



## บทที่ 1

### ความหมายของแร่และทฤษฎีเกี่ยวกับความเป็นเจ้าของ

#### ส่วนที่ 1 : ความหมายของแร่

ความหมายของแร่ในส่วนนี้จะกล่าวถึงความหมายทั่วไปซึ่งเป็นความหมายของแร่ในลักษณะทางกายภาพหรือทางธรณีวิทยาและความหมายของแร่ตามบัญญัติของกฎหมายอันเป็นความหมายเฉพาะที่บัญญัติขึ้นตามเจตนารมณ์ของกฎหมายดังนี้

#### 1. ความหมายทั่วไป

ในการให้นิยามความหมายของแร่ในทางกายภาพหรือทางธรณีวิทยา ซึ่งเป็นหลักเกณฑ์ทางวิทยาศาสตร์ ส่วนใหญ่จะนิยามความหมายในลักษณะเดียวกันหรือใกล้เคียงกันดังนี้

แร่ (Mineral) หมายถึง ธาตุหรือสารประกอบอนินทรีย์ที่เกิดขึ้นตามธรรมชาติมีโครงสร้างภายในที่เป็นระเบียบ มีสูตรเคมีและคุณสมบัติอื่น ๆ ที่แน่นอนหรือเปลี่ยนแปลงได้ในวงจำกัด<sup>1</sup> เมื่อพิจารณาตามความหมายนี้ จะเห็นว่าปิโตรเลียมไม่ใช่แร่ เนื่องจากปิโตรเลียมเป็นสารประกอบอินทรีย์

“แร่ (Mineral) คือธาตุหรือสารประกอบอนินทรีย์ที่มีเนื้อเดียวกัน เกิดขึ้นตามธรรมชาติ มีโครงสร้างและส่วนประกอบทางเคมี ตลอดจนคุณสมบัติทางเคมีทางกายภาพและทางแสงเฉพาะตัว แร่อาจประกอบด้วยธาตุเพียงธาตุเดียวเรียกธาตุธรรมชาติ (Native Element) หรือเป็นสารประกอบของธาตุตั้งแต่ 2 ชนิดขึ้นไป เช่น แร่ซัลไฟด์ (Sulfides) ซึ่งเป็นสารประกอบของกำมะถัน ตัวอย่างเช่น แร่ตะกั่วกาลีนา (Pbs) เป็นต้น แร่ออกไซด์ (Oxides) ซึ่งเป็นสารประกอบของออกซิเจน เช่น แร่เหล็กแมกนีไทต์ (Magnetite, Fe<sub>3</sub>O<sub>4</sub>) เป็นต้น

---

<sup>1</sup> คณะกรรมการแห่งชาติว่าด้วยการศึกษาวิทยาศาสตร์และวัฒนธรรมแห่งสห-ประชาชาติ, พจนานุกรมศัพท์ธรณีวิทยา, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2530) , หน้า 76

หรือแร่ ซิลิเกต (Silicates) ซึ่งเป็นสารประกอบของกลุ่มธาตุซิลิคอน (Si) ออกซิเจน (O) และธาตุอื่น ๆ เช่นแร่เฟลด์สปาร์พวอกอร์โทเคลส (Feldspar-Orthoclase,  $KAlSi_3O_8$ ) การจำแนกชนิดของแร่ตามคุณสมบัติในทางเศรษฐกิจ อาจแบ่งออกเป็น

1. แร่ประกอบหิน (Rock forming minerals) หมายถึง แร่ที่เป็นส่วนประกอบของหิน ซึ่งใช้เป็นหลักในการบอกถึงชนิดของหินนั้น เช่น หินแกรนิตประกอบด้วยแร่ควอร์ตซ์ เฟลด์สปาร์ และไมกา หินทรายประกอบด้วยเม็ดทราย ซึ่งเป็นแร่ควอร์ตซ์ และแร่อื่นๆ เช่น ไมกา เฟลด์สปาร์ หินปูนประกอบด้วยแร่แคลไซต์เป็นส่วนใหญ่ เป็นต้น แร่ประกอบหินที่สำคัญ และทัวร์มาลีน เป็นต้น แร่ประกอบหินนี้ส่วนใหญ่ไม่ได้นำมาใช้ให้เป็นประโยชน์ เนื่องจากแร่แต่ละชนิดกระจายกันอยู่ในเนื้อดินยากแก่การแยกออกมาใช้ แต่ถ้าหากว่าเกิดเป็นปริมาณมาก เช่น เกิดเป็นสาย หรือเป็นทางแร่ ก็อาจจะนำมาใช้ประโยชน์ได้ แต่ก็อาจจะนำหินนั้นซึ่งประกอบด้วยแร่หลายชนิดมาใช้ประโยชน์โดยตรงเลยก็เป็นได้ เช่น หินปูน หินแกรนิต หินอ่อน หินดินดาน ซึ่งใช้เป็นวัสดุในการก่อสร้าง และเป็นหินประดับได้ เป็นต้น

2. แร่เศรษฐกิจ (Economic minerals) หรือแร่อุตสาหกรรม (Industrial minerals) หมายถึง แร่ที่มีคุณค่าทางเศรษฐกิจหรือมีประโยชน์ต่ออุตสาหกรรมต่างๆ แบ่งออกเป็น 2 ประเภท คือ แร่โลหะ และแร่โลหะ ซึ่งแต่ละประเภทก็สามารถจะแบ่งย่อยออกไปตามคุณสมบัติ ดังนี้

### 2.1 แร่โลหะ (Metallic minerals) แบ่งออกเป็น

2.1.1 แร่โลหะมีค่า (Precious metals) ได้แก่ ทองคำ เงิน และ ทองคำขาว

2.1.2 แร่โลหะที่ไม่ใช่โลหะเหล็ก (Nonferrous metals) ได้แก่ ทองแดง ตะกั่ว สังกะสี ดีบุก และอลูมิเนียม เป็นต้น

2.1.3 แร่โลหะเหล็กและโลหะผสมเหล็ก แร่โลหะเหล็ก ได้แก่ แมกนีไทต์ อีมาไทต์ โลมอไนต์ และซิเคอร์ไรต์ แร่โลหะผสมเหล็ก ได้แก่ แร่ของโลหะแมงกานีส นิกเกิล โครเมียม โมลิบดีนัม ทังสเตน วาเนเดียม โคบอลต์ และไทเทเนียม

2.1.4 แร่โลหะอื่นๆ ได้แก่ แร่ของโลหะ พลวง แทนทาลัม อาร์เซนิก เบริลเลียม บิสมัท แคดเมียม แมกนีเซียม ปรอท เรเนียม และยูเรเนียม โคลัมเบียม และแทนทาลัม และเซอร์โคเนียม เป็นต้น

### 2.2 แร่โลหะ (Non metallic minerals) แบ่งออกเป็น

2.2.1 แร่เชื้อเพลิงธรรมชาติ ได้แก่ ถ่านหิน หินน้ำมัน ปิโตรเลียม ซึ่งหมายรวมถึงก๊าซธรรมชาติ ก๊าซธรรมชาติเหลว และสารประกอบไฮโดรคาร์บอน ที่เกิดขึ้นตามธรรมชาติ

- 2.2.2 แร่ที่ใช้ในอุตสาหกรรมเซรามิก ได้แก่ แร่ดิน เฟลด์สปาร์ ควอร์ตซ์ บอกลไซต์ และแอนคาลไซต์ เป็นต้น
- 2.2.3 แร่ที่ใช้ในอุตสาหกรรมก่อสร้าง ได้แก่ ยิปซัม แมกนีไซต์ แอสเบสทอส นอกจากนี้ยังอาจรวมถึงหินต่าง ๆ ที่ใช้ เช่น หินแกรนิต หินปูน หินอ่อน หินทราย และหินสบู่ เป็นต้น
- 2.2.4 แร่ที่ใช้ในอุตสาหกรรมการถลุงโลหะ ได้แก่ แร่ฟลูออไรต์ ไครโอไลต์ บอกลไซต์ แกรไฟต์ หินเบา คอรัันดัม และแร่ดิน เป็นต้น
- 2.2.5 แร่ที่ใช้ในอุตสาหกรรมเคมี ได้แก่ แร่เกลือ โพแทช บอรัเรต กำมะถัน ไพไรต์ เลพิโคไลต์ ฟลูออไรต์ แมนีไซต์ และแร่ฟอสเฟต เป็นต้น
- 2.2.6 แร่ที่ใช้ในอุตสาหกรรมปุ๋ย ได้แก่ แร่โพแทช ในเตรด ฟอสเฟต ยิปซัม หินปูน และกำมะถัน
- 2.2.7 แร่ที่ใช้ในการทำวัสดุขุดถุ ได้แก่ เพชร คอรัันดัม ควอร์ตซ์ เอเมก เป็นต้น
- 2.2.8 แร่ที่ใช้ในอุตสาหกรรมและหัตถกรรม ได้แก่ แร่ใยหิน ไมกา สโปดุมีน ฟลูออไรล์ วิเทอไรต์ ทัลก์ เป็นแร่ที่ใช้เป็นตัวเติม (mineral fillers) ในอุตสาหกรรมต่าง ๆ เช่น การทำสี ยาง กระดาษ และเครื่องสำอางต่าง ๆ แร่บางชนิดใช้ในการกรองหรือทำให้บริสุทธิ์ เช่นในอุตสาหกรรมน้ำมัน น้ำตาล หรือแม้แต่ในอุตสาหกรรมน้ำดื่ม แร่ที่ใช้ประโยชน์ดังกล่าวได้แก่ แร่ดินเบา (diatomite) เบนทอนไนต์ และบอกลไซต์ เป็นต้น
- 2.2.9 แร่รัตนชาติ ได้แก่ เพชร คอรัันดัม มรกต โกเมน บุษราคัม โอปอล โทแพซ นิล และหยก เป็นต้น
- 2.2.10 น้ำบาดาล <sup>2</sup>

---

<sup>2</sup>งามพิศ แยมย์ม, ทรัพยากรแร่ในประเทศไทย, ฝ่ายสนเทศและวิเทศสัมพันธ์ กองเศรษฐกิจและเผยแพร่ กรมทรัพยากรธรณี, กรุงเทพมหานคร, 2525, หน้า 1-4.

จากการนิยามความหมายและการจำแนกชนิดของแร่ดังกล่าวข้างต้น ถือว่าถ่านหิน หินน้ำมัน ปิโตรเลียม ซึ่งหมายรวมถึงก๊าซธรรมชาติ ก๊าซธรรมชาติเหลว และสารประกอบ ไฮโดรคาร์บอนที่เกิดขึ้นตามธรรมชาติเป็นแร่ด้วย

ในเรื่องนี้มีความเห็นประกอบว่า แร่เชื้อเพลิงนี้ถ้าจะยึดถือทฤษฎีจริง ๆ แล้วถือเป็น สารประกอบของอินทรีย์เคมี (Organic Chemical Compound) มีกำเนิดจากการสลายตัวของ ซากพืชซากสัตว์ยุคดึกดำบรรพ์ ไม่ได้ถือกำเนิดมาตามธรรมชาติ แต่ในทางวิชาการจัดให้เป็นแร่ อีกประเภทหนึ่ง<sup>3</sup>

## 2. ความหมายของแร่ตามบทบัญญัติกฎหมาย

การให้ความหมายของคำว่า “แร่” ในกฎหมายของแต่ละประเทศนั้น แตกต่างกัน ออกไปตามความจำเป็นของแต่ละประเทศ ตัวอย่างเช่น ในประเทศสหรัฐอเมริกาในมลรัฐส่วนใหญ่เมื่อมีการโอนกรรมสิทธิ์หรือรับโอนกรรมสิทธิ์ในแร่ (mineral)<sup>4</sup> แร่จะหมายความรวมถึง น้ำมันดิบ ก๊าซธรรมชาติ และผลิตภัณฑ์ปิโตรเลียม เว้นแต่จะแสดงเจตนาโดยชัดแจ้งเป็นอย่างอื่นในเอกสารการโอน ในบางมลรัฐของสหรัฐอเมริกาคำว่า “แร่” (mineral) มีความหมายไม่แน่นอน และจะพิจารณาถึงความหมายโดยอ้างอิงถึงข้อเท็จจริง และพฤติการณ์แวดล้อมที่เป็นอยู่ในเวลาที่มีนิติกรรมการโอน ซึ่งเป็นการหยั่งถึงเจตนาอันแท้จริงของคู่กรณี สำหรับในมลรัฐ Pennsylvania การโอน หรือการรับโอนกรรมสิทธิ์ในแร่นั้น จะถูกสันนิษฐานว่าไม่รวมถึง น้ำมันดิบ ก๊าซธรรมชาติ และผลิตภัณฑ์ปิโตรเลียม ข้อสันนิษฐานซึ่งเป็นหลักกฎหมายทรัพย์สินนี้ จะถูกโต้แย้งเป็นอย่างอื่นได้ก็ต่อเมื่อมีหลักฐานประการอื่นที่ชัดแจ้งและน่าเชื่อถือได้<sup>4</sup>

<sup>3</sup> กรมโลหกิจ, เอกสารโลหกิจสำหรับประชาชน ฉบับที่ 2 (กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์จักร, 2500 ) หน้า 20.

<sup>4</sup> ในกฎหมายเกี่ยวกับแร่ของสหรัฐอเมริกา เจ้าของที่ดินสามารถโอนกรรมสิทธิ์ในแร่ หรือสิทธิในการทำเหมืองแร่ที่มีอยู่ในที่ดินของตนได้

<sup>5</sup> Richard W. Hemmingway, The Law of oil and Gas, West Publishing Co., St. Paul, Minnesota, United States, 1983, P.1

สำหรับกฎหมายไทยได้ให้คำนิยามของคำว่า “แร่” ไว้ในพระราชบัญญัติแร่ พ.ศ. 2510 มาตรา 4 ดังนี้

“แร่ หมายความว่า ทรัพยากรธรณีที่เป็นอนินทรีย์วัตถุ มีส่วนประกอบทางเคมีกับลักษณะทางฟิสิกส์แน่นอน หรือเปลี่ยนแปลงได้เล็กน้อย ไม่ว่าจะต้องถลุงหรือหลอมก่อนใช้หรือไม่ และหมายความรวมถึงถ่านหิน หินน้ำมัน หินอ่อน โลหะ และตะกั่วที่ได้จากโลหกรรม น้ำเกลือใต้ดิน หินซึ่งกฎกระทรวงกำหนดให้เป็นหินประดับ หรือหินอุตสาหกรรม และดินหรือทราย ซึ่งกฎกระทรวงกำหนดเป็นดินอุตสาหกรรม หรือทรายอุตสาหกรรม แต่ทั้งนี้ไม่รวมถึงน้ำ เกลือสินเธาว์ ลูกรัง หิน ดิน หรือทราย”

โดยนิยามของกฎหมายดังกล่าว จะเห็นได้ว่ากฎหมายไทยได้ให้คำนิยามของแร่ ทั้งในลักษณะทั่วไป อันเป็นลักษณะทางกายภาพ และทางธรณีวิทยา และได้รวมสารประกอบอินทรีย์บางอย่างเป็นแร่ เช่น ถ่านหิน และหินน้ำมัน ในขณะที่ปิโตรเลียมซึ่งเป็นสารประกอบอินทรีย์อีกชนิดหนึ่ง กฎหมายไม่ถือว่าเป็นแร่ แต่ให้คำนิยามความหมายไว้ต่างหาก<sup>6</sup>

จากคำนิยามความหมายของแร่ตามพระราชบัญญัติแร่อ้างกล่าว สามารถกล่าวถึงสิ่งที่เป็นแร่ตามกฎหมายได้ดังนี้

1. ทรัพยากรธรณีที่เป็นอนินทรีย์วัตถุ หมายถึง แร่โลหะ และแร่โลหะทั้งหลาย ไม่ว่าจะต้องถลุงหรือหลอมก่อนใช้หรือไม่ก็ตาม
2. ถ่านหิน หินน้ำมัน หินอ่อน โลหะ และตะกั่วที่ได้จากโลหกรรม ที่นับถ่านหินและหินน้ำมันเป็นแร่ก็เพราะตามพระราชบัญญัติปิโตรเลียม พ.ศ. 2514 ไม่นับพวกนี้เข้าเป็นปิโตรเลียม

<sup>6</sup>ดูพระราชบัญญัติปิโตรเลียม พ.ศ. 2514 มาตรา 4 “ปิโตรเลียม” หมายความว่า น้ำมันดิบ ก๊าซธรรมชาติ ก๊าซธรรมชาติเหลว สารพลอยได้ และสารประกอบไฮโดรคาร์บอนอื่น ๆ ที่เกิดขึ้นโดยธรรมชาติและอยู่ในสภาพอิสระ ไม่ว่าจะมึลักษณะเป็นของแข็ง ของหนืด ของเหลว หรือก๊าซ และให้หมายความรวมถึงบรรดาไฮโดรคาร์บอนหนักที่อาจนำขึ้นมาจากแหล่งโดยตรง โดยใช้ความร้อนหรือกรรมวิธีทางเคมี แต่ไม่หมายความรวมถึง ถ่านหิน หินน้ำมัน หรือหินอื่นที่สามารถนำมากลั่น เพื่อแยกเอาน้ำมัน ด้วยการให้ความร้อนหรือกรรมวิธีทางเคมี

สำหรับหินอ่อนนั้น ตามความหมายทางพาณิชย์หมายถึง หินทุกชนิดที่นำมาขัดให้  
เกิดเงาได้<sup>7</sup>

คำว่า “ตะกรัน” หมายความว่า สารประกอบหรือสารพลอยได้อื่นใดที่เกิดจากการ  
ประกอบโลหกรรม และ “โลหกรรม” หมายความว่า การถลุงแร่ หรือการทำให้แร่เป็น  
โลหะด้วยวิธีอื่นใด และหมายความรวมถึง การทำโลหะให้บริสุทธิ์ การผสมโลหะ การผลิต  
โลหะสำเร็จรูป หรือกึ่งสำเร็จรูปชนิดต่าง ๆ โดยวิธีหลอม หล่อ รีด หรือวิธีอื่นใด<sup>8</sup>

การที่กฎหมายบัญญัติให้ “ตะกรัน” เป็นแร่ แสดงถึงระดับการควบคุมการใช้  
ทรัพยากรแร่ที่เข้มงวด ทั้งนี้เนื่องจากการประกอบโลหกรรมทำให้เกิดสารประกอบ หรือสาร  
พลอยได้อื่น ๆ ซึ่งมีมูลค่าสูง หากไม่มีการควบคุมก็จะทำให้สูญเสียทรัพยากร ตัวอย่างเช่น  
ตะกรัน ซึ่งได้จากการถลุงแร่ดีบุก ครั้งหนึ่งไม่มีใครทราบมูลค่าจึงทิ้งกันเล่นเกลียด และนำไปใช้  
เป็นวัสดุในการทำถนน โดยเฉพาะเกาะภูเก็ตถนนเก่า ๆ หลายสายเคยปูด้วยตะกรันแร่ดีบุก ซึ่งมี  
มูลค่าสูงมาก และใช้เป็นวัตถุดิบในการผลิตโลหะแทนทาลัม<sup>9</sup>

### 3. หินซึ่งกฎหมายกำหนดเป็นหินประดับ หรือหินอุตสาหกรรม

ก. หินประดับ หินดังต่อไปนี้ที่มีอยู่โดยสภาพธรรมชาติ ณ ที่ใดที่หนึ่ง ซึ่งสามารถ  
นำมาผลิตในทางอุตสาหกรรมโดยทำเป็นแผ่น หรือรูปทรงอื่นใด เพื่อการประดับ หรือตกแต่งได้  
เป็นหินประดับ

- (1) หินกรวดมน (Conglomerate)
- (2) หินกรวดเหลี่ยม (Breccia)
- (3) หินแกรนิต (Granite)

<sup>7</sup> สุจริต พิศรากุล, แหล่งแร่และแร่อุตสาหกรรม, พิมพ์ครั้งที่ 1 ภาควิชาธรณีวิทยา  
คณะวิทยาศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่ (เชียงใหม่ : ดารารัตน์การพิมพ์ 2530) หน้า 1

<sup>8</sup> ดูพระราชบัญญัติแร่ พ.ศ. 2510 มาตรา 4

<sup>9</sup> ไชยวัฒน์ บุณนาค, คำบรรยายกฎหมายเกี่ยวกับการลงทุนในทรัพยากรธรรมชาติ :  
แร่และปิโตรเลียม, เอกสารคำบรรยายหมวดวิชากฎหมายธุรกิจ หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต  
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย (ไม่ระบุปีและสถานที่พิมพ์), หน้า 6

- (4) หินทราเวอร์ทีน (Travertine)
  - (5) หินนาคระสวย (Serpentine)
  - (6) หินไนส์ (Gneiss)
  - (7) หินบะซอลต์ (Basalt)
  - (8) หินปูน (Limestone)
  - (9) หินชนวน (Slate)<sup>10</sup>
- ข. หินอุตสาหกรรม หินดังต่อไปนี้เป็นหินอุตสาหกรรม
- (1) หินปูนเพื่ออุตสาหกรรมปูนซีเมนต์ เพื่ออุตสาหกรรมเคมี เพื่ออุตสาหกรรมแคลเซียมคาร์ไบด์ หรือเพื่อทำปูนขาวสำหรับอุตสาหกรรมฟอกหนัง หรืออุตสาหกรรมน้ำตาล
  - (2) หินดินดาน (Shale) เพื่ออุตสาหกรรมปูนซีเมนต์
  - (3) โดโลมิติกไลม์สโตน
  - (4) หินเพอร์ไลต์ (Perlite)
  - (5) หินฟิลไลต์ (Phyllite)<sup>11</sup>
4. ดินหรือทราย ซึ่งกฎหมายกำหนดให้เป็นดินอุตสาหกรรมหรือทรายอุตสาหกรรม
- ก. ดินอุตสาหกรรม ดินดังต่อไปนี้เป็นดินอุตสาหกรรม
- (1) ดินทนไฟ (Fire Clay)
  - (2) ดินเบา หรือไดอะตอมไมท์ (Diatomite)
  - (3) ดินสอพอง หรือดินมาร์ล
  - (4) ดินขาว
  - (5) บอลเคลย์ (Ball Clay)<sup>12</sup>
- ข. ทรายอุตสาหกรรม ได้แก่ ทรายแก้ว หรือทรายซิลิกา<sup>13</sup>

<sup>10</sup> กฎกระทรวงฉบับที่ 21 (พ.ศ. 2516) ออกตามความใน พ.ร.บ.แร่ พ.ศ.2510 ข้อ 2.

<sup>11</sup> กฎกระทรวงฉบับที่ 21 (พ.ศ. 2516) ออกตามความใน พ.ร.บ.แร่ พ.ศ.2510 ข้อ 3.

<sup>12</sup> กฎกระทรวงฉบับที่ 21 (พ.ศ. 2516) ออกตามความใน พ.ร.บ.แร่ พ.ศ.2510 ข้อ 4.

<sup>13</sup> กฎกระทรวงฉบับที่ 21 (พ.ศ. 2516) ออกตามความใน พ.ร.บ.แร่ พ.ศ.2510 ข้อ 5.

5. น้ำเกลือใต้ดิน คือ น้ำเกลือที่มีอยู่ใต้ดินตามธรรมชาติ และที่มีอยู่ใต้ดินตามธรรมชาติ และมีความเข้มข้นของเกลือในปริมาณมากกว่าที่กำหนดในกฎกระทรวง<sup>14</sup> แต่ก่อนนี้ในภาคตะวันออกเฉียงเหนือมีการทำเกลือกันแพร่หลาย เนื่องจากมีเกลืออยู่ใต้ดิน หรือเกลือหิน (Rock Salt) วิธีการคือเจาะผิวดินไปจนถึงชั้นเกลือแล้วบีมน้ำร้อนลงไปละลายเกลือ แล้วสูบน้ำเกลือขึ้นมาทะเลเอาเกลือ โดยการกระทำดังกล่าวไม่มีการควบคุม เนื่องจากไม่มีความแน่ชัดว่าน้ำเกลือใต้ดิน เป็นเกลือสินเธาว์หรือไม่ หากเป็นเกลือสินเธาว์ซึ่งเป็นเกลือที่น้ำพาขึ้นมาจากใต้ดินตามธรรมชาติ ก็จะต้องไม่เป็นแร่ตามกฎหมายสามารถใช้ประโยชน์ได้โดยไม่ต้องขออนุญาต<sup>15</sup> เพื่อจัดปัญหาในการตีความ และเพื่อประโยชน์ในการควบคุม จึงได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมพ.ร.บ.แร่ พ.ศ. 2510 โดย พ.ร.บ.แร่(ฉบับที่4)พ.ศ. 2534 กำหนดให้น้ำเกลือใต้ดินเป็นแร่ และห้ามผู้ใดขุดเจาะน้ำเกลือใต้ดินลึกกว่าระดับที่รัฐมนตรีกำหนด โดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา เว้นแต่จะได้รับอนุญาตให้ขุดเจาะน้ำเกลือใต้ดิน

จากคำนิยามในมาตรา 4 แห่ง พ.ร.บ.แร่ เราจะเห็นได้ว่าน้ำเกลือสินเธาว์ ลูกรัง หิน ดินหรือทราย โดยทั่วไปไม่เป็นแร่ สำหรับลูกรังแท้ที่จริงแล้วตามธรณีวิทยา ลูกรังซึ่งเรานำมาใช้ทำถนนนั้นเป็นพวกแร่เหล็กเกรดต่ำซึ่งไม่มีคุณค่าเชิงพาณิชย์ในการที่จะนำไปถลุง แต่ในบางครั้งลูกรัง (Laterite) นี้อาจแปรสภาพเป็นแร่บ็อกไซต์ (Bauxite) นำไปถลุงเป็นโลหะอลูมิเนียมได้ เมื่อถูกชะล้างจนเหลือแต่แร่เหล็กและอลูมิเนียมไฮดรอกไซด์ ในทำนองเดียวกันนี้พวกหิน ดิน ทราย ซึ่งตามหลักธรณีวิทยาถือว่าเป็นแร่ แต่ตามกฎหมายจะเป็นแร่ก็ต่อเมื่อมีกฎกระทรวงกำหนดให้เป็นหินประดับ หินอุตสาหกรรม ดินหรือทรายเท่านั้น<sup>16</sup>

<sup>14</sup> ดู พ.ร.บ.แร่ พ.ศ. 2510 มาตรา 4

<sup>15</sup> ไซยวัฒน์ บุณนาท, กฎหมายเกี่ยวกับการลงทุนในทรัพยากรธรรมชาติ : แร่และปิโตรเลียม, อ่างแล้ว, หน้า 6

<sup>16</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 6-7



## ส่วนที่ 2 : ทฤษฎีเกี่ยวกับความเป็นเจ้าของแร่

ในส่วนนี้จะกล่าวถึงทฤษฎีเกี่ยวกับความเป็นเจ้าของแร่ ซึ่งอยู่ภายในอาณาเขตของประเทศโดยพิจารณาถึงสิทธิความเป็นเจ้าของแร่ระหว่างเอกชนกับรัฐ ว่าผู้ใดเป็นเจ้าของหรือมีกรรมสิทธิ์ในแร่ซึ่งอยู่ในที่ดิน โดยอ้างถึงทฤษฎีทั่วไปซึ่งยึดถือเป็นกฎเกณฑ์อยู่ในประเทศต่าง ๆ

### 1. ความเป็นเจ้าของแร่ในทฤษฎีระบบ COMMON LAW และ CIVIL LAW<sup>17</sup>

ด้วยเหตุที่มีการพัฒนาอุตสาหกรรมเหมืองแร่ เพื่อนำทรัพยากรธรรมชาติที่สำคัญมาใช้ประโยชน์เป็นเวลานานและต่อเนื่องทำให้นักกฎหมายคำนึงถึงหลักขั้นพื้นฐานเกี่ยวกับเป็นเจ้าของแร่ระหว่างระบบ CIVIL LAW และ COMMON LAW ซึ่งในการทำอุตสาหกรรมเหมืองแร่ มักจะมีการลงทุนข้ามชาติ โดยนักธุรกิจในประเทศที่พัฒนาแล้วเช่น อังกฤษ สหรัฐอเมริกา เป็นต้น ได้เข้าไปทำเหมืองแร่หรือรับจ้างทำเหมืองแร่ในประเทศอื่น ซึ่งมีระบบกฎหมายต่างกันทำให้เกิดปัญหาในเรื่องการใช้กฎหมาย เพราะความไม่เข้าใจในความแตกต่างของกฎหมายทั้ง 2 ระบบ ดังนั้น การศึกษาทำความเข้าใจถึงทฤษฎีสิทธิความเป็นเจ้าของแร่จึงเป็นประโยชน์ร่วมกันในการขจัดปัญหาอันเกิดจากความไม่เข้าใจดังกล่าว ในการศึกษาถึงทฤษฎีความเป็นเจ้าของนี้ เป็นการกล่าวถึงทฤษฎีพื้นฐานดั้งเดิม ในขณะที่บรรทัดฐานหรือหลักเกณฑ์ทางกฎหมายที่ใช้อยู่ตามความเป็นจริงขึ้นอยู่กับกฎหมายภายในเป็นหลัก

โดยทั่วไปพบว่าศาลในระบบ COMMON LAW จะกล่าวเน้นถึงหลักที่ว่า “*Cujus est solum, ejus est usque ad Coelum et ad infernos.*”<sup>18</sup> ในกฎหมายลาติน ซึ่งแปลความหมายได้ว่า “ใครเป็นเจ้าของที่ดินมีอำนาจทั้งบนฟ้าและใต้ดิน เจ้าของที่ดินมีสิทธิทั้งเหนือและใต้ดิน” แสดงถึงสิทธิของเจ้าของที่ดินซึ่งมีสิทธิบนพื้นผิวดิน (Surface) รวมทั้งสิ่งที่มีอยู่ใต้ดินและบนอากาศเหนือพื้นผิวดินในแนวเส้นตั้งตรง (Vertical extensions) ในสหรัฐอเมริกากฎหมายที่เกี่ยวข้องแร่เป็นไปตามหลักพื้นฐานของระบบ COMMON LAW ของอังกฤษ ดังนั้นเอกชนเจ้าของที่ดินเป็นเจ้าของแร่ที่อยู่ใต้ดิน ทั้งในสภาพของแข็ง ของเหลว และก๊าซ สำหรับในที่ดินสาธารณะโดยหลักแล้วสิทธิในแร่ในที่ดินสาธารณะจะตกเป็นของรัฐบาลกลาง

<sup>17</sup> Nicholas J. Combell, Jr., Principle of Mineral Ownership in the Civil and Common Law system, Tulane Law Review, Vol.XXXI, 1957 P. 303-312

<sup>18</sup> พิชัยศักดิ์ หรยางกูร, พจนานุกรมกฎหมายลาติน-ไทย, คณะนิติศาสตร์, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, กรุงเทพมหานคร, 1994 หน้า 165.

ในระบบ CIVIL LAW มีทฤษฎีพื้นฐานเกี่ยวกับความเป็นเจ้าของแร่ออยู่ 3 ทฤษฎี คือ

1. แร่เป็นของเจ้าของที่ดิน (Accession System)
2. แร่เป็นของผู้ค้นพบและยึดถือเอาคนแรก (Res Nullius System)
3. แร่เป็นของรัฐ (Regalia or Royalty System)

1. แร่เป็นของเจ้าของที่ดิน (Accession System) เป็นทฤษฎีพื้นฐานในประเทศฝรั่งเศส มีหลักว่า “สิ่งที่อยู่ใต้ผิวดินเป็นสินประกอบของผิวดิน” คล้ายกับทฤษฎีความเป็นเจ้าของแร่ในระบบ COMMON LAW ประเทศส่วนใหญ่ไม่ได้ยึดถือตามทฤษฎีนี้ เนื่องจากเห็นว่าความเป็นเจ้าของแร่จะเป็นไปอย่างไรนั้นขึ้นอยู่กับบทบัญญัติของกฎหมายเป็นสำคัญ ระบบ Accession ในฝรั่งเศสได้ถูกคัดค้านและโต้แย้ง โดยหลักปรัชญาและเหตุผลในทางการเมืองว่าความเป็นเจ้าของแร่สามารถแยกต่างหากออกจากการเป็นเจ้าของที่ดินได้ เพราะหากยึดถือว่าผู้เป็นเจ้าของที่ดินเป็นเจ้าของแร่ที่อยู่ใต้ดินแล้ว จะทำให้เกิดความยุ่งยาก เป็นอุปสรรคต่อการทำเหมืองแร่ และการที่ให้เฉพาะเจ้าของที่ดินเป็นผู้มีสิทธิทำเหมืองแร่ที่มีอยู่ในที่ดินของตนโดยสิทธิขาดแต่เพียงผู้เดียวย่อมไม่เกิดประโยชน์ในเชิงเศรษฐกิจโดยรวม

2. แร่เป็นของผู้ค้นพบและยึดถือเอาคนแรก (Res Nullius System) ทฤษฎีนี้หลักไว้ว่า “แร่ที่มีอยู่ในดินไม่มีผู้ใดเป็นเจ้าของ จนกว่าแร่จะถูกค้นพบ หรือนำออกมาเพื่อยึดถือเป็นเจ้าของ” ตามทฤษฎีนี้การเป็นเจ้าของที่ดินไม่รวมถึงการเป็นเจ้าของสิ่งที่มีอยู่ใต้ดินหรือแร่ที่อาจมีอยู่ใต้ดิน และได้มีการแยกออกเป็นสองทฤษฎีปลีกย่อย ทฤษฎีแรกมีหลักว่าความเป็นเจ้าของตกอยู่กับผู้เข้าครอบครองคนแรก คือผู้ที่ขุดหรือนำแร่ขึ้นมาก่อนย่อมมีสิทธิในแร่อย่างสมบูรณ์โดยการยึดถือเป็นเจ้าของแร่ที่ได้มานั้น แนวคิดของทฤษฎีแรกนี้มีผู้ต่อต้านเพราะเห็นว่าอาจก่อให้เกิดปัญหายุ่งยากจนเป็นอนาธิปไตย และไม่เหมาะสมกับการปรับใช้ในยุคปัจจุบัน ในทฤษฎีที่สองเห็นว่า ตามหลักของ Res Nullius เป็นการให้สิทธิแก่ผู้ค้นพบแร่อคนแรก เป็นผู้ที่มีสิทธิในแหล่งแร่สำหรับทำเหมืองแร่ แต่การเข้ายึดถือเอาแร่ไม่ใช่สิทธิเบื้องต้นซึ่งจะทำให้ได้เป็นเจ้าของแร่โดยสมบูรณ์ ต้องเคารพในบทบาทหรือสิทธิอำนาจของรัฐที่จะเข้ามาควบคุม และมีส่วนได้รับประโยชน์ โดยการได้รับส่วนแบ่งในแร่ที่มีการค้นพบ หรือที่มีการผลิตแร่เพื่อยึดถือเป็นเจ้าของในแร่นั้น ในทฤษฎีย่อยที่สองนี้ได้มีการแพร่กระจายมากซึ่งถือเป็นการให้ความสำคัญต่ออำนาจรัฐซึ่งมีอยู่เหนือทรัพยากรธรรมชาติ ทำให้การค้นพบแร่เป็นสิทธิขั้นต้นในการได้รับสัมปทานการทำเหมืองแร่จากรัฐ

3. แคว่เป็นของรัฐ (Regalia หรือ Royalty System) หลักเกณฑ์พื้นฐานในทฤษฎีนี้ แยกความเป็นเจ้าของที่ดินกับความเป็นเจ้าของสิ่งที่มีอยู่ใต้ดินออกจากกัน โดยถือว่ารัฐเป็นเจ้าของแร่ที่มีอยู่ในดิน ภายในอาณาเขตของรัฐ ในระบบ CIVIL LAW บางประเทศถือว่ารัฐมีสิทธิโดยสมบูรณ์เด็ดขาดในการเป็นเจ้าของแร่ซึ่งมีอยู่ในดิน โดยนิติบุคคลของรัฐหรือองค์กรของรัฐ ทฤษฎีนี้อาจเรียกได้อีกอย่างหนึ่งว่าทฤษฎี “Dominial” ซึ่งเป็นทฤษฎีว่าด้วยสิทธิของรัฐ (Theory of the state’s right) แสดงถึงสิทธิอำนาจของรัฐ ซึ่งมีอยู่เหนือทรัพยากรแร่ โดยแร่จะไม่ใช่ของผู้หนึ่งผู้ใดแต่เป็นขององค์กรของรัฐ และทฤษฎีนี้ถือว่ารัฐมีอำนาจกำหนดการใช้ประโยชน์ในทรัพยากรแร่ ในรูปแบบของการให้สัมปทานหรือการให้อนุญาตแก่เอกชนในลักษณะใดลักษณะหนึ่ง ซึ่งในการให้สัมปทานหรือการอนุญาตดังกล่าวต้องยึดตามกฎระเบียบหรือกฎหมายของรัฐ รวมทั้งการคำนึงถึงการอนุรักษ์ทรัพยากรดินและแร่ และโดยอำนาจอธิปไตยของรัฐอันมีอยู่เหนือทรัพยากรแร่ รัฐย่อมได้รับส่วนแบ่งของผลผลิตหรือประโยชน์ซึ่งได้รับจากการทำเหมืองแร่

ในกฎหมายโรมัน (Roman Law) ยุคต้น ระบบ Accession แพร่กระจายมาก โดยยึดถือว่าความเป็นเจ้าของที่ดินรวมถึงแร่ที่มีอยู่ในดิน และเจ้าของมีสิทธิทำเหมืองแร่โดยเสรี บทบัญญัติของกฎหมายเข้ามาเกี่ยวข้องเฉพาะในเรื่องการดูแลผลประโยชน์สาธารณะบางเรื่อง เช่น ภาษีอากร หรือการทำเหมืองแร่ในส่วนที่เป็นของรัฐ โดยเคารพสิทธิในความเป็นเจ้าของแร่ของเอกชน ต่อมาภายหลังรัฐได้เข้ามามีสิทธิเหนือทรัพยากรแร่มากขึ้น มีการวางรูปแบบเพื่อควบคุมการทำเหมืองแร่ และกฎหมายได้กำหนดให้รัฐได้รับส่วนแบ่งจำนวน 1 ใน 10 ของปริมาณแร่ที่ได้รับจากการทำเหมือง และมีข้อกำหนดควบคุมการทำเหมืองแร่ อย่างไรก็ตามรัฐยังเคารพในสิทธิความเป็นเจ้าของแร่ของเอกชน

ในประเทศฝรั่งเศสซึ่งใช้ระบบ CIVIL LAW ในยุคก่อนการปฏิวัติ ฝรั่งเศสเดินตามหลัก Accession system จนกล่าวได้ว่าระบบ Accession เป็นระบบของฝรั่งเศส โดยมีกฎหมายรับรองสิทธิของเจ้าของที่ดินในการเป็นเจ้าของแร่ซึ่งมีอยู่ในดิน นับตั้งแต่ปี ค.ศ. 1791 แม้ในปี ค.ศ. 1810 จะมีการเปลี่ยนแปลงกฎหมาย ให้รัฐเข้ามามีส่วนในความเป็นเจ้าของ แต่สิทธิของเจ้าของที่ดินก็ยังคงได้รับความเคารพ ในการให้อนุญาตหรือสัมปทานโดยรัฐบาลฝรั่งเศส จะมีการจ่ายค่าตอบแทนให้แก่เจ้าของที่ดิน นอกเหนือจากการให้ส่วนแบ่งผลผลิตที่ได้รับจากการทำเหมืองแร่แก่รัฐ

ปัจจุบันระบบ Dominial ในละตินอเมริกาแต่ละประเทศมีการแบ่งแยกระบบโดยไม่เป็นรูปแบบแน่นอนและไม่ชัดเจน ในรัฐธรรมนูญแต่ละประเทศกำหนดให้แร่เป็นทรัพย์สินของรัฐ การดำเนินการใด ๆ เกี่ยวกับทรัพยากรแร่ต้องคำนึงถึงผลประโยชน์ของรัฐ รัฐอาจเป็นผู้ทำเหมืองแร่เองโดยตรง หรือให้สัมปทานในระยะเวลาอันจำกัด ค่าตอบแทนซึ่งผู้รับสัมปทานจ่ายให้กับรัฐเรียกว่า “Royalties” (ค่าภาคหลวง)

ในทฤษฎีระบบซึ่งรัฐเป็นเจ้าของแร่หรือเป็นผู้มีสิทธิเหนือทรัพยากรแร่ ได้รับการยอมรับในกฎหมายของประเทศส่วนใหญ่ การให้สัมปทานของรัฐเป็นการให้สิทธิชั่วคราวในการทำเหมืองแร่ โดยยังคงยึดถือตามทฤษฎีว่ารัฐเป็นเจ้าของแร่ การที่รัฐเข้ามาควบคุมการทำเหมืองแร่โดยเจตนาของกฎหมายเป็นไปเพื่อวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองทรัพยากรของชาติมากกว่าอย่างอื่น และเหตุผลนี้ถือเป็นหลักสำคัญในกฎหมาย แม้ในประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งยึดถือระบบ COMMON LAW ก็ยังได้นำหลักการและเหตุผลนี้ไปประยุกต์ใช้กับทรัพยากรของชาติประเภทสารประกอบไฮโดรคาร์บอน ซึ่งได้แก่ปิโตรเลียมชนิดต่าง ๆ นอกจากนี้ในระบบ CIVIL LAW ส่วนใหญ่สิทธิของผู้รับสัมปทานมักจะถูกกำหนดให้มีลักษณะเช่นเดียวกับสิทธิในอสังหาริมทรัพย์ ซึ่งสามารถจำนองเป็นประกันหนี้และโอนให้ผู้อื่นได้ ในระบบ COMMON LAW ค่าตอบแทน (Royalty) ซึ่งถูกเรียกเก็บโดยเอกชนผู้ขายหรือผู้ให้เช่าที่ดิน สำหรับการทำเหมืองแร่ถือเป็นสิทธิตามสัญญาระหว่างเจ้าของที่ดินกับผู้ทำเหมือง ส่วนค่าตอบแทน (Royalty) ที่จ่ายให้กับรัฐในระบบ CIVIL LAW มักจะได้รับในรูปแบบของภาษีตามที่กฎหมายกำหนด

อย่างไรก็ตามแม้ในประเทศที่ใช้ระบบ CIVIL LAW ส่วนใหญ่จะยึดถือทฤษฎี ซึ่งแบ่งแยกระหว่างสิทธิความเป็นเจ้าของที่ดิน กับสิทธิในทรัพยากรใต้ดิน แต่ผู้รับสัมปทานซึ่งมีสิทธิทำเหมืองก็ไม่อาจจะเข้าไปในที่ดินของผู้อื่น ซึ่งมีแหล่งแร่อยู่ได้โดยปราศจากความยินยอมของเจ้าของที่ดิน ในกรณีทั่วไปผู้รับสัมปทานจะสามารถเข้าไปทำเหมืองในที่ดินของผู้อื่นได้โดยการทำสัญญากับเจ้าของที่ดิน หากไม่สามารถตกลงกันได้ผู้รับสัมปทานสามารถดำเนินการตามกฎหมายของรัฐ เพื่อให้มีการเวนคืนที่ดินได้ เนื่องจากถือว่าการทำอุตสาหกรรมเหมืองแร่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนโดยรวม

ในประเทศอังกฤษซึ่งเป็นต้นแบบของระบบ COMMON LAW ถือว่าแหล่งแร่ซึ่งอยู่ภายใต้ที่ดินเป็นของผู้ครอบครองที่ดิน แต่มีข้อยกเว้นโดยบทบัญญัติของกฎหมายได้แก่ ถ่านหินถือเป็นสิทธิของบริษัทถ่านหินแห่งชาติของอังกฤษ และปิโตรเลียมซึ่งมีอยู่ตามธรรมชาติเป็นของพระมหากษัตริย์<sup>19</sup> นอกจากนี้พระมหากษัตริย์ทรงมีสิทธิในทองคำและเงินซึ่งมีอยู่ในแหล่งแร่ทองคำและเงิน<sup>20</sup>

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

<sup>19</sup> พระมหากษัตริย์โดยนัยนี้หมายถึงรัฐ ดังนั้น ปิโตรเลียม ทองคำ และเงินจึงเป็นของรัฐด้วย

<sup>20</sup> E.H Burn, Cheshire and Burn's Modern Law of Real Property, Fourteen Edition, London, Edinburgh Butterworths, 1988, P. 156.

สำหรับถ่านหินในประเทศอังกฤษแต่ก่อนเอกชนเจ้าของที่ดินสามารถเป็นเจ้าของถ่านหินที่อยู่ใต้ดินได้ แต่ต่อมาได้มีการออกกฎหมาย 2 ฉบับ คือ The Coal (Registration of Ownership) Act 1937 และ The Coal Act 1938 กำหนดให้มีการจดทะเบียนการครอบครองถ่านหิน และก่อตั้งองค์กรของรัฐบาล เรียกว่าคณะกรรมการถ่านหิน (Coal Commission) ให้เป็นผู้มีสิทธิและดำเนินการจัดการผลประโยชน์ในถ่านหินที่ยังไม่มีการขุด ทำให้สิทธิความเป็นเจ้าของถ่านหินที่ยังไม่มีการขุดตกเป็นของคณะกรรมการถ่านหิน พร้อมทั้งให้เป็นผู้มีสิทธิอื่น ๆ ในถ่านหินและแหล่งแร่ถ่านหิน ต่อมาในปี ค.ศ. 1946 ได้มีการออกกฎหมายโอนกิจการถ่านหินที่มีอยู่ในมือของเอกชนมาเป็นของรัฐ โดยวัตถุประสงค์เพื่อผลประโยชน์ของรัฐ คือ The Coal Industry Nationalization Act (1946) ให้ดำเนินการโอนกิจการของบริษัทเหมืองถ่านหินและทรัพย์สินของบริษัทเป็นของรัฐ โดยมีองค์กรของรัฐเรียกว่า "National Coal Board" ("NCB" ปัจจุบันคือ British Coal Corporation หรือบริษัทถ่านหินแห่งชาติของอังกฤษ) เป็นผู้รับโอน สำหรับปิโตรเลียมในประเทศอังกฤษ ก่อนนี้ยึดถือทฤษฎีความเป็นเจ้าของตามทฤษฎีของระบบ COMMON LAW ซึ่งปิโตรเลียมถือเป็นแร่ตกเป็นเจ้าของที่ดิน แม้ว่าจะเป็นแร่ที่สามารถเคลื่อนไหวอยู่ใต้ดิน และเมื่อมีกฎหมายปิโตรเลียมเกิดขึ้นในปี 1918 คือ The Petroleum (Production) Act 1918 ในกฎหมายก็ไม่ได้กล่าวชัดเจนถึงสิทธิความเป็นเจ้าของ แต่กำหนดว่าการค้นหาหรือขุดเจาะปิโตรเลียมสามารถดำเนินการโดยเอกชน ซึ่งกระทำในนามของรัฐบาล หรือได้รับใบอนุญาตซึ่งออกโดยรัฐบาล จนกระทั่งในปี 1934 ได้มีการออกกฎหมายคือ The Petroleum (Production) Act of 1934 กฎหมายนี้กำหนดให้ความเป็นเจ้าของปิโตรเลียม ซึ่งมีอยู่ตามธรรมชาติทั้งหมดตกเป็นของพระมหากษัตริย์ พระมหากษัตริย์ทรงมีพระราชอำนาจโดยสมบูรณ์ในการสำรวจขุดเจาะ การออกใบอนุญาตในการสำรวจและขุดเจาะ รวมทั้งการกำหนดคุณสมบัติของผู้รับอนุญาต ค่าธรรมเนียม และค่าภาคหลวง (Royalties)<sup>21</sup>

เนื่องจากในปัจจุบันมีการคำนึงถึงผลประโยชน์ของรัฐ (National Interest) เป็นสำคัญ ทำให้การยึดถือทฤษฎีความเป็นเจ้าของในระบบ (COMMON LAW) ซึ่งให้สิทธิในทรัพยากรแร่แก่เจ้าของที่ดินมีความสำคัญน้อยลง รัฐได้เข้ามามีบทบาทในการควบคุมและใช้สิทธิเหนือทรัพยากรธรรมชาติมากขึ้น ประเทศส่วนใหญ่ถือว่าทรัพยากรและปิโตรเลียมในสภาพซึ่งยังฝังอยู่ใต้ดิน (in situ) เป็นกรรมสิทธิ์ของรัฐ ผู้ใดกระทำการใด ๆ ต่อทรัพยากรดังกล่าวหรือนำไปทำประโยชน์โดยไม่ได้รับอนุญาตไม่ได้ อธิปไตยของรัฐเหนือทรัพยากรธรรมชาตินี้ได้รับรอง

<sup>21</sup> Richard W. Bentham, The Law as to Minerals in The United Kingdom, P.427-430

เป็นทางการจากองค์การสหประชาชาติโดยมติของสมัชชาใหญ่ที่ 1803 (XVII) เมื่อ ค.ศ. 1962 อย่างไรก็ตามในระบบ COMMON LAW ยังมีบางประเทศซึ่งเคารพในสิทธิของบุคคลมากกว่าสิทธิของรัฐในทรัพยากรธรรมชาติ ดังเช่น สหรัฐอเมริกา ซึ่งกฎหมายของมลรัฐบัญญัติให้เจ้าของที่ดินเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในทรัพยากรแร่และปิโตรเลียม ซึ่งพบในที่ดินนั้นด้วย และในประเทศอังกฤษตามหลักแล้ว เจ้าของที่ดินเป็นเจ้าของทรัพยากรแร่ในดิน<sup>22</sup> ทั้งนี้ยกเว้นปิโตรเลียม ถ่านหิน ทองคำและเงิน ดังที่ได้กล่าวมาแล้ว

จากการกล่าวถึงทฤษฎีความเป็นเจ้าของแร่โดยเปรียบเทียบในระหว่างระบบ COMMON LAW กับ CIVIL LAW จะเห็นได้ว่าในระบบ COMMON LAW ซึ่งเคารพในสิทธิความเป็นเจ้าของแร่ของเจ้าของที่ดินมีลักษณะคล้ายทฤษฎี Accession system อันเป็นทฤษฎีหนึ่งที่กล่าวถึงในระบบ CIVIL LAW ดังนั้นจึงมีผู้กล่าวถึงทฤษฎีความเป็นเจ้าของแร่ แยกย่อยออกเป็น 4 ทฤษฎี โดยคำนึงถึงระบบ COMMON LAW กับ CIVIL LAW ดังนี้

(1) The Occupation System ตามทฤษฎีนี้ถือว่าแร่เป็นของผู้ค้นพบ หรือเป็นของบุคคลหรือบริษัทบุคคล ซึ่งอ้างสิทธิยึดถือในแหล่งแร่เป็นบุคคลแรก ในระบบนี้ทำให้เกิดปัญหาความขัดแย้งระหว่างนักสำรวจแร่ , ดังนั้นหากมีการยึดถือระบบนี้รัฐบาลต้องมีข้อบังคับโดยเข้มงวด

(2) The Accession System ระบบนี้กำเนิดในอาณาจักรโรมันยุคต้น โดยยึดถือหลักการและเหตุผลว่า เนื่องจากการนำแร่ออกมาจะต้องกระทำโดยผ่านพื้นดิน ดังนั้นผู้เป็นเจ้าของที่ดินจึงเป็นผู้มีสิทธิเป็นเจ้าของแร่ซึ่งอยู่ในพื้นดินของตน ระบบนี้ได้รับการยอมรับในวงจำกัด เนื่องจากรัฐจำเป็นต้องกำหนดกฎเกณฑ์เพื่อให้มีการสงวนทรัพยากรแร่ และใช้ทรัพยากรแร่ตามความจำเป็น ซึ่งในประเทศสหรัฐอเมริกายึดถือระบบนี้ในกรณีที่ดินเป็นของเอกชน

ศูนย์วิจัยทรัพยากร  
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

---

<sup>22</sup>ไชยวัฒน์ บุณนาค, คำบรรยายกฎหมายเกี่ยวกับการลงทุนในทรัพยากรธรรมชาติ  
: แร่และปิโตรเลียม, อ้างแล้ว, หน้า 8

(3) The Regalian System ในระบบนี้รัฐสงวนสิทธิในการออกกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการสำรวจและผลิตแร่ รัฐเป็นผู้เลือกบุคคลหรือบริษัท เพื่อรับอนุญาตให้ผลิตแร่และมีพันธะผูกพันกับรัฐ ในการออกข้อกำหนดกฎเกณฑ์โดยทั่วไปจะรวมถึงการให้ค่าชดเชยกับเจ้าของที่ดิน สำหรับความเสียหายอันอาจเกิดขึ้นกับทรัพย์สิน

(4) The Dominal System ในระบบนี้รัฐเป็นเจ้าของแร่และรัฐสามารถที่เรียกร้องสิทธิได้ตามความจำเป็นจากผู้ที่ยื่นข้อเสนอเพื่อผลิตแร่ ระบบนี้ได้รับการยอมรับอย่างกว้างขวางในกลุ่มประเทศตะวันออกกลาง<sup>23</sup>

หากพิจารณาจากการแบ่งแยกทฤษฎีออกเป็น 4 ทฤษฎีดังกล่าว จะเห็นว่าทฤษฎีที่กล่าวถึงในระบบ COMMON LAW อยู่ในหลักเกณฑ์ที่เดียวกับ ทฤษฎี Accession System สำหรับทฤษฎี Regalia System (หรือ Regalian System) และ Dominal System (หรือ Dominial หรือ Dominion System) มีหลักเกณฑ์พื้นฐานเดียวกัน

อย่างไรก็ตามมีผู้แบ่งแยกความแตกต่างระหว่างทฤษฎี Dominial System และ Regalian System กล่าวคือ ทฤษฎี Dominial System ถือว่ารัฐเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในแร่ หลักการนี้แยกอำนาจกรรมสิทธิ์ในแร่ออกจากอำนาจกรรมสิทธิ์ในที่ดิน สำหรับทฤษฎี Regalia System อ้างถึงอำนาจของรัฐในการคัดเลือกผู้มีสิทธิในการทำเหมืองแร่ และอำนาจในการควบคุมการทำเหมืองแร่และผลิตแร่<sup>24</sup>

แม้จะมีการแบ่งแยกความแตกต่าง แต่ในความจริงในทางปฏิบัติทั้งสองทฤษฎีไม่ได้มีความแตกต่างกัน ต่างยึดถือทฤษฎีสิทธิประโยชน์ของรัฐเป็นสำคัญมากกว่าสิทธิของเอกชน ในบางตำราแบ่งแยกทฤษฎีตามความเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในแร่ออกเป็นเพียง 2 ทฤษฎีใหญ่ คือ Accession System กับ Dominial System<sup>25</sup>

สำหรับผู้เขียนเห็นว่าหลักการในทฤษฎี Regalian และ Dominial ต่างถือว่ารัฐมีสิทธิเหนือทรัพยากรแร่ เอกชนไม่มีสิทธิในแร่ในที่ดินของตนเนื่องจากการทำเหมืองแร่ต้องได้รับอนุญาตจากรัฐ แสดงว่ารัฐเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในแร่ ดังนั้นจึงเป็นทฤษฎีเดียวกัน แต่มีการเรียกชื่อต่างกัน

<sup>23</sup> Anton Pedro Van Meurs, Petroleum economics and offshore mining legislation A geological evaluation, Elsevier Publishing Company, Amsterdam, Netherlands, 1971, P.49

<sup>24</sup> United Nations, Proceedings of The Seminar on Mining Legislation and Administration, (Held at Manila, Philippines, 19 to 23 October 1969), Mineral Resources Development series. No. 34, P.22

<sup>25</sup> Ibid., P.21

## 2. ความเป็นเจ้าของแร่ และการได้กรรมสิทธิ์ในแร่ตามกฎหมายของต่างประเทศ

จากการกล่าวถึงทฤษฎีความเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในแร่ข้างต้น ทำให้เห็นถึงทฤษฎีพื้นฐานที่ใช้ในระบบกฎหมาย เพื่อให้ทราบถึงความเป็นไปของทฤษฎีต่าง ๆ ในปัจจุบัน ในหัวข้อนี้จึงขอเสนอหลักการในกฎหมายของบางประเทศโดยสรุปดังต่อไปนี้

### 2.1 ประเทศสหรัฐอเมริกา

ในสหรัฐอเมริกาจะให้ความเคารพในสิทธิของเอกชนที่มีต่อทรัพยากรแร่ ซึ่งมีอยู่ในที่ดินที่เอกชนนั้นเป็นเจ้าของ ระบบกฎหมายในสหรัฐอเมริกาให้การยอมรับในสิทธิความเป็นเจ้าของโดยไม่จำกัดสิทธิในการที่จะแสวงหาประโยชน์ เจ้าของแหล่งแร่สามารถทำนิติกรรมโอนสิทธิในแร่ ซึ่งอยู่ใต้ดินให้กับบุคคลอื่นได้ ซึ่งเป็นสิทธิพิเศษของเอกชนที่สามารถพบได้ในกฎหมายของสหรัฐอเมริกา ตัวอย่างเช่น A ซึ่งเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในที่ดินแปลงหนึ่ง สามารถโอนกรรมสิทธิ์ในน้ำมันดิบ ก๊าซธรรมชาติและแร่อื่น ๆ ซึ่งอยู่ในที่ดินแปลงนั้นให้กับ B ได้ ทำให้เกิดผลคือ ระหว่างคู่สัญญานั้นจะมีคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งเป็นเจ้าของที่ดินและคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งเป็นเจ้าของแร่ซึ่งอยู่ในดิน<sup>26</sup>

ดังนั้นจึงกล่าวได้ว่าสหรัฐอเมริกายอมรับหลักกฎหมาย *Cujus est Solum, ejus est usque ad coelum et ad infernos* (ผู้เป็นเจ้าของที่ดินมีขอบเขตอำนาจกรรมสิทธิ์ในพื้นที่ดิน รวมทั้งบริเวณเหนือพื้นดินขึ้นไปในอากาศและในส่วนที่อยู่ลึกลงไปใต้พื้นดิน) ซึ่งเป็นหลักกฎหมายโรมันดั้งเดิม ดังนั้นโดยหลักเกณฑ์นี้เจ้าของที่ดินจึงมีสิทธิเสรีภาพในพื้นที่เหนือพื้นดินในแนวตรงขึ้นไปและใต้พื้นดินลงไปใแนวตั้ง สิ่งที่อยู่ในพื้นดินลึกลงไปจนถึงจุดศูนย์กลางของโลก จึงเป็นกรรมสิทธิ์ของเจ้าของที่ดินด้วย โดยไม่ถูกรบกวนหรือละเมิดจากบุคคลอื่น<sup>27</sup>

<sup>26</sup> David E. Pierce, Defining Mineral Ownership in the United State : Methane Gas from Coal Seams, Oil & Gas Journal, Volume 11, Issue 11/12, Sweel & Maxwell/ESC Publishing, Oxford, United Kingdom, P. 373

<sup>27</sup> Charle Donahue, Ir., Thomas E. Kauper and Peter W. Martin, Case and Materials on Property, American Casebook Series, West- Publishing Co., St. Paul, Minnesota, United State, 1974, P.299-300.



ในปัจจุบันมีความเห็นว่า หลักกฎหมายดังกล่าวให้สิทธิแก่เจ้าของที่ดินเกินความจำเป็น และไม่สอดคล้องกับสถานการณ์ในปัจจุบัน ดังนั้นจึงมีการปรับเปลี่ยนหลักการใหม่ โดยหลักการใหม่นี้ถือว่าอากาศเหนือพื้นดินขึ้นไปซึ่งอยู่ภายใต้อำนาจเจ้าของที่ดินนั้นมีเขตแดนกรรมสิทธิ์และสามารถใช้อำนาจกรรมสิทธิ์ได้เฉพาะเท่าที่จำเป็นตามความเหมาะสมในขอบเขตของที่ดินนั้น ส่วนที่นอกเหนือจากนั้นใช้เป็นประโยชน์ร่วมกันของสาธารณชน สำหรับในส่วนที่อยู่ใต้พื้นดินลึกลงไป เจ้าของที่ดินเป็นเจ้าของของทุกอย่างที่อยู่ในดินเท่าที่จะพึงยึดถือเอาเป็นประโยชน์ของตนได้ ส่วนที่นอกเหนือเจ้าของที่ดินไม่มีสิทธิ<sup>28</sup>

ซึ่งเมื่อพิจารณาถึงการเปลี่ยนแปลงหลักเกณฑ์ดังกล่าวแล้วไม่กระทบถึงสิทธิของเจ้าของที่ดินที่มีต่อแร่ที่อยู่ใต้ดินลึกลงไป เนื่องจากอยู่ในขอบเขตที่พึงแสวงหาประโยชน์ได้ที่กล่าวมาข้างต้น แสดงให้เห็นว่าสหรัฐอเมริกายึดถือหลักทฤษฎีในระบบ COMMON LAW หรือเรียกได้ว่าเป็นระบบ Accession โดยยึดถือว่าแร่ที่อยู่ในที่ดินของเอกชนเป็นของเอกชน เอกชนเจ้าของที่ดินสามารถแสวงหาประโยชน์ในการทำเหมืองแร่ด้วยตนเอง หรือโอนกรรมสิทธิ์ในแร่ซึ่งอยู่ในดินให้กับผู้อื่น หรืออนุญาตให้ผู้อื่นทำเหมืองแร่ในที่ดินของตนได้โดยเรียกผลประโยชน์ตอบแทน

สำหรับปิโตรเลียมหรือสารประกอบไฮโดรคาร์บอนในประเทศสหรัฐอเมริกาซึ่งในกฎหมายมลรัฐส่วนใหญ่ถือเป็นแร่ด้วยนั้น มีการยอมรับทฤษฎีความเป็นเจ้าของตามหลัก Accession ด้วยเช่นกัน กล่าวคือเจ้าของที่ดินเป็นเจ้าของหรือบุคคลใดบุคคลหนึ่งซึ่งไม่ใช่เจ้าของที่ดินก็อาจเป็นเจ้าของได้ โดยได้รับความยินยอมจากเจ้าของที่ดินในฐานะเป็นผู้เช่าหรือรับสัมปทานทำเหมืองแร่ (mineral lessee) ซึ่งเป็นไปตามหลัก COMMON LAW ที่ว่าเจ้าของที่ดินเป็นเจ้าของทุกอย่างที่อยู่ใต้ดิน หลักการนี้ได้รับการยอมรับตลอดมา จนกระทั่งมีการพบความเป็นจริงว่า ไฮโดรคาร์บอนใต้ดินเป็นสารเหลวที่สามารถเคลื่อนไหวได้ ดังนั้น จึงเกิดทฤษฎีใหม่โดยยึดถือหลักการเกี่ยวกับการเป็นเจ้าของสัตว์ป่า ซึ่งถือว่ากรรมสิทธิ์ในสัตว์ป่าตกได้แก่บุคคลที่สามารถจับสัตว์ป่าได้ เรียกทฤษฎีนี้ว่า "Rule of Capture" โดยทฤษฎีนี้เจ้าของที่ดินจึงมีสิทธิโดยสมบูรณ์ในแร่ไฮโดรคาร์บอนที่ได้ทำการขุดเจาะขึ้นมาภายในอาณาเขตที่ดินของตน ทั้งแร่ไฮโดรคาร์บอนที่มีแหล่งอยู่ภายใต้ที่ดินในอาณาเขตของตน และรวมถึงแร่ไฮโดรคาร์บอนที่อยู่ภายใต้อาณาเขตที่ดินข้างเคียงของบุคคลอื่น ซึ่งไหลมารวมกันเมื่อทำการขุดเจาะและสูบขึ้นมา โดยที่ผู้ทำการขุดเจาะไม่ต้องรับผิดชอบต่อเจ้าของที่ดินข้างเคียง<sup>29</sup>

<sup>28</sup> Ibid, P. 301-302

<sup>29</sup> John P. Cogan, Jr., Ownership of Resources Across International Boundaries: The Internal Triangle, Energy & Resource Law '92, Omternational Bar Association, Baker & Botts, Huston Texas, U.S.A., 1992 P.201

ตัวอย่างในคดีระหว่าง OHIO OIL CO., กับ INDIANA (NO.1) ในมลรัฐ Indiana ตัดสินโดยศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกาในปี 1899 ในกรณีแหล่งน้ำมันอยู่ใต้พื้นดินของบุคคลหลายคนซึ่งมีอาณาเขตติดต่อกัน ศาลไม่สามารถกำหนดให้ได้ว่าเจ้าของที่ดินแต่ละคนควรจะได้สิทธิในน้ำมันจำนวนเท่าใด ดังนั้นจึงถือว่าน้ำมันที่อยู่ใต้ดินตกเป็นกรรมสิทธิ์ของผู้ที่เข้ายึดถือเอาเป็นบุคคลแรก จากหลักการนี้ทำให้ผู้ที่ทำการขุดเจาะน้ำมันขึ้นมาก่อนเป็นผู้ได้กรรมสิทธิ์ แม้น้ำมันนั้นจะมาจากที่ดินข้างเคียง ซึ่งหลักการนี้ได้รับการยอมรับมากขึ้น เป็นการโต้แย้งหลักการที่ว่า “เจ้าของที่ดินเป็นเจ้าของน้ำมันและแก๊สที่อยู่ภายใต้อาณาเขตที่ดินของตน” (Ownership in place) สำหรับในมลรัฐที่ถือหลักทฤษฎี Ownership in place ก็ได้มีการปรับเปลี่ยนทฤษฎีโดยยังคงถือว่าน้ำมันและแก๊สที่อยู่ใต้ดินเป็นเจ้าของที่ดินแต่อยู่ภายใต้ Rule of Capture กล่าวคือเจ้าของที่ดินข้างเคียงอาจได้กรรมสิทธิ์ในน้ำมันและแก๊ส ซึ่งอยู่ใต้ที่ดินของบุคคลอื่นได้ตามหลักการของ “Capture”<sup>30</sup> เช่น ในมลรัฐ Texas ยังคงยึดหลักว่าเจ้าของที่ดินเป็นผู้มีกรรมสิทธิ์โดยสมบูรณ์ในน้ำมันและแก๊ส ซึ่งอยู่ใต้อาณาเขตที่ดินของตน แต่โดยหลักการของ Rule of Capture เจ้าของที่ดินอาจสูญเสียกรรมสิทธิ์ในน้ำมันและแก๊ส ซึ่งเคลื่อนที่ไปยังเขตที่ดินข้างเคียงและถูกขุดเจาะเอาไป<sup>31</sup>

จากที่กล่าวมาข้างต้นอาจแบ่งแยกทฤษฎีความเป็นเจ้าของแร่และปิโตรเลียมในสหรัฐอเมริกาออกเป็น 2 ทฤษฎีหลัก คือ

1. The Ownership-in-place concept ทฤษฎีนี้มีหลักการเช่นเดียวกับ Accession system หรือ ทฤษฎีระบบ COMMON LAW ทั่วไป โดยถือว่าเจ้าของที่ดินเป็นผู้มีกรรมสิทธิ์ในแร่ทุกชนิด ซึ่งอยู่ภายใต้อาณาเขตที่ดินของตน ทั้งแร่ที่มีสถานะภาพเป็นของแข็งไม่สามารถเคลื่อนที่ได้ และแร่ซึ่งเป็นของเหลวสามารถเคลื่อนที่ได้ ได้แก่ น้ำมันและแก๊ส ทฤษฎีความเป็นเจ้าของน้ำมันและแก๊ส ดังกล่าวนี้ได้รับการยอมรับในมลรัฐ Texas ซึ่งศาลสูงสุดได้ตัดสินเมื่อปี ค.ศ. 1915 ในคดี Texas Co.V. Daugherty ว่าน้ำมันและแก๊ส ซึ่งอยู่ในชั้นใต้ดินเป็นทรัพย์สินที่ประกอบเป็นอันเดียวกับที่ดิน ตามจำนวนที่มีอยู่ภายในอาณาเขตของที่ดิน

<sup>30</sup> Charle Donahue, Ir, Thomas E. Kauper and Peter W. Martin, Case and Materials on Property, P.330-331

<sup>31</sup> John P.Cogan, Jr, Ownership of Resources Across International Boundaries:The Enternal Triangle, Energy&Resource Law'93, P.202

สำหรับในกรณีที่มีการโอนกรรมสิทธิ์ในน้ำมันและแก๊ส หากปรากฏความจริงว่าในที่ดินนั้นไม่มีน้ำมันและแก๊สแล้ว นิติกรรมการโอนนั้นไม่มีผล แต่หากปรากฏว่ามีน้ำมันและแก๊สอยู่ในที่ดินในขณะโอนกรรมสิทธิ์ในน้ำมันและแก๊สแล้ว นิติกรรมการโอนนั้นสมบูรณ์ ผู้รับโอนมีสิทธิได้รับประโยชน์จากน้ำมันและแก๊สซึ่งอยู่ในที่ดิน (in situ) จึงเห็นได้ว่าหลักการของ Ownership-in-place ประยุกต์มาจากหลักกฎหมายคือหลัก “Cujus est solum, ejus est usque ad coelum et ad infernos” ของ COMMON LAW<sup>32</sup>

2. Non-ownership concept ทฤษฎี Ownership-in-place ไม่ได้รับการยอมรับในกฎหมายส่วนใหญ่ เพราะขาดเหตุผลทางกฎหมายสำหรับใช้กับน้ำมันและแก๊ส ดังนั้น หลักกฎหมายโดยทั่วไปจึงหันมาให้การยอมรับว่าไม่มีบุคคลใดเป็นเจ้าของน้ำมันและแก๊สขณะที่อยู่ในที่ดิน เจ้าของที่ดินมีสิทธิเพียงทำการสำรวจค้นหาและขุดเจาะน้ำมันและแก๊สในเขตที่ดินของตนเพื่อยึดถือเอาเป็นกรรมสิทธิ์ อย่างไรก็ตามในกฎหมายที่ยึดหลัก Non-ownership ยังมีการยอมรับหลักทฤษฎี Ownership-in-place อยู่บ้างโดยการให้สิทธิแก่เจ้าของที่ดินอยู่ข้างเคียงในการป้องกันการทำเหมืองที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อแหล่งน้ำมันและแก๊สซึ่งอยู่ในที่ดินร่วมกัน หลักกฎหมายนี้ในบางมลรัฐเรียกว่า “qualified ownership”<sup>33</sup>

ผู้เขียนเห็นว่าหลักการที่กล่าวใน Non-ownership concept ในสหรัฐอเมริกา มีลักษณะเช่นเดียวกับหลักการของ “Rule of Capture” ดังกล่าวมาแล้วข้างต้น ดังนั้นจึงอาจกล่าวได้ว่า Non-ownership concept คือ Rule of Capture

เพื่อเป็นการประสานทั้งสองทฤษฎีระหว่าง Ownership-in-place concept กับ Rule of Capture ศาลยุติธรรมในสหรัฐอเมริกาหลายศาลได้พัฒนาหลักการเพื่อกำหนดความสัมพันธ์ระหว่างทั้งสองทฤษฎี เรียกทฤษฎีใหม่นี้ว่า “correlative right” หรือ “qualified ownership” ภายใต้หลักการของทฤษฎีนี้ เจ้าของที่ดินมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองไม่ได้รับความเสียหายอันเกิดจากการกระทำของบุคคลอื่นต่อแหล่งน้ำมันและแก๊ส ซึ่งอยู่ในที่ดินและเป็นของส่วนรวม และมีสิทธิที่จะได้รับส่วนแบ่งในผลผลิตจากแหล่งที่ดินดังกล่าว ดังนั้น เจ้าของที่ดินแต่ละคนซึ่งมีแหล่งน้ำมันและแก๊สร่วมกันอยู่ในที่ดินจึงมีสิทธิได้รับส่วนแบ่งตามสัดส่วนในแหล่งร่วมกัน (Common reservoir) อันเป็นการยอมรับในหลัก Ownership-in-place ด้วย<sup>34</sup>

<sup>32</sup> Richard W. Hemingway, The Law of Oil and Gas, Second Edition, West Publishing Co., St. Paul, Minnesota, U.S.A., 1983, P. 23,26

<sup>33</sup> Ibid., P. 24

<sup>34</sup> John P. Cogan, Jr., Ownership of Resources Across International Boundaries: The External Triangle, Energy & Resource Law'92, P.202

สำหรับกฎหมายเกี่ยวกับแร่ที่ใช้อยู่ในสหรัฐอเมริกา จะมีกฎหมายเฉพาะในแต่ละรัฐ ซึ่งบังคับในแต่ละรัฐ และมีกฎหมายของสหพันธรัฐที่มาใช้บังคับกับที่ดินของสหพันธรัฐ ดังนั้นจึงแยกพิจารณาถึงหลักการสิทธิ์และการได้กรรมสิทธิ์ดังนี้

### 2.1.1 ที่ดินของสหพันธรัฐ (Federal Lands)

การดูแลที่ดินส่วนกลางซึ่งเป็นของสหพันธรัฐอยู่ในความรับผิดชอบของสำนักงานจัดการที่ดิน (Bureau of Land Management) กระทรวงมหาดไทย (Department of the Interior) โดยมีกฎหมายที่เกี่ยวข้องดังนี้

ก. Mineral Location Law of 1872 ใช้บังคับสำหรับแร่ที่มีสถานะเป็นของแข็ง (Hard Minerals) กฎหมายนี้ให้อำนาจในการอนุญาตให้เอกชนได้สิทธิในการทำเหมืองแร่ในสายแร่หรือแหล่งแร่ที่พบและได้กรรมสิทธิ์ในร่นั้นตามกฎหมาย โดยการออกใบอนุญาต (patent) ซึ่งรวมถึงการมีสิทธิกระทำการในบริเวณหน้าดิน และได้ดินบริเวณที่ได้รับอนุญาต กฎหมายนี้มีแนวคิดพื้นฐานในการให้สำรวจและทำเหมืองแร่โดยเสรีและเปิดเผยในที่สาธารณะ สำหรับผู้ที่ขออนุญาตได้ต้องเป็นบุคคลสัญชาติอเมริกันหรือนิติบุคคลซึ่งถือสัญชาติอเมริกันเท่านั้น โดยให้สิทธิในแร่ 2 ลักษณะ คือสิทธิในแร่ซึ่งอยู่ในลักษณะทางแร่ในหินหรือสายแร่ (Lode Claims) และสิทธิในแร่ซึ่งมีอยู่ในแหล่งแร่ลักษณะอื่น ๆ (Placer Claims)

Lode Claims ให้สิทธิในทางแร่หรือสายแร่โดยกำหนดความยาวไม่เกิน 1,500 ฟุต หรือเท่ากับ 450 เมตร และความกว้างไม่เกิน 300 ฟุต หรือเท่ากับ 90 เมตร โดยการวัดพื้นที่หน้าดิน ให้เส้นความกว้างทั้งสองด้านนั้นต้องขนานกัน ผู้ที่ได้รับสิทธิทำเหมืองแร่ในแหล่งแร่ลักษณะนี้มีสิทธิกระทำการต่อทางแร่หรือสายแร่ในขอบเขตที่กำหนดให้บนพื้นดิน และได้รับสิทธิพิเศษในการติดตามทางแร่ในหินหรือสายแร่ที่ลาดเอียงเข้าไปในแนวลึกและอยู่ใต้อาณาเขตที่ดินติดต่อกันด้วย เรียกกฎเกณฑ์นี้ว่า "apex rule" ซึ่งหลักเกณฑ์นี้ก่อให้เกิดความไม่แน่นอนในสิทธิในแหล่งแร่

Placer Claims ให้สิทธิในแหล่งแร่ลักษณะอื่น ๆ โดยกำหนดพื้นที่ให้ไม่เกิน 20 เอเคอร์ สำหรับผู้ขอสิทธิซึ่งเป็นเอกชนและไม่เกิน 160 เอเคอร์ สำหรับผู้ขอรับสิทธิซึ่งเป็นนิติบุคคล โดยกฎเกณฑ์ apex rule ที่ใช้ใน Lode Claims ไม่ใช้กับ Placer Claims ผู้ได้รับสิทธิมีสิทธิกระทำการภายในขอบเขตที่ดินนั้นลึกลงไปแนวตั้ง ไม่สามารถล้ำเข้าไปในอาณาเขตข้างเคียงได้<sup>35</sup>

<sup>35</sup> United Nations, Proceeding of the Seminar on Mining Legislation and Administration, Mineral Resources Development Series No.34, Economic Commission for Asia and The Far East, Bangkok, Thailand, 1971, P.255-256.

จะเห็นได้ว่าแร่ซึ่งอยู่ใน Federal Lands นั้น เป็นกรรมสิทธิ์ของรัฐ เอกชนไม่มีกรรมสิทธิ์ จนกว่าจะมีการค้นพบแหล่งแร่และได้รับใบอนุญาต (Patent) ให้ทำเหมืองแร่จากรัฐบาลกลางตามกฎหมาย เอกชนจึงจะมีโอกาสได้กรรมสิทธิ์ในแร่จากรัฐ

ข. กฎข้อบังคับเกี่ยวกับการเช่า (Leasing regulations)<sup>36</sup> ใช้บังคับสำหรับแร่ซึ่งมีสถานะเป็นของแข็ง (Hard Minerals) ซึ่งเป็นการให้สิทธิทำเหมืองแร่อีกวิธีหนึ่งนอกเหนือจากที่กล่าวถึงใน ข้อ ก กฎข้อบังคับนี้ให้อำนาจอนุญาตให้มีการสำรวจและการเช่าโดยหน่วยงานของรัฐ คือ United States Geological Survey เป็นผู้พิจารณาการขออนุญาตสำรวจ และเช่า และสำนักงานจัดการที่ดิน (Bureau of Land Management) เป็นผู้ออกและควบคุมการใช้กฎข้อบังคับ ในการอนุญาตให้สำรวจจะออกใบอนุญาตให้แก่ผู้ขอคนแรกซึ่งมีคุณสมบัติครบถ้วน โดยอนุญาตให้ทำการสำรวจในพื้นที่ไม่เกิน 2,560 เอเคอร์ และมีขอบเขตภายในพื้นที่ 6 ตารางไมล์ ในระยะเวลา 2 ปี และต้องจ่ายค่าตอบแทนให้แก่รัฐเพื่อการเช่าหน้าดินตามที่กำหนดในข้อบังคับ เวลาในการสำรวจอาจขยายได้อีกหากมีการสำรวจโดยต่อเนื่อง ในกรณีที่มีการค้นพบแร่ผู้ได้รับใบอนุญาตสำรวจแร่จะได้รับสิทธิในการยื่นคำขอเช่าพื้นที่ดังกล่าวเพื่อทำการเหมืองแร่ โดยมีการทำสัญญาเช่า ซึ่งกำหนดเงื่อนไขการเช่า อัตราค่าภาคหลวง (Royalty) และระยะเวลาเช่าซึ่งกำหนดได้ไม่เกิน 20 ปี สำหรับการให้เช่าที่ดินที่มีแหล่งแร่ซึ่งไม่มีการสำรวจ จะอนุญาตให้แก่บุคคลผู้มีคุณสมบัติครบถ้วน ซึ่งให้ค่าตอบแทนสูงสุดแก่รัฐจากการประมูล โดยกำหนดพื้นที่การเช่าไม่เกิน 2,560 เอเคอร์ ในสัญญาเช่าจะกำหนดวิธีการจัดการและการผลิต และข้อกำหนดเกี่ยวกับค่าเช่าหรือค่าภาคหลวงขั้นต่ำ (Minimum Royalty) ไว้ด้วย กฎข้อบังคับที่กล่าวถึงในข้างต้นนี้ไม่มีใช้บังคับกับ น้ำมันดิบ แก๊ส หินน้ำมัน ถ่านหิน ฟอสเฟต โปแตสเซียม โซเดียม และ ซัลเฟอร์<sup>37</sup>

ค. Mineral Leasing Act of 1920 เป็นกฎหมายเกี่ยวกับการอนุญาตให้เช่าที่ดินเพื่อทำเหมืองแร่ ซึ่งใช้บังคับกับแร่โลหะ (non-metallic minerals) ได้แก่ ถ่านหิน ฟอสเฟต โซเดียม น้ำมันดิบ หินน้ำมัน แก๊ส แอสฟัลต์ ไบโทเมน และหินไบโทมินัส ซึ่งอยู่ในที่ดินของรัฐ การให้เช่าตามกฎหมายนี้ต่างกับ Mineral Location Law ที่กล่าวถึงในข้อ ก. ซึ่งให้สิทธิในแหล่งแร่และได้กรรมสิทธิ์ในแร่โดยไม่มีการจ่ายค่าภาคหลวง

<sup>36</sup> การเช่า (leasing) ตามกฎข้อบังคับนี้ อาจเทียบได้กับการให้ “ประทานบัตร” ตามกฎหมายไทย

<sup>37</sup> United Nations, Proceeding of the Seminar on Mining Legislation and Administration, op.cit., P.257

ใน Mineral Leasing Act นี้ กำหนดให้กรรมสิทธิ์ยังคงเป็นของรัฐ ภายใต้การเช่าซึ่งกำหนดเงื่อนไขแน่นอน ในกรณีของน้ำมันดิบและแก๊ส ซึ่งอยู่ภายใต้กฎหมายฉบับนี้ด้วยนั้น กฎหมายได้อนุญาตให้มีการสำรวจและขุดเจาะน้ำมันและแก๊สได้โดยการเช่าที่ดินของรัฐ ซึ่งเป็นการโอนสิทธิครอบครองที่ดินให้เอกชน โดยกรรมสิทธิ์ในน้ำมันและแก๊สยังคงสงวนไว้เป็นของ United States อย่างไรก็ตามผู้เช่ามีสิทธิได้กรรมสิทธิ์ในผลิตภัณฑ์หรือผลผลิตของน้ำมันและแก๊สซึ่งได้ทำการผลิตขึ้นมาแล้ว ในการเช่าดังกล่าวกระทรวงมหาดไทยจะเป็นผู้พิจารณาอนุญาตให้มีการเช่าผ่านสำนักงานจัดการที่ดิน และโดยความเห็นชอบของหน่วยงาน Geological Survey ของกระทรวงมหาดไทย การเช่าดังกล่าวจะอนุญาตให้เฉพาะบุคคลหรือนิติบุคคลสัญชาติอเมริกันหรือบริษัทที่ก่อตั้งขึ้นภายใต้กฎหมายของสหรัฐอเมริกา สำหรับคนต่างด้าวไม่สามารถเช่าได้ไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อม อย่างไรก็ตามคนต่างด้าวอาจถือหุ้นในบริษัทซึ่งถือสิทธิการเช่าได้ หากประเทศซึ่งบุคคลต่างด้าวนั้นถือสัญชาติอยู่ไม่จำกัดสิทธิเช่นเดียวกันนี้ต่อคนสัญชาติอเมริกัน สำหรับขั้นตอนในการได้รับสิทธิในการสำรวจและสิทธิในการเช่ามีวิธีดำเนินการคล้ายกับ Leasing regulation ที่กล่าวถึงก่อนนี้ แต่มีความแตกต่างกันในรายละเอียด เช่น จำนวนพื้นที่ ระยะเวลาเช่า ค่าเช่าพื้นที่ ค่าภาคหลวง เป็นต้น นอกจากนี้ยังมีกฎหมายเฉพาะที่ใช้บังคับกับที่ดินของรัฐประเภทอื่น ๆ ได้แก่ The Mineral Leasing Act for Acquired Lands of 1947 ให้อำนาจในการพัฒนาที่ดินซึ่งรัฐ (หมายถึงสหพันธรัฐ) เข้าถือสิทธิและได้มาจากเอกชนหรือมลรัฐ และ The Outer Continental Shelf Land Act of 1953 ใช้บังคับที่ดินชายฝั่งทะเลซึ่งให้เป็นสิทธิของมลรัฐต่าง ๆ นอกจากนี้ยังมีกฎหมายเกี่ยวกับการเช่าในที่ดินของอินเดียนแดง (Indian lands) และกฎหมายเกี่ยวกับการอนุรักษ์ปิโตรเลียมในเขตน่านน้ำบังคับใช้ด้วย<sup>38</sup>

### 2.1.2 ที่ดินของมลรัฐ (State-Owned Lands)

มลรัฐในสหรัฐอเมริกาสามารถเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในที่ดินและมีอำนาจอธิปไตยในที่ดินสาธารณะซึ่งอยู่ภายในอาณาเขตของมลรัฐ โดยการรับรองของสหพันธรัฐ นอกจากนี้รัฐบาลกลางยังให้สิทธิในที่ดินสาธารณะสมบัติแก่มลรัฐเพื่อวัตถุประสงค์ต่าง ๆ เช่น อนุญาตให้เป็นที่ตั้งโรงเรียน แหล่งน้ำ และการอนุญาตในกรณีอื่น ๆ โดยรัฐบาลกลางยังคงสงวนสิทธิในแร่ที่มีอยู่ในดิน ในขณะที่มลรัฐมีสิทธิอื่น ๆ ทั้งหมดในที่ดินซึ่งได้รับมาภายใต้การอนุญาตดังกล่าว

<sup>38</sup> Ibid., P. 257-258.

ในเกือบทุกมลรัฐจะมีกฎหมายเกี่ยวกับการให้เช่าที่ดินของมลรัฐสำหรับการทำเหมืองแร่ แต่ปิโตรเลียมซึ่งเป็นทรัพยากรสำคัญจะอยู่ภายใต้บทบัญญัติพิเศษเฉพาะสำหรับมลรัฐชายฝั่งทะเลหลายมลรัฐ ซึ่งโดยทั่วไปจะขยายอาณาเขตออกไปนอกชายฝั่งอีก 3 ไมล์ทะเล มีการออกกฎหมายเกี่ยวกับการให้เช่าพื้นที่ในทะเลนอกชายฝั่งดังกล่าวโดยเฉพาะ การปฏิบัติภายใต้ The Mineral Location Law of 1872 ซึ่งอนุญาตให้ผู้ค้นพบแหล่งแร่เรียกร้องสิทธิในการทำเหมืองแร่ได้นั้นไม่ได้รับการยอมรับในมลรัฐต่างๆ มากนัก มีเพียงมลรัฐ Texas ที่ให้การยอมรับสิทธิดังกล่าวและอีก 8 มลรัฐ ได้นำบทบัญญัติในกฎหมายดังกล่าวบางส่วน มาใช้เป็นขั้นตอนหนึ่งในกระบวนการให้สิทธิในการเช่าที่ดินทำเหมืองแร่ (Mineral lease) ในบางมลรัฐอนุญาตให้มีการสำรวจแร่และให้สิทธิแก่ผู้รับอนุญาต ซึ่งสำรวจพบแร่เป็นผู้มีสิทธิในการเช่าเป็นลำดับแรก ในหลายมลรัฐอนุญาตให้เช่าโดยไม่มีการประมูลแข่งขัน แต่ให้สิทธิแก่ผู้ยื่นคำขอลำดับแรก ในขณะที่มลรัฐอื่น ๆ มีกฎหมายกำหนดให้มีการประกาศและประมูลแข่งขัน<sup>39</sup>

จะเห็นได้ว่า แร่ซึ่งอยู่ในที่ดินของรัฐ ทั้งที่อยู่ในที่ดินส่วนกลางของสหพันธรัฐ (Federal Lands) และที่ดินซึ่งอยู่ในอาณาเขตซึ่งมลรัฐเป็นเจ้าของ (State - Owned Lands) เป็นกรรมสิทธิ์ของรัฐ จนกว่าจะมีการให้สิทธิแก่เอกชนในการทำเหมืองแร่โดยผ่านขั้นตอนตามกฎหมายของสหพันธรัฐหรือของมลรัฐแล้วแต่กรณี เอกชนจึงจะมีโอกาสได้กรรมสิทธิ์ในแร่ นั้น สำหรับในที่ดินของมลรัฐการให้สิทธิในแร่แก่เอกชนขึ้นอยู่กับกฎหมายของแต่ละมลรัฐเป็นสำคัญ ซึ่งมีความแตกต่างกันออกไป ไม่อาจสรุปให้เป็นหลักเกณฑ์เดียวกันได้ทั้งหมด

### 2.1.3 ที่ดินซึ่งเอกชนเป็นเจ้าของ (Private-Owned Lands)

สำหรับที่ดินในส่วนที่เป็นกรรมสิทธิ์ของเอกชนนั้น เอกชนเป็นเจ้าของที่ดินมีสิทธิตามกฎหมายในแร่ซึ่งอยู่ในที่ดินของตน บุคคลอื่นไม่มีสิทธิเว้นแต่จะได้ตกลงกับเอกชนที่เป็นเจ้าของที่ดิน ซึ่งอาจเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคล ทั้งนี้เนื่องจากสหรัฐอเมริกาเป็นประเทศหนึ่งในจำนวนไม่กี่ประเทศ ซึ่งเคารพต่อสิทธิของเอกชนที่มีต่อทรัพยากรแร่ในที่ดินที่เอกชนเป็นเจ้าของ ในการโอนสิทธิหรือกรรมสิทธิ์ในแร่ระหว่างเอกชนในกรณีต่าง ๆ จะอยู่ภายใต้กฎหมายของมลรัฐในเรื่องเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์และนิติกรรมสัญญา

<sup>39</sup> Ibid., P. 262-263

ผู้ที่ต้องการทำเหมืองแร่ในที่ดินของเอกชนมักจะตกลงทำสัญญาสำรวจแร่หรือข้อตกลงเกี่ยวกับ การได้สิทธิในการซื้อแร่กับเอกชนซึ่งเป็นเจ้าของที่ดินก่อนที่จะมีการผูกนิติสัมพันธ์กันโดย สัญญาเช่าหรือสัญญาซื้อขาย ดังนั้นสิทธิในการทำเหมืองแร่ในที่ดินของเอกชนจึงได้มาโดยการ เช่าหรือการซื้อขาย ในสัญญาเช่านั้นรูปแบบและปัญหามักจะเกิดขึ้นในกรณีของปิโตรเลียม จน เกิดข้อกำหนดมาตรฐานในสัญญาเช่า และโดยทั่วไปในสัญญาเช่าจะมีข้อกำหนดในเรื่องระยะเวลาเช่า การต่ออายุสัญญา ค่าเช่าซึ่งชำระตอบแทนแก่เจ้าของที่ดินซึ่งเป็นเจ้าของแหล่งแร่ การจ่ายค่าตอบแทนแก่เจ้าของที่ดินซึ่งขึ้นอยู่กับปริมาณของสินแร่ที่ขุดขึ้นมา และข้อสัญญาที่ รับรองสิทธิในการประกอบกิจการในแหล่งแร่<sup>40</sup>

เนื่องด้วยในระบบกฎหมายของสหรัฐอเมริกาถือว่าเจ้าของที่ดินเป็นเจ้าของกรรม สิทธิในแร่ ดังนั้น ในหลักกฎหมายดังกล่าวเจ้าของทรัพยากรแร่จึงมีสิทธิครอบครองแร่ของตน ในลักษณะเป็นสังหาริมทรัพย์ด้วย และมีสิทธิในการใช้และเข้ากระทำการบนที่ดินของตน เพื่อการสำรวจ การพัฒนาและการผลิต ยกตัวอย่างในกรณีของน้ำมันและแก๊ส เจ้าของที่ดิน เป็นเจ้าของน้ำมันและแก๊สที่อยู่ใต้ดินมีสิทธิโดยสมบูรณ์ที่จะดำเนินการจัดการหรือพัฒนา ทรัพยากรดังกล่าว อย่างไรก็ตามเนื่องจากในการผลิตน้ำมันและแก๊สมีค่าใช้จ่ายสูงมาก เจ้าของที่ดินจึงมักจะโอนสิทธิในการพัฒนาให้กับบุคคลอื่น โดยการให้เช่าเพื่อพัฒนาทรัพยากรน้ำ มันและแก๊สเรียกว่าการโอนสิทธิเช่นนี้ว่า "Oil and Gas Lease" ซึ่งเจ้าของผู้ให้เช่ากับผู้เช่า ตกลงแบ่งปันผลประโยชน์ร่วมกัน โดยผู้เช่าซึ่งเป็นผู้ได้สิทธิในการพัฒนาเป็นผู้ออกค่าใช้จ่ายใน การสำรวจ การพัฒนาและการผลิตเกือบทั้งหมด ผู้ให้เช่าจะได้รับผลประโยชน์ตามที่ กำหนดไว้ในสัญญา ซึ่งผลประโยชน์ดังกล่าวรวมทั้งเงินตอบแทนสำหรับการเช่าซึ่งผู้เช่าจ่าย ให้กับผู้ให้เช่าในช่วงที่ยังไม่มีการค้นพบและยังไม่มีการผลิตน้ำมันและแก๊ส และเมื่อมีการ ผลิตแล้วผู้ให้เช่ายังได้ส่วนแบ่งในผลผลิตที่ได้รับอีกด้วย<sup>41</sup>

นอกจากสิทธิในการให้เช่าดังกล่าวข้างต้น ในระบบกฎหมายของสหรัฐอเมริกายังได้ ยอมรับการโอนกรรมสิทธิในแร่ของเจ้าของกรรมสิทธิในที่ดินให้กับบุคคลอื่น โดยผลประโยชน์ขึ้น อยู่กับข้อตกลงของคู่สัญญาเป็นสำคัญ ด้วยเหตุนี้เจ้าของกรรมสิทธิในที่ดินกับเจ้าของกรรมสิทธิ ในแร่ที่มีอยู่ในที่ดินจึงเป็นคนละคนกันได้โดยผลของสัญญา ตัวอย่างเช่น A เป็นเจ้าของที่ดิน แปลงหนึ่ง A สามารถโอนกรรมสิทธิในน้ำมัน แก๊ส และแร่ อื่น ๆ ในที่ดินของ A ให้กับ B

<sup>40</sup> Ibid., P. 463

<sup>41</sup> Richard W. Hememingway, The Law of Oil and Gas, op. cit., P. 33-34



ได้โดยผลภายหลังการโอน คือ A ยังเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในที่ดิน และแร่บางชนิดที่ยังไม่ได้โอนให้ B ส่วน B ได้กรรมสิทธิ์ในน้ำมัน แก๊สและแร่อื่น ๆ ที่ได้รับโอนมาจาก A สิทธิหน้าที่ระหว่าง A และ B เป็นไปตามข้อตกลงในสัญญาและกฎหมายของ มลรัฐ สำหรับสิทธิที่เกี่ยวข้องเนื่องกับการโอนกรรมสิทธิ์ในแร่โดยทั่วไปตีความโดยยึดหลักเกณฑ์พื้นฐาน 2 ประการ คือ<sup>42</sup>

1. ในกรณีที่ไม่มีข้อจำกัดกำหนดไว้ในสัญญาโดยแจ้งชัด คู่สัญญาฝ่ายที่ได้รับสิทธิในแร่ นอกจากจะมีสิทธิในแร่ที่กำหนดแล้วยังได้รับสิทธิในการใช้พื้นที่หน้าดินเพื่อการทำเหมืองแร่ นั้น ตามความจำเป็นและเหมาะสม

2. ในกรณีที่ไม่มีข้อจำกัดกำหนดไว้ในสัญญาโดยแจ้งชัด เจ้าของแร่ไม่มีหน้าที่ชดเชยค่าเสียหายแก่เจ้าของที่ดินสำหรับความเสียหายที่เกิดจากการใช้ที่ดินอย่างถูกต้องเหมาะสม เพื่อการทำเหมืองแร่ที่ได้รับสิทธิมาจากเจ้าของที่ดิน

จากที่กล่าวมาข้างต้นเป็นการยืนยันถึงสิทธิของเอกชนผู้เป็นเจ้าของที่ดินว่า เป็นผู้มียุทธสิทธิ์ในแร่ ซึ่งอยู่ภายในอาณาเขตที่ดินของตนด้วย อันแสดงได้ว่าสหรัฐอเมริกายึดถือทฤษฎีกรรมสิทธิ์ในแร่ตามหลักของระบบ Common Law ดั้งเดิม หรือทฤษฎี Accession อย่างไรก็ตาม อาจมีกฎหมายมหาชนของรัฐออกมาจำกัดสิทธิของเอกชนบางประการเพื่อประโยชน์สาธารณะ และการอนุรักษ์ทรัพยากรแร่และปิโตรเลียม

ศูนย์วิทยทรัพยากร  
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

<sup>42</sup> E. Pierce, Defining Mineral Ownership in the United States : Methane Gas from Coal Seams, Oil & Gas Law Journal, Volum 11, Issue 11/12, Sweet & Maxwell/ESC Publishing, Oxford, United Kingdom, P. 373

## 2.2 ประเทศสเปน

ในประเทศสเปนได้ให้การยอมรับทฤษฎี Regalian หรือ Royalty ไว้ในระบบกฎหมายปัจจุบัน สำหรับกฎหมายสเปนในยุคแรก ๆ ได้กำหนดให้ แร่ที่พบในที่ดินส่วนพระมหากษัตริย์เป็นกรรมสิทธิ์ของพระมหากษัตริย์ทั้งหมด และแร่ที่พบในที่ดินซึ่งเอกชนเป็นเจ้าของก็เป็นกรรมสิทธิ์ของเจ้าของที่ดิน โดยพระมหากษัตริย์มีส่วนแบ่งในแร่ที่พบในที่ดินของเอกชนในอัตราส่วน 1 ใน 10 ของแร่ที่พบ และในกรณีที่พบว่ามีแร่ในดินของพระมหากษัตริย์ซึ่งให้คนอื่นเช่า พระมหากษัตริย์จะมีส่วนแบ่งในแร่ในอัตราส่วน 2 ใน 10 ทั้งนี้พระมหากษัตริย์ทรงไว้ซึ่งพระราชอำนาจในการอนุญาตให้มีการสำรวจแร่ ในคริสต์ศตวรรษที่ 16 ซึ่งมีการค้นพบแร่ในอาณานิคมอย่างกว้างขวางนั้น พระมหากษัตริย์สเปนมีพระราชอำนาจโดยเด็ดขาดในการบังคับซื้อหรือถือเอากรรมสิทธิ์ในแหล่งแร่โลหะที่พบในราชอาณาจักรและอาณานิคม เมื่อพบว่าในอาณานิคมบางแห่งไม่เป็นแหล่งทรัพยากรแร่ที่สำคัญตามความคาดหวังก็จะให้สิทธิแก่เอกชนในการสำรวจและทำเหมืองแร่ได้โดยเสรี เพื่อกระตุ้นให้มีการค้นพบแหล่งแร่ แต่พระมหากษัตริย์ยังทรงมีสิทธิควบคุมดูแลการทำเหมืองและได้รับส่วนแบ่งจำนวน 10 เปอร์เซ็นต์ของแร่ที่ผลิตได้ ซึ่งส่วนแบ่งที่ได้รับนี้เรียกว่า “Decimo”<sup>43</sup> นโยบายในการกระตุ้นเพื่อให้มีการค้นพบแรวดังกล่าวเป็นมูลเหตุให้เกิดระบบการแบ่งปัน (System of Parcellation) ภายใต้ระบบนี้ซึ่งมีอยู่ในบทบัญญัติของกฎหมายสเปนคือ “The Gambia Ordinances of 1761” ได้กำหนดให้ส่วนที่ดีที่สุดของแหล่งแร่ถูกแบ่งปันหรือกันส่วนไว้สำหรับพระมหากษัตริย์ ส่วนที่เหลืออนุญาตให้ผู้ค้นพบทำเหมืองแร่ได้โดยไม่ต้องจ่ายค่าตอบแทน ซึ่งกรรมสิทธิ์ในแร่ส่วนนี้เป็นของเอกชนที่ทำเหมืองแร่ อย่างไรก็ตามอาจมีวิธีการพิเศษที่ทำให้แร่ส่วนนี้ตกเป็นสมบัติของพระมหากษัตริย์ได้ด้วย<sup>44</sup>

ปัจจุบันในกฎหมายเกี่ยวกับแร่ของสเปน คือ The Mining Act 1973 มีบทบัญญัติเรื่องกรรมสิทธิ์ในแหล่งแร่อยู่ในมาตรา 2 ซึ่งบัญญัติว่า “แหล่งทรัพยากรธรรมชาติและทรัพยากรทางธรณีทั้งหมดซึ่งมีอยู่ภายในอาณาเขตของรัฐและตามชายฝั่งทะเลอาณาเขตเป็นสมบัติของสาธารณะ การลงทุนและการแสวงหาประโยชน์ในทรัพยากรดังกล่าว ถือเป็นสิทธิของรัฐโดยตรงหรืออาจให้สิทธิแก่เอกชนภายใต้ข้อกำหนดที่ออกตามพระราชบัญญัตินี้และบทบัญญัติตามกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง”

<sup>43</sup> คำว่า Decimo ในภาษาลาตินและภาษาสเปน หมายถึง หนึ่งในสิบ

<sup>44</sup> Nicholas J. Campbell, JR., *Principles of Mineral Ownership in the Civil Law and Common Law System*, op. cit., P. 309-310

นอกจากนี้ในบทบัญญัติของมาตรา 339 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งสเปนยังกำหนดไว้โดยชัดแจ้งว่า

“ทรัพย์สินซึ่งเป็นสมบัติของสาธารณะคือ....., แหล่งแร่ ทั้งนี้ตราบเท่าที่ยังไม่มีการยกสิทธิให้แก่บุคคลใดโดยการให้สัมปทาน”

ดังนั้นบรรดาแหล่งแร่ในอาณาเขตของสเปนถือเป็นกรรมสิทธิ์ของรัฐ รัฐอาจทำเหมืองแร่เองโดยตรงหรือให้สิทธิแก่บุคคลหรือนิติบุคคลโดยการให้สัมปทาน (Concession) หลักกรรมสิทธิ์ในแร่ดังกล่าวอาจเรียกได้ว่าเป็นระบบกรรมสิทธิ์สาธารณะ (Public Ownership System) ซึ่งเป็นที่ยอมรับแพร่หลายในประเทศต่าง ๆ<sup>45</sup>

อาจกล่าวได้ว่าระบบ Public Ownership ที่นักกฎหมายสเปนกล่าวถึงก็คือระบบ Regalia หรือ Royalty ซึ่งถือว่ารัฐเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในแร่ทั้งหมดไม่ว่าจะอยู่ในที่ดินของรัฐหรือเอกชน

ก่อนการให้สัมปทานทำเหมืองแร่ในประเทศสเปน ผู้ขอรับสัมปทานจะต้องแสดงว่ามีการพบแหล่งแร่ ดังนั้นกฎหมายจึงกำหนดให้ผู้ที่ขอรับสัมปทานต้องดำเนินการขออนุญาตกระทำการก่อนขอสัมปทานดังนี้

1) Prospection License วัตถุประสงค์เพื่ออนุญาตให้ทำการศึกษาค้นคว้าในพื้นที่ขนาดใหญ่ ตามระยะเวลาที่กำหนด โดยผู้ถือใบอนุญาตมีสิทธิดำเนินการศึกษาและสำรวจหาแหล่งแร่ โดยวิธีการซึ่งไม่ก่อให้เกิดผลกระทบหรือเปลี่ยนแปลงต่อพื้นที่ที่ทำการสำรวจ ผู้ได้รับอนุญาตดังกล่าวจะรับสิทธิก่อนผู้อื่นในการขอ Investigation Licenses หรือขออนุญาตทำเหมืองแร่ที่ค้นพบในพื้นที่สำรวจ ทั้งนี้การให้สิทธิดังกล่าวต้องไม่อยู่ในพื้นที่ที่สงวนไว้ให้เป็นสิทธิของรัฐ (Reserves in favor of the state) หรือพื้นที่ที่ให้ Prospecting Licenses หรือ Investigation Licenses หรือพื้นที่ที่ได้ให้สัมปทานทำเหมืองแร่ไว้ก่อนนั้นแล้ว สำหรับขนาดพื้นที่ที่อนุญาตให้มีการสำรวจจะกำหนดเป็นบล็อกเรียกว่า “Mining Block” แต่ละบล็อกจะกำหนดขนาดโดยใช้แนวระหว่าง 2 เส้นรุ้ง กับ 2 เส้นแวง ในการอนุญาตจะกำหนดพื้นที่ขั้นต่ำจำนวน 300 Block และสูงสุดไม่เกิน 3,000 Block<sup>46</sup>

<sup>45</sup> Danial Roca Vivas, Spanish Mining Legislation : A GLOBAL VIEW , Pre-Seminar Papers of Energy & Resources Law' 94, International Bar Association, Barcelona, Spain, 1994. , P. 6-8.

<sup>46</sup> Ibid., P. 13-16

2) Investigation Licenses วัตถุประสงค์เพื่อให้สิทธิอำนาจในการกระทำการเพื่อให้ได้เป็นเจ้าของสิทธิในแหล่งแร่ โดยผู้ได้รับการอนุญาตมีสิทธิศึกษาค้นคว้า และปฏิบัติงานตามความจำเป็นในพื้นที่ที่กำหนด เพื่อให้เกิดความแน่นอนหรือยืนยันได้ว่ามีแร่อยู่ในพื้นที่ภายในระยะเวลา 3 ปี และอาจต่ออายุการปฏิบัติงานได้อีก 3 ปี ในการนี้ผู้รับใบอนุญาตมีสิทธิเข้าไปปฏิบัติงานในที่ดินเป็นการชั่วคราวตามความจำเป็นในการปฏิบัติงาน แม้ว่าบุคคลอื่นจะเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในที่ดินดังกล่าว สำหรับจำนวนพื้นที่ที่จะให้อุญาตได้คือตั้งแต่จำนวน 1 Block ถึง 300 Block ผู้ได้รับใบอนุญาตนี้จะได้รับสิทธิในการขออนุญาตทำเหมืองแร่ก่อนบุคคลอื่น<sup>47</sup>

การได้รับ Prospection Licenses และ Investigation Licenses ดังกล่าวเป็นสิทธิขั้นต้นที่จะได้รับสิทธิในการทำเหมืองแร่ หากผู้รับอนุญาตต้องการได้กรรมสิทธิ์ในแร่จะต้องขออนุญาตทำเหมืองแร่ในขั้นตอนต่อไป

การได้รับใบอนุญาตให้ทำเหมืองแร่ (Mining Licenses) ก่อให้เกิดสิทธิในการทำเหมืองแร่ โดยลักษณะการให้สัมปทาน (Concession) ซึ่งการให้สัมปทานดังกล่าวเป็นสิทธิเหนือทรัพย์สินหรือทรัพย์สิน (Real right) ที่รัฐโอนให้กับผู้รับสัมปทาน ซึ่งเป็นผู้ได้รับอนุญาตให้ทำเหมืองแร่ สำหรับพื้นที่ในการให้สัมปทานจะต้องเป็นพื้นที่ที่ยังไม่มีการให้สัมปทานและเป็นพื้นที่ที่จะให้สัมปทานได้ตามกฎหมาย โดยกำหนดพื้นที่ขั้นต่ำตั้งแต่จำนวน 1 Block ถึงขั้นสูงสุดจำนวน 100 Block ในการนี้เจ้าของสัมปทานมีสิทธิเข้าไปครอบครองที่ดินชั่วคราวและอาจบังคับเอาสิทธิดังกล่าวได้เท่าที่จำเป็นต่อการทำเหมืองแร่ ระยะเวลาในการให้สัมปทานตามกฎหมายจะกำหนดให้ 30 ปี และอาจได้รับการต่ออายุสัมปทานคราวละ 30 ปี แต่เมื่อรวมกันแล้วต้องไม่เกิน 90 ปี<sup>48</sup>

การให้สัมปทานดังกล่าวจะให้แก่เอกชนซึ่งเป็นสัญชาติสเปน นักลงทุนต่างชาติอาจได้รับการพิจารณาให้ได้รับสิทธินี้ หากในการลงทุนนั้นมีมูลค่ามากกว่า 500,000,000 peset (ประมาณ 3,600,000 ดอลลาร์สหรัฐอเมริกา) และต้องได้รับอนุญาตจากคณะรัฐมนตรีซึ่งพิจารณาถึงความคุ้มค่าในทางเศรษฐกิจ<sup>49</sup>

สำหรับ Prospecting และ Investigation licenses อาจโอนให้กับบุคคลอื่นซึ่งต้องการได้สิทธิในการทำเหมืองแร่ได้โดยวิธีการตามกฎหมาย นอกจากนี้สัมปทานแร่ก็อาจจะโอนและให้เข้าได้ แต่ทั้งนี้ต้องได้รับความยินยอมจากหน่วยงานซึ่งให้สัมปทานแร่<sup>50</sup>

<sup>47</sup> Ibid., P. 16-17

<sup>48</sup> Ibid., P. 18-19

<sup>49</sup> Ibid., P. 20-21

<sup>50</sup> Ibid., P. 21-22

หลักเกณฑ์ในกฎหมายสเปนที่กล่าวมามีความแตกต่างและตรงกันข้ามกับหลักกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา ในเรื่องกรรมสิทธิ์และการได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์ในแร่ ทั้งนี้ เนื่องจากสหรัฐอเมริกายึดถือหลักกรรมสิทธิ์ในแร่ตามแบบอย่างของระบบ Common Law ดั้งเดิม หรือระบบ Accession ซึ่งเคารพสิทธิของเอกชน ในขณะที่สเปนยึดถือหลักกรรมสิทธิ์ตามระบบ Regalia หรือ Royalty ซึ่งยึดถือสิทธิประโยชน์ของรัฐ (National right) เป็นสำคัญ

## 2.3 ประเทศเอเชียบางประเทศ

ในกลุ่มประเทศแถบทวีปเอเชีย ถือว่าเป็นกลุ่มประเทศที่ยังคงมีทรัพยากรแร่อยู่เป็นจำนวนมาก โดยประเทศต่าง ๆ ในกลุ่มนี้ส่วนใหญ่มีแนวคิดเรื่องกรรมสิทธิ์ในแร่ทรัพยากรแร่คล้ายคลึงกัน ซึ่งประเทศไทยเป็นประเทศหนึ่งในกลุ่มนี้ด้วย ผู้เขียนจึงขอนำเสนอหลักเกณฑ์และแนวคิดในกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับแร่ของประเทศในกลุ่มนี้บางประเทศเพื่อประโยชน์ในการศึกษาเปรียบเทียบดังต่อไปนี้

### 2.3.1 ประเทศอินโดนีเซีย

ในประเทศอินโดนีเซียได้มีกฎหมายเกี่ยวกับแร่ออกมาหลายฉบับ โดยแก้ไขเปลี่ยนแปลงฉบับเดิมเป็นช่วง ๆ กฎหมายเกี่ยวกับแร่ฉบับแรกคือ Indische Mijwet (ค.ศ. 1907-1960) กฎหมายฉบับนี้กำหนดว่าความเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์หรือสิทธิในที่ดินไม่รวมถึงกรรมสิทธิ์ในแร่ซึ่งอยู่ในที่ดิน การทำเหมืองแร่ต้องผ่านการสัมปทานสำรวจแร่และได้รับสัมปทานทำเหมืองแร่ ผู้รับสัมปทานเหมืองแร่ต้องจ่ายค่าเช่าที่ดินตามขนาดเนื้อที่และค่าภาคหลวงแร่ในอัตรา 4 เปอร์เซ็นต์ ของมูลค่าการขายรวม ต่อมากฎหมายฉบับใหม่คือ Law No.37 of 1960 (ใช้ระหว่าง ค.ศ. 1960-1967) ยกเลิกกฎหมายฉบับแรกแต่ยังคงยึดหลักกรรมสิทธิ์เช่นเดิม กล่าวคือ บรรดาแร่ทั้งหมดที่พบอยู่ที่พื้นดิน ในดิน และได้ดินในประเทศอินโดนีเซีย ในลักษณะเป็นทรัพยากรธรรมชาติถือเป็นสมบัติของรัฐและควบคุมดูแลโดยรัฐ การสำรวจและทำเหมืองแร่ต้องได้รับสัมปทาน (ในระยะต่อมาใช้คำใช้แทนสัมปทานคือ “Mining Authorization” หรือในภาษาอินโดนีเซียเรียกว่า “Kuasa Pertambangan”) ซึ่งในการออก

ใบอนุญาตให้ทำเหมืองแร่ (Mining Authorization) ดังกล่าวเป็นเพียงการให้สิทธิในการดำเนินการจัดการเกี่ยวกับเหมืองแร่แต่สิทธิในแหล่งแร่ยังคงเป็นของรัฐ ผู้ได้รับอนุญาตต้องจ่ายค่าเช่าที่ดิน ค่าภาคหลวงในการสำรวจ ค่าภาคหลวงในการทำเหมืองแร่และค่าธรรมเนียมอื่น ๆ<sup>51</sup>

กฎหมายฉบับล่าสุดซึ่งใช้บังคับแทนกฎหมายเดิมตั้งแต่ปีค.ศ. 1967 เป็นต้นมา คือ Law No.11 of 1967 (Act No.11/1967) กฎหมายฉบับนี้วางหลักเกณฑ์พื้นฐานในกฎหมายเกี่ยวกับแร่ของอินโดนีเซีย และใช้บังคับสำหรับการสำรวจและการทำเหมืองแร่ ตลอดจนวิธีดำเนินการและการตลาดในแหล่งทรัพยากรแร่และผลผลิตแร่ในอินโดนีเซีย ยกเว้นน้ำมันดิบ ปิโตรเลียมและผลผลิตที่เกี่ยวข้อง ก๊าซธรรมชาติ และวัตถุดิบมันดภาพรังสี จะอยู่ภายใต้กฎหมายพิเศษสาระสำคัญของกฎหมายฉบับนี้ กำหนดให้บรรดาแร่ทั้งหมดที่พบในดินแดนอาณาเขตของประเทศอินโดนีเซีย (รวมทั้งในดินแดนทะเลอาณาเขตและแนวเขตชายฝั่งทะเล) เป็นทรัพย์สินของรัฐภาคใต้การควบคุมดูแลการแสวงหาผลประโยชน์โดยรัฐ การสำรวจหรือการดำเนินการอื่นใดเกี่ยวกับแร่ไม่สามารถกระทำได้เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากรัฐหรือกระทำการภายใต้สัญญา ซึ่งรัฐเป็นผู้กำหนด<sup>52</sup>

นอกจากนี้กฎหมายดังกล่าวได้แบ่งแยกประเภทของแร่ออกเป็น 3 ประเภทได้แก่

- (1) Strategic Minerals คือแร่ที่มีความสำคัญในทางยุทธปัจจัยหรือต่อสถานะทางเศรษฐกิจของรัฐ
- (2) Vital Minerals คือแร่ซึ่งมีความจำเป็นต่อการดำรงชีวิตของประชาชน
- (3) แร่จำพวกอื่น ๆ ที่ไม่เข้าตามข้อ (1) ข้อ (2)

ศูนย์วิทยทรัพยากร  
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

<sup>51</sup> Hamonagan Hutabarat, Comparison of Terms of hard-rock mineral agreements in Indonesia; Legal and Institutional-Arrangement in Mineral Development, Mining Journal Books Ltd., London, England, 1982, P.207-209

<sup>52</sup> United Nations, Proceedings of the Seminar on Mining Legislation and Administration, op. cit., P. 315

การกำหนดให้แร่ชนิดใดอยู่ในประเภทใดนั้น ขึ้นอยู่กับการออกข้อกำหนดของรัฐบาล สำหรับแร่จำพวก Strategic Minerals (เช่นดีบุก และนิกเกิล) การดำเนินกิจการเกี่ยวกับแร่หรือทำเหมืองแร่ดังกล่าวจะกระทำโดยหน่วยงานรัฐบาลหรือตัวแทน ซึ่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกิจการเหมืองแร่เป็นผู้แต่งตั้ง หรือโดยบริษัทของรัฐบาล ในกรณีที่รัฐบาลไม่ดำเนินการเองก็อาจพิจารณาให้สิทธิแก่เอกชนหรือบริษัทสัญชาติอินโดนีเซีย โดยผู้ขอรับสิทธิต้องมีคุณสมบัติตามที่กฎหมายกำหนด นอกจากนี้บริษัทต่างชาติอาจได้รับสิทธินี้โดยการตั้งสาขาขึ้นภายใต้กฎหมายอินโดนีเซียและมีภูมิลำเนาในอินโดนีเซีย และต้องทำสัญญากับรัฐบาลเรียกว่า “Work-Contracts” โดยบริษัทต่างชาติซึ่งเป็นคู่สัญญามีสิทธิในการดำเนินกิจการเหมืองแร่และกิจการที่เกี่ยวข้องภายใต้ข้อกำหนดในสัญญา โดยการลงทุนและเสี่ยงภัยด้วยตนเอง และต้องแบ่งปันผลผลิตผลให้รัฐ นอกจากนี้ยังต้องจ้างคนสัญชาติอินโดนีเซียเข้าทำงานในบริษัทไม่ต่ำกว่า 75 เปอร์เซ็นต์ในทุกระดับชั้นด้วย<sup>53</sup>

กรรมสิทธิ์ในแร่ตามที่กำหนดใน “Work-Contracts” ยังคงเป็นของรัฐบาล บริษัทต่างชาติได้รับเพียงสิทธิในการดำเนินกิจการเหมืองแร่ กรรมสิทธิ์ในแร่จะโอนไปยังบริษัทคู่สัญญาหรือบุคคลที่สามก็ต่อเมื่อมีการส่งออก (at the point of export) เท่านั้น<sup>54</sup>

สำหรับแร่จำพวก Vital Minerals นั้น การดำเนินกิจการเกี่ยวกับแร่ดังกล่าวรัฐอาจดำเนินการเองโดยตรงหรือโดยตัวแทนของรัฐ หรืออาจอนุญาตให้เอกชนเป็นผู้ดำเนินการภายใต้สัญญา “Work-Contracts” หรืออนุญาตให้เอกชนซึ่งอาจเป็นบุคคลธรรมดาหรือบริษัทเป็นผู้ประกอบกิจการภายใต้อำนาจรัฐ<sup>55</sup>

ในการให้อนุญาตให้สำรวจหรือทำเหมืองแร่นั้น พื้นที่ที่ให้อนุญาตนั้นต้องไม่เป็นพื้นที่ที่สงวนไว้ใช้ประโยชน์สาธารณะหรือพื้นที่ที่ใช้ในทางราชการทหารหรือพื้นที่ที่ใช้เป็นสุสาน ที่ตั้งสิ่งก่อสร้างสาธารณะหรือที่ทำงานของสาธารณชนหรือพื้นที่ที่ต้องห้ามตามประเพณีสำหรับในที่ดินของเอกชน หรือในแหล่งพักอาศัย ตลอดจนในที่ตั้งโรงงานก็ไม่สามารถจะทำการสำรวจหรือทำเหมืองแร่ในพื้นที่ดังกล่าวได้โดยปราศจากความยินยอมของเจ้าของหรือผู้มีสิทธิในที่ดินหรือสิ่งปลูกสร้าง

<sup>53</sup> Ibid., P. 315-316

<sup>54</sup> Hamonagan Hutabarat, comparison of Terms of hard-rock mineral agreements in Indonesia, P.210

<sup>55</sup> United Nations, Proceedings of the Seminar on Mining Legislation and Administration, op. cit., P.316

อย่างไรก็ตาม ยังมีข้อยกเว้นในกรณีที่มีความจำเป็นเร่งด่วนต้องการใช้ประโยชน์ในแหล่งแร่ รัฐมนตรี (Minister of Mines) หรือหน่วยงานที่มีอำนาจอาจสั่งให้มีการขนย้ายสิ่งก่อสร้างสาธารณะหรืออาคารหรือสิ่งกีดขวางอื่น ๆ ออกจากพื้นที่ได้ โดยผู้ที่ได้รับสิทธิดำเนินการเกี่ยวกับแร่เป็นผู้ออกค่าใช้จ่าย สำหรับที่ดินซึ่งเอกชนเป็นเจ้าของหรือมีสิทธิครอบครองตามกฎหมาย เจ้าของที่ดินหรือผู้มีสิทธิครอบครองที่ดินมีสิทธิได้รับอนุญาตให้ทำการสำรวจและทำเหมืองแร่ในที่ดินของตนเองและสามารถทำการอื่น ๆ ที่จำเป็นต่อการสำรวจและการทำเหมืองแร่ได้ ตลอดจนอนุญาตให้บุคคลอื่น ซึ่งได้รับใบอนุญาตจากรัฐให้สำรวจหรือทำเหมืองเข้าดำเนินการดังกล่าว โดยต้องแจ้งล่วงหน้าให้เจ้าของที่ดินทราบถึงเวลาและสถานที่ที่จะเข้าดำเนินการ ในกรณีนี้เจ้าของหรือผู้มีสิทธิครอบครองที่ดิน มีสิทธิได้รับค่าชดเชยอย่างเพียงพอ หรือการประกันการจ่ายค่าชดเชยสำหรับการใช้ที่ดินเพื่อวัตถุประสงค์ในการประกอบกิจการเกี่ยวกับแร่ และสำหรับความเสียหายอันเนื่องมาจากการใช้ที่ดินเพื่อวัตถุประสงค์ดังกล่าว ทั้งความเสียหายที่เกิดขึ้นภายในและนอกเขตพื้นที่ดำเนินการ โดยการกำหนดจำนวนค่าชดเชยขึ้นอยู่กับข้อตกลงในสัญญา ถ้าไม่สามารถตกลงกันได้ รัฐมนตรีกระทรวงกิจการเหมืองแร่ (Minister of Mines) จะเป็นผู้กำหนด และหากคู่กรณียังไม่ยอมรับอาจนำคดีขึ้นสู่ศาลต่อไป<sup>56</sup>

จะเห็นได้ว่ากฎหมายของอินโดนีเซียมีบทบัญญัติที่ชัดเจน ซึ่งแสดงว่ากรรมสิทธิ์ในแร่ทั้งหมดซึ่งอยู่ภายในพื้นที่อาณาเขตของรัฐเป็นกรรมสิทธิ์ของรัฐ เอกชนจะได้กรรมสิทธิ์ก็ต่อเมื่อได้รับอนุญาตจากรัฐตามกระบวนการของกฎหมายและต้องจ่ายค่าตอบแทนหรือส่วนแบ่งให้กับรัฐ ซึ่งเป็นลักษณะของทฤษฎี Royalty เช่นเดียวกับหลักกฎหมายในประเทศสเปน

ศูนย์วิทยพัชกร  
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

<sup>56</sup> Ibid, P.316-317



### 2.3.2 ประเทศฟิลิปปินส์

สิทธิเกี่ยวกับแร่ในประเทศฟิลิปปินส์ถูกกำหนดโดยกฎหมายรัฐธรรมนูญของฟิลิปปินส์ และกฎหมายเกี่ยวกับแร่ปี ค.ศ. 1936 พร้อมฉบับแก้ไขเพิ่มเติมและกฎหมายพิเศษอื่น ๆ ซึ่งใช้บังคับกับถ่านหินและปิโตรเลียม สำหรับหน่วยงานซึ่งมีอำนาจตามกฎหมายนี้คือ สำนักงานเหมืองแร่ (Bureau of Mines) กระทรวงเกษตรและพาณิชย์ (Department of Agriculture and Commerce)

ในกฎหมายรัฐธรรมนูญของฟิลิปปินส์กำหนดให้รัฐเป็นเจ้าของแร่ทั้งหมดรวมทั้งถ่านหิน ปิโตรเลียม และแร่ น้ำมันอื่น ๆ แหล่งพลังงาน และทรัพยากรธรรมชาติอื่น ๆ ด้วย สำหรับกฎหมายเกี่ยวกับแร่ได้บัญญัติถึงหลักการสิทธิว่า “เจ้าของกรรมสิทธิ์ที่ดินและผู้มีสิทธิครอบครองมีสิทธิใช้ที่ดินเพื่อการเกษตรกรรม อุตสาหกรรม พาณิชยกรรม หรือเพื่อวัตถุประสงค์อื่น ๆ โดยไม่มีกรรมสิทธิ์หรือสิทธิในการขุดค้นหรือแสวงหาประโยชน์ในแร่ที่มีอยู่ในที่ดิน” อย่างไรก็ตามรัฐธรรมนูญมีข้อกำหนดว่า แร่ต่าง ๆ อาจได้รับอนุญาตให้มีการทำเหมืองหรือพัฒนาเพื่อนำมาใช้ประโยชน์ได้ โดยในการอนุญาตหรือให้สัมปทานหรือให้เช่าเพื่อทำเหมืองแร่ หรือทำประโยชน์มีระยะเวลาไม่เกิน 25 ปี ด้วยหลักกฎหมายสำคัญดังกล่าวข้างต้น กฎหมายเกี่ยวกับแร่ของฟิลิปปินส์จึงมีข้อกำหนดว่า แหล่งแร่ที่มีค่าทั้งหมด ทั้งในที่ดินสาธารณะและที่ดินส่วนบุคคลหรือในที่ดินซึ่งพบว่ามีแหล่งแร่ อาจได้รับการสำรวจ เข้าครอบครอง กำหนดขอบเขต และเช่าได้โดยดำเนินการภายใต้เงื่อนไขที่กำหนดตามกฎหมาย ในการให้สิทธิตามกฎหมายดังกล่าวข้างต้น กฎหมายรัฐธรรมนูญกำหนดให้เป็นสิทธิของพลเมืองฟิลิปปินส์หรือบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล ซึ่งบุคคลสัญชาติฟิลิปปินส์ถือหุ้นอยู่ไม่น้อยกว่า 60 เปอร์เซ็นต์ และในกฎหมายเกี่ยวกับแร่ได้บัญญัติว่า บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่สามารถจะประกอบกิจการเกี่ยวกับแร่ได้ต้องจัดตั้งขึ้นภายใต้กฎหมายฟิลิปปินส์ด้วย<sup>57</sup>

ภายใต้กฎหมายเกี่ยวกับแร่ของฟิลิปปินส์ได้แบ่งแยกประเภทของแร่ออกเป็น 5 กลุ่มคือ

1. แร่โลหะหรือสินแร่ที่มีโลหะ
2. หินมีค่า
3. เชื้อเพลิง
4. น้ำเกลือและน้ำแร่
5. หินก่อสร้าง แร่ดินเหนียว (Clays) แร่ที่ใช้ทำปุ๋ยและแร่โลหะอื่น ๆ

<sup>57</sup> Ibid, P.342

สำหรับถ่านหิน ปิโตรเลียม และแร่ น้ำมันและแก๊ส อยู่ภายใต้กฎหมายเฉพาะ<sup>58</sup>

เนื่องจากรัฐเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในแร่ ดังนั้นการที่เอกชนจะได้สิทธิดำเนินการเกี่ยวกับแร่จึงต้องได้รับใบอนุญาตจากรัฐซึ่งได้แก่การให้สิทธิในการสำรวจ การเกิดสิทธิเรียกร้องในแร่ และการเช่า<sup>59</sup> ดังต่อไปนี้

ก. การสำรวจ (Prospecting) รัฐจะอนุญาตให้สำรวจแร่ตามคำขอโดยเสรี เว้นแต่ในที่ดินที่รัฐสงวนไว้ หรือในที่ดินที่มีการสำรวจหรือที่ดินที่มีผู้ได้รับสิทธิตามกฎหมายเกี่ยวกับแร่แล้ว หรือที่ดินซึ่งเป็นบริเวณที่ตั้งสิ่งก่อสร้างสาธารณะหรือที่ทำงานส่วนบุคคลและการดำเนินการสำรวจในที่ดินที่เอกชนเป็นเจ้าของจะต้องได้รับใบอนุญาตเป็นลายลักษณ์อักษรจากเจ้าของและกำหนดค่าชดเชยความเสียหายที่อาจเกิดจากการสำรวจแก่เจ้าของที่ดินด้วย

ข. การเกิดสิทธิเรียกร้องในแร่ (Location of Mineral Claims) เกิดขึ้นเมื่อมีการค้นพบแร่และมีการกำหนดเขตที่ดินซึ่งค้นพบแร่ภายใต้เงื่อนไขกฎหมาย ผู้ค้นพบจึงจะขอสิทธิดำเนินการได้ โดยแร่ที่พบและให้สิทธิดำเนินการได้อาจอยู่ในลักษณะเป็นทางแร่ในหินหรือสายแร่ (Lode Claims) หรืออยู่ในที่ดินในรูปแบบอื่น ๆ (Placer Claims) ทั้งนี้ผู้สำรวจพบแร่ต้องเรียกร้องสิทธิภายใน 30 วัน นับแต่ได้ค้นพบและทำการกำหนดขอบเขตแหล่งแร่แล้ว สำหรับจำนวนพื้นที่ที่จะได้รับอนุญาตนั้นขึ้นอยู่กับว่าเป็นแร่กลุ่มใด ผู้ขอสิทธิเป็นบุคคลหรือนิติบุคคลและเป็นการขอในลักษณะ Lode Claims หรือ Placer Claims การได้รับสิทธิดังกล่าวนี้ ผู้ได้รับสิทธิมีสิทธิโดยสมบูรณ์ในการสำรวจและเข้าครอบครองพื้นที่แต่ยังไม่มีสิทธิทำเหมืองจนกว่าจะได้รับใบอนุญาตชั่วคราว (Temporary Permit) หรือมีการเช่า (Lease) แล้ว โดยผู้ได้รับสิทธิจะต้องดำเนินการเพื่อให้มีการเช่าพื้นที่ภายใน 3 ปี ในการขอเช่าทำเหมืองแร่ หากผู้ขอมีสิทธิโดยชอบ ผู้ขอจะได้รับอนุญาตให้ประกอบกิจการชั่วคราวก่อนที่จะได้รับสิทธิตามสัญญาเช่า ใบอนุญาตชั่วคราวให้สิทธิแก่ผู้ได้รับอนุญาตในการทำเหมืองแร่ ชดเชยและจำหน่ายจ่ายโอนเพื่อวัตถุประสงค์ในทางการค้า โดยต้องจ่ายค่าภาคหลวง (Royalties) ด้วย สำหรับ Temporary Permit จะมีกำหนดระยะเวลา 1 ปี

<sup>58</sup> Ibid, P.326

<sup>59</sup> Ibid, P.343-344

### ค. การเช่า (Lease)<sup>60</sup>

การขอสิทธิตามข้อ ข. (Location Claims) ผู้ขอเช่าจะได้สิทธิในแร่เพียงประเภทเดียวหรือกลุ่มเดียวไม่รวมถึงแร่ในกลุ่มอื่น ๆ ซึ่งอยู่ในพื้นที่ที่ขอเช่าด้วย อย่างไรก็ตาม ผู้เช่าจะมีบุริมสิทธิหรือมีสิทธิก่อนบุคคลที่จะได้เช่าแหล่งแร่กลุ่มอื่น ๆ ที่พบในพื้นที่เดียวกันในกรณีที่พื้นที่ที่เช่าอยู่ในที่ดินของเอกชน ผู้เช่าจะต้องได้รับความยินยอมเป็นลายลักษณ์อักษรจากเจ้าของที่ดิน หากเจ้าของที่ดินไม่ยินยอมอนุญาต ศาลจะเป็นผู้พิจารณาอนุญาต เมื่อผู้เช่าร้องขอโดยกำหนดจำนวนค่าชดเชยที่สอดคล้องกับมูลค่าที่ดินสำหรับความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นหรือโดยกำหนดจำนวนค่าเช่าที่เหมาะสมสำหรับการใช้ประโยชน์ในที่ดิน

จะเห็นได้ว่ากฎหมายฟิลิปปินส์ยึดถือหลักการมสิทธิในแร่ตามทฤษฎี Regalia หรือ Royalty โดยถือว่ารัฐเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในทรัพยากรแร่ทั้งหมด เอกชนจะได้รับกรรมสิทธิ์หรือสิทธิในแร่ก็ต่อเมื่อได้ดำเนินการตามกระบวนการของกฎหมาย การยึดถือหลักการมสิทธิในแร่ตามกฎหมายฟิลิปปินส์เป็นการยึดถือหลักทฤษฎีเช่นเดียวกับในสเปนและอินโดนีเซีย แต่ต่างกันในเรื่องรายละเอียดของการได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์หรือสิทธิในแร่ของเอกชน สำหรับในฟิลิปปินส์ การให้สิทธิในแหล่งแร่ที่ค้นพบมี 2 ลักษณะ คือ ในรูปแบบของสายแร่หรือทางแร่ในหิน (Lode Claims) และรูปแบบอื่นที่ไม่ใช่ Lode Claims นั่นคือ Placer Claims ซึ่งทั้งสองรูปแบบมีลักษณะคล้ายกับการให้สิทธิในแร่แก่เอกชนในที่ดินของสหพันธรัฐ (Federal Lands) ตามกฎหมายของสหรัฐอเมริกา

ศูนย์วิทยทรัพยากร  
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

<sup>60</sup> หากเปรียบเทียบกับกฎหมายไทยอาจเรียกการเช่าประเภทนี้ว่า “ประทานบัตร”

### 2.3.3 ประเทศเนปาล<sup>61</sup>

ในกฎหมายเกี่ยวกับแร่ของประเทศเนปาล คือ พระราชบัญญัติแร่แห่งประเทศเนปาล ค.ศ. 1960 (The Nepal Mines Act, 1960) กำหนดให้แร่ที่พบในที่ดินของราชอาณาจักรเนปาลทั้งหมดเป็นทรัพย์สินของรัฐบาล

ก่อนจะได้รับสิทธิในการสำรวจหรือทำเหมืองแร่จากรัฐบาล ผู้ขอรับสิทธิดังกล่าวจะต้องได้ไปรับรองสิทธิในขั้นต้นก่อนเรียกว่า “Certificate of Competence” การออกใบอนุญาตให้สำรวจจะออกให้แก่ผู้ที่ได้รับ Certificate of Competence โดยจะกำหนดระยะเวลาและพื้นที่ที่อนุญาตให้ทำการสำรวจไว้ในใบอนุญาต เมื่อสิ้นกำหนดระยะเวลาอาจได้รับการต่ออายุสำรวจต่อไปอีก 2 ปี ถ้ามีเหตุผลที่เป็นประโยชน์เพียงพอ ในการสำรวจแร่ผู้สำรวจมีสิทธิเข้าไปในที่ดินพื้นที่สำรวจได้ เพื่อวัตถุประสงค์ในการสำรวจ การอนุญาตให้ทำเหมืองแร่จะให้สิทธิโดยการเช่า (Mining Lease)<sup>62</sup> ซึ่งผู้ได้รับสิทธินี้มีสิทธิทำเหมืองแร่ แยกแร่หรือแต่งแร่ ขนส่งแร่ และขายแร่ ใน Mining Lease จะมีกำหนดระยะเวลาตามกฎหมายในแต่ละคราวได้ไม่เกิน 10 ปี และผู้ได้รับสิทธิต้องจ่ายค่าภาคหลวงให้แก่รัฐบาล สำหรับในที่ดินซึ่งเป็นกรรมสิทธิ์ส่วนบุคคลก็อาจอยู่ภายใต้การประกอบกิจการเหมืองแร่ได้โดยเจ้าของที่ดินมีสิทธิได้รับค่าชดเชยอย่างเหมาะสมสำหรับความสูญเสียและความเสียหายอันเกิดกับที่ดิน

จะเห็นได้ว่าในประเทศเนปาลก็ยึดถือหลักการกรรมสิทธิ์ในแร่ตามทฤษฎี Regalian หรือ Royalty เช่นเดียวกับในประเทศสเปน อินโดนีเซีย และฟิลิปปินส์ ดังกล่าวข้างต้น ซึ่งทฤษฎีดังกล่าวได้รับการยอมรับจากเกือบทุกประเทศในโลก

ศูนย์วิทยพัชยากร  
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

<sup>61</sup> Ibid, P. 326

<sup>62</sup> Mining Lease ในกฎหมายเกี่ยวกับแร่ของเนปาล มีลักษณะเช่นเดียวกันกับ “ประทานบัตร” ตาม พ.ร.บ. แร่ของไทย