



ด่วนที่สุด

ที่ ศย ๐๑๖/๕๖๐๕๙

สำนักงานศาลยุติธรรม
ถนนรัชดาภิเษก เขตจตุจักร
กทม. ๑๐๙๐๐

๒๐ ตุลาคม ๒๕๕๗

เรื่อง ร่างพระราชบัญญัติแร่ พ.ศ.

ความเห็นประกอบเรื่องเพื่อ พิจารณา
เรื่องที่ ๓

เรียน เลขาธิการคณะรัฐมนตรี

อ้างถึง หนังสือสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๕๐๓/ว(ล) ๑๘๕๖๑ ลงวันที่ ๓ ตุลาคม ๒๕๕๗

ตามหนังสือที่อ้างถึง สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีแจ้งว่า กระทรวงอุตสาหกรรมได้เสนอร่างพระราชบัญญัติแร่ พ.ศ. มาเพื่อดำเนินการ จึงขอให้สำนักงานศาลยุติธรรมพิจารณาเสนอความเห็นในส่วนที่เกี่ยวข้อง ความละเอียดแจ้งแล้วนั้น

จัดเข้าวาระ..... 21 ต.ค. 2557

สำนักงานศาลยุติธรรมพิจารณาแล้วเห็นชอบด้วยในหลักการของร่างพระราชบัญญัติแร่ พ.ศ. ตามที่กระทรวงอุตสาหกรรมเสนอ แต่มีข้อสังเกตบางประการ ดังนี้

๑. ร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้กำหนดให้ประธานบัตร์ใช้ได้เฉพาะตัวผู้ถือประธานบัตร์ตามร่างมาตรา ๓๗ วรรคสอง และผู้ถือประธานบัตร์จะต้องมีสิทธิและหน้าที่ต้องปฏิบัติตามการทำเหมืองเป็นการเฉพาะตามร่างมาตรา ๕๑ ดังนั้น การที่ร่างมาตรา ๕๒ กำหนดห้ามมิให้ผู้ถือประธานบัตร์ยอมให้ผู้อื่นรับช่วงการทำเหมืองไม่ว่าเฉพาะส่วนใดส่วนหนึ่งหรือทั้งหมดของเขตเหมืองแร่ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานอุตสาหกรรมแร่ประจำท้องที่ หรือเจ้าพนักงานท้องถิ่นแล้วแต่กรณี เห็นว่า อาจจะไม่สอดคล้องกับบทบัญญัติตามร่างมาตรา ๓๗ วรรคสอง และร่างมาตรา ๕๑ จึงควรตัดหลักเกณฑ์ที่กำหนดให้รับช่วงการทำเหมืองได้ตามมาตรา ๕๒ ออก และควรตัดร่างมาตรา ๑๕๑ ซึ่งเป็นบทกำหนดโทษของผู้ฝ่าฝืนตามร่างมาตรา ๕๒ ออกด้วย

๒. ร่างมาตรา ๕๑ วรรคสอง กำหนดให้กรณีที่ผู้ถือประธานบัตร์ไม่ปฏิบัติตาม (๑๐) หรือไม่เยียวยาผู้ได้รับผลกระทบสิ่งแวดล้อมจากการทำเหมือง ให้กรมนำเงินจากกองทุนหรือหลักประกันตาม (๑๑) มาเป็นค่าใช้จ่ายในการดำเนินการตามประธานบัตร์นั้น ในกรณีที่กองทุนหรือหลักประกันไม่เพียงพอ ผู้ถือประธานบัตร์ต้องรับผิดชอบค่าใช้จ่ายส่วนที่ขาด เห็นว่า การกำหนดดังกล่าวอาจทำให้ผู้ถือประธานบัตร์ไม่ปฏิบัติตาม (๑๐) หรือไม่เยียวยาผู้ได้รับผลกระทบสิ่งแวดล้อมจากการทำเหมือง โดยให้กรมดำเนินการแต่เพียงผู้เดียว โดยนำเงินจากกองทุนหรือหลักประกันตาม (๑๑) มาเยียวยาผู้ได้รับผลกระทบสิ่งแวดล้อมจากการทำเหมือง

๓. ร่างมาตรา ๖๑ การกำหนดให้การทำเหมืองได้ดินในระดับความลึกจากผิวใต้ดินไม่เกินหนึ่งร้อยเมตรในเขตที่ดินแปลงใด ให้ผู้มีกรรมสิทธิ์หรือสิทธิครอบครองมีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทน

จากผู้ถือ ...

จากผู้ถือประทานบัตรทำเหมืองใต้ดินในบริเวณดังกล่าว หากผู้มีกรรมสิทธิ์หรือสิทธิครอบครองไม่เห็นด้วยกับจำนวนเงินค่าทดแทนดังกล่าว ย่อมมีสิทธิฟ้องผู้ถือประทานบัตรทำเหมืองใต้ดินเพื่อเรียกเงินค่าทดแทนเพิ่มเติมต่อศาลได้ แต่การฟ้องคดีดังกล่าวไม่เป็นเหตุให้หยุดกระบวนการพิจารณาออกประทานบัตรทำเหมืองใต้ดินหรือไม่เป็นเหตุให้หยุดการทำเหมืองใต้ดิน เว้นแต่จะอาศัยเหตุอื่นเห็นว่า การกำหนดดังกล่าวนี้เป็นการกำหนดโดยไม่คุ้มครองสิทธิของผู้อื่นหรือบุคคลภายนอกผู้ได้รับความเสียหายหรือผลกระทบจากการทำเหมืองใต้ดินดังกล่าว อีกทั้งการกำหนดล้อยค่าว่า “เว้นแต่จะอาศัยเหตุอื่น” นั้น เห็นว่า เป็นถ้อยคำที่ไม่ชัดเจนว่าจะอาศัยเหตุใดได้บ้าง

๔. ในส่วนที่ ๓ ที่กำหนดให้สิทธิมีส่วนร่วมของผู้มีส่วนได้เสีย ไม่ได้กำหนดไว้ว่าผู้มีส่วนได้เสียหมายถึงบุคคลใดบ้าง และจะหมายความว่ารวมถึงองค์กรด้านสิ่งแวดล้อมด้วยหรือไม่ เพราะว่าหากเกิดกรณีที่ผู้ได้รับความเสียหายหรือผลกระทบจากการทำเหมืองใต้ดินดังกล่าวเป็นชาวบ้านไม่กล้าฟ้องร้องผู้ถือประทานบัตรด้วยตนเอง องค์กรด้านสิ่งแวดล้อมจะเข้ามาเป็นผู้มีส่วนได้เสียและดำเนินการแทนชาวบ้านดังกล่าวได้หรือไม่

๕. ร่างมาตรา ๑๐๗ กำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่และคนงานของพนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจเข้าไปในที่ดินของผู้มีสิทธิในที่ดินหรือผู้ครอบครองในเวลากลางวันได้ และมีอำนาจที่จะขุดดิน ตัดต้นไม้ หรือรานกิ่งไม้ หรือกระทำการอย่างอื่นแกสิ่งที่เกิดขวางต่อการรังวัดได้เท่าที่จำเป็น และร่างมาตรา ๑๐๗ วรรคท้าย กำหนดให้ในกรณีที่การเข้าไปในที่ดินดังกล่าวเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายผู้มีสิทธิในที่ดิน ผู้ครอบครองหรือผู้ทรงสิทธิอื่นใดในที่ดินนั้นมีสิทธิเรียกค่าเสียหายจากผู้ยื่นคำขอได้ บทบัญญัติดังกล่าวอาจทำให้เข้าใจได้ว่า สามารถเรียกค่าเสียหายจากผู้ยื่นคำขอได้แต่เพียงผู้เดียว และจะเรียกร้องจากพนักงานเจ้าหน้าที่และคนงานของพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นผู้กระทำละเมิดโดยตรงได้หรือไม่ จึงควรบัญญัติเรื่องดังกล่าวให้ชัดเจน

๖. ร่างมาตรา ๑๓๕ วรรคหนึ่ง กำหนดให้ในการปฏิบัติการตามหน้าที่ พนักงานเจ้าหน้าที่ต้องแสดงบัตรประจำตัวเมื่อผู้ซึ่งเกี่ยวข้องร้องขอ เห็นว่า โดยหลักทั่วไปแล้วเจ้าหน้าที่จะต้องแสดงบัตรประจำตัวทุกครั้ง โดยไม่จำเป็นต้องให้ผู้ซึ่งเกี่ยวข้องร้องขอ เพราะเป็นการแสดงสิทธิต่อบุคคลอื่นในการปฏิบัติการตามหน้าที่

๗. ร่างมาตรา ๑๓๗ บัญญัติให้ทรัพย์สินที่ถูกยึดไว้เนื่องจากการกระทำความผิดให้สามารถคืนทรัพย์สินหรือเงินแล้วแต่กรณี ให้แก่เจ้าของก่อนถึงกำหนดตามมาตรา ๑๓๖ วรรคหนึ่งได้นำจะขัดกับร่างมาตรา ๑๗๑ ซึ่งบัญญัติให้ทรัพย์สินเดียวกันนี้ต้องริบเสียทั้งสิ้น ร่างมาตรา ๑๓๗ นี้จึงควรตัดออก

๘. ร่างมาตรา ๑๓๘ กำหนดให้ทรัพย์สินและของกลางที่ยึดหรืออายัดไว้ ให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองโดยชอบด้วยกฎหมายมีสิทธิยื่นคำร้องขอรับทรัพย์สินหรือของกลางดังกล่าวไปเก็บรักษาด้วยตนเอง แต่ห้ามมิให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองนำทรัพย์สินหรือของกลางดังกล่าวไปใช้หรือแสวงหาประโยชน์ ไม่ว่าด้วยประการใด ๆ ดังนั้น หากเจ้าของเป็นผู้เก็บรักษานำทรัพย์สินและของกลางที่ยึดหรืออายัดดังกล่าวไปใช้แสวงหาประโยชน์จะมีบทลงโทษในกรณีดังกล่าวนี้หรือไม่ และเห็นควรต้องเรียกประโยชน์ที่เกิดขึ้นจากการแสวงหาประโยชน์ ทรัพย์สิน หรือของกลางดังกล่าวนี้คืนทั้งหมด และการที่

ร่างมาตรา ๑๓๘ กำหนดให้อธิบดีหรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมายประกาศในเว็บไซต์ของกรมอย่างน้อยสองวันติดต่อกัน เพื่อให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองโดยชอบด้วยกฎหมายทราบ นั้น เห็นว่า การกำหนดดังกล่าวจะทำให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองโดยชอบด้วยกฎหมายทราบได้อย่างรวดเร็ว อธิบดีหรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมายจะเริ่มประกาศในเว็บไซต์ของกรมไว้ตั้งแต่วันที่เท่าใด หากไม่มีการแจ้งให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองโดยชอบด้วยกฎหมายทราบก่อน จึงควรแจ้งให้แก่เจ้าของหรือผู้ครอบครองโดยชอบด้วยกฎหมายได้ทราบโดยตรงพร้อมทั้งประกาศในเว็บไซต์ของกรมดังกล่าวด้วย

๙. ร่างมาตรา ๑๔๒ กำหนดให้ผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา ๒๐ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือนหรือปรับไม่เกินสามหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ นั้น เห็นว่า กรณีดังกล่าวเป็นเรื่องเกี่ยวกับการเก็บโบราณวัตถุ ซากดึกดำบรรพ์ หรือแร่พิเศษอันมีคุณค่าเกี่ยวกับการศึกษาในทางธรณีวิทยา ซึ่งโทษปรับตามที่กำหนดไว้ไม่ได้สัดส่วนกันกับคุณค่าของทรัพย์สินดังกล่าว ดังนั้น จึงควรกำหนดโทษปรับให้สูงขึ้นเพื่อให้มีความสอดคล้องกัน

๑๐. ร่างมาตรา ๑๕๐ (๑) กำหนดให้ผู้ใดไม่ปฏิบัติตาม มาตรา ๕๑ (๑) (๓) (๔) หรือ (๑๐) ต้องระวางโทษปรับไม่เกินสามแสนบาทและผู้ออกประทานบัตรมีอำนาจเพิกถอนประทานบัตรนั้นเสียได้ เห็นว่า กรณีดังกล่าวหากไม่ปฏิบัติตามมาตรา ๕๑ (๑) (๓) (๔) หรือ (๑๐) อาจเกิดผลกระทบต่อทางหลวงทางน้ำสาธารณะและสิ่งแวดล้อมซึ่งเป็นกรณีที่น่ารังเกียจได้ จึงควรกำหนดให้มีโทษจำคุกด้วย

๑๑. ร่างมาตรา ๑๕๐ (๒) กำหนดให้ผู้ใดไม่ปฏิบัติตาม มาตรา ๕๑ (๗) ต้องระวางโทษปรับไม่เกินสามแสนบาท และปรับอีกไม่เกินวันละห้าหมื่นบาทตลอดระยะเวลาที่ไม่ได้ปฏิบัติให้ถูกต้องหรือหยุดการกระทำนั้น และผู้ออกประทานบัตรมีอำนาจเพิกถอนประทานบัตรนั้นเสียได้ เห็นว่า กรณีดังกล่าวหากไม่ปฏิบัติตามมาตรา ๕๑ (๗) อาจเกิดผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมเนื่องจากเป็นแร่พิษซึ่งเป็นกรณีที่น่ารังเกียจ จึงควรตัดถ้อยคำว่า “ไม่เกิน” ออก เพื่อให้เป็นโทษปรับที่สูงวันละห้าหมื่นบาท

๑๒. ร่างมาตรา ๑๕๐ (๓) กำหนดให้ผู้ใดไม่ปฏิบัติตาม มาตรา ๕๑ (๕) (๖) (๘) (๙) ต้องระวางโทษปรับไม่เกินหกหมื่นบาท และผู้ออกประทานบัตรมีอำนาจเพิกถอนประทานบัตรนั้นเสียได้ เห็นว่า มาตรา ๕๑ (๕) และ (๖) นั้น เป็นกรณีที่น่ารังเกียจอาจเกิดผลกระทบต่อสาธารณะได้ จึงควรแยก (๕) และ (๖) ออกเป็นฐานความผิดต่างหากจาก (๘) และ (๙) และมีระวางโทษที่สูงกว่า

๑๓. ร่างมาตรา ๑๖๗ กำหนดให้ผู้ใดขัดขวางหรือไม่อำนวยความสะดวกแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ หรือไม่จัดการป้องกันอันตรายตามมาตรา ๑๓๓ ถ้าการกระทำนั้นไม่ถึงเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา ต้องระวางโทษปรับไม่เกินสามหมื่นบาท เห็นว่า ถ้อยคำว่า “ถ้าการกระทำนั้นไม่ถึงเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา ต้องระวางโทษ ...” นั้น อาจขัดกับหลักการฟ้องซ้ำ (Double jeopardy) จึงควรตัดถ้อยคำดังกล่าวออก โดยอาจกำหนดเป็นฐานความผิดใหม่

๑๔. ร่างมาตรา ๑๗๓ กำหนดให้เงินที่ได้จากการขายของกลางหรือทรัพย์สินใดที่เกี่ยวข้องในการกระทำความผิดซึ่งเป็นของแผ่นดินตามพระราชบัญญัตินี้ อธิบดีมีอำนาจส่งจ่ายเงินดังกล่าวเพื่อเป็นเงินสินบนแก่ผู้นำจับและเงินรางวัลแก่ผู้จับ โดยเงินสินบนและเงินรางวัลรวมกัน ในอัตราร้อยละห้าสิบห้าของค่าขายของกลางตามร่างมาตรา ๑๗๓ (๑) และนำมาหักเป็นเงินค่าใช้จ่าย เพื่อประโยชน์ในการดำเนินคดีและการดำเนินการเกี่ยวกับของกลางตามที่จ่ายจริง ไม่เกินร้อยละสามสิบตามร่างมาตรา

๑๗๓ (๒) ทำให้เงินที่เหลือที่จะตกเป็นของแผ่นดินเหลือน้อยลง ซึ่งเห็นว่าเงินค่าใช้จ่าย เพื่อประโยชน์ ในการดำเนินคดีและการดำเนินการเกี่ยวกับของกลางตามร่างมาตรา ๑๗๓ (๒) นั้น ไม่ควรกำหนดไว้ เพราะเป็นส่วนที่กำหนดไว้อยู่ในเงินสินบนและเงินรางวัลตามร่างมาตรา ๑๗๓ (๑) อยู่แล้ว

๑๕. ร่างมาตรา ๑๗๖ กำหนดให้การกระทำความผิดที่ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือโทษปรับสถานเดียว ให้คณะกรรมการเปรียบเทียบปรับมีอำนาจเปรียบเทียบปรับได้ นั้น จะทำให้ การบังคับใช้กฎหมายในเชิงป้องปรามไม่เป็นผล จึงควรที่จะกำหนดให้คดีที่สามารถเปรียบเทียบปรับได้นั้น จะต้องเป็นคดีที่มีโทษปรับสถานเดียว แต่เนื่องจากตามร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้มีการกำหนดอัตราโทษปรับ ที่แตกต่างกัน จึงควรกำหนดโทษปรับขั้นสูงที่สามารถเปรียบเทียบปรับไว้ นอกนั้นให้อยู่ในดุลพินิจของศาล ตามพฤติการณ์แห่งคดี

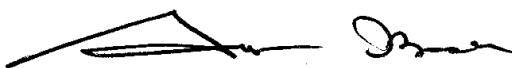
ส่วนร่างมาตรา ๑๗๖ วรรคสี่ กำหนดให้ของกลางหรือทรัพย์สินใดที่เกี่ยวข้องในการ กระทำความผิดซึ่งเป็นของผู้ต้องหาในคดีที่มีการเปรียบเทียบปรับ และผู้ต้องหายกให้แก่ทางราชการ ให้ของกลางหรือทรัพย์สินนั้นตกเป็นของแผ่นดิน นั้น เห็นว่า ของกลางหรือทรัพย์สินใดที่เกี่ยวข้องในการ กระทำความผิด รัฐสามารถริบทรัพย์สินดังกล่าวได้อยู่แล้วตามประมวลกฎหมายอาญา การกำหนด ในถ้อยคำว่า “และผู้ต้องหายกให้แก่ทางราชการ” นั้น อาจเป็นการวางเงื่อนไขในการริบทรัพย์สินซึ่งอาจขัด ต่อหลักตามประมวลกฎหมายอาญา จึงควรตัดถ้อยคำดังกล่าวออก

๑๖. ร่างมาตรา ๑๗๘ กำหนดให้ในกรณีทางหุ้นส่วน บริษัท หรือนิติบุคคลใดกระทำ ความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ กรรมการผู้จัดการ หรือบุคคลซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินกิจการของ ทางหุ้นส่วน บริษัท หรือนิติบุคคลที่ได้กระทำความผิดนั้น ต้องระวางโทษตามที่บัญญัติไว้สำหรับความผิด นั้น ๆ ด้วย เว้นแต่จะได้พิสูจน์ว่าการกระทำนั้นได้กระทำโดยตนมิได้รู้หรือยินยอมด้วย เห็นว่า บทบัญญัติ ดังกล่าวอาจขัดกับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ได้วินิจฉัยไว้ว่า กรณีดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อ รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๔ วรรคสอง เป็นอันใช้บังคับไม่ได้ ตามมาตรา ๖ (คำวินิจฉัยที่ ๑๒/๒๕๕๕)

๑๗. ร่างมาตรา ๑๘๐ กำหนดให้อัตราราคาปรับตามที่กำหนดไว้ในหมวดนี้ ให้ปรับเพิ่มขึ้น ทุกห้าปี ในอัตราร้อยละห้าของอัตราราคาปรับที่กำหนดไว้ในมาตรานั้น เห็นว่า ในทางปฏิบัติไม่สามารถ ทราบได้ว่าจะมีการปรับเมื่อใดและอัตราเท่าใด จึงควรกำหนดขั้นตอนการปรับเพิ่มให้ชัดเจน

จึงเรียนมาเพื่อโปรดพิจารณาดำเนินการต่อไป

ขอแสดงความนับถือ



(นายภัทรศักดิ์ วรรณแสง)

เลขาธิการสำนักงานศาลยุติธรรม

สำนักกฎหมายและวิชาการศาลยุติธรรม

กลุ่มพัฒนากฎหมาย

โทร. ๐ ๒๕๑๒ ๘๔๗๑

โทรสาร ๐ ๒๕๑๒ ๘๔๗๑

E-mail ojta@coj.go.th