบัตรจะต้องได้รับความยินยอมจากเจ้าของหรือผู้ครอบครองที่ดินนั้นด้วย สำหรับกรณีการทำเหมืองแร่โปแตชภายใต้โครงการโปแตชอาเซียนเป็นการทำเหมืองแร่ใต้ดินและใช้เนื้อที่เป็นจำนวนมากเกินกว่าสามร้อยไร่ จึงเกินกว่าอำนาจที่รัฐมนตรีมีอยู่ตามพระราชบัญญัติแร่ พ.ศ. ๒๕๑๐ จะพิจารณาอนุญาตได้ ดังนั้น เพื่อให้การทำเหมืองแร่โปแตชของอาเซียนสามารถทำเหมืองแร่ใต้ดินได้โดยไม่กระทบถึงสิทธิบนพื้นดิน รวมถึงระบบความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สินและเป็นไปตามนโยบายของรัฐตามมติคณะรัฐมนตรีดังกล่าว และให้การทำเหมืองแร่ชนิดอื่นๆ ที่มีศักยภาพของแร่อยู่ลึกจากผิวดินภายใต้โครงสร้างทางธรณีที่ปลอดภัยแก่บุคคลและทรัพย์สินบนผิวดินจึงเสนอขอแก้ไขปรับปรุงพระราชบัญญัติแร่ พ.ศ. ๒๕๑๐ ปรากฏเป็นร่างพระราชบัญญัติแร่ (ฉบับที่..) พ.ศ. .... นี้

๑.๕ การเสนอร่างพระราชบัญญัติแร่ มีหลักการกำหนดให้การทำเหมืองใต้ดินมีวิธีการเป็นการเฉพาะที่แตกต่างจากการทำเหมืองปกติทั่วไป และกำหนดให้ผู้ถือประทานบัตรทำเหมืองใต้ดินมีสิทธิทำเหมืองใต้ดินที่มีความลึกเกินห้าสิบบเมตร อันเป็นการกระทบเรื่องแดนแห่งกรรมสิทธิ์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ซึ่งในการกำหนดเขตเหมืองแร่ใต้ดินได้กำหนดให้รัฐมนตรีสามารถกำหนดเขตเหมืองแร่ให้แก่ผู้ขอไม่เกินรายละ ๑๐,๐๐๐ ไร่ เว้นแต่ในกรณีเพื่อประโยชน์แห่งรัฐ รัฐมนตรีโดยอนุมัติของคณะรัฐมนตรีจะกำหนดเขตเหมืองแร่เกินกว่า ๑๐,๐๐๐ ไร่ก็ได้ และโดยที่เรื่องนี้มีความสำคัญอย่างยิ่งต่อการพัฒนาอุตสาหกรรมแร่โปแตชในประเทศไทย ตามที่ประเทศไทยได้ตกลงกับกลุ่มประเทศอาเซียน หากการใช้บังคับกฎหมายนี้ล่าช้าออกไปจะส่งผลกระทบต่อการพัฒนาเศรษฐกิจและอุตสาหกรรมดังกล่าวในประเทศและพื้นที่ประเทศไทยมีต่อประเทศในกลุ่มอาเซียนได้

๒. ผู้แทนกรมทรัพยากรธรณี กระทรวงอุตสาหกรรม ให้ถ้อยคำเกี่ยวกับประเด็นตามคำร้อง สรุปความได้ว่า

๒.๑ ประเด็นเกี่ยวกับกรรมสิทธิ์ในแร่ นั้น ประเทศไทยไม่ได้ระบุว่าแร่เป็นของรัฐ แต่ผู้ที่ทำเหมืองแร่จะต้องปฏิบัติตามกฎหมายที่รัฐกำหนด เช่น ต้องเสียค่าภาคหลวง ค่าภาคหลวงนี้เหมือนค่าใช้ทรัพยากรธรรมชาติก็เสมือนหนึ่งว่าเป็นของรัฐเหมือนกัน คือเอาทรัพยากรธรรมชาติของรัฐขึ้นมาใช้นั้น

เป็น rental fee ค่าภาคหลวงซึ่งเราใช้ระบบ Loyalty system อันนี้เป็นหลักการของประเทศไทย ส่วนใหญ่แล้ว ประเทศในกลุ่มอาเซียนและประเทศกลุ่มพัฒนาทั้งหลายก็ใช้หลักเกณฑ์เหมือนกับที่เราใช้ในปัจจุบัน

๒.๒ ร่างพระราชบัญญัติแร่ (ฉบับที่..) พ.ศ. .... มาตรา ๘๘/๓ เป็นกรณีของการทำเหมืองใต้ดิน ซึ่งเป็นแหล่งแร่บางแห่งจำเป็นต้องมีการทำเหมืองใต้ดินเป็นพิเศษ เพื่อหลีกเลี่ยงการกระทบกระเทือนบนผิวดิน ควรจะมีหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการทำเหมืองใต้ดิน จึงได้มีการนำพระราชบัญญัติแร่ พ.ศ. ๒๕๑๐ ไปแก้ไขในสภา การกำหนดความลึกไว้ที่ ๑๐๐ เมตร โดยได้พิจารณาไปตามหลักการคือ มีความปลอดภัยแล้ว และระดับความลึกก็เกินกว่าที่คนธรรมดาจะเอื้อประโยชน์หรือใช้ประโยชน์ได้ สำหรับมาตรา ๘๘/๓ การออกประทานบัตรจะให้ประชาชนมีส่วนร่วมหลายกรณีในร่างมาตรา ๘๘/๖ และร่างมาตรา ๘๘/๗ กำหนดเอาไว้ชัดเจนว่า รายงานผลกระทบสิ่งแวดล้อมของผู้รับประทานบัตรที่ได้รับความเห็นชอบตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติจะเข้าไปสู่กระบวนการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน เมื่อทำแล้วก็จะกลับไปให้ประชาชนวิพากษ์วิจารณ์ คือ หลักการของกฎหมายฉบับนี้ที่ให้ประชาชนมีส่วนร่วมทุกขั้นตอน แม้กระทั่งขั้นตอนการทำเหมือง แต่ถ้าผู้ประกอบการทำเหมืองตื้นกว่าที่กำหนดไว้ จะถือว่าผู้ประกอบการละเมิด และยังมีมาตรการกำกับดูแลว่าผู้ประกอบการจะต้องมีการประกัน หลักประกัน ประกันความเสียหาย ประกันความเสี่ยงที่เกิดขึ้นทั้งหมดมีด้วยกันสี่ขั้นตอน ที่ประชาชนสามารถเข้าไปตรวจสอบได้ แม้กระทั่งเข้าไปดูในเหมืองว่าผู้ประกอบการได้ดำเนินการเป็นไปอย่างที่กำหนดไว้หรือไม่

๒.๓ เทคนิคการขุดเจาะในการทำเหมืองแร่โปแตชนั้น ต้องเจาะอุโมงค์ลงไประดับประมาณ ๑๖๐ - ๑๘๐ เมตร เพื่อที่เข้าหาชั้นแร่ canallite ซึ่งเป็นชั้นโปแตช และการเจาะ stope เหลือเป็นผนังหรือเหลือเป็นเสาค้ำยันเอาไว้เรียกว่า Pillar มีหน้าที่ค้ำยันไม่ให้เกิดการยุบตัว แตกต่างกับการเจาะน้ำบาดาลซึ่งเจาะอยู่ในระดับตื้น สำหรับในเรื่องค่าความลึกที่ปลอดภัยนั้น ในการทำเหมืองกำหนดไว้ที่ ๑๐๐ เมตร วิธีการพิจารณาค่าความปลอดภัยนี้มีองค์ประกอบในการพิจารณาประกอบไปด้วยองค์ประกอบสำคัญหลายๆ องค์ประกอบ เช่น ความแข็งแรงของชั้นดิน ชั้นหิน ชั้นแร่ ระดับความลึกของแร่ และที่สำคัญมากที่สุดก็คือรูปแบบการทำเหมือง ซึ่งการทำเหมืองใต้ดินมีวิธีการหลายๆ วิธี เช่น วิธีทำเหมืองเอาแร่ออกและเหลือเป็นเสาค้ำยันไว้ข้างล่าง หรือวิธีทำเหมืองเอาแร่ออกแล้วเหลือเป็นผนังยาว เราเรียกว่า Long - Wall หรือเรียกว่า Box - Hole องค์ประกอบที่สำคัญอีกอันหนึ่งก็คือเรื่องลักษณะทางธรณีวิทยา ลักษณะทางธรณีวิทยานี้จะบอกถึงความแข็งแรงถึงชั้นดิน ชั้นหิน เป็นต้น

### ๓. นายจอน อึ้งภากรณ์ สมาชิกวุฒิสภาและคณะให้ความเห็นเพิ่มเติม สรุปความได้ดังนี้

๓.๑ เจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ บัญญัติให้ทุกคนเสมอกันในทางกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน ซึ่งในกรณีเหมืองใต้ดินก็เช่นเดียวกัน การที่กำหนดแดนแห่งกรรมสิทธิ์ในการใช้ประโยชน์ในดินเพียง ๑๐๐ เมตร นั้น หากประชาชนโดยทั่วไปมีความรู้ ประสบการณ์ กำลังเงิน และเทคโนโลยีเช่นเดียวกับผู้ได้รับประทานบัตรในการทำเหมืองแร่ใต้ดินแล้ว ประชาชนนั้นๆ ย่อมมีความสามารถใช้อยู่ในแดนแห่งกรรมสิทธิ์ในส่วนที่เกินจาก ๑๐๐ เมตรได้ ดังนั้น เมื่อกำหนดให้การทำเหมืองแร่ใต้ดินสามารถใช้ประโยชน์ในที่ดินเกินกว่า ๑๐๐ เมตรแล้ว ย่อมเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมแก่เจ้าของกรรมสิทธิ์ที่ดินหรือผู้มีสิทธิครอบครองตามกฎหมายเป็นอย่างยิ่ง

กรณีกรรมสิทธิ์ในแร่ นั้น ในต่างประเทศถือว่าแร่เป็นกรรมสิทธิ์ของเจ้าของที่ดินเพียงแต่ต้องไปขออนุญาตรัฐเท่านั้น ซึ่งเหมือนกับประเทศไทย โดยนำแนวความคิดนี้มาจากต่างประเทศ เพราะการขออนุญาตนั้น เพื่อเป็นการเปิดช่องว่างให้รัฐเข้าควบคุมการดำเนินการเป็นไปโดยเรียบร้อยมิให้สร้างความเสียหายให้แก่ผู้อื่น รวมตลอดทั้งการจัดเก็บเงินตอบแทนในแง่ของค่าภาคหลวง ซึ่งกรณีการทำเหมืองแร่ที่ผ่านพ้นมาในอดีตของประเทศไทย ก็ปฏิบัติเช่นนี้มาโดยตลอด โดยเจ้าของที่ดินต้องไปขอประทานบัตรต่อรัฐซึ่งผู้อื่นไม่มีสิทธิเข้ามาทำเหมืองในเขตที่ดินของเจ้าของที่ดิน เว้นแต่จะได้ซื้อที่ดินหรือได้รับความยินยอมจากเจ้าของที่ดินเท่านั้น เมื่อถือหลักการนี้แล้ว การทำเหมืองใต้ดินจำเป็นต้องได้รับความเห็นชอบหรือยินยอมจากเจ้าของที่ดินนั่นเอง

๓.๒ ตามข้อมูลรายงานวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมของการทำเหมืองแร่ใต้ดินของบริษัทเอกชนรายหนึ่ง ปรากฏว่า การทำเหมืองโปแตชทั้งหมดจะทำในระดับที่ ๓๐๐ เมตรขึ้นไปทั้งสิ้น อีกทั้งรัฐบาลยังได้ทุ่มเทให้บริษัทเอกชน ได้ประโยชน์ตอบแทนเหมืองโปแตชใต้ดินเต็มที่ แต่ของรัฐเองกลับได้รับประโยชน์ตอบแทนในระดับที่น้อยมาก กล่าวคือ เฉพาะค่าภาคหลวงเพียง ๗% เท่านั้น ดังนั้น เมื่อรัฐเอื้อผลประโยชน์ถึงขนาดนี้แล้ว รัฐจึงไม่ควรเอื้อผลประโยชน์ถึงขนาดออกกฎหมายเพื่อมิให้บริษัทต้องชดเชยค่าที่ดินให้แก่เจ้าของกรรมสิทธิ์ที่ดินอีก ทั้งๆ ที่ประชาชนในพื้นที่ คือ ในอาณาเขตของการทำเหมืองที่ต้องหวาดผวาคู่ต่อการหลุดตัวของดินที่ตนเองเป็นเจ้าของอยู่ เพราะอาณาเขตของเหมืองใต้ดินดังกล่าวอยู่บริเวณชุมชนแทบทั้งสิ้น

๓.๓ ร่างพระราชบัญญัติแร่ฉบับที่ผ่านความเห็นชอบของสภาผู้แทนราษฎรนั้นระบุไว้ว่า แดนแห่งกรรมสิทธิ์ของบุคคลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มิให้คลุมถึงสิทธิการทำเหมืองใต้ดินหรือสิทธิในแร่ที่อยู่ใต้ดิน รวมตลอดถึงสิทธิในการใช้สอยพื้นที่ใต้ดินในระดับความลึกที่กำหนด

ตามมาตรา ๕๐ ทวิ เพื่อประโยชน์ในการทำเหมืองใต้ดิน และตามระดับความลึกที่กำหนดไว้ใน มาตรา ๕๐ ทวิ คือ ความลึกที่ปลอดภัย แต่ชั้นวุฒิสภาได้แก้ไขประเด็นนี้อย่างชัดเจนว่า เขตพื้นที่ ขอบประทานบัตรมิใช่ที่ว่างทั้งหมด ผู้ยื่นคำขอต้องแสดงหลักฐานต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ว่าผู้ขอมีสติธิ ทำเหมืองในเขตพื้นที่นั้นได้ก่อนออกประทานบัตรทำเหมืองใต้ดิน ถ้าปรากฏว่าการทำเหมืองใต้ดินผ่าน ที่ดินของส่วนราชการหรือเอกชนรายใดผู้ยื่นคำขอต้องแสดงหลักฐานการได้รับความยินยอมของ ส่วนราชการหรือเจ้าของหรือผู้ครอบครองที่ดินนั้นก่อน โดยผู้ยื่นขอประทานบัตรเป็นผู้ออกค่าใช้จ่าย ซึ่งวุฒิสภาแก้ไขโดยไม่ว่าที่ระดับความลึกใดต้องได้รับความยินยอมทั้งสิ้น ต่อมาคณะกรรมการร่วมกัน กลับแก้ไขมาเป็นการทำเหมืองใต้ดินผ่านที่ดินของที่ดินใดที่มีช่องว่าง หากอยู่ในระดับความลึกจากผิวดิน ไม่เกินหนึ่งร้อยเมตร ผู้ยื่นคำขอประทานบัตรต้องแสดงหลักฐานต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ว่า ผู้ขอมีสติธิ ทำเหมืองในเขตที่ดินนั้นได้ ปรากฏตามร่างพระราชบัญญัติแร่ (ฉบับที่..) พ.ศ. .... ฉบับที่ส่งให้ศาล รัฐธรรมนูญวินิจฉัย ดังนั้นจากกระบวนการเหล่านี้จึงเห็นได้ว่า ผู้ที่ผลักดันการจำกัดแดนแห่งกรรมสิทธิ์ นั้นมาจากสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรนั่นเอง ซึ่งวุฒิสภาได้พยายามอย่างเต็มที่ในการแก้ไขให้เป็น ประโยชน์มากที่สุดแต่ก็ไม่เป็นผล

๔. นายแก้วสรร อติโพธิ สมาชิกวุฒิสภาและกรรมการร่วมกันในการพิจารณา ร่าง พระราชบัญญัติแร่ (ฉบับที่..) พ.ศ. .... ดังกล่าว ชี้แจงว่า ในการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายแร่ เพื่อให้เกิดประโยชน์กับประชาชนให้ความสำคัญกับการคุ้มครองสิทธิประโยชน์กับประชาชนเดิมที่ ส่วนร่างมาตรา ๘๘/๓ ที่สิทธิของเจ้าของในเรื่องของกรรมสิทธิ์ลึกลงไประหว่าง ๑ - ๑๐๐ เมตร ถือว่าแดนแห่งกรรมสิทธิ์ไปไม่ถึงจุดที่ลึกกว่า ๑๐๐ เมตร ซึ่งประชาชนไม่สามารถจะใช้ประโยชน์ได้ใน พื้นที่ลึกกว่า ๑๐๐ เมตร รวมทั้งในร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวยังมีข้อกฎหมายอีกหลายมาตราที่ได้มี การวางมาตรการในการป้องกันการที่จะเกิดความเสียหายที่อาจจะเกิดขึ้น เช่น พื้นที่ใดในบริเวณ ใกล้เคียงกับจุดที่มีการขุดทุด ก็ให้สันนิษฐานว่าเกิดจากการขุดเหมืองใต้ดิน นอกจากนี้ยังเปิดโอกาสให้ มีการทำประชาพิจารณ์ของประชาชนในพื้นที่ ซึ่งจะเป็นการคุ้มครองสิทธิของประชาชนและการขอ ประทานบัตร ประชาชนสามารถที่จะขอเอกสารเพื่อนำไปให้ผู้เชี่ยวชาญมาตรวจสอบถึงผลคาดว่าจะเกิด ผลกระทบต่อการทำเหมืองใต้ดิน

๕. นายประจัญ เจริญศรี รักษาการแทน อธิบดีกรมทรัพยากรน้ำบาดาล กระทรวง ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ได้ชี้แจงว่า ทุกประเทศทั่วโลกมีการทำเหมืองใต้ดินมานานแล้ว แต่ประเทศไทยยังไม่มีออกกฎหมายมาบังคับใช้ สำหรับกระบวนการของน้ำบาดาลนั้น ทุกพื้นที่ของ ประเทศไทยอยู่ภายใต้การควบคุมของพระราชบัญญัติน้ำบาดาล พ.ศ. ๒๕๒๐ ส่วนการทำเหมืองใต้ดิน



อาจมีผลกระทบต่อการใช้ของน้ำบาดาล ในชั้นน้ำที่มีการเจาะอุโมงค์ทำเหมืองแร่ และอาจจะมีผลกระทบต่อสุขภาพของสารพิษหรือสารปนเปื้อนได้ อย่างไรก็ตามหากจะมีการทำเหมืองใต้ดินจะต้องมีการศึกษาผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมให้ชัดเจน และถูกต้องตามหลักวิชาการภายใต้การควบคุมของนักวิชาการจากกรมทรัพยากรน้ำบาดาล ในการตรวจสอบและกำหนดหลักเกณฑ์เพื่อมิให้มีผลกระทบต่อแหล่งน้ำบาดาลด้วย

### ข้อกฎหมาย

#### ๑. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

มาตรา ๔๖ บุคคลซึ่งรวมกันเป็นชุมชนท้องถิ่นดั้งเดิมย่อมมีสิทธิอนุรักษ์หรือฟื้นฟูจารีตประเพณี ภูมิปัญญาท้องถิ่น ศิลปะหรือวัฒนธรรมอันดีของท้องถิ่นและของชาติ และมีส่วนร่วมในการจัดการ การบำรุงรักษา และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมอย่างสมดุลและยั่งยืน ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ

มาตรา ๔๘ สิทธิของบุคคลในทรัพย์สินย่อมได้รับความคุ้มครอง ขอบเขตแห่งสิทธิ และการจำกัดสิทธิเช่นว่านี้ ย่อมเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ

การสืบทอดย่อมได้รับความคุ้มครอง สิทธิของบุคคลในการสืบทอดย่อมเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ

มาตรา ๕๖ สิทธิของบุคคลที่จะมีส่วนร่วมทั้งกับรัฐและชุมชนในการบำรุงรักษา และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและหลากหลายทางชีวภาพ และในการคุ้มครองส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม เพื่อให้ดำรงชีพอยู่ได้อย่างปกติและต่อเนื่องในสิ่งแวดล้อมที่จะไม่ก่อให้เกิดอันตรายต่อสุขภาพอนามัย สวัสดิภาพหรือคุณภาพชีวิตของตน ย่อมได้รับความคุ้มครอง ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ

การดำเนินโครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อม จะกระทำมิได้ เว้นแต่จะได้ศึกษาและประเมินผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อม รวมทั้งได้ให้องค์การอิสระซึ่งประกอบด้วยผู้แทนองค์การเอกชนด้านสิ่งแวดล้อมและผู้แทนสถาบันอุดมศึกษาที่จัดการศึกษาด้านสิ่งแวดล้อม ให้ความเห็นประกอบก่อนมีการดำเนินการดังกล่าว ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ

สิทธิของบุคคลที่จะฟ้องหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือองค์กรอื่นของรัฐ เพื่อให้ปฏิบัติหน้าที่ตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายตามวรรคหนึ่งและวรรคสอง ย่อมได้รับความคุ้มครอง

๒. ร่างพระราชบัญญัติแร่ (ฉบับที่..) พ.ศ. ....

มาตรา ๘๘/๓ การทำเหมืองใต้ดินผ่านใต้ดินของที่ดินใดที่มีช่องที่ว่าง หากอยู่ในระดับความลึกจากผิวดินไม่เกินหนึ่งร้อยเมตร ผู้ยื่นคำขอประทานบัตรต้องแสดงหลักฐานต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ว่าผู้ขอจะมีสิทธิทำเหมืองแร่ในเขตที่ดินนั้นได้

มาตรา ๘๘/๓ เมื่อรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมของผู้ขอประทานบัตรทำเหมืองแร่ใต้ดินใดได้รับความเห็นชอบตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแล้ว ให้รัฐมนตรีประมวลข้อมูลต่อไปนี้ เข้าสู่กระบวนการรับฟังความคิดเห็นของผู้มีส่วนได้เสียตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในกฎหมายหรือระเบียบราชการที่เกี่ยวข้อง แล้วแต่กรณี เพื่อประกอบการกำหนดเงื่อนไขอันจำเป็นในประทานบัตรต่อไป

(๑) ข้อมูลโครงการที่ยื่นประกอบคำขอประทานบัตรตามมาตรา ๘๘/๖

(๒) รายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมประกอบกับความเห็นของผู้พิจารณา  
รายงาน

เมื่อกระบวนการรับฟังความคิดเห็นสิ้นสุดลงและได้รับรายงานจากคณะกรรมการจัดการรับฟังแล้ว ให้รัฐมนตรีพิจารณารายงานนั้นแล้ววินิจฉัยกำหนดเงื่อนไขในประทานบัตรไว้ตามเกณฑ์ต่อไปนี้

(๑) เงื่อนไขในประทานบัตรต้องครอบคลุมโครงการ อย่างน้อยในทุกรายการตามที่กำหนดไว้ในประกาศกระทรวงที่ออกประกาศตามมาตรา ๘๘/๖

(๒) ในกรณีที่ปรากฏความแตกต่างของข้อมูลหรือความคิดเห็นในการรับฟังความคิดเห็นที่จัดขึ้นตามวรรคหนึ่ง ให้รัฐมนตรีวินิจฉัยให้เป็นที่ยุติ แต่หากพบว่ารายงานหรือข้อมูลในปัญหาใดยังไม่เพียงพอต่อการตัดสินใจ หรือการจัดรับฟังไม่ถูกต้องหรือผิดพลาดในสาระสำคัญก็ให้สั่งการแก้ไข แล้วแต่กรณี เพื่อวินิจฉัยให้เป็นที่ยุติต่อไป

(๓) นอกจากคำวินิจฉัยของรัฐมนตรีตาม (๑) แล้ว เงื่อนไขในประทานบัตรต้องครอบคลุมถึงรายละเอียดในโครงการทั้งหมด ที่ผู้ขอประทานบัตรได้เสนอไว้ในรายงานวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมรายงานประกอบคำขอประทานบัตรตามมาตรา ๘๘/๖ และให้รวมถึงเงื่อนไขหรือมาตรการเพิ่มเติมในรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมด้วย

ประเด็นการวินิจฉัย

เมื่อพิจารณาคำร้อง ความเห็นเพิ่มเติมของสมาชิกวุฒิสภา คำชี้แจงของคณะรัฐมนตรีผู้แทนกรมทรัพยากรธรณี และผู้แทนกรมทรัพยากรน้ำบาดาลแล้ว มีประเด็นที่ศาลรัฐธรรมนูญต้องพิจารณาวินิจฉัย ๒ ประเด็น ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง ร่างพระราชบัญญัติแร่ (ฉบับที่..) พ.ศ. .... มาตรา ๘๘/๓ มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๘ หรือไม่

ประเด็นที่สอง ร่างพระราชบัญญัติแร่ (ฉบับที่..) พ.ศ. .... มาตรา ๘๘/๓ มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๖ และมาตรา ๕๖ หรือไม่

ข้อพิจารณาและคำวินิจฉัย

ประเด็นที่หนึ่ง ร่างพระราชบัญญัติแร่ (ฉบับที่..) พ.ศ. .... มาตรา ๘๘/๓ มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๘ หรือไม่

พิจารณาแล้วเห็นว่า รัฐธรรมนูญได้บัญญัติเกี่ยวกับสิทธิของบุคคลในทรัพย์สินไว้ในมาตรา ๔๘วรรคหนึ่ง ว่า “สิทธิของบุคคลในทรัพย์สินย่อมได้รับความคุ้มครอง ขอบเขตแห่งสิทธิและการจำกัดสิทธิเช่นนี้ย่อมเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ” ซึ่งหมายความว่าสิทธิของบุคคลในทรัพย์สินย่อมได้รับความคุ้มครองโดยรัฐธรรมนูญ แต่ขอบเขตแห่งสิทธิในทรัพย์สินและการจำกัดสิทธิในทรัพย์สินอาจมิได้โดยมีกฎหมายบัญญัติไว้ โดยประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๓๓๖ ได้กำหนดขอบเขตแห่งการใช้สิทธิและรับรองกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินไว้ว่า ภายในบังคับแห่งกฎหมายเจ้าของทรัพย์สินมีสิทธิใช้สอย จำหน่ายทรัพย์สินของตนและได้ซึ่งดอกผลแห่งทรัพย์สิน นั้น กับทั้งมีสิทธิติดตามและเอาคืนซึ่งทรัพย์สินของตนจากบุคคลผู้ไม่มีสิทธิยึดถือไว้ และมีสิทธิขัดขวางมิให้ผู้อื่นสอดเข้าเกี่ยวข้องกับทรัพย์สินนั้นโดยมิชอบด้วยกฎหมาย โดยเฉพาะถ้าเป็นที่ดิน นอกจากเจ้าของจะมีสิทธิตามมาตรา ๑๓๓๖ แล้ว ยังมีสิทธิเหนือพื้นดินและใต้พื้นดินที่เรียกว่าแดนแห่งกรรมสิทธิ์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๓๓๕ ซึ่งขอบเขตแดนแห่งกรรมสิทธิ์ย่อมหมายความจำกัดเพียงเท่าที่ความสามารถของมนุษย์ (เจ้าของที่ดิน) จะใช้สอยได้ และถือเอาประโยชน์ได้เท่านั้น ดังนั้น เจ้าของทรัพย์สินจะมีสิทธิต่างๆ ในทรัพย์สินของตนภายใต้บังคับแห่งกฎหมาย

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ บัญญัติว่า “การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้” เป็นบทบัญญัติทั่วไปที่รับรองว่าสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะถูกจำกัดมิได้ เว้นแต่อาศัยบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นและจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้ ซึ่งรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๘ บัญญัติให้สิทธิของบุคคลในทรัพย์สินสามารถมีกฎหมายจำกัดสิทธิได้ เมื่อพิจารณาคำปรารภของร่างพระราชบัญญัติแร่ (ฉบับที่ ..) พ.ศ. .... ฉบับนี้ซึ่งมีความว่า “พระราชบัญญัตินี้มีบทบัญญัติบางประการเกี่ยวกับการจำกัด

สิทธิและเสรีภาพของบุคคล ซึ่งตามมาตรา ๒๕ ประกอบกับมาตรา ๔๘ และมาตรา ๕๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย บัญญัติให้กระทำได้โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย” จึงเป็นการระบุชัดเจนว่าร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้มีบทบัญญัติที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล แม้จะถือว่าเป็นการจำกัดสิทธิของบุคคลในทรัพย์สินตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๘ วรรคหนึ่ง และเป็นการขัดต่อเสรีภาพในการประกอบอาชีพของบุคคลตามมาตรา ๕๐ ก็เป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และมีได้เป็นการกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิเสรีภาพนั้น ประกอบกับเหตุผลในการตราพระราชบัญญัติแระ พ.ศ. ๒๕๑๐ ก็คือ “ให้รัฐมีอำนาจควบคุมการตรวจ การผลิต การรักษาแหล่งแร่ อำนาจความสะดวกให้แก่ผู้ประกอบการทำเหมืองตลอดถึงการให้ความคุ้มครองแก่กรรมกรและสวัสดิภาพของประชาชนให้เหมาะสมแก่กาลสมัย” ดังนั้น รัฐจึงต้องเข้ามาควบคุมทรัพยากรธรรมชาติ ทั้งนี้ก็เพื่อประโยชน์สาธารณะ เพื่อจัดระเบียบที่ดีต่อสังคม บางครั้งจึงมีความจำเป็นที่จะต้องก้าวล่วงเข้าไปกำหนดขอบเขตแห่งสิทธิและเสรีภาพของประชาชน เมื่อพิจารณาร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ซึ่งเป็นเรื่องการทำเหมืองใต้ดินด้วยวิธีการเจาะเป็นปล่องหรืออุโมงค์ลึกลงไปใต้ผิวดินเพื่อให้ได้มาซึ่งแร่ใต้ผิวดิน โดยกำหนดการทำเหมืองใต้ดินต้องทำในระดับความลึกที่ปลอดภัยโดยพิจารณาจากโครงสร้างทางธรณีวิทยารวมทั้งวิธีการทำเหมืองแร่ตามหลักวิศวกรรมเหมืองแร่ในแต่ละพื้นที่และความปลอดภัยของสิ่งมีชีวิตและเพื่อประโยชน์ในด้านความปลอดภัย ห้ามมิให้ออกประทานบัตรทำเหมือง หรือประทานบัตรทำเหมืองใต้ดินในลักษณะที่ทำให้เขตเหมืองแร่ซ้อนกันในระดับความลึกที่ต่างกันไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน

เมื่อพิจารณาร่างพระราชบัญญัติแระ (ฉบับที่ ..) พ.ศ. .... ฉบับนี้แล้วเท่ากับว่าในมาตรา ๘๘/๓ ความลึกจากผิวดินลงไปใต้ดินไม่เกินหนึ่งร้อยเมตร เจ้าของที่ดินยังคงมีแดนแห่งกรรมสิทธิ์และยังคงมีสิทธิในความเป็นเจ้าของที่ดินอย่างสมบูรณ์ ในส่วนที่เกินกว่าหนึ่งร้อยเมตรนั้น แม้มาตรา ๘๘/๓ จะไม่มีสภาพบังคับให้ผู้ยื่นคำขอประทานบัตรต้องขออนุญาตจากเจ้าของที่ดินก่อน แต่ก็ไม่ได้หมายความว่า บทบัญญัติดังกล่าวเป็นการยกเลิกแดนแห่งกรรมสิทธิ์ในส่วนที่ลึกเกินกว่าหนึ่งร้อยเมตร เพราะเมื่อพิจารณาประกอบกับร่างพระราชบัญญัติแระ ฯ ในส่วนที่เพิ่มความเป็นส่วนที่ ๔ ว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิในอสังหาริมทรัพย์ มาตรา ๘๘/๑๒ “การทำเหมืองใต้ดินบริเวณใดในเขตเหมืองแร่ในลักษณะดังต่อไปนี้ถือเป็นการทำให้เสียหาย ซึ่งสิทธิในอสังหาริมทรัพย์ในพื้นที่นั้น ผู้เสียหายย่อมเรียกให้ผู้ถือประทานบัตรทำเหมืองใต้ดินระงับการกระทำและจัดการแก้ไขตามที่จำเป็นเพื่อป้องกันอันตรายอันอาจเกิดได้ (๑)..... (๒) การทำเหมืองใต้ดินไม่ว่าในระดับความลึกใด ที่มีวิธีการทำเหมืองตามหลัก

วิศวกรรมเหมืองแร่เพื่อประกันความมั่นคงของชั้นดิน ไม่เป็นไปตามที่กำหนดไว้ในเงื่อนไขประทานบัตรทำเหมืองใต้ดิน” จึงเห็นได้ว่า ร่างพระราชบัญญัติแร่ฉบับนี้ยังคงให้การรับรองคุ้มครองแดนแห่งกรรมสิทธิ์ในส่วนของผู้ได้รับความเสียหายจากการทำเหมืองแร่ใต้ดินในทุกระดับ ความลึกที่มีวิธีการทำเหมืองไม่เป็นไปตามที่กำหนดไว้ในประทานบัตร โดยเฉพาะในส่วนของการทำเหมืองที่มีความลึกเกินกว่าหนึ่งร้อยเมตรไม่ต้องขออนุญาตจากเจ้าของที่ดินนั้น เป็นเพียงการจำกัดสิทธิในการใช้สอยแดนแห่งกรรมสิทธิ์เพียงเท่าที่เจ้าของที่ดินจะใช้ประโยชน์ได้ แต่ไม่ได้เป็นการยกเลิกแดนแห่งกรรมสิทธิ์ เนื่องจากในขณะนี้ความลึกดังกล่าวยังเกินความสามารถของบุคคลทั่วไปในการใช้สอย (โดยเทียบเคียงกับพระราชบัญญัติว่าด้วยการจัดหาอสังหาริมทรัพย์เพื่อกิจการขนส่งมวลชน พ.ศ. ๒๕๕๐ ซึ่งกำหนดหลักเกณฑ์การสร้างรถไฟฟ้าใต้ดินเกินกว่าหนึ่งร้อยเมตรไม่ต้องจ่ายค่าทดแทนภาระในอสังหาริมทรัพย์เพราะถือว่าไม่ทำให้การใช้สอยอสังหาริมทรัพย์นั้นต้องลดลง) ดังนั้นจึงเป็นเรื่องที่รัฐจะต้องเข้าไปดูแลทรัพยากรธรรมชาติเพื่อประโยชน์สาธารณะ ทั้งนี้ผู้ยื่นคำขอประทานบัตรจะต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขตามพระราชบัญญัติแร่ พ.ศ. ๒๕๑๐ และกฎหมายที่เกี่ยวข้อง รัฐจึงจำเป็นต้องมีการตรากฎหมายฉบับนี้โดยมีการจำกัดสิทธิของบุคคลในทรัพย์สินไว้และไม่กระทบกระเทือนถึงสาระสำคัญของทรัพย์สินของบุคคล ดังนั้น ร่างพระราชบัญญัติแร่ (ฉบับที่ ..) พ.ศ. .... มาตรา ๑๔ ในส่วนที่เพิ่มความเป็นมาตรา ๘๘/๓ แห่งพระราชบัญญัติแร่ พ.ศ. ๒๕๑๐ จึงไม่มีข้อความขัดแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๘ วรรคหนึ่ง

**ประเด็นที่สอง ร่างพระราชบัญญัติแร่ (ฉบับที่..) พ.ศ. .... มาตรา ๘๘/๓ มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๖ และมาตรา ๕๖ หรือไม่**

พิจารณาแล้วเห็นว่า ร่างพระราชบัญญัติแร่ (ฉบับที่..) พ.ศ. .... ในส่วนที่เกี่ยวกับการมีส่วนร่วมของชุมชนท้องถิ่นดั้งเดิม และของบุคคลที่จะมีส่วนร่วมทั้งกับรัฐและชุมชนในการบำรุงรักษาและการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมอย่างสมดุลนั้น ในการออกประทานบัตรทำเหมืองใต้ดินจะต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในร่าง มาตรา ๑๔ ในส่วนที่เพิ่มความเป็น มาตรา ๘๘/๕ และมาตรา ๘๘/๓ โดยจะต้องมีการทำรายงานวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมของผู้ขอประทานบัตรทำเหมืองใต้ดิน ซึ่งหากรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมดังกล่าวได้รับความเห็นชอบตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติแล้ว รัฐมนตรีจะต้องประมวลข้อมูลโครงการที่ยื่นประกอบคำขอประทานบัตรและรายงานวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมประกอบความเห็นของผู้พิจารณารายงานเข้าสู่กระบวนการรับฟังความคิดเห็นของผู้มีส่วนได้เสียตามหลักเกณฑ์ที่กำหนด

ไว้ในกฎหมายหรือระเบียบราชการที่เกี่ยวข้อง แล้วแต่กรณี สำหรับการให้ความเห็นของผู้แทนองค์การเอกชนด้านสิ่งแวดล้อมและผู้แทนสถาบันอุดมศึกษาจัดการด้านสิ่งแวดล้อมนั้น จะต้องเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด ซึ่งปัจจุบันยังมีได้มีกฎหมายกำหนดหลักเกณฑ์ รายละเอียดที่เกี่ยวกับการให้ความเห็นของผู้แทนองค์การเอกชนและผู้แทนสถาบันอุดมศึกษาดังกล่าวแต่อย่างใด คงมีเพียงระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็นสาธารณะโดยวิธีประชาพิจารณ์ พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งมีสถานภาพทางกฎหมายเป็นกฎ และเมื่อกระบวนการรับฟังความคิดเห็นสิ้นสุดและรายงานจากคณะกรรมการจัดการรับฟังแล้ว รัฐมนตรีจึงจะวินิจฉัยกำหนดเงื่อนไขไว้ในประธานบัตรต่อไป อันเป็นการสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๖ วรรคสองแล้ว นอกจากนี้ในร่างพระราชบัญญัติแร่ (ฉบับที่..) พ.ศ. .... ในส่วนที่เพิ่มความเข้มงวด ๔/๑ ส่วนที่ ๓ มาตรา ๘๘/๕ ถึง มาตรา ๘๘/๑๑ ยังกำหนดถึงสิทธิของผู้มีส่วนได้เสียไว้ด้วย ดังนั้นถึงแม้ว่ารัฐธรรมนูญจะได้รับรองสิทธิของชุมชนท้องถิ่นดั้งเดิมหรือสิทธิของบุคคลที่จะมีส่วนร่วมด้วยกับรัฐและชุมชนไว้ก็ตาม แต่ก็มิได้หมายความว่าชุมชนจะจัดการทรัพยากรในท้องถิ่นได้อย่างอิสระ ชุมชนท้องถิ่นเองก็ต้องร่วมกับองค์กรท้องถิ่น หรือรัฐในการจัดการทรัพยากรร่วมกัน การที่ร่างพระราชบัญญัติแร่ (ฉบับที่..) พ.ศ. .... มาตรา ๑๔ ในส่วนที่เพิ่มความเข้มงวด มาตรา ๘๘/๑ แห่งพระราชบัญญัติแร่ พ.ศ. ๒๕๑๐ กำหนดให้มีการทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมของผู้ขอประทานบัตรทำเหมืองได้ดินก็ดี การมีกระบวนการรับฟังความคิดเห็นของผู้มีส่วนได้เสียก็ดี เพื่อนำไปสู่การกำหนดเงื่อนไขในประธานบัตร ซึ่งรัฐมนตรีไม่อาจใช้อำนาจได้เองตามลำพัง แม้กระบวนการรับฟังความคิดเห็นจะเกิดขึ้นในขั้นตอนใด ก็เป็นการให้ชุมชนจัดการทรัพยากรร่วมกับรัฐในการบำรุงรักษาและการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมอย่างสมดุลและยั่งยืนแล้ว และรัฐธรรมนูญยังได้มีบทบัญญัติจำกัดสิทธิของชุมชนท้องถิ่นดั้งเดิม และสิทธิบุคคลที่มีส่วนร่วมด้วยกับรัฐและชุมชนโดยในมาตรา ๘๖ และมาตรา ๕๖ ว่า “ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ” ดังนั้น ร่างพระราชบัญญัติแร่ (ฉบับที่..) พ.ศ. .... มาตรา ๑๔ ในส่วนที่เพิ่มความเข้มงวด มาตรา ๘๘/๑ แห่งพระราชบัญญัติแร่ พ.ศ. ๒๕๑๐ จึงมิได้เป็นการจำกัดสิทธิของบุคคลที่จะมีส่วนร่วมด้วยกับรัฐและชุมชน ตลอดจนยังรับรองสิทธิในการศึกษาและประเมินผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อมตามกฎหมายฉบับอื่นไว้ด้วยจึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๘๖ และมาตรา ๕๖ วรรคหนึ่งและวรรคสอง

ด้วยเหตุผลดังกล่าว จึงวินิจฉัยว่า

๑. ร่างพระราชบัญญัติแร่ (ฉบับที่..) พ.ศ. .... มาตรา ๘๘/๑ ไม่มีข้อความใดที่ขัดหรือแย้งรัฐธรรมนูญ มาตรา ๘๘

๒. ร่างพระราชบัญญัติแร่ (ฉบับที่ ..) พ.ศ. .... มาตรา ๘๘/๗ ไม่มีข้อความใดที่ขัดหรือแย้ง  
รัฐธรรมนูญ มาตรา ๘๖ และมาตรา ๘๖

นายพันธ์ จันทรปาน  
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ