

บทที่ 5

สรุปผลการศึกษาและข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาในบทต่าง ๆ ที่ผ่านมาผู้เขียนสามารถสรุปเนื้อหา รวมถึงมาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการขุดดินและถมดินของไทยเปรียบเทียบกับต่างประเทศ เพื่อที่จะได้ทำการเสนอแนะแนวทางการแก้ไขปัญหาการบังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการควบคุมการขุดดินและถมดิน เพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายเป็นไปด้วยความบริสุทธิ์ยุติธรรมอย่างแท้จริงดังนี้

5.1 บทสรุป

กฎหมายควบคุมการขุดดินและถมดินถือเป็นกฎหมายที่จำกัดสิทธิของเจ้าของทรัพย์สินเพื่อกำหนดขอบเขตการใช้สอยทรัพย์สินของเจ้าของเพื่อให้เกิดผลกระทบต่อผู้อื่นน้อยที่สุดจากการที่ผู้เขียนได้ศึกษากฎหมายควบคุมการขุดดินถมดิน พบว่ามีกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการควบคุมการขุดดินและถมดิน ดังนี้

5.1.1 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1342 บ่อ สระ หลุมรับปฏีหรือขะหรือน้ำโสโครก เช่น บ่อส้วมจะขุดในระยะ 2 เมตรจากแนวเขตที่ดินไม่ได้ ทั้งนี้ ก็เพื่อป้องกันมิให้น้ำโสโครกซึมเข้าไปในที่ดินที่ติดต่อกันเพื่อให้บ้านได้รับความเดือดร้อน ในกรณีแนวเขตที่ดินเป็นคันทนาซึ่งเจ้าของที่ดินติดต่อกันเป็นเจ้าของรวมต้องถือเอาริมคันทนาในสุดของคันทนาเป็นจุดวัดมิใช่ถือเอาจุดกึ่งกลางคันทนาแต่อย่างใด

แต่ถ้าเป็นการขุดคูหรือขุดร่องเพื่อวางท่อใต้ดินหรือสิ่งอื่นซึ่งคล้ายกันนั้นขุดห่างจากแนวเขตที่ดินเพียง 1 เมตร หรือกว่าครึ่งหนึ่งแห่งส่วนลึกของคูหรือร่องน้ำก็ใช้ได้แล้ว ทั้งนี้ทั้งนั้นก็อาจจะเนื่องจากน้ำในคูหรือร่องน้ำไม่เป็นน้ำสกปรกส่งกลิ่นเหม็นเหมือนกรณีของวรรคแรกจึงสามารถขุดใกล้แนวเขตได้มากกว่า จุดมุ่งหมายสำคัญคงจะอยู่ที่การป้องกันมิให้ดินทรายของที่ดินติดต่อกันพังทลายลงมาทำให้เพื่อบ้านเดือดร้อน แต่ถ้าเป็นดินทรายของเจ้าของที่ดินพังลงมาเสียหายเองก็เป็นเรื่องที่ดินต้องดูแลเอง

อย่างไรก็ตาม ถึงแม้จะได้กระทำการตามวรรคหนึ่งหรือวรรคสองแล้วก็ตามเจ้าของที่ดินยังต้องใช้ความระมัดระวังตามสมควร เพื่อป้องกันมิให้ดินหรือทรายพังลงหรือมิให้น้ำหรือสิ่งโสโครกซึมเข้าไปยังที่ดินติดต่อกัน

5.1.2 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1343 เจ้าของที่ดินที่ขุดดินในที่ดินของตน เช่น คูศทรายในที่ดินของตนจนเป็นบ่อทราย หรือบรรทุกน้ำหนักบนที่ดินเกินควร เช่น ตึกแถวที่ใช้เป็นโรงงานวางเครื่องจักรน้ำหนักมากอันเป็นเหตุอันตรายต่อที่ดินติดต่อทำให้บ้านเรือนของที่ดินติดต่อพังทลายลงไปอยู่ในบ่อทราย หรือน้ำหนักของเครื่องจักรทำให้ที่ดินทรุดคิงฝากำแพงบ้านของที่ดินติดต่อต่างออกทำให้เพื่อบ้านเค็คร้อน มาตรานี้จึงห้ามมิให้กระทำ ถ้าเจ้าของที่ดินต้องการทำก็จัดการอย่างเพียงพอเพื่อป้องกันความเสียหาย เช่น บ่อทรายต้องอยู่ห่างแนวเขตที่ดินให้มาก ทำเขื่อนป้องกันดินพังทลาย หรือที่ดินที่ต้องรองรับเครื่องจักรที่มีน้ำหนักมากต้องมีการทำเสาเข็มเทพื้นคอนกรีตเสริมเหล็กให้สามารถรับน้ำหนักเครื่องจักรได้ไม่ทำให้ที่ดินทรุด แม้เจ้าของที่ดินจะได้ใช้ความระมัดระวังเพียงใดก็ตาม หากที่ดินติดต่อยังได้รับความเสียหาย เจ้าของที่ดินยังต้องรับผิดชอบชดใช้ความเสียหายนั้น เพราะตราบใดที่เจ้าของที่ดินติดต่อยังได้รับความเสียหายต้องถือว่าการจัดการยังไม่เพียงพอเพื่อป้องกันความเสียหายนั้น

5.1.3 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1337 ซึ่งการฟ้องคดีตามมาตรา 1337 นั้น มีลักษณะสำคัญหลายประการที่แตกต่างไปจากการฟ้องคดีละเมิด กล่าวคือบุคคลที่จะใช้สิทธิฟ้องร้องตามมาตรา 1337 ได้นั้นจะต้องเป็นเจ้าของอสังหาริมทรัพย์เท่านั้น และความเค็คร้อนหรือความเสียหายที่บุคคลดังกล่าวได้รับนั้นจะต้องเป็นความเค็คร้อนหรือความเสียหายเกินที่ควรคิดหรือคาดหมายได้ว่าจะจะไปตามปกติและเหตุอันควร โดยจะต้องคำนึงถึงสภาพและตำแหน่งที่อยู่แห่งทรัพย์นั้นด้วย และในการพิจารณาความรับผิดชอบของจำเลยนั้น ก็ไม่ต้องพิจารณาถึงการจงใจหรือประมาทเลินเล่อของจำเลย คงพิจารณาแต่เพียงว่าการใช้สิทธิของบุคคลนั้น ๆ ก่อให้เกิดความเสียหายหรือเค็คร้อนเกินสมควรหรือไม่ แม้ว่าบุคคลที่ใช้สิทธิจะได้อใช้ความระมัดระวังอย่างดีแล้ว ในการป้องกันมิให้เกิดความเค็คร้อนแก่เจ้าของอสังหาริมทรัพย์ แต่หากยังเกิดความเค็คร้อนเกินสมควรอยู่บุคคลผู้ใช้สิทธินั้น ยังคงต้องรับผิดชอบตามมาตรา 1337 ส่วนในเรื่องการเยียวยาความเสียหายนั้นก็อาจขอให้ผู้ที่ก่อความเค็คร้อนเสียหายนั้น หยุดการกระทำที่เป็นการก่อให้เกิดความเค็คร้อนเสียหายดังกล่าวและ/หรือเรียกค่าทดแทนความเสียหายด้วยก็ได้ โดยมาตรา 907 ของประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันถือเป็นสิทธิของเจ้าของที่ดินผู้อาจได้รับความเสียหายจากเจ้าของที่ดินข้างเคียง เป็นกรณีที่มีการก่อสร้างลงบนที่ดินข้างเคียงซึ่งเจ้าของที่ดินผู้อาจจะได้รับความเสียหายสามารถเรียกร้องให้เพื่อบ้านที่ดินข้างเคียงกระทำในสิ่งซึ่งจะปลอดภัยจากการถูกรบกวน โดยมีขอบด้วยกฎหมายได้ตามมาตรา 907 ให้สิทธิแก่เจ้าของที่ดินที่จะขัดขวางโดยไม่ต้องรอให้การรบกวนสิทธิของเขาเกิดขึ้นก่อน เจ้าของที่ดินสามารถที่จะขัดขวางการกระทำที่อาจก่อความเสียหายแก่ตนได้โดยไม่ต้องรอให้มีการรบกวนเกิดขึ้นก่อนและเจ้าของกรรมสิทธิ์ในที่ดินสามารถขัดขวางการก่อสร้างที่กระทำลงบนที่ดินข้างเคียงได้ด้วยตนเองไม่ต้องร้องขอต่อศาลหรือใช้สิทธิทางศาล

เพื่อให้ศาลบังคับให้แต่อย่างใด ซึ่งแตกต่างจากมาตรา 1337 ของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กล่าวคือ มาตรา 1337 จะต้องมีความเสียหายเกิดขึ้นแล้วเจ้าของอสังหาริมทรัพย์ได้รับความเสียหายจึงจะมีสิทธิขจัดความเสียหายหรือเดือดร้อนนั้นให้สิ้นไปได้ สำหรับการให้สิทธิเป็นเหตุให้เจ้าของอสังหาริมทรัพย์ได้รับความเสียหายตามกฎหมายฝรั่งเศสถือได้ว่ามีรากฐานมาจากมาตรา 1382 ของประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศสซึ่งเป็นแม่บทแห่งเรื่องความรับผิดชอบในทางละเมิดการให้สิทธิเป็นเหตุให้เจ้าของอสังหาริมทรัพย์ได้รับความเสียหายหรือการก่อความเดือดร้อนรำคาญแก่เพื่อนบ้าน ดังนั้น การเรียกร้องค่าเสียหายซึ่งเกิดจากการก่อสร้างแล้วก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญแก่อสังหาริมทรัพย์ของผู้อื่นเกินกว่าปกติธรรมดาจึงอาจต้องรับผิดชอบสำหรับความเสียหายเช่นนั้น กล่าวคือ มีหลักอยู่ว่าถ้ามีความเสียหายเกิดขึ้นแล้วและมีความผิดซึ่งต้องมีความสัมพันธ์แห่งเหตุและผลระหว่างความผิดและความเสียหายนั้น

5.1.4 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420 กรณีที่ผู้เสียหายได้รับความเสียหายอันเนื่องมาจากการขูดดินหรือถมดิน ฟ้องคดีโดยอาศัยบทบัญญัตินี้โดยมีหลักเกณฑ์ดังนี้

ประการแรก โจทก์ต้องพิสูจน์ให้ศาลเชื่อว่า การกระทำของจำเลยเป็นการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ เพราะการกระทำที่ถือว่าเป็นละเมิดนั้นจะต้องเกิดจากความจงใจหรือประมาทเลินเล่อ หากผู้กระทำมิได้จงใจหรือประมาทเลินเล่อแล้วก็ถือว่าผู้นั้นมิได้กระทำละเมิด หากโจทก์ไม่สามารถพิสูจน์ให้ศาลเชื่อได้ว่าจำเลยจงใจหรือประมาทเลินเล่อโจทก์ก็ต้องเป็นฝ่ายแพ้คดี ตามหลัก “ผู้ใดกล่าวอ้าง ผู้นั้นนำสืบ”

ประการที่สอง โจทก์มีภาระการพิสูจน์ถึงความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลว่าความเสียหายอันเกิดแก่ชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างใดของโจทก์เกิดจากการกระทำของจำเลย

5.1.5 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 422 มาตรานี้เป็นบทบัญญัติสันนิษฐานความผิดประการหนึ่ง กล่าวคือผู้ใดกระทำการฝ่าฝืนบทบังคับของกฎหมายซึ่งบัญญัติไว้เพื่อคุ้มครองผู้อื่นแล้วต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้นั้นเป็นผู้ผิด หลักกฎหมายที่มีการฝ่าฝืนนั้นจะต้องมีที่ประสงค์จะป้องกันความเสียหายแก่บุคคลอื่น ข้อสันนิษฐานตามมาตรานี้ไม่ใช่ข้อสันนิษฐานเด็ดขาด อาจนำสืบหักล้างได้ว่าความจริงแล้วไม่เป็นการกระทำที่ผิดกฎหมายหรือไม่ได้จงใจหรือประมาทเลินเล่อ

หากพิจารณาถึงการกระทำละเมิดต่อผู้อื่นจากการขูดดินหรือถมดินเป็นเหตุให้บุคคลอื่นเกิดความเสียหายแล้ว พบว่าเป็นการกระทำละเมิดอันเกิดจากการฝ่าฝืนกฎหมายอันมีที่ประสงค์จะปกป้องบุคคลอื่น คือพระราชบัญญัติการขูดดินและถมดิน พ.ศ. 2543 ซึ่งผู้เสียหายจะได้รับประโยชน์

จากข้อสันนิษฐานตามมาตรา 422 เฉพาะกรณีที่จำเลยกระทำการขูดดินหรือถมดินผิดพระราชบัญญัติการขูดดินและถมดิน พ.ศ. 2543 เท่านั้น

5.1.6 พระราชบัญญัติการขูดดินและถมดิน พ.ศ. 2543 กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการในการขออนุญาตขูดดินและถมดินต่อเจ้าพนักงานท้องถิ่น ซึ่งพระราชบัญญัตินี้มิได้กำหนดความรับผิดทางแพ่งไว้ ดังนั้นหากเอกชนผู้ได้รับความเสียหายจากการขูดดินถมดินประสงค์จะใช้สิทธิเรียกร้องทางแพ่ง ก็ต้องอาศัยอำนาจตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

5.1.7 พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 กล่าวถึงความรับผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญาต่อรัฐสำหรับผู้ฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามกฎหมายเป็นเหตุให้ทรัพยากรธรรมชาติถูกทำลายหรือสูญหายหรือเสียหาย แต่พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 เป็นบทบัญญัติที่เน้นในเรื่องสิ่งแวดล้อมไม่ได้เจาะจงกำหนดถึงการคุ้มครองปัจเจกชนที่ได้รับความเสียหายจากการขูดดินถมดิน ดังนี้ เมื่อเกิดกรณีที่มีนายทุนทำการขูดดินและทำให้ที่ดินข้างเคียงได้รับความเสียหาย ผู้เสียหายไม่อาจอ้างพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 เพื่อให้ผู้กระทำความผิดดำเนินการชดเชยค่าสินไหมทดแทนเพื่อเยียวยาความเสียหายได้

5.1.8 พระราชบัญญัติรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง พ.ศ. 2535 กำหนดหลักเกณฑ์ให้ผู้ขนส่งดินไม่ได้จัดให้รถนั้นอยู่ในสภาพที่ป้องกันมิให้ดินตกลงหล่นรั่วไหล ปลิว ฟุ้ง กระจายลงบนถนนในระหว่างที่ไ้จรด เจ้าพนักงานท้องถิ่นคือนายกองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจเปรียบเทียบได้ โดยระวางโทษปรับไม่เกินสามพันบาท ทั้งเจ้าพนักงานท้องถิ่นยังมีอำนาจให้ผู้กระทำความผิดจัดการลบ ล้าง กวาด เก็บ ตกแต่ง ปรับปรุงดินที่ตกลงหล่นมิให้ปรากฏอีกต่อไปภายในระยะเวลาที่กำหนด

5.1.9 พระราชบัญญัติทางหลวง พ.ศ. 2535 กำหนดให้รถสิบล้อมีน้ำหนักยานพาหนะรวมน้ำหนักบรรทุกไม่เกิน 25 ตันเดินบนทางหลวงพิเศษและทางหลวงแผ่นดินสายอื่น หากผู้ขนส่งดินบรรทุกน้ำหนักเกินอัตราที่กฎหมายกำหนดต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามเดือน หรือปรับไม่เกินหกพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

จากการศึกษามาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการควบคุมการขูดดินถมดินของต่างประเทศ ได้แก่ ประเทศอังกฤษ ประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศแคนาดา ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน ประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส ปรากฏดังนี้

1) ประเทศอังกฤษ

กฎหมายจารีตประเพณีของอังกฤษมีระบบของการกระทำละเมิดเป็นพิเศษ โดยเฉพาะ (Specific Torts) ในกฎหมายอังกฤษไม่มีการฟ้องคดีเกี่ยวกับสิทธิเหนือทรัพย์สินหรือการดำเนินคดี

ที่มุ่งต่อตัวทรัพย์สินโดยตรง การเสียหายสำหรับกฎหมายว่าด้วยทรัพย์สินหรือความเสียหายต่อทรัพย์สิน บัญญัติไว้โดยกฎหมายว่าด้วยการกระทำละเมิด (Law of Torts) เท่านั้นจะนั้นถ้าบุคคลใดใช้สิทธิของตนเป็นเหตุให้เจ้าของที่ดินหรือเจ้าของอสังหาริมทรัพย์ได้รับความเสียหายในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ เจ้าของที่ดินหรือเจ้าของอสังหาริมทรัพย์ผู้ได้รับความเสียหายจะต้องฟ้องว่าเป็นการกระทำละเมิดฐานนิวแซนส์ (Nuisance)

สำหรับในประเทศอังกฤษ หลักความรับผิดชอบละเมิดโดยเด็ดขาด (Strict Liability) ได้มีบังคับใช้และตีความในทางที่กว้างมากเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดฐานละเมิด ดังปรากฏในคดี Ryland V.Fletcher สำหรับในกฎหมายจารีตประเพณี ความรับผิดในกฎหมายสิ่งแวดล้อมอยู่ภายใต้รูปแบบอยู่ 3 กรณี คือ ประมาทเลินเล่อ (Negligence) เดือดร้อนรำคาญ (Nuisance) และหลักความรับผิดชอบละเมิดโดยเด็ดขาด (Strict Liability) ซึ่งหลักความเดือดร้อนรำคาญจะใช้บังคับโดยตรงกับผลประโยชน์ที่แท้จริงของทรัพย์สินยิ่งกว่าหลักประมาทเลินเล่อ (Negligence) และใช้บังคับในส่วนความเสียหายที่เกิดขึ้นจากเหตุการณ์ต่อเนื่องอื่น ๆ นอกเหนือจากเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นอย่างเดียวโดยตรง ซึ่งอาจแสดงให้เห็นว่าสิทธิเรียกร้อง (Claims) ตามหลักนี้คงสามารถใช้บังคับฐานละเมิดกับผู้ก่อให้เกิดภาวะมลพิษได้แก่หลักประมาทเลินเล่อ (Negligence) ซึ่งมีองค์ประกอบหลักดังนี้

1. การกระทำที่ผิดต่อกฎหมาย (An Lawful Act) ซึ่งหมายถึงการแทรกแซงโดยการกระทำหรืองดเว้นการกระทำโดยการใช้หรือมีสิทธิเหนือพื้นดินนั้น

2. ความเสียหายที่แท้จริงที่เกิดขึ้น หรือผลคาดเดาได้จริง ปัจจุบันในหลักกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law) นี้ ความรับผิดในหลักความเดือดร้อนรำคาญ (Nuisance) นี้อาจแบ่งได้ คือ ความรับผิดทางมหาชน (Public Nuisance) กับความรับผิดทางเอกชน (Private Nuisance) อธิบายโดยย่อคือ ความรับผิดทางมหาชนเป็นเรื่องที่ไม่สามารถใช้ความสัมพันธ์ส่วนตัวมาระงับแต่ใช้ความรับผิดชอบของชุมชน กล่าวคือ ความเสียหายที่เกิดขึ้นเป็นผลกระทบโดยตรงต่อชุมชนนั่นเอง

2) ประเทศสหรัฐอเมริกา

ระบบกฎหมายจารีตประเพณีของประเทศสหรัฐอเมริกา การรวบรวมกฎหมายจารีตประเพณีของสหรัฐอเมริกาให้เป็นหมวดหมู่ว่าด้วยการกระทำละเมิด (The Restatement of Torts) ซึ่งกำหนดการกระทำละเมิดฐานนิวแซนส์ซึ่งเป็นผลมาจากความประมาทเลินเล่อหรือความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง หรือการกระทำที่เป็นการเสี่ยงอันตรายอย่างยิ่ง เมื่อการรบกวนสิทธิเช่นนี้ถูกจำกัดอยู่บนพื้นฐานของการใช้ที่ดินของตนโดยชอบด้วยกฎหมายซึ่งอาจต้องรับผิดสำหรับการกระทำนิวแซนส์ อนึ่งศาลของอเมริกาหลายศาลใช้คำว่านิวแซนส์โดยให้ครอบคลุมไปถึงการรบกวนสิทธิที่เกี่ยวกับการใช้หรือการมีสิทธิในที่ดินอันเนื่องมาจากคุณลักษณะของกิจการ

อันเป็นการเสี่ยงอันตรายจากกิจกรรมของจำเลยซึ่งเป็นสาเหตุให้เกิดความเสียหาย เช่น การระเบิดคลังสินค้าซึ่งเป็นสถานที่เก็บระเบิด การเก็บสะสมน้ำในตู้คอนเทนเนอร์ ดังนั้นศาลในอเมริกาจึงตัดสินว่าเป็นการกระทำนิวแซนส์ เรียกว่า ความรับผิดโดยปราศจากความผิด (Liability without fault) สำหรับกิจการอันเป็นการเสี่ยงอันตรายอย่างยิ่ง กล่าวอีกนัยหนึ่ง ก็คือไม่มีการประพฤติก่อให้เกิดความเสียหายหรือมีความผิดใด ๆ แต่เป็นการประกอบกิจการซึ่งจำเลยจะต้องถูกผูกมัดที่จะต้องจ่ายค่าเสียหายให้แก่โจทก์

นอกจากนี้กิจการซึ่งชอบด้วยกฎหมายบางอย่างเป็นการกระทำโดยใช้ความระมัดระวังและไม่มีความประมาทเลินเล่อแต่พฤติการณ์บางอย่างก็อาจจะเป็นการกระทำนิวแซนส์ได้ ถ้าหากว่าเป็นการก่อให้เกิดความเสียหายต่อบุคคลอื่นโดยไม่มีเหตุอันสมควร การประกอบธุรกิจไม่อาจดำเนินต่อไปได้ภายใต้พฤติการณ์ซึ่งเป็นการรบกวนสิทธิของผู้อื่นโดยไม่มีเหตุอันสมควร องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใด ๆ โดยตัวของมันเองย่อมชอบด้วยกฎหมายแต่ต้องไม่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อบุคคลอื่นด้วย ศาลสูงของแคนซัส (Kansas) ซึ่งให้เห็นว่าเจ้าของทรัพย์สิน ถึงแม้ว่าจะประกอบธุรกิจโดยชอบด้วยกฎหมายก็ตามแต่จะต้องมีข้อจำกัดตามสมควร เขาจะต้องใช้ทรัพย์สินของตนเพื่อที่จะไม่รบกวนเกี่ยวกับสุขภาพหรือความสะดวกสบายของเพื่อนบ้านของตนจนเกินเหตุอันสมควรหรือเกี่ยวกับสิทธิของผู้อื่นในการใช้ทรัพย์สินนั้น

3) ประเทศแคนาดา

กฎหมายจารีตประเพณีที่แคนาดาในคดี Royal Anne Co.Ltd.Aschcroft, saito et al. v. Ashcroft โจทก์เป็นเจ้าของที่ดินและครอบครองทรัพย์สินบนที่ดินซึ่งอยู่ในเมือง Ashcroft เมื่อวันที่ 14 ธันวาคม 1974 ปรากฏว่าทรัพย์สินของโจทก์ได้รับความเสียหายเนื่องจากการอุดตันของท่อระบายของเสียซึ่งถูกสร้างขึ้นและรักษาโดยเทศบาลเมือง Ashcroft การอุดตันของท่อระบายน้ำของเสียดังกล่าวเป็นเหตุให้ของเสียดังกล่าวไหลย้อนกลับไปสู่ทรัพย์สินของโจทก์ โจทก์จึงฟ้องเรียกค่าเสียหายจากจำเลยซึ่งเป็นเทศบาลเมือง Ashcroft โดยโจทก์อ้างว่าจำเลยละเมิดต่อโจทก์โดยประมาท นอกจากนี้จำเลยได้ละเมิดกฎหมายเกี่ยวกับนิวแซนส์ ข้อกล่าวหาของโจทก์ที่อ้างว่าจำเลยกระทำการโดยประมาทเลินเล่อมีคำพิพากษาให้ยกฟ้อง เนื่องจากศาลพบว่า การอุดตันของท่อระบายของเสียมิได้เกิดจากความประมาทเลินเล่อของจำเลยหรือตัวแทนหรือลูกจ้างของจำเลยในการออกแบบติดตั้งหรือรักษาท่อระบายของเสียดังกล่าว การก่อสร้างและการทำงานของท่อระบายของเสียเป็นไปตามที่กฎหมายได้กำหนดไว้ทุกประการ ดังนั้น ประเด็นที่ศาลต้องวินิจฉัยต่อไปคือ จำเลยต้องรับผิดต่อโจทก์ในฐานะที่ก่อให้เกิดนิวแซนส์หรือไม่ ศาลได้วินิจฉัยว่าจำเลยมีอาจยกข้อต่อสู้ได้ว่าจำเลยได้ใช้ความพยายามและความระมัดระวังของตนเองอย่างดียิ่งในอันที่จะป้องกันมิให้เกิดนิวแซนส์แก่โจทก์ ถึงแม้ว่าระบบของท่อระบายของเสียนั้นจะเป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน

ในเมือง Ashcroft จำเลยก็ยังต้องรับผิดชอบต่อโจทก์ในฐานะที่ก่อให้เกิดนิวัชนานส์ นอกจากนี้ศาลได้วินิจฉัยต่อไปว่าจำเลยมีอายุยกข้อต่อสู้ที่ว่าเมื่อจำเลยได้กระทำการ (ก่อสร้างและบำรุงรักษาต่อระบายน้ำของเสีย) ตามที่กฎหมายได้ระบุไว้ จำเลยไม่ต้องรับผิดชอบต่อผลใด ๆ อันเนื่องมาจากการกระทำตามกฎหมาย ศาลให้เหตุผลว่าการที่กฎหมายอนุญาตให้จำเลยทำการก่อสร้างใด ๆ หรือบำรุงรักษาสิ่งนั้น ๆ มิได้หมายความว่าบุคคลซึ่งได้รับอนุญาตให้กระทำการดังกล่าวสามารถสร้างความเสียหายต่อบุคคลอื่นได้เว้นแต่ว่าความเสียหายต่อบุคคลอื่นจะเป็นผลซึ่งติดตามมาอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้จากการกระทำที่ได้รับอนุญาตจากกฎหมาย

4) ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน

ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันกำหนดสิ่งที่จะเป็นการก่อความรำคาญได้นั้นจะต้องเป็นการขัดขวางต่อการใช้ประโยชน์แห่งที่ดินนั่นเอง เช่น แก๊ส ควัน กลิ่น คว้น เขม่า ความร้อน เสียง ความสั่นสะเทือนและการรบกวนที่คล้ายคลึงกันจากเจ้าของที่ดินข้างเคียง

เจ้าของกรรมสิทธิ์ในที่ดินมีสิทธิอย่างเต็มที่ในการใช้ทรัพย์สินของตนสิทธิชนิดนี้ มาตรา 905 บัญญัติว่ามีอยู่เหนือที่ดินขึ้นไปและใต้ที่ดินลงมา เจ้าของทรัพย์สินสามารถใช้ทรัพย์สินของตนตามความต้องการและในทางที่ชอบด้วยกฎหมาย (Lawfully) อย่งไรก็ดีสิทธิของบุคคลภายนอก (Third Party Right) และข้อจำกัดในทางกฎหมายมหาชนอาจนำมาประยุกต์ใช้เพื่อตัดทอนสิทธิของเจ้าของกรรมสิทธิ์ได้เช่นการก่อสร้างอาคารเพื่อการจราจรทางอากาศ สิทธิชนิดนี้มักจะมีข้อจำกัดเกี่ยวกับการรบกวนสิทธิของเพื่อนบ้านตามมาตรา 906 ในการใช้ที่ดินตามปกติซึ่งอาจก่อให้เกิดแก๊ส กลิ่น คว้น เสียง ความร้อน หรือการสั่นสะเทือน โดยบัญญัติว่าเจ้าของที่ดินไม่อาจห้ามการใช้ที่ดินนั้นได้ หากการรบกวนเช่นนั้นเมื่อคำนึงถึงจารีตประเพณีอันเป็นที่ตั้งของที่ดินหรือจารีตประเพณีแห่งท้องถิ่นไม่เกินไปกว่าปกติธรรมดา นอกจากนี้ในการขุดดินในที่ดินของตนจะต้องมิให้ที่ดินข้างเคียงทรุดหรือได้รับความเสียหายตามมาตรา 909 ส่วนมาตรา 907 ของประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันถือเป็นสิทธิของเจ้าของที่ดินผู้อาจได้รับความเสียหายจากเจ้าของที่ดินข้างเคียง เป็นกรณีที่มีการก่อสร้างลงบนที่ดินข้างเคียงซึ่งเจ้าของที่ดินผู้อาจได้รับความเสียหายสามารถเรียกร้องให้เพื่อบ้านที่ดินข้างเคียงกระทำในสิ่งซึ่งจะปลอดภัยจากการถูกรบกวนโดยมิชอบด้วยกฎหมายได้ตามมาตรา 907 ให้สิทธิแก่เจ้าของที่ดินที่จะขัดขวางโดยไม่ต้องรอให้การรบกวนสิทธิของเขาเกิดขึ้นก่อนตามมาตรา 907 ของเยอรมันแตกต่างจากมาตรา 1337 ของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กล่าวคือ มาตรา 1337 จะต้องมีความเสียหายเกิดขึ้นแล้วเจ้าของอสังหาริมทรัพย์ผู้ได้รับความเสียหายจึงจะมีสิทธิขจัดการเสียหายหรือเตือนร้อนนั้นให้สิ้นไปได้ แต่มาตรา 907 ของเยอรมัน เจ้าของที่ดินสามารถที่จะขัดขวางการกระทำที่อาจก่อความเสียหายแก่ตนได้โดยไม่ต้องรอให้มีการรบกวนเกิดขึ้นก่อนและเจ้าของกรรมสิทธิ์

ในที่ดินสามารถขัดขวางการก่อสร้างที่กระทำลงบนที่ดินข้างเคียงได้ด้วยตนเองไม่ต้องร้องขอต่อศาลหรือใช้สิทธิทางศาลเพื่อให้ศาลบังคับให้แต่อย่างใด

อย่างไรก็ดีเจ้าของทรัพย์สินสามารถเรียกชดเชยค่าสินไหมทดแทนถ้าหากการรบกวนเช่นว่านั้นเกินไปกว่าปกติธรรมดาที่พึงคาดหมายได้ และเจ้าของที่ดินสามารถที่จะป้องกันการก่อสร้างบนที่ดินของเพื่อนบ้านซึ่งอาจก่อให้เกิดการรบกวนสิทธิอันไม่อาจยอมรับได้ ในการใช้ที่ดินของเจ้าของที่ดินข้างเคียงนอกจากนี้รายละเอียดเกี่ยวกับการรบกวนที่จะยินยอมให้กระทำได้บัญญัติไว้ในมาตรา 908-923 ด้วย การฝ่าฝืนต่อหน้าที่ตามมาตรา 906 มาตรา 908 และมาตรา 909 ดังกล่าวหากเกิดความเสียหายแก่ที่ดินที่อยู่ข้างเคียงผู้กระทำจะต้องรับผิดชอบในความประมาทตามมาตรา 823(1) อันเป็นบทบัญญัติในทางละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน จะเห็นว่ากฎหมายแพ่งเยอรมันในเรื่องละเมิด การกระทำโดยจงใจหรือประมาทจะต้องเป็นการอันมิชอบด้วยกฎหมาย กล่าวคือ หากการกระทำนั้น ๆ เป็นการฝ่าฝืนบทบัญญัติของกฎหมายบ้านเมืองการฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติของกฎหมายเป็นเหตุให้ผู้อื่นเสียหายถือว่าการกระทำนั้นเป็นความผิด สำหรับประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ใช้คำว่า “โดยผิดกฎหมาย” (Unlawfully) ตามมาตรา 420 ซึ่งร่างขึ้นโดยเทียบเคียงจากประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน การกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อจึงเป็นการอันมิชอบด้วยกฎหมายหรือที่ตัวบทใช้คำว่า “โดยผิดกฎหมาย” (Unlawfully)

5) ประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส

ประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศสรับรองสิทธิของเจ้าของทรัพย์สินไว้ในมาตรา 544 “เจ้าของกรรมสิทธิ์มีสิทธิในการใช้และจัดการเกี่ยวกับทรัพย์สินของตนได้อย่างสมบูรณ์ เว้นแต่จะถูกห้ามโดยบทบัญญัติแห่งกฎหมายหรือระเบียบต่าง ๆ

ตามมาตรา 544 ของประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส โดยหลักแล้วเจ้าของทรัพย์สินมีสิทธิในการใช้และจัดการเกี่ยวกับทรัพย์สินของตนได้อย่างสมบูรณ์แต่ก็มีไว้ว่าเจ้าของทรัพย์สินจะใช้ทรัพย์สินของตนอย่างไรก็ได้ตามใจชอบ โดยมาตรา 544 ยังได้บัญญัติต่อไปว่า แต่การใช้ทรัพย์สินของตนจะต้องไม่เป็นการฝ่าฝืนกฎหมายหรือระเบียบต่าง ๆ (He makes no use of it prohibited by the laws of regulations)

ปัจจุบันการใช้สิทธิเป็นเหตุให้เจ้าของอสังหาริมทรัพย์ได้รับความเสียหายตามกฎหมายฝรั่งเศสถือได้ว่ามีรากฐานมาจากมาตรา 1382 ของประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศสซึ่งเป็นแม่บทแห่งเรื่องความรับผิดในทางละเมิดการใช้สิทธิเป็นเหตุให้เจ้าของอสังหาริมทรัพย์ได้รับความเสียหายหรือการก่อความเดือดร้อนรำคาญแก่เพื่อนบ้านตามคำฝรั่งเศสว่า “Troubles de voisinage” ดังนั้น การเรียกชดเชยค่าเสียหายซึ่งเกิดจากการก่อสร้างแล้วก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญแก่อสังหาริมทรัพย์ของผู้อื่นเกินกว่าปกติธรรมดาจึงอาจต้องรับผิดชอบสำหรับความเสียหายเช่นนั้น

แม่บทที่ศาลฝรั่งเศสนำมาปรับใช้แก้คดีก่อความเดือดร้อนรำคาญคือ มาตรา 1382 ของประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศสอันเป็นแม่บทเดียวกับเรื่องความรับผิดชอบในทางละเมิด กล่าวคือมีหลักอยู่ว่า ถ้ามีความเสียหายเกิดขึ้นแล้วและมีความผิดซึ่งต้องมีความสัมพันธ์แห่งเหตุและผลระหว่างความผิดและความเสียหายนั้น บุคคลนั้นจะต้องรับผิดชอบ นักนิติศาสตร์ฝรั่งเศสพยายามหาเหตุผลเพื่อต้องการสนับสนุนหลักการก่อความเดือดร้อนรำคาญแก่เพื่อนบ้านในทำนองต่างกัน แต่รู้สึกรว่าเหตุผลสนับสนุนนี้ต่างไม่ค่อยมีน้ำหนักมากนัก

แต่อย่างไรก็ตาม พบว่าการบังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการควบคุมการขุดดินและถมดิน ยังมีปัญหาหรืออุปสรรคในการบังคับใช้บางประการ ซึ่งสามารถสรุปได้ดังนี้

1) ปัญหาการใช้สิทธิเรียกร้องทางแพ่งในความเสียหายอันเกิดจากการขุดดินถมดิน

จากการศึกษาประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420 มาตรา 422 มาตรา 1342 มาตรา 1343 และมาตรา 1337 พบว่าผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการขุดดินหรือถมดิน หากฟ้องร้องต่อศาลเพื่อเรียกร้องค่าเสียหายจากผู้กระทำการขุดดินหรือถมดินที่เป็นเหตุให้เกิดความเสียหาย จะต้องพิสูจน์ให้ได้ว่าการกระทำของจำเลยครบองค์ประกอบความผิดตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ว่ามีความเสียหายเกิดขึ้นและค่าเสียหายมีจำนวนเท่าใด ซึ่งมีความยากลำบากในการพิสูจน์ อาจก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมขึ้นในสังคม เพราะการพิสูจน์ว่าความเสียหายนั้นเกิดจากการขุดดินหรือถมดินหรือไม่นั้นต้องใช้การตรวจสอบจากหน่วยงานที่มีการอ้างอิงทางวิทยาศาสตร์ ซึ่งเป็นการยากอย่างยิ่งที่ผู้เสียหายที่เป็นเอกชน โดยเฉพาะอย่างยิ่งชาวบ้านที่ไม่มีความรู้ จะพิสูจน์ให้ศาลเห็นได้ ซึ่งโจทก์ผู้ที่ได้รับความเสียหายจะได้รับประโยชน์จากข้อสันนิษฐานตามมาตรา 422 เฉพาะกรณีที่จำเลยกระทำการขุดดินหรือถมดินผิดพระราชบัญญัติการขุดดินและถมดิน พ.ศ. 2543 เท่านั้น แต่หากจำเลยกระทำถูกต้องตามพระราชบัญญัติดังกล่าว แต่การขุดดินหรือถมดินนั้นเป็นเหตุให้โจทก์ได้รับความเสียหาย โจทก์ย่อมไม่ได้รับประโยชน์จากข้อสันนิษฐานตามมาตรา นี้ การเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนในความเสียหายจึงต้องเป็นไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420 ซึ่งผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการฝ่าฝืนบทบัญญัติตามมาตรา 1342 มาตรา 1343 และมาตรา 1337 ประสงค์จะใช้สิทธิเรียกร้องทางแพ่ง ก็ต้องอาศัยอำนาจตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ดังกล่าวมาแล้ว จะเห็นได้ว่าเอกชนผู้ได้รับความเสียหายจากการขุดดินถมดิน แม้ว่าตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์จะบัญญัติให้ฟ้องร้องผู้ที่ทำละเมิดทรัพย์สินได้ แต่ปัญหาที่เกิดขึ้นในด้าน ค่าใช้จ่ายในการฟ้องร้องดำเนินคดี ระยะเวลาการฟ้องร้องดำเนินคดีแพ่งเป็นระยะเวลาที่ยาวนานมาก และการพิสูจน์ความผิดและค่าเสียหายที่เกิดขึ้น ในคดีแพ่ง ผู้เสียหายจะต้องฟ้องคดีด้วยตนเองและจะต้องเป็นผู้พิสูจน์ความเสียหายที่เกิดขึ้น โดยเฉพาะในเรื่องการขุดดินที่ทำให้สภาพของดินเปลี่ยนแปลง ผู้ที่มีความเชี่ยวชาญเท่านั้นที่จะรู้ได้ว่าการขุดดินในลักษณะ

ใดที่ทำให้ดินเปลี่ยนแปลงไป เพราะสภาพการเปลี่ยนแปลงในชั้นของดินมิได้เกิดขึ้นทันทีที่มีการขุดดิน การพิสูจน์จึงทำได้ยาก

2) ปัญหาอายุความตามกฎหมายลักษณะละเมิด

จากการศึกษาประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ อายุความละเมิดตามกฎหมายลักษณะละเมิดเริ่มนับแต่รู้เรื่องการกระทำละเมิด โดยไม่ถือเอาการรู้ผลของการกระทำละเมิด เมื่อนำมาใช้ในคดีละเมิดจากการขุดดินถมดิน หากเป็นกรณีของความเสียหายปกติทั่วไปที่ความเสียหายปรากฏผลขึ้นในทันทีที่เกิดการละเมิด กรณีย่อมไม่เป็นปัญหา เพราะผู้เสียหายย่อมสามารถรู้ถึงความเสียหายได้ในวันที่เกิดการละเมิดนั้น แต่สำหรับความเสียหายที่ต้องอาศัยระยะเวลาในการปรากฏอาการออกมานั้น เมื่อกฎหมายไม่ถือเอาการรู้ผลของการละเมิดมาเป็นเกณฑ์ กรณีย่อมทำให้เกิดปัญหาขึ้นเนื่องจากความเสียหายจากการขุดดินถมดินนั้นมักจะไม่มีปรากฏความเสียหายในทันทีที่ต้องอาศัยระยะเวลานานในการปรากฏความเสียหาย ดังนั้น เมื่อถือตามหลักการนับอายุความโดยละเมิดทั่วไปแล้ว อายุความย่อมเริ่มนับแต่เมื่อมีความเสียหายเกิดขึ้น โดยที่ตัวของผู้เสียหายเองยังไม่ทราบเลยว่าตนได้รับความเสียหายแล้ว และเมื่อความเสียหายปรากฏออกมามีเกินกว่าระยะเวลา 10 ปี นับแต่วันที่ได้กระทำการขุดดินถมดิน เป็นเหตุให้คดีของผู้เสียหายขาดอายุความ การนำอายุความละเมิดโดยทั่วไปซึ่งเริ่มนับอายุความนับแต่ผู้เสียหายรู้ถึงการละเมิดและรู้ตัวผู้จะต้องใช้ค่าสินไหมทดแทน หรือเมื่อพ้นสิบปีนับแต่วันทำละเมิด ย่อมไม่สามารถเยียวยาความเสียหายที่เกิดแก่ผู้เสียหายได้

3) ปัญหาความเสียหายจากการชนสังคิน

ปัจจุบันนี้ปรากฏข้อร้องเรียนเกี่ยวกับการประกอบธุรกิจขนดินเป็นจำนวนมาก ซึ่งการขนดินดังกล่าว ผู้ประกอบการไม่มีการป้องกันมิให้ดินร่วนไหลตกบนพื้นดิน ส่งผลให้ประชาชนผู้ที่อาศัยบริเวณที่รถขนดินวิ่งผ่านได้รับความเดือดร้อนมากมาย ทั้งจากเศษดินที่ตกเกลื่อนพื้นถนน และฝุ่นละอองที่ฟุ้งกระจาย ซึ่งเป็นหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและเจ้าพนักงานตำรวจที่จะต้องดำเนินการกวดขันมิให้ผู้ประกอบการประกอบธุรกิจขนดินละเมิดบทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการควบคุมการขนดินดังกล่าว และแม้จะมีการกวดขันและดำเนินคดีแก่ผู้กระทำผิดตามพระราชบัญญัติรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง พ.ศ. 2535 ก็ตาม แต่ตามพระราชบัญญัติดังกล่าวกำหนดคราววางโทษเพียงปรับไม่เกินสามพันบาท ไม่มีโทษจำคุก ซึ่งเป็นโทษที่ต่ำมาก หากเทียบกับความเสียหายที่เกิดขึ้น

กรณีการบรรทุกดินเกินน้ำหนักที่กำหนดไว้ตามพระราชบัญญัติทางหลวง พ.ศ. 2535 ทำให้ถนนหลายสายได้รับความเสียหายจากการประกอบธุรกิจขนดิน ซึ่งกรณีนี้ก็เป็นเรื่องที่ประชาชนร้องเรียนและได้รับความเสียหายมากเช่นกัน แม้เจ้าพนักงานตามกฎหมายได้มีการ

จับกุมผู้กระทำผิดพร้อมยึดรถยนต์ที่ใช้ บรรทุกน้ำหนักเกินอัตราเป็นของกลางด้วย ซึ่งโดยหลักกฎหมายตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 33 (1) ศาลมีอำนาจริบรถยนต์ของกลางได้ เพราะเป็นทรัพย์สินที่ได้ใช้ในการกระทำความผิด แต่เมื่อผู้ประกอบการธุรกิจผู้เป็นเจ้าของรถบรรทุกยื่นคำร้องขอคืนของกลาง ศาลจะอนุญาตให้คืนของกลางคือรถบรรทุกคืน เนื่องจากให้เหตุผลว่าเจ้าของรถบรรทุกมิได้รู้เห็นในการกระทำความผิดดังกล่าว ทำให้ยังคงมีการกระทำความผิดตามกฎหมายดังกล่าวเป็นจำนวนมาก

4) ปัญหาการบังคับใช้พระราชบัญญัติการขุดดินและถมดิน พ.ศ. 2543

จากการศึกษาพระราชบัญญัติการขุดดินและถมดิน พ.ศ. 2543 พบว่าพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวไม่สามารถบังคับใช้ได้ทั่วราชอาณาจักร ทั้งนี้ได้กำหนดรายละเอียดวิธีการในการขุดดินหรือถมดินไว้มีเพียงบทบัญญัติว่าให้รัฐมนตรีโดยคำแนะนำของคณะกรรมการมีอำนาจออกข้อกำหนดบริเวณห้ามขุดดินหรือถมดินบริเวณห้ามขุดดินหรือถมดิน ความสัมพันธ์ของความลาดเอียงของบ่อดินหรือเนินดินตามชนิดของดินความลึกและขนาดของบ่อดินที่จะขุดดิน ความสูงและพื้นที่ของเนินดินที่จะถมดิน และระยะห่างจากขอบบ่อดินหรือเนินดินถึงเขตที่ดินหรือสิ่งปลูกสร้างของบุคคลอื่น วิธีการป้องกันการพังทลายของดินหรือสิ่งปลูกสร้าง วิธีการให้ความคุ้มครองและความปลอดภัยแก่คนงานและบุคคลภายนอก หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขอื่นในการขุดดินหรือถมดินและเมื่อมีการออกกฎกระทรวงแล้วให้ให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใช้บังคับซึ่งกฎกระทรวงที่ออกมากำหนดเพียงวิธีการป้องกันการพังทลายของดินหรือสิ่งปลูกสร้างในการขุดดินหรือถมดินในเบื้องต้นเท่านั้น โดยมีได้มีหลักการทางวิศวกรรม มิได้มีการออกกำหนดความสัมพันธ์ของความลาดเอียงของบ่อดินหรือเนินดินตามชนิดของดินความลึกและขนาดของบ่อดินที่จะขุดดิน ความสูงและพื้นที่ของเนินดินที่จะถมดิน และระยะห่างจากขอบบ่อดินหรือเนินดินถึงเขตที่ดินหรือสิ่งปลูกสร้างของบุคคลอื่น วิธีการป้องกันการพังทลายของดินหรือสิ่งปลูกสร้าง วิธีการให้ความคุ้มครองและความปลอดภัยแก่คนงานและบุคคลภายนอก หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขอื่นในการขุดดินหรือถมดินแต่อย่างใด ซึ่งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่มีหน้าที่ในการอนุญาตขุดดินถมดิน จำเป็นจะต้องศึกษาวิเคราะห์คุณสมบัติของดิน ลักษณะและขนาดการพังทลายของดิน เพื่อนำไปเป็นข้อมูลในการพิจารณาว่าการอนุญาตนั้นจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่เอกชนอื่นหรือไม่ ซึ่งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต่าง ๆ ยังไม่มีบุคลากรที่มีความเชี่ยวชาญด้านนี้

อีกทั้งผู้ได้รับความเสียหายหรือมีเหตุอันควรเชื่อว่าได้รับความเสียหายจึงจะมีสิทธิร้องขอให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นสั่งให้หยุดการขุดดินหรือถมดินนั้นได้ หากการขุดดินหรือถมดินนั้นได้ปฏิบัติถูกต้องตามพระราชบัญญัติการขุดดินและถมดิน พ.ศ. 2543 แล้วผู้ได้รับความเสียหายหรือมีเหตุอันควรเชื่อว่าได้รับความเสียหายก็จะไม่มีสิทธิร้องขอให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นสั่งให้หยุดการ

ขุดดินหรือถมดินนั้นได้ ดังนั้น ผู้ได้รับความเสียหายหรือมีเหตุอันควรเชื่อว่าจะได้รับความเสียหายจากการขุดดินหรือถมดินที่ได้ดำเนินการถูกต้องตามพระราชบัญญัติดังกล่าวไม่อาจอ้างสิทธิตามบทบัญญัตินี้ได้

5.2 ข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาเรื่องกฎหมายควบคุมการขุดดินถมดินทั้งในระบบกฎหมายของไทยและของต่างประเทศจะมีความคล้ายคลึงกันมากบ้างน้อยบ้าง โดยมีปัจจัยที่มาจากพื้นฐานทางเศรษฐกิจและสังคม และเมื่อผู้เชี่ยวชาญเปรียบเทียบกันแล้วพบว่ามีปัญหาที่นำเสนอหลายประการดังที่ได้กล่าวมาแล้วในบทสรุป ซึ่งผู้เขียนมีข้อเสนอแนะอันจะเป็นแนวทางในการแก้ปัญหาต่าง ๆ ดังนี้

5.2.1 ผู้เขียนมีความเห็นว่า ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1342 วรรค 1 มีเจตนารมณ์ที่จะป้องกันมิให้ที่ดินซึ่งอยู่ชิดแนวเขตที่ดินนั้นพังลงตามธรรมชาติ เนื่องจากมีการขุดดินใกล้แนวเขตที่ดินจนเกินไป จึงได้กำหนดว่าการขุดหรือร่อนน้ำจะทำใกล้แนวเขตที่ดินใกล้กว่า 2 เมตรไม่ได้ ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่ห้ามเด็ดขาด เมื่อเจ้าของที่ดินขุดบ่อ สระ หลุมรับน้ำโสโครกหรือหลุมรับปฏิกูล หรือขยะมูลฝอย ภายในระยะ 2 เมตรจากแนวเขตที่ดิน ไม่ว่าจะใช้ความระมัดระวังอย่างไร เจ้าของที่ดินติดต่อก็ขอให้กลับหลุมนั้นได้ ไม่ต้องนำสืบว่าเป็นการกระทำละเมิดก่อให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าของที่ดินติดต่อก็หรือไม่อย่างไร

แต่ถ้าเป็นการขุดโดยมีระยะห่างจากแนวเขตที่ดินกว่า 2 เมตร หากเจ้าของที่ดินที่ขุดกล่าวอ้างว่าใช้ความระมัดระวังตามสมควร เพื่อป้องกันมิให้ดินหรือทรายพังลง หรือมิให้น้ำหรือสิ่งโสโครกซึมเข้าไปแล้ว เจ้าของที่ดินติดต่อก็มีหน้าที่ต้องพิสูจน์ว่าการกระทำดังกล่าวเป็นการละเมิดก่อให้เกิดความเสียหายแก่ที่ดินติดต่อ

5.2.2 ในการตีความการบังคับใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1337 ควรเป็นไปในทำนองเดียวกับมาตรา 907 ของประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน คือ เจ้าของที่ดินสามารถที่จะขัดขวางการกระทำที่อาจก่อความเสียหายแก่ตนได้โดยไม่ต้องรอให้มีการรบกวนเกิดขึ้นก่อน เนื่องจากเป็นการป้องกันความเสียหายที่อาจเกิดขึ้น แต่ต้องร้องขอต่อศาลหรือใช้สิทธิทางศาลเพื่อให้ศาลบังคับให้ เพราะหากปล่อยให้เจ้าของที่ดินสามารถขัดขวางได้เองโดยไม่ต้องใช้สิทธิทางศาลเช่นเดียวกับมาตรา 907 ของประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน จะเกิดความวุ่นวายในสังคมเป็นอันมาก ซึ่งหากตีความบังคับใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1337 ดังที่ได้กล่าวมาแล้วจะแก้ปัญหาคการใช้สิทธิเรียกร้องทางแพ่งในความเสียหายอันเกิดจากการขุดดินถมดินและปัญหาอายุความได้ เนื่องจากสามารถใช้สิทธิทางศาลเพื่อขอให้ศาลบังคับให้จำเลยหยุดการกระทำที่อาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าของที่ดินได้ โดยไม่ต้องรอให้มีความเสียหายเกิดขึ้นก่อน

5.2.3 ควรแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง พ.ศ. 2535 ในเรื่องโทษของผู้ขับขี่รถซึ่งบรรทุกมูลสัตว์ กรวด หิน ดิน เลน ทราศ มูลฝอยหรือมีน้ำมัน และวัตถุดังกล่าวได้ตกลง ปลูก ฟุ้งกระจาย หรือรั่วไหลลงบนถนน โดยควรแก้ไขเพิ่มเติมให้การกระทำความผิดดังกล่าว ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินห้าหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ทำนองเดียวกับผู้ที่ฝ่าฝืนพระราชบัญญัติการขุดดินและถมดิน พ.ศ. 2543 คือทำการขุดดินถมดินโดยไม่ได้รับใบแจ้งจากเจ้าพนักงานท้องถิ่น โดยแก้ไขเพิ่มเติมในมาตรา 55 ว่า “ผู้ใดขับขี่รถซึ่งบรรทุกมูลสัตว์ กรวด หิน ดิน เลน ทราศ มูลฝอย หรือมีน้ำมัน และวัตถุดังกล่าวได้ตกลง ปลูก ฟุ้งกระจาย หรือรั่วไหลลงบนถนน ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินห้าหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ” และควรแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติทางหลวง พ.ศ. 2535 ในเรื่องของโทษของผู้ที่ฝ่าฝืนประกาศผู้อำนวยการทางหลวงแผ่นดินที่กำหนดให้รถสิบล้อมีน้ำหนักยานพาหนะรวมน้ำหนักบรรทุกไม่เกิน 25 ตัน โดยควรแก้ไขเพิ่มเติมให้การกระทำความผิดดังกล่าว ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินห้าหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ทำนองเดียวกับผู้ที่ฝ่าฝืนพระราชบัญญัติการขุดดินและถมดิน พ.ศ. 2543 คือทำการขุดดินถมดินโดยไม่ได้รับใบแจ้งจากเจ้าพนักงานท้องถิ่น โดยเพิ่มเติมเป็นมาตรา 73/1 ว่า “ผู้ใดฝ่าฝืนประกาศของผู้อำนวยการทางหลวงตามมาตรา 61 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปีหรือปรับไม่เกินห้าหมื่นบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ”

5.2.4 ควรแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติการขุดดินและถมดิน พ.ศ. 2543 โดยการแก้ไขบทบัญญัติในมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ให้มีผลใช้บังคับได้ทั่วประเทศ เพื่อให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถเข้าไปควบคุมการขุดดินถมดินเพื่อป้องกันความเสียหายอันอาจเกิดขึ้นทั้งต่อรัฐและเอกชน และควรออกกฎกระทรวงกำหนดความสัมพันธ์ของความลาดเอียงของบ่อดินหรือเนินดินตามชนิดของดินความลึกและขนาดของบ่อดินที่จะขุดดิน ความสูงและพื้นที่ของเนินดินที่จะถมดิน และระยะห่างจากขอบบ่อดินหรือเนินดินถึงเขตที่ดินหรือสิ่งปลูกสร้างของบุคคลอื่น วิธีการป้องกันการพังทลายของดินหรือสิ่งปลูกสร้าง วิธีการให้ความคุ้มครองและความปลอดภัยแก่คนงานและบุคคลภายนอก หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขอื่นในการขุดดินหรือถมดินให้ครบถ้วน และเพียงพอที่จะให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใช้เป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณาอนุญาตให้ดำเนินการขุดดินและถมดินได้ และควรให้กรมโยธาธิการและผังเมืองจัดฝึกอบรมเจ้าหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งยังไม่มีบุคลากรที่มีความเชี่ยวชาญด้านนี้ เพื่อให้การพิจารณาอนุญาตเกิดผลกระทบต่อเอกชนอื่นน้อยที่สุด อีกทั้งควรแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติการขุดดินและถมดิน พ.ศ. 2543 ในเรื่องผู้ที่มีสิทธิร้องขอให้เจ้าพนักงานสั่งให้หยุดการขุดดินหรือถมดินได้ โดยกำหนดให้ผู้ได้รับความเสียหายหรือมีเหตุอันควรเชื่อว่าจะได้รับความเสียหายจากการขุดดินหรือ

ถมดินมีสิทธิร้องขอให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นสั่งให้หยุดการขุดดินหรือถมดินนั้นได้ เพื่อเปิดโอกาสให้ประชาชนผู้อาจได้รับความเสียหายจากการขุดดินถมดินทุกกรณีสามารถร้องขอเพื่อให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นพิจารณาได้ โดยแก้ไขเพิ่มเติมในมาตรา 29 ว่า “ผู้ได้รับความเสียหายหรือมีเหตุอันควรเชื่อว่าได้รับความเสียหายจากการขุดดินหรือถมดินมีสิทธิร้องขอให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นสั่งให้หยุดการขุดดินหรือถมดินนั้นได้”