

ระบบกฎหมายในการคุ้มครองคนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายในประเทศไทย

ในบทนี้จะเป็นเรื่องระบบกฎหมายและนโยบายการให้สัญชาติไทย ในแง่กฎหมายและนโยบายเปรียบเทียบ ซึ่งจะกล่าวถึงพัฒนาการของแนวคิดทางประวัติศาสตร์ของการให้สัญชาติที่เน้นเกี่ยวกับการรักษาความมั่นคงของประเทศและการดำเนินนโยบายทางการปกครองของบ้านเมืองเป็นหลัก ซึ่งได้หยิบยกให้เห็นถึงพัฒนาการก่อนสงครามโลก หลังสงครามโลกและช่วงสงครามเย็นเรื่อยมา จนต่อมาปัญหาความมั่นคงของประเทศได้เริ่มแปรเปลี่ยนในยุคเศรษฐกิจโลกาภิวัตน์ และยุคประชาธิปไตยที่เน้นเกี่ยวกับปัญหาเศรษฐกิจและปัญหาสิทธิมนุษยชนในเรื่องของสิทธิที่จะได้รับการคุ้มครอง และได้รับสวัสดิการในฐานะ พลเมือง โดยมีปัญหาการโยกย้ายถิ่นฐาน เพราะเหตุปัจจัยทางเศรษฐกิจและเกิดผลกระทบต่อความมั่นคงของประเทศ ดังจะกล่าวต่อไปในบทที่ 4 รัฐจึงต้องใช้นโยบายการให้สัญชาติเป็นเครื่องมือหนึ่งในการแก้ไขปัญหา กฎหมายสัญชาติจึงเป็นเครื่องมือโยงทั้งในแง่อำนาจปกครองคนชาติของตน และเป็นหน้าที่ของรัฐในการให้ความคุ้มครองแก่คนที่ถือสัญชาติ และขึ้นชื่อว่าเป็นพลเมืองของรัฐนั้น ดังจะกล่าวต่อไปใน หัวข้อเรื่อง หลักกฎหมายสัญชาติ ซึ่งจะเห็นได้ว่า ปัญหาเรื่องสัญชาติเป็นปัญหาที่เชื่อมโยงอย่างใกล้ชิดกับความคิดว่า “ประเทศไทย” หมายถึงอะไร และ “ชนชาวไทย” หมายถึงอะไร มีคุณค่าและศักดิ์ศรีเพียงใด โดยในระยะแรก ๆ ตั้งแต่ปัญหาเรื่องสัญชาติสยามกับคนในปกครองหรือคนในบังคับอังกฤษและฝรั่งเศส ก็เป็นปัญหาความมั่นคงในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว ต่อมาสมัยสงครามโลกก็ได้แปรสภาพไปเป็นการแสดงอำนาจอธิปไตย และการให้ความคุ้มครองแก่คนที่อพยพหนีภัยสงคราม ขณะเดียวกัน เรื่องของสัญชาติก็เป็นเหตุให้พลเมืองมีสิทธิทางการปกครองสิทธิในความเป็นพลเมือง รัฐจึงต้องพยายามสงวนไว้ไม่ให้สัญชาติแก่ชนชาติที่รัฐเห็นว่าจะเป็นภัยหรือจะบ่อนทำลายความมั่นคงภายใน ดังจะกล่าวต่อไป โดยเน้นตัวอย่าง ในเรื่องของญวนอพยพเป็นหลัก

นอกจากนี้ จากการที่คนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย มีทั้งประเภทที่รัฐบาลมีนโยบายให้สัญชาติไทย อันเนื่องมาจากปัญหาการรักษาความมั่นคงของประเทศ ซึ่งแต่เดิมรัฐบาลมีนโยบายผลักดันออกนอกราชอาณาจักรทั้งหมด แต่ต่อมาโดยเหตุผล ความจำเป็น การทำคุณประโยชน์ให้แก่ประเทศไทย ความจงรักภักดีที่มีต่อประเทศไทย หรือจากการที่บุคคลเหล่านี้เคยอาศัยในอาณาเขตดินแดนที่เป็นของประเทศไทยมาก่อนและไม่สามารถผลักดันออกไปได้ ทำให้รัฐบาลต้องกลับมาทบทวนนโยบายการให้สัญชาติไทยแก่บุคคลประเภทนี้ สำหรับคนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ประเภทที่รัฐบาลไม่มีนโยบายให้สัญชาติไทยและต้องผลักดันออกนอกราชอาณาจักร แต่ต่อมา

เนื่องมาจากปัญหาทางด้านมนุษยธรรมและการขาดแคลนแรงงานภายในประเทศ จึงยินยอมให้คนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายอาศัยอยู่ภายใต้ข้อจำกัดและข้อกำหนดของกฎหมาย ในส่วนของประเทศไทย นอกจากปัญหาและนโยบายเกี่ยวกับการให้สัญชาติแก่คนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายแล้ว ยังมีปัญหาแทรกซ้อนของชนท้องถิ่นดั้งเดิม ซึ่งเป็นชนกลุ่มน้อยประเภทหนึ่ง อันเป็นปัญหาเกี่ยวกับการรักษาความมั่นคงภายในของประเทศในด้านการก่อการร้าย

คนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายและชนท้องถิ่นดั้งเดิมที่มีอยู่ในประเทศไทยมีหลายประเภท และมีการเรียกร่องสิทธิ รวมทั้งการแก้ไขปัญหาที่แตกต่างกันไป สำหรับคนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายที่ได้สัญชาติไทย ซึ่งเป็นชนกลุ่มน้อยทั้ง 9 ประเภท คือ ญวนอพยพ อดีตทหารจีนคณะชาติและจีนฮ่ออพยพพลเรือน (อดีต ทจช.) จีนฮ่ออิสระ อดีตโจรคอมมิวนิสต์มลายา (อดีต จคม.) ไทยลื้อ ผู้อพยพกัมพูชา (เชื้อชาติไทยจากจังหวัดเกาะกง) ผู้พลัดถิ่นสัญชาติพม่า ผู้อพยพสัญชาติพม่าเชื้อสายไทย และเนปาลอพยพนั้น บางประเภทอพยพหรือลี้ภัยเข้ามาแล้ว ไม่สมัครใจกลับประเทศหรือไปอยู่ประเทศที่สาม หรือเคยช่วยเหลือไทยในการสู้รบ หรือเคยเป็นคนไทยมาก่อน แต่เมื่อไทยต้องเสียดินแดนบางส่วนทำให้ต้องตกค้างในดินแดนที่ต้องเสียไปดังกล่าว รวมทั้งมีการหลบหนีเข้ามาในประเทศไทยเป็นจำนวนมาก ซึ่งบุคคลเหล่านี้มีความจงรักภักดี มีความผูกพันกับประเทศไทย รวมทั้งมีการผสมกลมกลืนวัฒนธรรมกับชนกลุ่มใหญ่ และไม่เป็นอันตรายต่อความมั่นคงของประเทศ ซึ่งได้มีการพิจารณาถึงมุมมองในแต่ละด้าน ดังนี้

1. หลักการได้สัญชาติโดยการสืบสายโลหิตจากความเป็นอยู่ชนบทรวมนิยมประเพณี และวัฒนธรรมที่มีสีผิว ชาติพันธุ์ การนับถือศาสนา ภาษา ใกล้เคียงกันทำให้มีการผสมกลมกลืน รวมทั้งยอมรับในการผสมกลมกลืนด้วยบุคคลที่หลบหนีเข้ามาเหล่านี้ จึงได้รับการพิจารณาให้สัญชาติไทย ซึ่งบุตรหลานของบุคคลเหล่านี้ ก็ควรได้สัญชาติเดียวกับบิดามารดาด้วย ตามหลักการสืบสายโลหิต

2. หลักการได้สัญชาติโดยหลักดินแดน การเข้ามาพึ่งพระบรมโพธิสมภารได้รับการศึกษาและสำนักในบุญคุณแผ่นดินไทย รวมทั้งความจงรักภักดี ที่บุคคลเหล่านี้มีต่อประเทศไทย จึงควรกำหนดเป็นนโยบายการพิจารณาให้สัญชาติแก่บุคคลเหล่านี้ แต่ก็มีบางครั้งที่มิมีปัญหาจากปัจจัยภายนอก เช่นกรณีญวนอพยพ ที่รัฐบาลเคยต้องออกประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 337 ประกาศ ณ วันที่ 13 ธันวาคม พ.ศ.2515 และพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ.2508 และที่แก้ไขเพิ่มเติมออกใช้บังคับดังจะกล่าวต่อไป

3. การพิจารณาถึงการอยู่ร่วมกันในสังคม ความจงรักภักดี ความสงบสุขในสังคม ซึ่งบุคคลเหล่านี้ มีความรู้สึกนึกคิดว่า ตนเองเป็นคนไทยเช่นกัน ประกอบกับ บุคคลเหล่านี้ไม่ได้เป็นอันตรายต่อความมั่นคงของประเทศรัฐบาลจึงมีนโยบายในการให้สัญชาติแก่บุคคลเหล่านี้ อย่างไรก็ตามโดยเหตุที่บุคคลเหล่านี้มิใช่บุคคลที่ได้สัญชาติไทยโดยการเกิดแต่เป็นการได้สัญชาติไทยภายหลัง

การเกิด จึงมีเงื่อนไขการถอนสัญชาติไว้ ตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 2 ) พ.ศ. 2535 มาตรา 7 ทวิ ดังจะกล่าวต่อไป

4. ความประพฤติของบุคคลเหล่านี้ ที่มีการให้ความช่วยเหลือสนับสนุนกิจการของประเทศ ไทย ซึ่งเป็นลักษณะพิเศษที่แสดงออกถึงความประพฤติดีสามารถนำความเจริญก้าวหน้าให้ประเทศไทยได้ จึงมีนโยบายในการพิจารณาให้สัญชาติแก่บุคคลดังกล่าว

5. ตามหลักกฎหมายสัญชาติที่กำหนดว่าบุคคลในครอบครัวเดียวกันควรมีสัญชาติเดียวกัน นั้น จึงควรพิจารณาให้สัญชาติแก่บุตรหลานของบุคคลเหล่านี้ด้วย

ผลจากสาเหตุปัจจัยซึ่งเป็นจิตวิญญาณในการพิจารณาการให้สัญชาติไทยเหล่านี้ทำให้มีการออกกฎหมายสัญชาติในนโยบายการให้สัญชาติ ตามที่แสดงออกเป็นรูปธรรมทางด้านระบบกฎหมาย หรือมติของคณะรัฐมนตรี อันเป็นนิตินโยบายและนิติวิธีของการพิจารณาให้สัญชาติไทย และเหตุที่ การให้สัญชาติแก่บุคคลใดเป็นอำนาจของประเทศนั้น ซึ่งเป็นกิจการภายใน (Domestic Affairs) ของแต่ละประเทศแต่การให้สัญชาติก็มีผลกระทบต่อเรื่องของกฎหมายระหว่างประเทศ เช่น การไม่ให้สัญชาติ หรือการถอนสัญชาติ อาจทำให้บุคคลเป็นคนไร้สัญชาติ เป็นต้น นอกจากนี้บุคคลเหล่านี้หากถือว่าเป็นชนกลุ่มน้อยแล้วก็จะได้รับการปกป้องคุ้มครองสิทธิตามกฎหมายระหว่างประเทศด้วย ดังจะกล่าวต่อไป

สำหรับคนที่เข้ามาในประเทศไทยโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งรัฐบาลไม่มีนโยบายให้สัญชาติไทยนั้น จะไม่มีความผูกพัน หรือสาเหตุปัจจัยดังเช่นคนที่เข้ามาในประเทศไทยโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายและรัฐบาลมีนโยบายให้สัญชาติไทย ทั้งนี้เพราะรัฐบาลยังไม่มี ความเชื่อมั่น และเพื่อมิให้ก่อให้เกิดความเดือดร้อนแก่ชนกลุ่มใหญ่ หากได้สัญชาติไทย เป็นพลเมืองไทย และเพื่อมิให้อาศัยการ ได้สัญชาติไทยเป็นเครื่องมือในการเรียกร้องสิทธิ หรือดำเนินการที่มีชอบหรือเป็นอันตรายต่อความมั่นคงของประเทศ รัฐบาลจึงยังไม่มียุทธศาสตร์ในการให้สัญชาติไทยแก่บุคคลเหล่านี้ อย่างไรก็ตาม เพื่อให้บุคคลเหล่านี้อาศัยอยู่ได้ตามสิทธิขั้นพื้นฐาน และด้วยความจำเป็นในการควบคุมดูแลรัฐบาล จึงได้กำหนดสถานะหลักเกณฑ์ และเงื่อนไข การอาศัยอยู่ในประเทศไทย ของบุคคลเหล่านี้ตามรูปแบบของกฎหมายในลักษณะต่าง ๆ

สำหรับชนท้องถิ่นดั้งเดิม ซึ่งเป็นชนกลุ่มน้อยประเภทหนึ่ง ดังจะกล่าวต่อไปที่เป็นปัญหาในขณะนี้ คือ ชนท้องถิ่นดั้งเดิมประเภทชาวไทยมลายูในสามจังหวัดภาคใต้ที่ต้องมีการปกป้องคุ้มครอง ในความเป็นชนท้องถิ่นดั้งเดิมในฐานะผู้อยู่ก่อนยิ่งกว่าชนกลุ่มน้อยประเภทอื่น ๆ หรือชนกลุ่มใหญ่ เพื่อดำรงไว้ซึ่งอัตลักษณ์และสิทธิในความเป็นอยู่บางประการ แต่ปรากฏว่าประเทศไทยเองก็ได้มีการกระทำที่เป็นกรวดน้ำใช้อำนาจแก่ชนท้องถิ่นดั้งเดิมเหล่านี้ ดังตัวอย่างที่ปรากฏจากข้อเท็จจริง และเริ่มมีการแทรกแซงโดยองค์กรภายนอกประเทศ เช่น เหตุการณ์ชุมนุมประท้วงที่บริเวณหน้าสถานี

ตำรวจภูธรอำเภอตากใบ จังหวัดนราธิวาส เมื่อวันที่ 25 ตุลาคม 2547<sup>1</sup> จากการกล่าวอ้างว่าเจ้าหน้าที่ ละเมิดสิทธิมนุษยชนของประชาชน และโดยที่ประเทศไทยเป็นภาคีสมาชิกขององค์การสหประชาชาติ และตราสารที่เกี่ยวข้องกับสิทธิมนุษยชนและชนกลุ่มน้อยต่าง ๆ ซึ่งมีพันธกรณีที่จะต้องแสดงความพร้อม ในการเป็นสมาชิกที่ดีของประชาคมระหว่างประเทศ และพร้อมที่จะรักษามาตรฐานทางสิทธิมนุษยชน ด้วย ดังจะได้กล่าวรายละเอียดต่อไปในบทที่ 3

ในส่วนของกรณีเรียกร้องสิทธินั้น จากประวัติศาสตร์ตลอดเวลาที่ผ่านมาได้มีการเรียกร้องสิทธิ อย่างต่อเนื่อง ส่วนใหญ่เป็นสิทธิพลเมืองขั้นพื้นฐานหรือการมีสัญชาติไทยเป็นพลเมืองของประเทศ ต่อมาเมื่อมีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 แล้ว ก็มีการเรียกร้อง สิทธิทุกประเภทไม่ว่าสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม และ สิทธิในการพัฒนากันอย่างกว้างขวางไม่มีขอบเขต ดังตัวอย่างการเรียกร้องสิทธิ เช่น กรณีความรุนแรง อันเนื่องมาจากโครงการท่อก๊าซไทย – มาเลเซีย เมื่อวันที่ 20 ธันวาคม พ.ศ.2545 จากเหตุการณ์การสลาย การชุมนุมของกลุ่มผู้คัดค้าน เป็นต้น ซึ่งหน่วยงานของรัฐทั้งด้านนิติบัญญัติ เช่น วุฒิสภามีการจัดตั้ง คณะกรรมการเพื่อพิจารณาปัญหาที่เกิดขึ้น เช่น คณะกรรมการการต่างประเทศ หรือด้านบริหารได้ มีการเจรจาต่อรองสลายการชุมนุม หรือจัดทำประชาพิจารณ์ หรือด้านตุลาการ ก็ได้มีการนำคดีขึ้นสู่ ศาล รวมทั้งองค์กรอิสระหรือ NGO ก็ได้พยายามแก้ไข้ปัญหา ซึ่งก็ไม่สอดคล้องกับสิทธิหรือหลักการ ทฤษฎีต่าง ๆ เท่าใดนักทำให้การแก้ไข้ปัญหาไม่มีประสิทธิภาพ ไม่ได้ผลเท่าที่ควรและยังเป็นปัญหาที่ ยืดเยื้อเรื้อรังตลอดมา

ในบทนี้จะได้อธิบายให้เห็นถึงความเป็นมาและประเภทของกลุ่มชนที่เข้ามาในประเทศไทย โดยชอบด้วยกฎหมายและไม่ชอบด้วยกฎหมาย รวมทั้งชนท้องถิ่นดั้งเดิมในประเทศไทย การด้อยสิทธิ ตลอดจนการนำระบบกฎหมายในเรื่องการให้สัญชาติไทยแก่คนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย บางประเภทเพื่อแก้ไข้ปัญหาการอยู่ร่วมกันในสังคม ผลกระทบและปัญหาที่อาจเกิดขึ้นภายหลังจากการได้ สัญชาติไทยแล้ว โดยกำหนดหัวข้อเรียงลำดับดังนี้

1. ความเป็นมาและประเภทของชนกลุ่มน้อยในประเทศไทย
  2. แนวทางการแก้ไข้ปัญหาคนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย
  3. หลักกฎหมายสัญชาติ
- แยกพิจารณาดังนี้

<sup>1</sup> รัฐสภา “ชนกลุ่มน้อย”, กรกฎาคม 2548, archived at

## 1. ความเป็นมาและประเภทของชนกลุ่มน้อยในประเทศไทย

ชนกลุ่มน้อยในประเทศไทย จะแบ่งออกเป็น 2 กลุ่มใหญ่ๆ ตามลักษณะการแบ่งชนกลุ่มน้อยตามกฎหมายระหว่างประเทศ เฉพาะประเภทที่เกี่ยวข้องกับวิทยานิพนธ์นี้ คือ

1.1 ชนกลุ่มน้อย (Minorities) ในประเทศไทย

1.2 ชนท้องถิ่นดั้งเดิม (Indigenous peoples) ในประเทศไทย

แยกพิจารณา ดังนี้

### 1.1 ชนกลุ่มน้อย (Minorities) ในประเทศไทย

ชนกลุ่มน้อย นอกจากความเข้าใจทั่ว ๆ ไปและข้อกฎหมายในประเทศไทยดังกล่าวมาแล้ว ในบทที่ 1 ก็ได้มีความพยายามในการให้ความหมายของคำว่าชนกลุ่มน้อยไว้ เช่น ให้หมายถึง กลุ่มชนที่อพยพเข้ามาอยู่รวมกันบนดินแดนของประเทศไทย โดยกลุ่มชนนั้นยังมีความผูกพันระหว่างกันในด้านเชื้อชาติ ภาษา ศาสนา ขนบธรรมเนียมและความเป็นอยู่อย่างเดียวกันแต่แตกต่างกับประชาชนส่วนใหญ่เจ้าของประเทศ และกลุ่มชนกลุ่มนั้น ๆ มีความรู้สึกในด้านจิตใจของตนเองถึงความแตกต่างดังกล่าว<sup>2</sup>

นอกจากนี้ ยังได้หมายถึง<sup>3</sup> กลุ่มชนที่รวมกันอยู่ในดินแดนของประเทศใดประเทศหนึ่ง โดยกลุ่มชนนั้นมีความผูกพันระหว่างกันในด้านเชื้อชาติ ภาษา ศาสนา ขนบธรรมเนียมและความเป็นอยู่อย่างเดียวกัน แต่แตกต่างกับประชาชนส่วนใหญ่เจ้าของประเทศนั้น ๆ และกลุ่มชนนั้น ๆ มีความรู้สึกในด้านจิตใจของตนเองถึงความแตกต่างกันดังกล่าวแล้วลำพังถ้าชนกลุ่มน้อยที่อาศัยอยู่ในดินแดนของประเทศต่าง ๆ ประกอบอาชีพและอาศัยอยู่ด้วยความสงบสุขเช่นเดียวกับปวงชนที่มีอิสรภาพ และสันติสุขทั้งหลายปัญหาเรื่องชนกลุ่มน้อยในแต่ละประเทศคงจะไม่เกิดขึ้น แต่ชนกลุ่มน้อยหาเป็นเช่นนั้นไม่หลายประเทศในตะวันออกเฉียงใต้ของทวีปเอเชียประสบปัญหาชนกลุ่มน้อยขณะที่กำลังเร่งรัดพัฒนาประเทศอยู่ ประเทศไทยก็เป็นประเทศหนึ่งซึ่งนับได้ว่ามีปัญหาเรื่องชนกลุ่มน้อย ซึ่งมีทั้งปัญหาทางด้าน

<sup>2</sup> สถาบันดำรงราชานุภาพ, สำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทย, การให้สัญชาติไทยแก่ชนกลุ่มน้อยที่เกิดในประเทศไทย (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์ส่วนท้องถิ่น, กระทรวงมหาดไทย, 2539), น.4.

<sup>3</sup> เสาวคนธ์ สุดสวาท และคณะ, ทัศนคติของผู้นอพยพต่อความสำนึกเป็นคนไทยและความเข้าใจ นโยบาย มาตรการของรัฐบาลไทย (กรุงเทพมหานคร : สถาบันดำรงราชานุภาพ สำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทย, 2539), น.16-17.

การเมือง ทางด้านเศรษฐกิจ และสังคม และปัญหาดังกล่าวนี้หากไม่มีนโยบายและวิธีดำเนินการที่เหมาะสมแล้ว ก็อาจจะเป็นปัญหาใหญ่ต่อไปในภายหลังได้

อย่างไรก็ตาม หน่วยงานที่เกี่ยวข้องในองค์การสหประชาชาติได้พยายามริเริ่มก่อตั้งฐานะของชนกลุ่มน้อย กำหนดองค์ประกอบของความเป็นชนกลุ่มน้อย เช่น ควรจะหมายรวมเฉพาะกลุ่มชนที่ไม่อาจแสดงความเด่นในฐานะเป็นเจ้าของประเทศ และประสงค์จะอนุรักษ์เชื้อชาติ ศาสนา ภาษา ขนบธรรมเนียม หรือพฤติกรรมการกระทำที่มีความแตกต่างจากชนกลุ่มใหญ่ ซึ่งก็ยังมีข้อจำกัดมากมาย เช่น องค์ประกอบทางด้านจำนวนของชนกลุ่มน้อยที่เป็นจำนวนประชากรส่วนน้อยกว่าประชากรส่วนใหญ่ในประเทศ และมีความเป็นอยู่เรียบง่าย รวมทั้งปัญหาที่เกิดขึ้นจากการผสมกลมกลืน (Assimilation) ชนกลุ่มน้อยกับชนกลุ่มใหญ่ของประเทศ

ความเข้าใจความหมายของคำว่า ชนกลุ่มน้อยภายในประเทศไทยยังไม่ตรงกับองค์ประกอบของความเป็นชนกลุ่มน้อยหรือชนท้องถิ่นดั้งเดิมขององค์การสหประชาชาติเท่าใดนัก โดยประเทศไทยยอมรับความเป็นชนกลุ่มน้อยในลักษณะที่กว้างขวางกว่านิยามขององค์การสหประชาชาติ แต่ในขณะเดียวกันในองค์การระหว่างประเทศ ประเทศไทยกลับได้พยายามปฏิเสธการยอมรับว่ามีชนกลุ่มน้อยตามคำนิยามของกฎหมายระหว่างประเทศต่อองค์การสหประชาชาติ ซึ่งแม้จะปฏิเสธเช่นนั้น องค์การสหประชาชาติก็ถือว่าประเทศไทยมีชนกลุ่มน้อย และได้้นำประเด็นปัญหาเรื่องการละเมิดสิทธิมนุษยชนต่อชนกลุ่มน้อยของประเทศไทยมาพิจารณาด้วย ซึ่งอาจทำให้ประเทศไทยต้องมีภาระหน้าที่เกินกว่าตราสารระหว่างประเทศที่ประเทศไทยเป็นภาคีสมาชิกซึ่งได้กำหนดพันธกรณีไว้ หรือในบางครั้งการไม่เข้าใจถึงความหมายของชนท้องถิ่นดั้งเดิมอย่างเพียงพอ ก็ทำให้เกิดปัญหาความขัดแย้งในสังคมลูกกลมยี่ดเยื่อตลอดมา ดังจะได้กล่าวรายละเอียดต่อไปในบทที่ 3

## 1.2 ชนท้องถิ่นดั้งเดิม (Indigenous peoples) ในประเทศไทย

ชนท้องถิ่นดั้งเดิมเป็นกลุ่มชนที่ยังคงลักษณะวัฒนธรรมประเพณีที่มีมาตั้งแต่ดั้งเดิม แต่ก็มีบางกลุ่มชนที่มีการผสมผสานวัฒนธรรมของคนไทยจนกลมกลืนแทบเป็นวัฒนธรรมเดียวกัน เช่น ไทยจีน ไทยมาเลย์ (มอญ) ไทยไซ่ง ฯลฯ เป็นต้น ซึ่งจากความเป็นมาทางประวัติศาสตร์สามารถแบ่งตามลักษณะของการอาศัยอยู่ในประเทศไทยดังนี้

- (1). ญ้อกูร์ (Nyahkur)<sup>4</sup>
- (2). มอเกิน หรือชาวเล (Moken)<sup>5</sup>

<sup>4</sup> อภิญา บัวสรวง และ สุวิไล เปรมศรีรัตน์, สารานุกรมกลุ่มชาติพันธุ์ ญ้อกูร์ (กรุงเทพมหานคร : บริษัทสหธรรมิก จำกัด, 2541), น.5.

- (3). ซาไก หรือสินอย เงาะ ชาวป่า (Sakai, Senoi)<sup>6</sup>
- (4). ชอง (Chong)<sup>7</sup>
- (5). เซมั่ง (Semang) หรือ เงาะป่า<sup>8</sup>
- (6). ลัวะ (Lua)<sup>9</sup>
- (7). ไทเขิน (Tai Kheun)<sup>10</sup>
- (8). มลาบรี หรือผีตอเหลือง (Mlabri , phi Tong Luang)<sup>11</sup>
- (9). ละว้า<sup>12</sup>
- (10). กะเหรี่ยง (Karen)<sup>13</sup>
- (11). ไทยเบ็ง<sup>14</sup>
- (12). ไทยมลายู หรือไทยมาเลย์ หรือไทยมุสลิม<sup>15</sup>

<sup>5</sup> วิสิฎฐ์ มະยะเจียว , กลาง ภูเกิดและชายฝั่งทะเลอันดามัน (กรุงเทพมหานคร : บริษัทอมรินทร์พริ้นติ้งกรุ๊ป จำกัด, 2532), น. 217-219 และ ประเทือง เครือหงส์, ชาวน้ำ (ชาวเล) ในเมืองไทย (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์บรรณกิจ, 2539), น. 23-24.

<sup>6</sup> ไพบูลย์ ดวงจันทร์, ซาไก เจ้าแห่งขุนเขาและสมุนไพร (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์อนงค์ศิลป์, 2523), น.9.

<sup>7</sup> บุญช่วย ศรีสวัสดิ์, ไทยสิบสองปันนา เล่ม 1 (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์ ธิปไตย, 2498), น. 26-28.

<sup>8</sup> เพิ่งอ้าง.

<sup>9</sup> กัททिया ยิมเรวัต และ สุรียา รัตนกุล, สารานุกรมกลุ่มชาติพันธุ์ ลัวะ (กรุงเทพมหานคร : บริษัทสหธรรมิก จำกัด, 2541), น. 5.

<sup>10</sup> ภูเบศ วีโรทัย , "ความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับชาวเขาเผ่าถิ่น", ข่าวสารสถาบันวิจัยชาวเขา ปีที่ 9 ฉบับที่ 3 (กรกฎาคม-กันยายน 2528) : น.3-35.

<sup>11</sup> สุรินทร์ ภูซจร, ผลการวิเคราะห์กลุ่มสังคมนักล่าสัตว์ : ชนกลุ่มน้อย " ตอเหลือง " ใน ประเทศไทย, (กรุงเทพมหานคร : กองพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ กรมศิลปากร , 2531), น.32.

<sup>12</sup> สุรินทร์ รัตนกุล , " ละว้าและลัวะ " , วารสารภาษาและวัฒนธรรม, (มกราคม-มิถุนายน 2527) : น. 56-78.

<sup>13</sup> ชัยวัฒน์ สนิทวงศ์ ณ อยุธยา, พันเอก, "ปัญหาชาวเขาและการกำหนดมาตรการเฉพาะในการควบคุมชาวเขาเพื่อความมั่นคงแห่งชาติ", (เอกสารวิจัยส่วนบุคคล วิทยาลัยป้องกันราชอาณาจักร รุ่นที่ 43, ประจำปีการศึกษา พุทธศักราช 2544), บทคัดย่อ.

<sup>14</sup> [http://www.chula.ac.th/club/hilltribe/Karen\\_iofo\\_th.html](http://www.chula.ac.th/club/hilltribe/Karen_iofo_th.html)

โดยเหตุที่ชนท้องถิ่นดั้งเดิมที่เป็นไทยมลายู หรือไทยมาเลเซีย หรือไทยมุสลิมเป็นชนกลุ่มน้อยที่มีจำนวนมากในประเทศไทย และปรากฏกรณีความไม่สงบเป็นระยะ ๆ ตลอดมา จนเกิดเป็นสถานการณ์ที่รุนแรงยิ่งขึ้น จึงควรทราบถึงความเป็นมาของชนท้องถิ่นดั้งเดิมประเภทนี้เพื่อประกอบการวิเคราะห์สิทธิของชนกลุ่มน้อยต่อไปในบทที่ 3

ไทยมลายู หรือไทยมาเลย์ หรือไทยมุสลิม<sup>16</sup>

ชนกลุ่มนี้ เรียกชื่อรวม ๆ ว่า เป็นคนไทยที่อาศัยอยู่ในสี่จังหวัดภาคใต้ อันประกอบด้วย จังหวัด ปัตตานี ยะลา นราธิวาส และสตูล แทนที่จะเรียกกันเป็นจังหวัดมีสภาพสังคมและวัฒนธรรมบางอย่างแตกต่างไปจากคนไทยในภาคอื่น ๆ เช่นการนับถือศาสนา การแต่งกาย การใช้ภาษาพูด ขนบธรรมเนียมประเพณี และเคยมีอิสระในการปกครองในฐานะประเทศราชมาด้วยกันหรือภายใต้ อาณาจักรเดียวกัน

ทางราชการได้เรียกจังหวัดต่าง ๆ ดังกล่าวว่สี่จังหวัดภาคใต้เรื่อยมา จนกระทั่งเมื่อปี พ.ศ. 2506 คณะรัฐมนตรีได้มีมติให้ใช้คำว่า "จังหวัดชายแดนภาคใต้" มีความหมายรวมถึง จังหวัดปัตตานี ยะลา นราธิวาส และสตูล แทนการเรียกว่า "สี่จังหวัดภาคใต้"

ชาวไทยมุสลิมในสี่จังหวัดภาคใต้นั้นมีความรู้สึกนึกคิดเกี่ยวกับประวัติศาสตร์ของตนเองค่อนข้างสูง โดยเฉพาะอย่างยิ่งในส่วนของ "อารยธรรมปัตตานี" หรืออารยธรรมอิสลาม และเมืองปัตตานี ที่ตกอยู่ในอำนาจของประเทศไทยตั้งแต่สมัยใดไม่ปรากฏหลักฐานแน่ชัด<sup>17</sup>

สมัยกรุงศรีอยุธยา อาณาเขตของไทยยังคงแผ่คลุมแหลมมลายูทั้งหมด เมืองปัตตานียังคงขึ้นกับไทย โดยมีฐานะเป็นเมืองประเทศราช

<sup>15</sup> อารง สุทธาศาสน์, ปัญหาการเมืองส่วนภูมิภาคและชนกลุ่มน้อย (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช, 2529), น. 141 : ลิขิต ธีรเวคิน, ชนกลุ่มน้อยในประเทศไทย (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2521), น. 162-164 : ประทุม ชุมเพ็ง พันธุ์, วิถีชีวิตชาวใต้ (กรุงเทพมหานคร : ชมรมเด็กจัดพิมพ์, 2544), น. 14 : อิบรอฮีม ชุกรี, ประวัติศาสตร์อาณาจักรมลายูปัตตานี แปลโดย หะสัน หมัดหมานและมะหามะซากี เจ๊ะหะ เรียบเรียง โดย ดลมนรจณ์. (ปัตตานี : ฝ่ายเทคโนโลยีทางการศึกษา มหาวิทยาลัยสงขลานครินทร์ วิทยาเขตปัตตานี, 2541), น.5 : ปราโมทย์ ทัศนาศูวรรณ, สี่จังหวัดภาคใต้ (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์ โอเดียนสโตร์, 2517), น.15 และ เสาวนีย์ จิตตหมวด, กลุ่มชาติพันธุ์ ชาวไทยมุสลิม (กรุงเทพมหานคร : กองทุนสง่า จิระอัมพร, 2531), น.89-90.

<sup>16</sup> ขจัดภัย บุรุษพัฒน์, ไทยมุสลิม (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์แพรวพิทยา, 2529), น.1, 71 -73, 88 - 89, 266 -267, 289 - 290.

<sup>17</sup> เพิ่งอ้าง.

สมัยกรุงธนบุรี เมืองปัตตานียังคงอยู่ร่วมกับกรุงศรีอยุธยาต่อมา จนกระทั่งกรุงศรีอยุธยาเสียแก่พม่าเมื่อ พ.ศ.2310 เมืองปัตตานีจึงได้ตั้งตัวเป็นอิสระ เรือยนต์มาตลอดสมัยกรุงธนบุรี ซึ่งในสมัยกรุงธนบุรีนั้น พระเจ้ากรุงธนบุรีได้แต่เมืองนครศรีธรรมราชเท่านั้น ไม่ได้เสด็จลงไปปราบหัวเมืองมลายู

สมัยกรุงรัตนโกสินทร์ พระบาทสมเด็จพระพุทธยอดฟ้าจุฬาโลกมหาราช ตรงกับ พ.ศ. 2328 พระเจ้า อังวะปะดุง ยกกองทัพเข้ามาตีประเทศไทย กองทัพหลวงยกกองทัพลงไปปราบปรามพม่าที่หัวเมืองมลายู เมื่อตีพม่าแตกหนีกลับไปหมดแล้ว จึงได้เลยออกไปยังหัวเมืองแขก คือ เมืองปัตตานี เมืองไทรบุรี เมืองตรังกานู ให้มายอมเป็นเมืองขึ้นตั้งแต่ก่อน พระยาปัตตานีขัดขึ้น กองทัพไทยจึงยกไปตี ได้เมืองปัตตานี และได้ทรงตั้งเชื้อสายของเจ้าเมืองปัตตานีเดิมเป็นพระยาปัตตานี เรียกว่า "รายาปัตตานี" มีหน้าที่ ปกครองดูแลเมืองปัตตานี และให้อยู่ในความดูแลของเมืองสงขลาต่อไป

ปี พ.ศ.2334 ปัตตานีก่อการกบฏขึ้น จึงได้มีการจัดระเบียบการปกครองหัวเมืองปัตตานีเสียใหม่ ในปี พ.ศ.2359 ต่อมาในปี พ.ศ.2440 ได้เปลี่ยนการปกครองเป็นแบบมณฑลเทศาภิบาล โดยใน พ.ศ.2444 ได้ตั้งข้อบังคับสำหรับการปกครอง ดินแดนส่วนนี้ เรียกว่า "กฎข้อบังคับสำหรับปกครองบริเวณ 7 หัวเมือง ร.ศ. 120" จนกระทั่งปี พ.ศ.2449 จึงได้ปรับปรุงอาณาเขตหัวเมืองทั้ง 7 ใหม่และยกขึ้นเป็นมณฑลชื่อว่า "มณฑลปัตตานี"

ต่อมา เมื่อได้ประกาศใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยระเบียบบริหารราชการแห่งราชอาณาจักรสยาม พุทธศักราช 2476 ซึ่งได้จัดระเบียบบริหารราชการออกเป็นราชการบริหารส่วนกลาง ราชการบริหารส่วนภูมิภาค และราชการบริหารส่วนท้องถิ่น และตามพระราชบัญญัตินี้ ไม่มีราชการบริหารส่วนภูมิภาคเป็นมณฑล ดังนั้น จึงถือว่าได้ยุบเลิกมณฑลทั่วราชอาณาจักร ตั้งแต่ปี พ.ศ.2476 เป็นต้นมา มณฑลปัตตานีจึงแบ่งออกเป็น 3 จังหวัดคือ จังหวัดปัตตานี จังหวัดยะลา และจังหวัดนราธิวาส ขึ้นตรงต่อส่วนกลางมาจนกระทั่งทุกวันนี้

สำหรับจังหวัดสตูลนั้น<sup>18</sup> ในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว ประเทศไทยได้เสียเมืองทางใต้ให้แก่อังกฤษหลายเมือง รวมทั้งเมืองไทรบุรี ปะลิส ฯลฯ เมืองสตูลจึงต้องไปรวมอยู่ในมณฑลนครศรีธรรมราช ภายหลังรัฐบาลไทยได้ยกเลิกการปกครองแบบมณฑลแล้ว เมืองสตูลก็มีฐานะเป็นจังหวัดเช่นเดียวกับเมืองอื่น ๆ

วิวัฒนาการของนโยบายประเทศไทยต่อชาวมลายูในพื้นที่จังหวัดชายแดนภาคใต้ มีองค์ประกอบใหญ่มาจาก อิทธิพลการล่าอาณานิคมของอังกฤษในดินแดนคาบสมุทรมลายู ในช่วงปลายศตวรรษที่ 18 และต้นศตวรรษที่ 19 การล่าอาณานิคมของเขตตะวันตก เกิดจากชาวเอเชีย

<sup>18</sup> เสาวนีย์ จิตตหมวด, อ่างแล้ว เขิงอรรถที่ 15, น.89-90.

ตะวันออกขาดความชัดเจนของโครงสร้างทางการเมืองด้านจารีตประเพณี กล่าวคือ รัฐอ่อนแอ ปกครองชุมชนเล็ก ๆ ก่อให้เกิดช่องว่างสำหรับการแสวงหาผลประโยชน์ และความไม่เข้าใจของชาวตะวันตก เช่น เวียดนามไม่สามารถควบคุม ประชาชนกลุ่มเล็ก ๆ ที่ต่อต้านฝรั่งเศส การต่อต้านในดินแดน อาเจี๊ยะ (Aceh) สุลต่านไม่สามารถป้องกันฮอลแลนด์ (Dutch) จากการสถาปนาความสัมพันธ์โดยตรงกับดินแดนในอารักขา เป็นต้น<sup>19</sup>

ปัจจัยสำคัญประการหนึ่งในการรักษาเอกราชของชาวไทยในช่วงยุคล่าอาณานิคม คือ ความสามารถแก่งการของราชวงศ์จักรีในการเข้าใจการข่มขู่อันน่ากลัวของการล่าอาณานิคม ผู้นำระดับหัวหน้าของปัตตานีที่เป็นราชาธิบดี ถูกข่มขู่เข้าสู่ระบบการบริหารแบบข้าราชการของประเทศไทย นโยบายนี้เป็นการรวมอำนาจสู่ศูนย์กลาง (Centralization) และในช่วงปี พ.ศ.2445 (ค.ศ.1902) ก็ได้นำระบบกฎหมายอิสลามเข้าไปใช้ในระบบกฎหมายไทย

ชาวมลายูจึงนับได้ว่าเป็นชนท้องถิ่นดั้งเดิมที่อยู่ในพื้นที่มาตั้งแต่ดั้งเดิม แต่ถูกชนชาวไทยเข้าไปยึดครองใช้อำนาจปกครองมา ดังกล่าว

การศึกษาความเป็นมาของชนท้องถิ่นดั้งเดิมทางวิทยาศาสตร์

นอกจากความเป็นมาทางประวัติศาสตร์แล้ว ยังได้มีความพยายามศึกษาเพื่อย้อนรอยบรรพบุรุษประชากรในภูมิภาคต่าง ๆ ด้วยความก้าวหน้าทางวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี โดยการนำผลการตรวจวิเคราะห์ดีเอ็นเอที่บ่งชี้ลักษณะทางพันธุกรรมซึ่งได้รับการถ่ายทอดมาตามบรรพบุรุษได้ตามผลวิจัยดังนี้

จากการศึกษาความเป็นไปได้ที่จะนำลักษณะทางพันธุกรรมของฮีโมโกลบินอี (HbE) ที่พบมากในประชากรไทยโดยเฉพาะอย่างยิ่งในภาคอีสาน ร่วมกับลักษณะของไมโตคอนเดรียดีเอ็นเอมาไซบริดนาของบรรพบุรุษของประชากรไทย โดยเริ่มศึกษาจากชนกลุ่มน้อยที่ยังรักษาขนบธรรมเนียมประเพณีวัฒนธรรม ตลอดจนภาษาพูดของกลุ่มไว้ได้เป็นอย่างดีอาศัยอยู่ตามภูมิภาคต่าง ๆ ของประเทศไทย อันได้แก่ ไทยภูเขาในภาคเหนือ ผู้ไทยภาคอีสานของภาคตะวันออก ลาวฝั่งภาคกลาง และซาไกภาคใต้ ซึ่งได้ผลเป็นที่น่าพอใจ จึงได้ศึกษาเจาะลึกลงไปในกลุ่มชนชาวอีสาน 10 กลุ่มชน ได้แก่ ส่วย (กูย) ไทยเขมร ไช่ ย้อ ผู้ไทย ไทยพวน ไทยเลย ไทยดำ ไทยอีสาน และไทยจีน

เนื่องจากฮีโมโกลบินอีเป็นลักษณะทางพันธุกรรมที่ได้มาจากทั้งพ่อและแม่ ที่จะต้องผ่านกระบวนการแบ่งเซลล์และแบ่งพันธุกรรม (mitosis and meiosis) ซึ่งในระหว่างเกิดขบวนการอาจเกิด

<sup>19</sup> Clive J.Christie, A Modern History of Southeast Asia : Decolonization , Nationalism and Separation (Singapore : Institute of Southeast Asian Studies), pp. 173-253.

ความผิดพลาดในการแบ่งพันธุกรรม (recombination) จนทำให้ลักษณะทางพันธุกรรมเปลี่ยนแปลงไป ทำให้มีผลต่อการติดตามลักษณะทางพันธุกรรมเพื่อย้อนรอยบรรพบุรุษได้ จึงได้เลือกใช้ลักษณะทางพันธุกรรมของไมโทคอนเดรียดีเอ็นเอ (mtDNA) ซึ่งถ่ายทอดผ่านทางแม่เท่านั้น แสดงให้เห็นว่าบรรพบุรุษซึ่งเป็นแม่ของชาวอีสาน น่าจะมาจากอย่างน้อย 2 สาย สายหนึ่งสัมพันธ์กับชนชาติจีน เช่น ไทยพวน และไทยเลย ส่วนอีกสายหนึ่งน่าจะเป็นกลุ่มชนดั้งเดิมของภูมิภาคเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ที่เคยตั้งถิ่นฐานอยู่บริเวณลุ่มน้ำโขง เช่น ย้อ โข และส่วย และน่าจะเป็นกลุ่มที่เป็นแหล่งกำเนิดของฮโมโกลบินอี ซึ่งมี 2 แหล่งจากบริเวณลุ่มน้ำโขงตอนกลางและตอนใต้ที่มีอิทธิพลต่อการกระจายยีนของฮโมโกลบินอีให้กับชาวอีสานในปัจจุบัน

ผลสรุปที่ได้จากการศึกษาค้างนี้ ทำให้เห็นภาพการกระจายของยีนฮโมโกลบินอีในประชากรชาวอีสาน และทราบถึงความสัมพันธ์ของชาวอีสานทั้ง 10 กลุ่มที่ทำการศึกษา ตลอดจนเห็นภาพบรรพบุรุษของชาวอีสานในมุมมองจากผลการตรวจดีเอ็นเอ ซึ่งจะเป็นหลักฐานทางวิทยาศาสตร์ที่สามารถยืนยันหรือประกอบในการศึกษาประวัติศาสตร์ ของชนกลุ่มต่าง ๆ ด้วยวิธีการทางโบราณคดี ประวัติศาสตร์หรืออื่น ๆ เท่าที่ใช้อยู่ให้มีความน่าเชื่อถือมากยิ่งขึ้น การศึกษาด้วยวิธีการนี้ต่อไปในภูมิภาคอื่น ๆ ของประเทศไทยน่าจะทำได้ข้อมูลย้อนรอยบรรพบุรุษชนชาติไทยเพื่อไขปริศนาประวัติศาสตร์ชนชาติไทยในมุมมองจากการตรวจ ดี เอ็น เอ ประกอบกับข้อมูลอื่น ๆ ทางด้านประวัติศาสตร์ต่อไป<sup>20</sup>

อย่างไรก็ตาม ผู้เขียนยังไม่เห็นด้วยกับผลงานวิจัยนี้ และเห็นว่าไม่น่ารับฟังได้ เนื่องจากความเป็นมาของชนท้องถิ่นดั้งเดิมเป็นเรื่องของประวัติศาสตร์ความเป็นมาซึ่งเป็นเรื่องของข้อเท็จจริง และเป็นเรื่องทางด้านสังคมศาสตร์ ไม่ใช่เรื่องของวิทยาศาสตร์เกี่ยวกับเรื่องของกรรมพันธุ์ จึงไม่อาจนำการวิเคราะห์โดยอ้างผลการทดลองและเหตุผลทางวิทยาศาสตร์มาหักล้างความเป็นมาทางประวัติศาสตร์ของกลุ่มชนต่าง ๆ ที่เป็นชนท้องถิ่นดั้งเดิมได้

ด้วยเหตุผลดังกล่าว ในวิทยานิพนธ์นี้ จึงยังคงยึดถือความเป็นมาทางด้านประวัติศาสตร์ของกลุ่มชนท้องถิ่นดั้งเดิม ดังกล่าวมาแล้ว ซึ่งสรุปได้ว่ากลุ่มชนท้องถิ่นดั้งเดิมของประเทศไทยนั้นเป็นกลุ่มชนแต่ละกลุ่มที่อาศัยอยู่ตามอาณาเขตบริเวณที่เป็นประเทศไทยในปัจจุบัน หรือเข้ามาอาศัยอยู่ก่อนหรือตั้งถิ่นฐานไว้แล้ว กลุ่มชนเหล่านี้ นับได้ว่าเป็นชนท้องถิ่นดั้งเดิมที่อยู่ในพื้นที่มาตั้งแต่เดิม

<sup>20</sup> กุลนภา พุ่เจริญ, รองศาสตราจารย์, เรียบเรียงโดย เบญจวรรณ นาราสะจัจ และอิสริยา มะลิรักษ์, "บรรพบุรุษชาวอีสาน มุมมองจากผลการตรวจ ดี เอ็น เอ", มข. วิจัย, ปีที่ 3 ฉบับที่ 1 ISSN 1513-3788 (มกราคม - เมษายน 2544) : น. 16 - 19 และ กุลนภา พุ่เจริญ, "สืบหาบรรพบุรุษอีสาน ตรวจ ดี เอ็น เอ โยงถึงจีน", หนังสือพิมพ์ผู้จัดการรายวัน ปีที่ 12 ฉบับที่ 3490 ((3488), (วันศุกร์ที่ 15 กุมภาพันธ์ 2545) : น. 3.

ต่อมาเมื่อมีการรวมดินแดนเข้าเป็นประเทศไทยในปัจจุบัน กลุ่มชนเหล่านี้ก็ถูกชนชาวไทยเข้าไปยึดครอง ดังที่ได้กล่าวมาแล้วในหัวข้อชนท้องถิ่นดั้งเดิม (Indigenous peoples) ในประเทศไทย โดยการใช้อำนาจปกครองมากลุ่มชนเหล่านี้ถือว่าเป็นชนท้องถิ่นดั้งเดิมที่อาศัยอยู่ก่อนไม่ใช่เข้ามาภายหลังเมื่อรัฐชาติไทยเกิดขึ้นแล้วและส่วนใหญ่มีวิวัฒนาการจนเชื่อมเข้าเป็นวัฒนธรรมเดียวกัน ในปัจจุบันมีความเป็นมาและสภาพความเป็นอยู่แตกต่างกันไป จึงย่อมถือได้ว่าชนท้องถิ่นดั้งเดิมเหล่านี้เป็นบุคคลที่มีสัญชาติไทย ไม่ใช่คนต่างด้าวที่เข้ามาภายหลังที่รัฐบาลจะพิจารณาในเรื่องการให้สัญชาติไทยหรือไม่ดังเช่นคนเข้าเมือง

อย่างไรก็ตาม ในความเป็นชนท้องถิ่นดั้งเดิมได้มีความเห็นว่า บุคคลที่อาศัยอยู่ในอาณาเขตดินแดนใดเป็นระยะเวลา 30 ปีแล้ว ก็ถือว่าเป็นชนท้องถิ่นดั้งเดิมโดยไม่จำเป็นต้องพิจารณาถึงความเป็นกลุ่มชนที่อาศัยอยู่ดั้งเดิมก่อนเกิดรัฐชาติตามความหมายขององค์การสหประชาชาติ ซึ่งจะได้วิเคราะห์ต่อไปในบทที่ 6 หลังจากกล่าวถึงชนท้องถิ่นดั้งเดิมตามกฎหมายระหว่างประเทศในบทที่ 3 แล้ว

ในส่วนนี้ เหตุที่ต้องกล่าวถึงเรื่องชนท้องถิ่นดั้งเดิม (Indigenous peoples) ของประเทศไทย เนื่องจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 46 ได้บัญญัติถึงคำว่า "ชุมชนท้องถิ่นดั้งเดิม" (Traditional group) ซึ่งจะได้วิเคราะห์ต่อไปว่า ชุมชนท้องถิ่นดั้งเดิม ตามมาตรา 46 จะเป็นชนท้องถิ่นดั้งเดิม (Indigenous peoples) ตามความหมายของกฎหมายระหว่างประเทศหรือไม่ในบทต่อ ๆ ไป

## 2. แนวทางการแก้ไขปัญหาคนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย

คนต่างด้าวซึ่งเข้ามาในประเทศไทยมีทั้งผู้ลักลอบ ผู้อพยพ หรือแรงงานข้ามชาติ ตามเหตุผลความจำเป็นต่าง ๆ ดังได้กล่าวมาแล้ว และเป็น การเข้ามาในประเทศไทยโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งต่อมามีทั้งประเภทที่รัฐบาลพิจารณาและมีนโยบายให้สัญชาติไทย และประเภทที่รัฐบาลพิจารณาและไม่ มีนโยบายให้สัญชาติไทย

แนวทางการแก้ไขปัญหาคนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้น แบ่งได้เป็น 2 ประเภท ดังเหตุผลความจำเป็นที่กล่าวมาแล้วในตอนต้นดังนี้

2.1 คนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายที่ได้สัญชาติไทย

2.2 คนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งรัฐบาลไม่มีนโยบายให้สัญชาติไทย  
แยกพิจารณาดังนี้

## 2.1 คนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายที่ได้สัญชาติไทย มีดังนี้

- (1.) ญวนอพยพ
  - (2.) อดีตทหารจีนคณะชาติ และจีนฮ่ออพยพพลเรือน (อดีต ทจช.)
  - (3.) จีนฮ่ออิสระ
  - (4.) อดีตโจรคอมมิวนิสต์มลายา (อดีต จคม.)
  - (5.) ไทยลื้อ
  - (6.) ผู้อพยพกัมพูชา (เชื้อชาติไทยจากจังหวัดเกาะกง)
  - (7.) ผู้พลัดถิ่นสัญชาติพม่า
  - (8.) ผู้อพยพสัญชาติพม่าเชื้อสายไทย
  - (9.) เนปาลอพยพ
- แยกพิจารณาดังนี้

### (1) ญวนอพยพ

โดยเหตุที่ปัญหาญวนอพยพเป็นปัญหาหลักในการแก้ไขปัญหาคนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายที่มีผลกระทบต่อความมั่นคงปลอดภัยของชาติอย่างยิ่งในขณะนั้น จนถึงขั้นได้มีการพิจารณาร่วมกันระหว่างหลายหน่วยงานของรัฐ ตลอดจนนำไปสู่การแก้ไขกฎหมายหลายฉบับ เช่น พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ.2508 ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 337 ประกาศ ณ วันที่ 13 ธันวาคม พ.ศ.2515 ดังจะกล่าวต่อไปในหัวข้อกฎหมายสัญชาติของประเทศไทยในฐานะที่เป็นกฎหมายคุ้มครองสิทธิของคนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายที่ได้สัญชาติไทย และนอกจากปัญหาการแก้ไขกฎหมายแล้ว รัฐบาลยังต้องกำหนดนโยบายและมาตรการต่าง ๆ จึงได้กล่าวโดยละเอียดเพื่อให้เห็นถึงสภาพ เหตุผลและความจำเป็นดังกล่าว โดยเฉพาะญวนอพยพดังนี้

#### 1. ความเป็นมา

ชาวเวียดนามหรือชาวญวน ได้เดินทางเข้ามาในประเทศไทยเป็นเวลานานแล้ว ตามหลักฐานทางประวัติศาสตร์พบว่าชาวญวนได้อพยพเข้ามาในประเทศไทยเป็นช่วงๆ ดังนี้

##### 1.1 สมัยกรุงศรีอยุธยา

ในรัชสมัยสมเด็จพระนารายณ์มหาราช (พ.ศ.2199 - พ.ศ.2231) ได้มีชาวญวนอพยพหลบหนีภัยเข้ามาสันนิษฐานว่าอาจเกิดจากการสู้รบชิงอำนาจ ซึ่งการสู้รบกินเวลาเกินกว่าครึ่งของศตวรรษที่ 17 (พ.ศ.2163 - พ.ศ.2217) รวมทั้งความขัดแย้งทางศาสนาด้วย โดยชาวญวนได้เข้ามา

อาศัยอยู่ในหมู่บ้านชาวต่างประเทศ ในอาณาจักรอยุธยา ซึ่งพวกญวนส่วนมากเป็นชาวโคชิน  
หมู่บ้านชาวญวนจึงเป็นที่รู้จักในนามของ “ค่ายชาวโคชินนา”<sup>21</sup>

## 1.2 สมัยกรุงธนบุรี

เกิดการแย่งชิงอำนาจระหว่างผู้นำฝ่ายเหนือ และผู้นำฝ่ายใต้ของเวียดนาม โดยผู้นำญวน  
ฝ่ายเหนือ คือ อองเชียงซุง ได้อพยพเข้ามาในประเทศไทย และได้รับอนุญาตให้อยู่ที่ถนนพารุรัต ต่อมา  
อองเชียงซุงไม่สวามิภักดิ์จึงถูกประหารชีวิต ส่วนพวกที่เหลือถูกเนรเทศออกไป<sup>22</sup>

## 1.3 สมัยต้นกรุงรัตนโกสินทร์

1.3.1 รัชสมัยพระบาทสมเด็จพระพุทธยอดฟ้าจุฬาโลก (พ.ศ.2325 - พ.ศ.2352) เกิดกบฏ  
ครั้งที่ 2 ในประเทศเวียดนามเมื่อปี พ.ศ.2325 เหงียนอัน หรืออองเชียงซุง ได้อพยพเข้ามาและได้รับ  
อนุญาตให้อยู่ในประเทศไทย เหงียนอันเข้าร่วมกับไทยทำสงครามกับพม่าหลายครั้ง ต่อมาปี พ.ศ. 2329  
เหงียนอันจึงหลบหนีกลับเวียดนามหมู่บ้านเมืองได้สำเร็จ แต่ก็ยังมีชาวญวนบางส่วนอยู่ในประเทศไทย

1.3.2 รัชสมัยพระบาทสมเด็จพระนั่งเกล้าเจ้าอยู่หัว (พ.ศ.2367 - พ.ศ.2394) ในปี พ.ศ.  
2376 ไทยทำสงครามกับเวียดนาม ได้กวาดต้อนชาวญวนเข้ามาประเทศไทยอีก

ปี พ.ศ.2377 ในเวียดนาม มีการกดขี่ชาวญวนที่นับถือศาสนาคริสต์ ชาวญวนดังกล่าวได้  
อพยพเข้ามา และได้รับอนุญาตให้อยู่ในประเทศไทย<sup>23</sup>

1.3.3 รัชสมัยพระบาทสมเด็จพระมงกุฎเกล้าเจ้าอยู่หัว (พ.ศ. 2453 - พ.ศ. 2468) ในปี  
พ.ศ.2463 ฝรั่งเศสยึดเวียดนามเป็นเมืองขึ้น ได้มีกลุ่มผู้รักชาติเคลื่อนไหวปฏิบัติเพื่อปลดปล่อย  
เวียดนามให้เป็นเอกราช ต่อมาได้หลบหนีเข้ามาอยู่ในประเทศลาวและเขมร บางส่วนอพยพเข้ามา  
อาศัยอยู่ในประเทศไทย<sup>24</sup>

1.3.4 รัชสมัยพระบาทสมเด็จพระปกเกล้าเจ้าอยู่หัว (พ.ศ.2468 - พ.ศ.2476) ในช่วงปี  
พ.ศ.2470 -พ.ศ.2473 มีชาวญวนนิยมคอมมิวนิสต์กลุ่มหนึ่งพยายามปฏิวัติยึดอำนาจจากการปกครอง  
ของฝรั่งเศสแต่ไม่สำเร็จ จึงได้อพยพลี้ภัยเข้ามาและอาศัยอยู่ในประเทศไทย และในระหว่าง

<sup>21</sup> ผุสดี ลิ้มพะสุด, “ปัญหาเกี่ยวกับชาวญวนในประเทศไทยตั้งแต่สมัยพระบาทสมเด็จพระ  
นั่งเกล้าเจ้าอยู่หัว ถึงพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว (พ.ศ.2367-พ.ศ. 2453)” (วิทยานิพนธ์  
มหาบัณฑิต คณะอักษรศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2520), น. 21-22.

<sup>22</sup> กองหอสมุดแห่งชาติ, ประชุมพงศาวดารภาคที่ 28 ฉบับหอสมุดแห่งชาติ เล่ม 7  
(พระนคร : สำนักพิมพ์ก้าวหน้า, 2507), น.289.

<sup>23</sup> พระครูบริหารอนัมพรต, ประวัติความเป็นมาของชนเชื้อชาติญวนในสมัยต้นรัตนโกสินทร์  
ซึ่งเกี่ยวกับประเทศไทย (พระนคร : บริษัทประชาชน จำกัด, มปป.), น.3 - 4.

<sup>24</sup> ขจัดภัย นุรุษพัฒน์, ญวนอพยพ (พระนคร : สำนักพิมพ์ดวงกมล, 2521), น. 8-9.

พ.ศ.2472 - พ.ศ.2473 โฮจิมินห์ หัวหน้าขบวนการกู้ชาติเวียดนาม ซึ่งได้หลบหนีเข้ามาด้วยได้เผยแพร่ลัทธิคอมมิวนิสต์ให้แก่ชาวนวนอพยพ และระหว่าง พ.ศ.2476 -พ.ศ.2477 มีการแพร่หลายมากขึ้น จนทางการต้องกวาดล้างอย่างเด็ดขาด<sup>25</sup>

สำหรับชาวนวนตามข้อ 1.1 - 1.3 เรียกว่า "ชาวนวนเก่า" ซึ่งเป็นกลุ่มชาวนวนที่อพยพเข้าสู่ประเทศไทยก่อนพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ.2470 ใช้บังคับ และสืบเชื้อสายมาจนถึงปัจจุบัน ชาวนวนเก่า เหล่านี้ได้รับสัญชาติไทยทั้งหมดแล้ว ทั้งนี้ เป็นผลมาจากรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระมงกุฎเกล้าเจ้าอยู่หัว ได้มีการบังคับใช้พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ.2456 ให้ผู้ที่เกิดในราชอาณาจักรไทยเป็นผู้มีสัญชาติไทยโดยการเกิดตามนโยบายผสมกลมกลืน (Assimilation) ซึ่งไม่เป็นปัญหาในเรื่องการพิจารณาให้สัญชาติไทยอีก

1.4 ภายหลังจากสงครามโลกครั้งที่สอง สันนิบาตกู้ชาติเวียดนาม นำโดยโฮจิมินห์ได้ประกาศเอกราชของเวียดนามเมื่อวันที่ 2 กันยายน พ.ศ.2488 แต่ฝรั่งเศสไม่ยินยอม และได้กลับมาปกครองอินโดจีนอีกครั้งหนึ่ง แต่ต้องประสบกับการต่อต้านจากขบวนการกู้ชาติทั้งในลาว กัมพูชา และเวียดนาม ฝรั่งเศสทำการปราบปรามอย่างรุนแรง จึงมีชาวนวนอพยพจากทั้งสามประเทศอพยพเข้ามาอยู่ในประเทศไทยเป็นจำนวนมาก<sup>26</sup>

ชาวนวนที่อพยพเข้ามานี้เป็นไปตามแผนของโฮจิมินห์ เพื่อรวมตัวสนับสนุนการกู้เอกราชจากฝรั่งเศส โดยตั้งสมาคมลับชื่อ "สมาคมชาวเวียดนามโพ้นทะเลเพื่อกู้ปิตุภูมิ" ใช้ชื่อเปิดเผยว่า "ขบวนการเวียดนาม" หรือชื่อเต็มว่า "พรรคชาตินิยมเวียดนาม" มีวัตถุประสงค์แอบแฝงเพื่อวางรากฐานการเผยแพร่ลัทธิคอมมิวนิสต์ในภาคตะวันออกเฉียงเหนือ ประสานการปฏิบัติกับพรรคคอมมิวนิสต์จีนซึ่งดำเนินการอยู่ในประเทศไทย ตามแผนงานของคอมมิวนิสต์สากล การอพยพเข้ามาของชาวนวนครั้งนี้ รัฐบาลมิได้ตรวจสอบจำนวนผู้อพยพให้แน่นอน ไม่มีการควบคุมให้อยู่เป็นสัดส่วนแต่อย่างใด ปล่อยให้ผู้อยู่อย่างกระจัดกระจายตามบริเวณชายแดน สมาคมลับดังกล่าว มีวัตถุประสงค์ 3 ประการ<sup>27</sup> คือ

- (1) สนับสนุนโดยการเรียกรับเงินส่งไปช่วยเหลือ
- (2) ส่งชายฉกรรจ์ไปเป็นทหารเวียดนาม

<sup>25</sup> เลิศ พึ่งพักตร์, พลตรี, "ชาวนวนอพยพ : มนุษยธรรมกับความมั่นคงแห่งชาติ", (เอกสารวิจัยส่วนบุคคล วิทยาลัยป้องกันราชอาณาจักร, ประจำปีการศึกษา พุทธศักราช 2531-2532), น.42-43.

<sup>26</sup> สมาน ธัญญศิริ, พันเอก, "ชาวนวนอพยพในภาคตะวันออกเฉียงเหนือ", (เอกสารวิจัยส่วนบุคคลวิทยาลัยการทัพบก, 2530), น.4.

<sup>27</sup> ขจัดภัย บุรุษพัฒน์, อ่างแล้ว เชียงธรรมที่ 24, น. 9-10, 134 - 135.

(3) ส่งเสื้อผ้า ยารักษาโรค เสพียงอาหาร ตลอดจนอุปกรณ์ในการทำสงครามให้โฮจิมินห์ ทำให้เวียดนามสามารถควบคุมญวนอพยพได้และให้ญวนอพยพเป็นประโยชน์ต่อฝ่ายตน ซึ่งเป็นพฤติกรรมที่กระทบต่อความมั่นคงของชาติ

ปี พ.ศ.2494 รัฐบาลจึงมอบให้ฝ่ายตำรวจเป็นผู้รับผิดชอบญวนอพยพต่อจากฝ่ายปกครอง ซึ่งกำหนดแนวทางปฏิบัติให้ตำรวจสันติบาล รับผิดชอบเรื่องการศึกษาและการส่งการเกี่ยวกับญวนอพยพในนามกรมตำรวจและกระทรวงมหาดไทย และให้ตำรวจภูธรในพื้นที่ที่มีญวนอพยพอาศัยอยู่รับผิดชอบควบคุมดูแลสอดส่องพฤติกรรมจัดรูปการปกครองที่อยู่อาศัย จัดทำทะเบียนบ้าน บัตรประจำตัว การอนุญาตออกนอกเขตจังหวัด การย้ายภูมิลำเนา

ปี พ.ศ.2496 เกิดสงครามระหว่างเวียดนามกับฝรั่งเศสในประเทศลาว และหัวหน้าญวนอพยพได้ให้ความช่วยเหลือทหารเวียดนามอย่างเปิดเผย เจ้าหน้าที่จึงได้จับกุมหัวหน้าญวนที่จังหวัดหนองคาย สกลนคร นครพนม ไปไว้ที่จังหวัดพัทลุงและสุราษฎร์ธานี

ปี พ.ศ.2497 มีการลงนามสัญญาสงบศึกกับฝรั่งเศส ณ กรุงเจนีวา ประเทศสวิสเซอร์แลนด์ ผลการเจรจามีมติให้แบ่งประเทศเวียดนามเป็นเวียดนามเหนือและเวียดนามใต้ มีการจัดตั้งรัฐบาลเวียดนามใต้ขึ้น คือ รัฐบาลโงดินเดียม ซึ่งรัฐบาลไทยรับรอง และมีสถานทูตของเวียดนามใต้ที่กรุงเทพมหานคร มีสำนักงานແຂວງชาวเวียดนามใต้ในจังหวัดต่าง ๆ ขณะเดียวกันสภาภาษาชาวไทยและสภาภาษาเวียดนามเหนือได้ลงนามในสัญญา ณ กรุงร่างกุ้ง ประเทศพม่า เมื่อวันที่ 14 สิงหาคม พ.ศ. 2502<sup>28</sup> ว่าด้วย การส่งญวนอพยพกลับเวียดนามเหนือ และให้จัดตั้งผู้แทนชาวเวียดนาม

<sup>28</sup> คำแถลงการณ์ร่วมของสภาภาษาชาวไทย กับสภาภาษาแห่งสาธารณรัฐประชาธิปไตยเวียดนาม ณ กรุงร่างกุ้ง ลงวันที่ 14 สิงหาคม พ.ศ.2502 และคำแถลงกระทรวงมหาดไทย เรื่องการจัดส่งชาวเวียดนามในประเทศไทยกลับสาธารณรัฐประชาธิปไตยเวียดนาม ลงวันที่ 20 กันยายน 2502, อ้างถึงใน วิชัช จีระแพทย์, "การแก้ไขปัญหาชนกลุ่มน้อยในประเทศไทย : ศึกษาเฉพาะกรณีญวนอพยพ", (เอกสารวิจัยส่วนบุคคล สถาบันพระปกเกล้า, 2539), น.17.

กรณีนี้เป็นการเจรจาระหว่างสภาภาษาชาวไทย กับสภาภาษาแห่งสาธารณรัฐประชาธิปไตยเวียดนามเกี่ยวกับเงื่อนไขของการส่งตัวกลับ ซึ่งมีขึ้นที่กรุงร่างกุ้ง ประเทศสาธารณรัฐสังคมนิยมแห่งสหภาพพม่าระหว่างวันที่ 10 มิถุนายนถึงวันที่ 14 สิงหาคม พ.ศ. 2502 โดยมีพระตรีณสารวิศวรรรมเป็นหัวหน้าคณะฝ่ายไทย นายอั้งเดร ดูนังค์ ผู้แทนคณะกรรมการกาชาดระหว่างประเทศร่วมอยู่ด้วย ในฐานะคนกลางเจรจากับผู้แทนสภาภาษาแห่งสาธารณรัฐสังคมนิยมเวียดนาม ซึ่งผลการเจรจาสรุปได้ว่า สาธารณรัฐสังคมนิยมเวียดนามจะยอมรับญวนอพยพในประเทศไทยที่มีความประสงค์จะเดินทางกลับเวียดนามเหนือ โดยทางเรือและได้เริ่มขนย้ายในเดือนมกราคม พ.ศ. 2503 การส่งกลับจะ

ในระดับต่าง ๆ เพื่อประสานงานกับทางราชการในการส่งกลับ ซึ่งทำให้ผู้สนับสนุนเวียดนามที่เคลื่อนไหวอย่างเปิดเผยมีโอกาสติดต่อกับเจ้าหน้าที่ระดับต่าง ๆ และกลายเป็นความสัมพันธ์ด้านผลประโยชน์

หลังจากที่มีการเจรจาระหว่างสหภาพราชอาณาจักรไทยและสหภาพเวียดนามในการอพยพญวนกลับเวียดนามเหนือตั้งแต่เดือนมีนาคม พ.ศ.2503 ถึงเดือนกรกฎาคม พ.ศ.2507 สามารถส่งกลับได้จำนวน 45,033 คน ต่อมาการส่งกลับหยุดชะงักลงเนื่องจากเกิดการโจมตีระหว่างเวียดนามเหนือกับกองทัพเรือที่ 7 ของสหรัฐอเมริกา เวียดนามเหนืออ้างความไม่สะดวกและไม่ปลอดภัย และจำเป็นต้องเตรียมการป้องกันประเทศ ทำให้การส่งญวนอพยพกลับต้องงดไป จนกระทั่งปี พ.ศ.2513 จึงได้เปิดการเจรจาเรื่องญวนอพยพอีกหลายครั้งแต่ไม่สามารถตกลงกันได้ ทำให้ญวนตกค้างอยู่ในประเทศไทย

## 2. มาตรการควบคุม

รัฐบาลไทยกำหนดเขตที่พักอาศัยให้ญวนอพยพที่ยังคงเหลืออยู่ทั้งสิ้น 35,624 คน อยู่ใน 13 เขตที่พักอาศัย คือ หนองคาย อุดรธานี สกลนคร นครพนม มุกดาหาร อุบลราชธานี ยโสธร ปรวาจันบุรี สุราษฎร์ธานี พัทลุง หนองบัวลำภู อำนาจเจริญ และสระแก้ว<sup>29</sup> โดยมีสถานภาพเป็นคนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย และทางราชการได้ผ่อนผันให้อยู่ในราชอาณาจักรไทยได้เป็นการชั่วคราว

## 3. นโยบายการให้สัญชาติ

ปี พ.ศ.2513 คณะรัฐมนตรีได้กำหนดนโยบายต่อญวนอพยพ เมื่อวันที่ 21 เมษายน พ.ศ. 2513 โดยมีหลักการสำคัญ 4 ประการคือ<sup>30</sup>

- (1) ยืนยันที่จะส่งญวนอพยพที่เหลือกลับเวียดนามทั้งหมด
- (2) ขณะรอการส่งกลับให้ควบคุมอย่างเข้มงวดกวดขัน
- (3) ปฏิบัติการจิตวิทยาและปฏิบัติเช่นคนไทยแก่ผู้ที่ประพฤติดีและดำเนินการเด็ดขาดหากเป็นภัย
- (4) ให้ลูกญวนอพยพศึกษาในโรงเรียนไทย

ปี พ.ศ.2518 คณะรัฐมนตรีได้ทบทวนนโยบายต่อญวนอพยพดังกล่าว ก่อนที่จะสถาปนาความสัมพันธ์ทางการทูตกับเวียดนามโดยให้คงนโยบายส่งญวนอพยพกลับเวียดนามทั้งหมด และ

---

มีการขนส่งต่อไปทุกเดือนเป็นประจำไม่น้อยกว่าเดือนละ 1,000 คน มีกำหนดเสร็จสิ้นภายในเวลา 30 เดือน

<sup>29</sup> กระทรวงมหาดไทย, ประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การกำหนดเขตที่พักอาศัยญวนอพยพ, ประกาศ ณ วันที่ 22 สิงหาคม พ.ศ. 2537.

<sup>30</sup> สำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทย, คู่มือการดำเนินการให้สัญชาติไทยแก่บุตรชนกลุ่มน้อยที่เกิดในประเทศไทย (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์ส่วนท้องถิ่น, 2537), น.108-134.

พยายามเจรจาให้เวียดนามรับญวนอพยพกลับให้มากที่สุด หรืออย่างน้อยที่สุดก็ให้รับ "แกนนำ" ออกไป และในระหว่างรอการส่งกลับ ให้เร่งขยายผลการควบคุมญวนอพยพและใช้มาตรการด้านการข่าวในการติดตามความเคลื่อนไหวและแยกประเภท "ญวนดี" ออกจาก "ญวนที่เป็นภัย"

การดำเนินการเพื่อแก้ไขปัญหามุขญวนอพยพตามนโยบายเมื่อปี พ.ศ.2513 และ พ.ศ. 2518 รัฐบาลได้ดำเนินการดังนี้<sup>31</sup>

(1) จัดตั้งศูนย์อำนวยการประสานงาน 114 กองอำนวยการป้องกันและปราบปรามคอมมิวนิสต์เรียกชื่อย่อว่า "ศปส.114" ขึ้นในปี พ.ศ.2513 เพื่อรับผิดชอบในการกำกับดูแลวางนโยบายและประสานงานการดำเนินการต่อญวนในประเทศไทย มิให้เป็นภัยต่อความมั่นคงของชาติ

(2) ประกาศใช้ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 337 (ปว.337) ในปี พ.ศ.2515 เพื่อถอนสัญชาติไทยของบุตรหลานญวนอพยพ

(3) แต่งตั้งคณะกรรมการควบคุมญวนอพยพในปี พ.ศ.2519 เพื่อประสานงานให้การควบคุมญวนอพยพเกิดเอกภาพ

(4) กำหนดมาตรการต่าง ๆ เพื่อควบคุมความเคลื่อนไหวและการขยายอิทธิพลของญวนอพยพในเรื่องการออกนอกเขตพื้นที่ควบคุม การประกอบอาชีพ การจำกัดด้านการศึกษาของบุตรหลานญวนอพยพ การควบคุมด้านทะเบียนราษฎร และการลงโทษผู้ฝ่าฝืนกฎระเบียบของทางราชการ

ต่อมาสถานการณ์ที่เกี่ยวข้องกับการแก้ไขปัญหามุขญวนอพยพได้เปลี่ยนแปลงไปในทางที่ดีขึ้น ได้แก่

(1) การยุติสงครามเย็น

(2) การล่มสลายของลัทธิคอมมิวนิสต์ในโซเวียตและยุโรปตะวันออก

(3) การที่จีนและเวียดนามตกอยู่ในสภาพตั้งรับทางยุทธศาสตร์ทำให้ต้องไปเน้นการแก้ไขปัญหาเศรษฐกิจภายในประเทศ และเวียดนามต้องลดการเผชิญหน้ากับอาเซียนและหันมาร่วมมือกับไทยเพิ่มมากขึ้น

<sup>31</sup> มติของคณะรัฐมนตรีที่ประชุมปรึกษา เมื่อวันที่ 28 เมษายน 2513 ที่เห็นชอบตามข้อเสนอแนะทางปฏิบัติต่อเวียดนามและมาตรการปฏิบัติต่อชาวญวนในประเทศไทยตามข้อเสนอแนะทางปฏิบัติต่อเวียดนามและมาตรการปฏิบัติต่อชาวญวนในประเทศไทยของสภาความมั่นคงแห่งชาติ, อ้างถึงใน วิรัช จีระแพทย์, "การให้สัญชาติไทยแก่ญวนอพยพกับความมั่นคงของประเทศไทย", (เอกสารวิจัยส่วนบุคคล วิทยาลัยป้องกันราชอาณาจักร, ประจำปีการศึกษา พุทธศักราช 2535 - 2536), น. 21.

(4) ภัยจากญวนอพยพลดน้อยลง เนื่องจากการล่มสลายของพรรคคอมมิวนิสต์แห่งประเทศไทย และการถอนทหารเวียดนามออกจากลาวและกัมพูชา ทำให้การแสวงหาผลประโยชน์จากญวนอพยพของเวียดนามในลักษณะที่จะเป็นภัยร้ายแรงต่อความมั่นคงของไทยได้ยุติลง

พ.ศ.2533 คณะรัฐมนตรีมีมติเมื่อวันที่ 29 พฤษภาคม พ.ศ.2533 ให้สัญชาติไทยแก่บุตรหลานญวนอพยพทำให้นับตรรกครั้งและหลานญวนอพยพได้สัญชาติไทยตามผลของกฎหมาย และให้สัญชาติไทยแก่บุตรญวนอพยพตามที่ทางราชการกำหนด ต่อมารัฐบาลได้เสนอ พระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2535 ซึ่งเกี่ยวข้องกับการแก้ไขปัญหาผู้อพยพและผู้หลบหนีเข้าเมืองกลุ่มต่าง ๆ เพราะมีแนวโน้มว่าจะมีการลักลอบเข้ามาอยู่ในประเทศไทยเพิ่มมากขึ้น โดยมีบทบัญญัติให้ผู้อพยพและผู้หลบหนีเข้าเมือง ตลอดจนผู้สืบสันดานไม่มีสิทธิได้สัญชาติไทยโดยการเกิดตามหลักดินแดน เว้นแต่ทางราชการจะให้สัญชาติไทย เพื่อให้สามารถดูแลพฤติกรรมของคนเหล่านี้ได้ต่อไป<sup>32</sup>

ปี พ.ศ.2535 - พ.ศ.2537 คณะรัฐมนตรีมีมติเมื่อวันที่ 17 มีนาคม พ.ศ.2535 ให้ปรับปรุงนโยบายญวนอพยพให้เหมาะสมและสอดคล้องกับสถานการณ์ โดยกำหนดวัตถุประสงค์และแนวทางปฏิบัติให้ชัดเจน ดังนี้

(1) ยกเลิกนโยบายต่อญวนอพยพเมื่อปี พ.ศ.2513 และ พ.ศ.2518 แล้วปรับปรุงนโยบายใหม่ที่เหมาะสมโดยให้ ศปส.114 เป็นหน่วยงานหลักในการประสานการปฏิบัติและสภาพความมั่นคงแห่งชาติกำกับดูแลด้านนโยบาย

(2) ให้ญวนอพยพอาศัยอยู่ในประเทศไทยได้อย่างถาวรและไม่เป็นภัยโดยการผสมผสานเข้าสู่สังคมไทย

(3) ลดความหวาดระแวงและสร้างความเข้าใจในเชิงสร้างสรรค์โดยการปฏิบัติการจิตวิทยาประชาสัมพันธ์ เพื่อให้เกิดความสำนึกผูกพันต่อประเทศไทย รวมทั้งลดความหวาดระแวงของทางราชการและประชาชนในพื้นที่เพื่อให้สามารถอยู่ร่วมกับญวนอพยพได้อย่างมีความเข้าใจอันดีต่อกัน

(4) เร่งดำเนินการให้สัญชาติแก่ญวนอพยพรุ่นหลาน เพื่อให้เป็นไปตามนโยบายผ่อนปรนต่อญวนอพยพ

นโยบายความมั่นคงแห่งชาติต่อญวนอพยพ พ.ศ.2535 - พ.ศ.2537 มีวัตถุประสงค์ 2 ประการคือ<sup>33</sup>

<sup>32</sup> สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี, หนังสือสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี, ฉบับมาก ด่วนมาก ที่ นร 0202/ว(ก) 8027 ลงวันที่ 31 พฤษภาคม 2533 เรื่อง นโยบายสัญชาติของญวนอพยพชั้นบุตรลูกครึ่ง และชั้นหลาน.

<sup>33</sup> กระทรวงมหาดไทย, หนังสือกระทรวงมหาดไทย ฉบับ ที่ มท 0202/ว. 117 ลงวันที่ 22 สิงหาคม 2527 เรื่อง การให้สิทธิพิเศษแก่ญวนอพยพที่ประพฤติดี.

(1) ให้ญวนอพยพอาศัยอยู่ในประเทศไทยอย่างสงบเรียบร้อยไม่เป็นภัยและผสมผสานเข้าสู่สังคมไทย

(2) มิให้ญวนอพยพถูกเวียดนามแสวงหาผลประโยชน์ในลักษณะที่เป็นภัย

ในระหว่างปี พ.ศ.2538 - พ.ศ.2540 จากการประเมินผลการดำเนินงานตามนโยบายความมั่นคงแห่งชาติต่อญวนอพยพ ปรากฏว่าปี พ.ศ.2535 - พ.ศ.2537 สามารถแก้ไขปัญหาได้อย่างถูกต้อง นายกรัฐมนตรีจึงได้อนุมัตินโยบายความมั่นคงแห่งชาติต่อญวนอพยพ พ.ศ.2538 - พ.ศ.2540 เมื่อวันที่ 29 เมษายน พ.ศ.2537 โดยมีวัตถุประสงค์ 3 ประการ ดังนี้<sup>34</sup>

(1) ให้ผสมผสานบุตรหลานญวนอพยพเข้าสู่สังคมไทยและให้ญวนอพยพอาศัยอยู่ในประเทศไทยอย่างสงบเรียบร้อยไม่เป็นภัย

(2) ให้ญวนอพยพ และคนไทยเชื้อสายเวียดนามพ้นจากการแสวงหาผลประโยชน์ของเวียดนามในลักษณะที่เป็นภัยต่อประเทศไทย

(3) ให้การแก้ไขปัญหาญวนอพยพยุติลงโดยเร็ว

นโยบาย 5 ประการ ดังนี้<sup>35</sup>

(1) ดำเนินการให้ญวนอพยพชั้นบุตรและชั้นหลานที่เกิดในประเทศไทย มีความสำนึกในความเป็นไทย ผสมผสานเข้าสู่สังคมไทยและภักดีต่อสถาบันหลักของชาติ

(2) ดำเนินการให้ญวนอพยพและคนไทยเชื้อสายเวียดนามมีความเป็นมิตรและผูกพันต่อประเทศไทย ตลอดจนอยู่ร่วมกับคนไทยในพื้นที่เขตที่พักอาศัยญวนอพยพด้วยความเข้าใจอันดีต่อกัน

(3) ป้องกันมิให้ญวนอพยพและคนไทยเชื้อสายเวียดนามตกอยู่ภายใต้อิทธิพลของแกนนำญวนอพยพที่มีพฤติกรรมขัดต่อผลประโยชน์ของประเทศไทยและดึงผู้ที่ตกอยู่ภายใต้อิทธิพลให้ออกจากอิทธิพลดังกล่าว

(4) ชัดขวางการดำเนินงานของเวียดนามและแกนนำญวนอพยพที่ขัดต่อผลประโยชน์ของประเทศไทย ตลอดจนการดำเนินการของบุคคลอื่น ๆ ที่ทำให้เวียดนามและแกนนำญวนอพยพแสวงหาผลประโยชน์และขยายอิทธิพลต่อญวนอพยพในลักษณะที่อาจเป็นภัย

(5) ดำเนินการควบคุมญวนอพยพเท่าที่จำเป็นตามกระบวนการปฏิบัติปกติ

จากวัตถุประสงค์และนโยบายดังกล่าว ได้มีการกำหนดแนวทางปฏิบัติไว้ 24 ประการดังนี้<sup>36</sup>

<sup>34</sup> เพิ่งอ้าง.

<sup>35</sup> เพิ่งอ้าง.

<sup>36</sup> วิษุทธิ์ จีระแพทย์, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 31, น. 178 - 183.

(1) พิจารณาให้สัญชาติไทยแก่ผู้นอพยพชั้นบุตรที่เกิดในประเทศไทย โดยเฉพาะผู้ที่ให้ความร่วมมือกับทางราชการและไม่ปรากฏพฤติการณ์ที่เป็นภัยให้เร่งดำเนินการโดยรีบด่วน สำหรับผู้ที่ไม่ปรากฏพฤติการณ์เป็นภัยภายในระยะเวลาที่ทางราชการกำหนดให้ดำเนินการโดยเร็ว ส่วนผู้ที่อาจเป็นภัยแต่พฤติการณ์ยังไม่ชัดแจ้งและผู้ที่อยู่นอกเขตพื้นที่พักอาศัยผู้นอพยพให้ดำเนินการตามลำดับ

(2) พิจารณาให้สัญชาติไทยแก่ผู้นอพยพชั้นหลานและให้เอกสารแสดงสัญชาติไทยแก่ผู้นอพยพชั้นลูกครั้งที่ได้สัญชาติไทย ซึ่งยังคงค้างหรือเกิดใหม่ และมีหลักฐานถูกต้อง โดยให้ดำเนินการต่อไปโดยเร็ว

(3) จัดให้มีแผนและโครงการที่ส่งเสริมผู้นอพยพที่ได้สัญชาติไทยแล้วให้เข้าร่วมกิจกรรมกับคนไทยโดยเฉพาะที่เสริมสร้างสำนึกในความเป็นไทยและความรักดีต่อสถาบันหลักของชาติอย่างต่อเนื่อง

(4) สนับสนุนบุตรหลานผู้นอพยพที่สามารถผสมผสานเข้ากับสังคมไทย มีความรักดีและรักดีต่อประเทศไทยให้มีบทบาทหรือเป็นผู้นำกลุ่มหรือผู้นำชุมชนผู้นอพยพต่อไป ในฐานะคนไทยเชื้อสายเวียดนาม

(5) เปิดโอกาสทางการศึกษาเพิ่มขึ้นแก่บุตรหลานผู้นอพยพที่ยังอยู่ในวัยศึกษาและยังไม่ได้สัญชาติไทย และใช้การศึกษาเป็นมาตรการหลักในการผสมผสานบุตรหลานผู้นอพยพเข้าสู่สังคมไทยภายหลังจากการได้รับสัญชาติไทยแล้ว

(6) ปรับปรุงนโยบาย มาตรการ ระเบียบและขั้นตอนปฏิบัติที่ยังไม่สอดคล้องกับนโยบายและผ่อนปรนการควบคุมผู้นอพยพให้มีลักษณะอ่อนตัวต่อไป โดยเฉพาะผู้นอพยพที่ประพฤติดีมีความผูกพันกับประเทศไทยให้ความร่วมมือกับทางราชการและไม่ปรากฏพฤติการณ์ที่เป็นภัย

(7) เปิดโอกาสให้ผู้นอพยพชั้นบิดามารดา ได้รับสถานะคนต่างด้าวเข้าเมืองโดยชอบด้วยกฎหมายเฉพาะผู้ที่มีความประพฤติดีและไม่ปรากฏพฤติการณ์ที่เป็นภัยในระยะเวลาที่ทางราชการกำหนด สำหรับผู้ที่เคยได้รับสถานะคนต่างด้าวเข้าเมืองโดยชอบด้วยกฎหมายเพราะกระทำความชอบต่อประเทศไทยหรือได้ทำคุณประโยชน์แก่ทางราชการให้แปลงสัญชาติเป็นไทยได้

(8) จัดให้มีแผนและโครงการที่ส่งเสริมผู้นอพยพให้เข้าร่วมกิจกรรมด้านสังคมและวัฒนธรรมกับคนไทยและปฏิบัติหน้าที่พลเมืองดีของชาติเช่นเดียวกับคนไทย รวมทั้งร่วมมือและสนับสนุนช่วยเหลือทางราชการและเสียสละเพื่อประโยชน์ส่วนรวมให้มากขึ้น ตลอดจนดำเนินการอื่นใดที่จะช่วยลดความหวาดระแวงระหว่างผู้นอพยพทั่วไปกับทางราชการและคนไทย

(9) จัดให้มีแผนและโครงการดำเนินงานมวลชนในพื้นที่จังหวัดเขตที่พักอาศัย ให้ผู้นอพยพอยู่ร่วมกับคนไทย โดยสมัครสมานสามัคคีด้วยความเข้าใจอันดี

- (10) ประชาสัมพันธ์ต่อคนไทยให้ได้รับทราบข้อมูลที่ถูกต้องและส่งเสริมความสามัคคีของคนทุกเชื้อชาติในสังคม ตลอดจนเข้าใจการแก้ไขปัญหาของรัฐบาล
- (11) ตรวจสอบปรับปรุงทะเบียนนวนอพยพให้ถูกต้องทันสมัยอยู่เสมอ
- (12) ตรวจสอบจำนวนแกนนำนวนอพยพที่ยังมีพฤติกรรมไม่เหมาะสม รวมทั้งแกนนำนวนอพยพที่ประพฤติดีและไม่ปรากฏพฤติกรรมเป็นภัยให้แน่ชัดถูกต้องทันสมัยอยู่เสมอ
- (13) จัดให้มีแผนและโครงการดำเนินงานด้านมวลชนให้นวนอพยพหันมาพึ่งพาทางราชการแทนการพึ่งพาแกนนำนวนอพยพที่ยังมีพฤติกรรมไม่เหมาะสม
- (14) จัดให้มีแผนและโครงการปฏิบัติการจิตวิทยาต่อนวนอพยพให้สอดคล้องกับสภาพของแต่ละกลุ่มทั้งนวนอพยพที่เป็นคนรุ่นเก่าและนวนอพยพที่เป็นคนรุ่นใหม่ ตลอดจนจัดให้มีพิธีการให้สัญชาติไทยแก่ผู้ที่ได้รับสัญชาติใหม่ด้วย
- (15) ปฏิบัติงานด้านข่าวกรองและต่อต้านข่าวกรองในการติดตามและยับยั้งความเคลื่อนไหวที่อาจเป็นภัยของเวียดนามและแกนนำนวนอพยพที่ยังมีพฤติกรรมไม่เหมาะสม
- (16) ตอบโต้เวียดนามและยับยั้งการดำเนินการที่ไม่เหมาะสมและอาจเป็นภัยของแกนนำนวนอพยพด้วยมาตรการทางการทูตกฎหมายและมาตรการทางการบริหารทุกรูปแบบตามความเหมาะสม รวมถึงพิจารณาถอนสัญชาติไทยแก่ผู้ที่ปรากฏพฤติกรรมเป็นภัยอย่างแจ้งชัด
- (17) ไม่ให้เวียดนามและแกนนำนวนอพยพทุกฝ่ายเข้ามามีส่วนเกี่ยวข้องกับกระบวนการในการให้สัญชาติไทยแก่บุตรหลานนวนอพยพในลักษณะที่อาจก่อให้เกิดการแอบอ้างแสวงหาผลประโยชน์
- (18) เจรจาให้เวียดนามรับแกนนำนวนอพยพที่มีพฤติกรรมเป็นภัยต่อความมั่นคงของชาติอย่างร้ายแรงและผู้กระทำความผิดอาญาที่ถูกคำสั่งเนรเทศหรือให้ออกนอกราชอาณาจักรกลับเวียดนาม
- (19) ติดตามนโยบายต่อชาวเวียดนามโพ้นทะเลเลขของเวียดนามอย่างใกล้ชิด และหาแนวทางแก้ไขผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากนโยบายดังกล่าว
- (20) จัดให้มีระบบติดตามประเมินผลนโยบาย แผนและโครงการต่าง ๆ ตลอดจนให้มีการศึกษาวิจัยเกี่ยวกับผลการดำเนินการเพื่อผสมผสานบุตรหลานนวนอพยพเข้าสู่สังคมไทย รวมทั้งปฏิภริยาของนวนอพยพและคนไทยในพื้นที่ตอนนโยบายเรื่องนี้อย่างสม่ำเสมอ
- (21) จัดการบริหารในการแก้ไขปัญหานวนอพยพให้เข้าสู่ระบบปกติตามลำดับ และควบคุมนวนอพยพที่ยังเหลืออยู่ตามกระบวนการปกติรวมทั้งเปิดโอกาสให้ภาคเอกชนเข้าร่วมกับทางราชการในการแก้ไขปัญหา

(22) ปฏิบัติงานด้านข่าวกรองในการติดตามความเคลื่อนไหวของญวนอพยพที่ได้รับสัญชาติไทยและหาข้อสรุปถึงผลกระทบต่อการเมืองภายใน เศรษฐกิจ สังคม จิตวิทยา การป้องกันประเทศ การต่างประเทศ และวิทยาศาสตร์เทคโนโลยี ภายหลังจากบุคคลเหล่านี้ได้สัญชาติไทยแล้ว

(23) พิจารณาแก้ไขปัญหาที่อาจตกค้างอยู่ตามกระบวนการและหน่วยงานปกติต่อไป

(24) ให้นำหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ทั้งหน่วยงานที่รับผิดชอบดำเนินการตามแนวทางปฏิบัติในเรื่องต่าง ๆ และหน่วยงานด้านการงบประมาณ สนับสนุนในการตั้งงบประมาณ และ/หรือ ปรับงบประมาณ ให้การดำเนินการต่าง ๆ ลุล่วงตามแนวทาง แผนและโครงการที่กำหนด

#### 4. การให้สถานะ

ผลจากมติคณะรัฐมนตรีที่ผ่านมา โดยเฉพาะมติคณะรัฐมนตรี เมื่อวันที่ 17 มีนาคม พ.ศ. 2535 เห็นชอบในหลักเกณฑ์การให้สัญชาติไทยแก่บุตรชาวญวนอพยพ และต่อมามีมติคณะรัฐมนตรี เมื่อวันที่ 26 สิงหาคม พ.ศ. 2535 อนุมัติในการพิจารณาให้สถานะคนต่างด้าวเข้าเมืองโดยชอบด้วยกฎหมายแก่ญวนอพยพรุ่นบิดาและมารดาส่งผลให้ญวนอพยพที่อยู่ในประเทศไทยทั้ง 35,624 คน ได้รับการพิจารณาให้เป็นคนต่างด้าวเข้าเมืองโดยชอบด้วยกฎหมาย และได้รับสัญชาติไทย ดังนี้

(1) ญวนอพยพทั้งหมดที่มีอยู่ในปัจจุบัน ทั้งสิ้น 35,624 คน แยกเป็นรุ่นบิดามารดา จำนวน 6,086 คน และรุ่นบุตรหลาน จำนวน 29,538 คน

(2) ญวนอพยพรุ่นบิดามารดา มีทั้งหมด 6,086 คน ได้รับสถานะคนต่างด้าวที่เข้าเมืองโดยชอบด้วยกฎหมาย จำนวน 1,807 คน ยังไม่ได้รับสถานะคนต่างด้าว จำนวน 4,279 คน

(3) ญวนอพยพรุ่นบุตรหลานมีทั้งหมด 29,538 คน ได้รับสัญชาติไทยแล้ว จำนวน 21,668 คน ยังไม่ได้รับสัญชาติไทย จำนวน 7,870 คน

ปัจจุบันกระทรวงมหาดไทยได้ให้สถานะคนต่างด้าวทั้งหมดแล้ว และให้สัญชาติไทยแล้ว จำนวน 25,639 คน ส่วนที่เหลืออยู่ระหว่างดำเนินการ<sup>37</sup>

แนวทางการแก้ไขระบบกฎหมายของการให้สัญชาติแก่ญวนอพยพ

แนวทางการแก้ไขระบบกฎหมายของการให้สัญชาติแก่ญวนอพยพ รัฐบาลจะต้องยอมรับว่าจำนวนญวนอพยพชั้นบิดามารดา และบุตรหลานนั้น รัฐบาลไม่มีทางที่จะขับไล่ออกไปจากประเทศไทยได้ และญวนอพยพเหล่านั้นต้องตกค้างและอยู่ในประเทศไทยอย่างถาวรตลอดไป การไม่ยอมรับญวนอพยพเข้าสู่สังคมไทยเลยจะเป็นการสร้างปัญหาขึ้นในประเทศไทย<sup>38</sup> และญวนอพยพเหล่านั้นจะตกเป็นเครื่องมือของเวียดนามที่จะแสวงหาผลประโยชน์จากญวนอพยพอย่างไม่สิ้นสุด และจะเป็นภัย

<sup>37</sup> สำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทย, กองการข่าว พ.ศ. 2548 และข้อมูล ณ วันที่ 4 มกราคม พ.ศ. 2549.

<sup>38</sup> วิษั จีระแพทย์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 28, น. 180.

ต่อความมั่นคงของประเทศเช่นเดียวกัน รัฐบาลจะต้องคำนึงถึงการแก้ไขปัญหาสัญชาติของผูวนอพยพตามแนวทางการแก้ไขปัญหาที่คณะกรรมการควบคุมผูวนอพยพของสภาความมั่นคงแห่งชาติ ได้กำหนดไว้เมื่อวันที่ 19 พฤษภาคม พ.ศ.2531 ในการประชุมครั้งที่ 3/2531 คือ "ต้องแก้ไขพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ.2508" โดยมีสาระสำคัญในการไม่ให้นุตรหลานของคนต่างด้าวที่หลบหนีเข้ามาในราชอาณาจักรไทยโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งรวมทั้งบุตรหลานผูวนอพยพที่เกิดในราชอาณาจักรไทยได้สัญชาติไทยตลอดทั้งสายเสียก่อน แล้วจึงกำหนดนโยบายการให้สัญชาติของผูวนอพยพชั้นบุตรหลาน ต่อเมื่อผูวนอพยพชั้นบุตรหลานเหล่านี้ได้ประพฤติตนเป็นคนดีตามเงื่อนไขที่ทางราชการกำหนด และการให้สัญชาติไทยแก่ผูวนอพยพเหล่านี้ จะต้องให้ในลักษณะเป็นการให้สัญชาติเป็นการทั่วไปเป็นกลุ่ม ๆ มีจำนวนมากพอสมควรในการพิจารณาแต่ละครั้งโดยไม่มีทางเลือกปฏิบัติโดยเด็ดขาด เพื่อไม่เปิดโอกาสให้เจ้าหน้าที่บางคนแสวงหาผลประโยชน์โดยมิชอบจากผูวนอพยพเหล่านี้ และจะต้องให้อำนาจแก่ทางราชการในการเพิกถอนสัญชาติไทย หากต่อมาผูวนอพยพผู้ใดที่ได้สัญชาติไทยแล้ว ยังไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ทางราชการกำหนดไว้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งหากยังประพฤติตนเป็นภัยต่อความมั่นคงของประเทศไทยอีกส่วนผูวนอพยพชั้นบิดามารดา นั้น หากประพฤติตนเป็นคนดีตามเงื่อนไขที่ทางราชการกำหนดไว้ ก็จะสามารถให้เป็นคนต่างด้าวที่เข้าเมืองโดยชอบด้วยกฎหมาย โดยได้รับใบถิ่นที่อยู่และใบสำคัญประจำตัวคนต่างด้าว<sup>39</sup> และเมื่อผูวนอพยพที่ได้รับใบสำคัญประจำตัวคนต่างด้าวแล้วได้ประพฤติตนเป็นคนดีจนครบระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดไว้ ก็จะเปิดโอกาสให้บุคคลนั้น ๆ แปรลงสัญชาติเป็นไทยได้ และถ้าหากปรากฏในภายหลังว่าผูวนอพยพผู้ใดที่แปรลงสัญชาติเป็นไทยแล้ว ยังประพฤติตนเป็นภัยต่อความมั่นคงของประเทศไทยทางราชการก็จะเพิกถอนสัญชาติไทยของบุคคลนั้นเป็นการเฉพาะราย

จากการที่รัฐบาลได้แก้ไขปัญหาโดยวิธีการแก้ไขพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 ทำให้ปัญหาผูวนอพยพที่มีเป็นจำนวนมากและยึดเยื้อเรื้อรังตลอดมานำจะยุติหมดสิ้นไปโดยไม่เป็นภัยต่อความมั่นคงของประเทศไทยอีก ดังจะได้กล่าวโดยละเอียดในเรื่อง หลักเกณฑ์การได้สัญชาติไทยต่อไป วิทยานิพนธ์นี้จึงได้กล่าวโดยละเอียดถึงความเป็นมา มาตรการควบคุมนโยบายการให้สัญชาติ และการให้สถานะ นอกจากนี้ประโยชน์ที่จะได้รับจากการแก้ไขพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ.2508 ดังกล่าวยังจะสามารถนำไปใช้แก้ไขปัญหาคคนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายสัญชาติอื่น ๆ ทุกประเภทที่รัฐบาลมีนโยบายให้สัญชาติไทยได้อีกด้วย และโดยเหตุที่วิทยานิพนธ์นี้ได้กล่าวถึงถึงความเป็นมา มาตรการควบคุม นโยบายการให้สัญชาติ และการให้สถานะของผูวนอพยพโดยละเอียดแล้ว

<sup>39</sup> กระทรวงมหาดไทย, หนังสือกระทรวงมหาดไทย ลับ ที่ มท 0206/ว.117 ลงวันที่ 22 สิงหาคม 2527 เรื่อง การพิจารณาอนุญาตให้ผูวนอพยพที่ประพฤติตนเป็นคนดีเป็นคนเข้าเมืองโดยชอบด้วยกฎหมาย

สำหรับคนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายอื่น ๆ ตั้งแต่ประเภทที่ (2) – (9) ดังกล่าว ก็มีความเป็นมาที่ใกล้เคียงกับญวนอพยพ ซึ่งรัฐบาลได้ใช้มาตรการควบคุม นโยบายการให้สัญชาติ และการให้สถานะในหลักการทำนองเดียวกันกับญวนอพยพดังกล่าวมาแล้ว ในที่นี้จึงขอกล่าวถึงคนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายกลุ่มอื่น ๆ โดยย่อเท่านั้น

(2.) อดีตทหารจีนคณะชาติ และจีนฮ่ออพยพพลเรือน (อดีต ทจช.)

1. ความเป็นมา<sup>40</sup>

ชาวจีนญวนนานเป็นชนชาติจีนอีกกลุ่มหนึ่งที่อพยพเข้ามา โดยในปี พ.ศ. 2492 หลังสงครามโลกครั้งที่สอง ยุติลงแล้ว ได้เกิดสงครามกลางเมืองภายในประเทศจีนระหว่างพรรคคอมมิวนิสต์ ซึ่งมีเหมา เจ๋อตุง เป็นหัวหน้าพรรคกับพรรคก๊กมินตั๋ง ซึ่งมีจอมพลเจียงไคเช็คเป็นหัวหน้ารัฐบาลบริหารประเทศ ปรากฏว่ากองทัพฝ่ายรัฐบาลเป็นฝ่ายเสียเปรียบและในขณะที่จะประสบความพ่ายแพ้อย่างเด็ดขาดต่อกองทัพปลดแอกของจีนคอมมิวนิสต์นั้น กองทัพสุดท้ายของเจียงไคเช็คคือ กองทัพที่ 8 และกองทัพที่ 13 ได้ขนย้ายกำลังทหารส่วนใหญ่ไปเกาะไต้หวัน

ในที่สุดกองทัพที่ 8 และกองทัพที่ 13 ถูกกองทัพปลดแอกตีแตกออกเป็น 2 ส่วน ส่วนหนึ่งแตกพ่ายไปทางเวียดนามเหนือและลาว อีกส่วนหนึ่งแตกลงมาทางชายแดนด้านสหภาพพม่า ซึ่งส่วนใหญ่เป็นกำลังกองพลที่ 93 สังกัดอยู่ในกองทัพที่ 13 ได้เคลื่อนกำลังเข้าไปพม่า ซึ่งรัฐบาลพม่าเห็นว่าพฤติกรรมของอดีตทหารจีนคณะชาติเป็นการละเมิดอธิปไตยของพม่าและอาจเป็นสาเหตุให้กระทบกระเทือนความสัมพันธ์ระหว่างพม่ากับจีนคอมมิวนิสต์ รัฐบาลพม่าจึงได้ขอร้องให้อดีตทหารจีนคณะชาติวางอาวุธในฐานะผู้ลี้ภัยทางการเมืองหรือถอนตัวออกไปจากดินแดนของพม่า แต่อดีตทหารจีนคณะชาติไม่ยอมปฏิบัติตาม ทหารพม่าร่วมกับกำลังของฝ่ายจีนคอมมิวนิสต์เข้าทำการกวาดล้างอดีตทหารจีนคณะชาติอีกครั้งหนึ่งปรากฏว่า ฝ่ายพม่ายึดฐานสำคัญของอดีตทหารจีนคณะชาติได้ ทำให้อดีตทหารจีนคณะชาติส่วนที่เหลือ ถอยหนีเข้ามาในเขตไทยและลาว<sup>41</sup> พม่าได้ร้องเรียนต่อองค์การสหประชาชาติหลายครั้ง ในที่สุดองค์การ สหประชาชาติได้มีมติให้รัฐบาลจีนคณะชาติอพยพอดีตทหารจีนคณะชาติและครอบครัวออกจากพม่าผ่านประเทศไทยกลับไปได้ในวัน โดยใช้ประเทศไทยเป็นศูนย์ควบคุมและดำเนินการอพยพ โดยเริ่มตั้งแต่วันที่ 17 มีนาคม พ.ศ. 2504 และสิ้นสุดเมื่อวันที่ 30 เมษายน พ.ศ. 2504 ปรากฏว่ามีอดีตทหารจีนคณะชาติที่ไม่สมัครใจกลับไปได้ในวัน ซึ่งหลังจากการ

<sup>40</sup> ขจัดภัย บุรุษพัฒน์, อ้างแล้ว เชิงบรรณที่ 24, น. 202 – 207, 211.

<sup>41</sup> ประสงค์ สุนศิริ, "ทหารจีนคณะชาติที่ตกค้างทางภาคเหนือของไทยกับความมั่นคงแห่งชาติ", วารสารวิทยาลัยการทัพบก (4 มีนาคม 2512) : น.5-7.

ขนย้ายครั้งนั้นแล้ว ได้หวั่นก็ประกาศว่าจะไม่รับผิดชอบต่อกลุ่มอดีตทหารจีนคณะชาติที่ยังคงตกค้างอยู่ในประเทศไทยอีก<sup>42</sup>

กลุ่มอดีตทหารจีนคณะชาติที่พ่ายแพ้แก่ทหารพม่า และไม่ประสงค์จะกลับไปได้อพยพพอลอยร่นเข้ามาในเขตไทย<sup>43</sup> เป็นบุคคลที่เข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ.2493 และพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2497 แต่ทางราชการผ่อนผันให้อาศัยอยู่ในราชอาณาจักรไทยได้เป็นการชั่วคราวในฐานะผู้อพยพ ซึ่งคณะรัฐมนตรีมีมติเมื่อวันที่ 6 ตุลาคม พ.ศ.2513 ได้กำหนดให้ปลดอาวุธ แปรสภาพอดีตทหารจีนคณะชาติเป็นพลเรือนอพยพ ซึ่งในการอพยพครั้งนั้นยังมีชาวจีนฮ่อที่เป็นครอบครัวของอดีตทหารจีนคณะชาติ ที่เป็นพลเรือนได้อพยพเข้ามาพร้อม ๆ กันด้วย เนื่องจากไม่เห็นด้วยกับการปกครองแบบคอมมิวนิสต์ และได้ร่วมกับไทยสู้รบกับพรรคคอมมิวนิสต์ รัฐบาลอนุญาตให้อดีตทหารจีนคณะชาติที่อพยพเข้ามาได้พักอาศัยเป็นการชั่วคราวในพื้นที่ที่กำหนด

## 2. นโยบายการให้สัญชาติ

พ.ศ.2521 คณะรัฐมนตรีมีมติให้สัญชาติไทยกับอดีตทหารจีนคณะชาติบางคนและบางครอบครัวที่ทำประโยชน์ให้แก่ประเทศไทย ได้แก่ ผู้บาดเจ็บและทุพพลภาพจากการเข้าช่วยปราบปรามผู้ก่อการร้ายที่จังหวัดเชียงรายเมื่อ ปี พ.ศ.2513 และรวมถึงผู้ที่เคยช่วยปราบปรามผู้ก่อการร้ายครั้งอื่น ๆ และยังมีชีวิตอยู่

## 3. การให้สถานะ

การพิจารณาให้ได้สัญชาติไทย แก่อดีตทหารจีนคณะชาติ จำนวน 20,778 คน ดังนี้

(1) อดีตทหารจีนคณะชาติและจีนฮ่ออพยพพลเรือนทั้งหมดที่มีอยู่ในปัจจุบัน ทั้งสิ้น 20,778 คน แยกเป็นรุ่นบิดามารดา จำนวน 8,486 คน และรุ่นบุตรหลาน จำนวน 12,292 คน

(2) อดีตทหารจีนคณะชาติและจีนฮ่ออพยพพลเรือนรุ่นบิดามารดามีทั้งหมด 8,486 คน ได้รับสถานะคนต่างด้าวเข้าเมืองโดยชอบด้วยกฎหมาย จำนวน 2,770 คน ยังไม่ได้รับสถานะคนต่างด้าว จำนวน 5,716 คน

(3) อดีตทหารจีนคณะชาติและจีนฮ่ออพยพพลเรือนรุ่นบุตรหลานมีทั้งหมด 12,292 คน ได้รับสัญชาติไทยแล้ว จำนวน 9,987 คน ยังไม่ได้รับสัญชาติไทย จำนวน 2,305 คน

<sup>42</sup> รายงานพิเศษ, "กองพล 93: กองทหารต่างชาติหรือชนกลุ่มน้อยผู้ติดอาวุธ", วารสารศตวรรษ (วันที่ 1 สิงหาคม 2517) : น. 36.

<sup>43</sup> พรประเสริฐ จุลเสวก, "เอกสารประกอบการสัมมนาเรื่องชนกลุ่มน้อยในภาคเหนือ". เชียงใหม่ : คณะสังคมศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่, 2525, น. 4. (อัดสำเนา).

ปัจจุบันกระทรวงมหาดไทยได้ให้สถานะคนต่างด้าวเพิ่มเป็น 2,929 คน ยังไม่ได้ให้สถานะคนต่างด้าว จำนวน 5,557 คน และให้สัญชาติไทยแล้วจำนวน 12,419 คน ส่วนที่เหลืออยู่ระหว่างดำเนินการ<sup>44</sup>

### (3.) จีนฮ่ออิสระ

#### 1. ความเป็นมา

จีนฮ่อที่เข้ามาอยู่อาศัยในประเทศไทย แบ่งออกเป็น 2 พวก พวกแรก ได้แก่ จีนฮ่อที่เข้ามาติดต่อกับชายกับคนไทยในสมัยก่อน บางคนได้ตั้งรกรากอย่างถาวรในประเทศไทย และลูกหลานได้ผสมกลมกลืนเป็นคนไทยแล้ว พวกที่สอง ได้แก่ จีนฮ่อที่อพยพติดตามอดีตทหารจีนคณะชาติเข้ามาเพื่อสู้รบกับพรรคคอมมิวนิสต์ รวมทั้งชาวจีนที่ไม่เห็นด้วยกับการปกครองแบบคอมมิวนิสต์หนีเข้ามาด้วย จึงเรียกว่า จีนฮ่ออพยพพลเรือน<sup>45</sup>

#### 2. นโยบายการให้สัญชาติ

คณะรัฐมนตรีมีมติเมื่อวันที่ 29 สิงหาคม พ.ศ. 2543 ให้สัญชาติไทยแก่จีนฮ่ออิสระนี้

#### 3. การให้สถานะ

การพิจารณาให้ได้สัญชาติไทย แก่จีนฮ่ออิสระทั้งหมด จำนวน 14,478 คน จนถึงขณะนี้ยังไม่ได้มีการดำเนินการแปลงสถานะ และให้สัญชาติแต่อย่างใด<sup>46</sup>

### (4.) อดีตโจรคอมมิวนิสต์มลายา (อดีต จคม.)

#### 1. ความเป็นมา

จากเหตุผลที่จีนต้องการฟื้นฟูลัทธิชาตินิยมให้คนจีนโพ้นทะเลที่อาศัยอยู่ในประเทศต่าง ๆ ให้สำนึกในชาติกำเนิด ลัทธิคอมมิวนิสต์จึงถูกเผยแพร่เข้าสู่มาเลเซีย และมีการจัดตั้งพรรคการเมืองขึ้นใช้ชื่อว่า "พรรคคอมมิวนิสต์มลายา" ในปี พ.ศ. 2433<sup>47</sup> กองกำลังพรรคคอมมิวนิสต์มลายา ได้เข้ามาปฏิบัติการในเขตประเทศไทยซึ่งเป็นภัยต่อความมั่นคงทั้งประเทศมาเลเซียและประเทศไทย ทั้งสองประเทศจึงได้มีการปราบปรามจนกระทั่งปี พ.ศ. 2523 รัฐบาลได้ใช้กำลังทหาร และดำเนินการตามคำสั่งสำนักนายกรัฐมนตรี ที่ 66/2523 เพื่อสลายกองกำลังโจรคอมมิวนิสต์มลายา และเมื่อวันที่ 13

<sup>44</sup> สำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทย, กองการข่าว, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 37.

<sup>45</sup> อารง สุทธศาสตร์, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 15, น. 78.

<sup>46</sup> สำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทย, กองการข่าว, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 37.

<sup>47</sup> อารง สันติ, "ปฐมกำเนิดโจรจีนและโจรแบ่งแยกดินแดน", วารสารชาวกรุง ปีที่ 26 ฉบับที่ 3, (ธันวาคม 2519) : น. 107.

มีนาคม พ.ศ. 2530 โจรคอมมิวนิสต์ได้รายงานตัวเป็นผู้ร่วมพัฒนาชาติไทย ทางราชการจึงได้จัดที่อยู่ให้<sup>48</sup>

## 2. นโยบายการให้สัญชาติ

คณะรัฐมนตรีมีมติเมื่อวันที่ 30 ตุลาคม พ.ศ. 2533 ให้สัญชาติไทยแก่โจรคอมมิวนิสต์มลายานี้

## 3. การให้สถานะ

การพิจารณาให้สัญชาติไทย แก่อดีตโจรคอมมิวนิสต์มลายา (จคม.) ดังนี้

(1) อดีตโจรคอมมิวนิสต์มลายา (จคม.) ทั้งหมดที่มีอยู่ในปัจจุบัน จำนวน 760 คน แยกเป็นรุ่นบิดามารดา จำนวน 560 คน และรุ่นบุตรหลาน จำนวน 200 คน

(2) อดีตโจรคอมมิวนิสต์มลายา (จคม.) รุ่นบิดามารดา มีทั้งหมด 560 คน ได้รับสถานะคนต่างด้าวเข้าเมืองโดยชอบด้วยกฎหมาย จำนวน 560 คน ซึ่งได้รับสถานะคนต่างด้าวเข้าเมืองโดยชอบด้วยกฎหมายครบทุกคนแล้ว

(3) อดีตโจรคอมมิวนิสต์มลายา (จคม.) รุ่นบุตรหลาน มีทั้งหมด 200 คน ได้รับสัญชาติไทยแล้ว จำนวน 169 คน ยังไม่ได้รับสัญชาติไทย จำนวน 31 คน

ปัจจุบันกระทรวงมหาดไทยได้ให้สัญชาติไทยทั้งหมดแล้ว<sup>49</sup>

## (5.) ไทยลื้อ

### 1. ความเป็นมา

ไทยลื้อหรือไตลื้อ มีภูมิลำเนาเดิมอยู่ในแคว้นสิบสองปันนา มณฑลยูนนาน สาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนจีน ได้อพยพเข้ามาอยู่ในประเทศไทยหลายครั้ง เนื่องจากพื้นที่เดิมทิวกันดาร ไม่มีพื้นที่ทำมาหากินที่เพียงพอถูกโจรผู้ร้ายปล้นสดมภ์ได้รับการกดขี่ข่มเหงและการเรียกเก็บภาษีอากรต่าง ๆ จากชาวจีนและพม่า รวมทั้งที่หนีภัยจีนคอมมิวนิสต์ สมัยหลังสงครามโลกครั้งที่สองทำให้ได้รับความเดือดร้อน จึงอพยพหนีความเดือดร้อนเข้ามาอาศัยอยู่ในประเทศไทย<sup>50</sup> และได้อาศัยอยู่ใน

<sup>48</sup> นันทวิวัฒน์ สามารถ, "พรรคคอมมิวนิสต์มาลายัน ศึกษาความล้มเหลวในการปฏิบัติ", (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต ภาควิชาการปกครอง คณะรัฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2522), น. 71.

<sup>49</sup> สำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทย, กองการข่าว, *อ้างแล้ว* *เชิงอรรถที่ 37*.

<sup>50</sup> ชำนาญ รอดเหตุภัย, "ชาวไทยลื้อโดยสังเขป", *วารสารวัฒนธรรมไทย* ปีที่ 14 ฉบับที่ 5 (กันยายน 2517) : น. 1.

ประเทศไทยนานแล้ว<sup>51</sup> มีบุตรหลานเกิดในประเทศไทย ได้รับการศึกษาแบบไทย มีขนบธรรมเนียม ประเพณีผสมผสานกับชาวไทยภาคเหนือให้ความร่วมมือและช่วยเหลือทางราชการและสังคมตลอดมา ไม่มีพฤติกรรมที่เป็นภัยต่อความมั่นคงของชาติและไม่สามารถส่งกลับออกนอกประเทศไทยได้

## 2. นโยบายการให้สัญชาติ

คณะรัฐมนตรี มีมติเมื่อวันที่ 17 มีนาคม พ.ศ.2535 อนุมัติให้ไทยลื้อ เป็นบุคคลเข้าเมือง โดยชอบด้วยกฎหมายตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ.2522 และให้มีสถานะคนต่างด้าวเข้าเมืองการกำหนดจำนวนคนต่างด้าว โดยพิจารณาดำเนินการเช่นเดียวกับการให้สถานะคนต่างด้าวแก่ อดีตทหารจีนคณะชาติและจีนฮ่ออพยพพลเรือน สำหรับบุตรไทยลื้อที่เกิดในประเทศไทยให้ได้สัญชาติไทยด้วยตามพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2535 มาตรา 7 ทวิ

## 3. การให้สถานะ

การพิจารณาให้ได้สัญชาติไทย แก่ชาวไทยลื้อ ดังนี้

(1) ชาวไทยลื้อ ทั้งหมดที่มีอยู่ในปัจจุบัน จำนวน 8,926 คน แยกเป็นรุ่นบิดามารดา จำนวน 4,873 คน และรุ่นบุตรหลาน จำนวน 4,053 คน

(2) ชาวไทยลื้อ รุ่นบิดามารดา มีทั้งหมด 4,873 คนได้รับสถานะคนต่างด้าวเข้าเมืองโดยชอบด้วยกฎหมาย จำนวน 2,199 คน และยังไม่ได้รับสถานะคนต่างด้าวเข้าเมืองโดยชอบด้วยกฎหมาย จำนวน 2,674 คน

(3) ชาวไทยลื้อ รุ่นบุตรหลาน มีทั้งหมด 4,053 คน ได้รับสัญชาติไทยแล้ว จำนวน 2,101 คน ยังไม่ได้รับสัญชาติไทย จำนวน 1,952 คน

ปัจจุบันกระทรวงมหาดไทยได้ให้สถานะคนต่างด้าวเพิ่มเป็น 2,215 คน ยังไม่ได้ให้สถานะคนต่างด้าว จำนวน 2,652 คน ส่วนที่เหลืออยู่ระหว่างดำเนินการ<sup>52</sup>

## (6.) ผู้อพยพกัมพูชา (เชื้อชาติไทยจากจังหวัดเกาะกง)

### 1. ความเป็นมา

ในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระพุทธยอดฟ้าจุฬาโลกมหาราชได้ทรงสร้างราชอาณาจักรอย่างกว้างขวาง โดยเฉพาะด้านทิศตะวันออกครอบคลุมไปสุดเขตประเทศกัมพูชา จึงทำให้คนเชื้อชาติไทยได้ขยายลงมาสู่ชายฝั่งทะเลของอ่าวไทย ตั้งแต่จังหวัดชลบุรี ระยอง จันทบุรี ตราด และเกาะกง

<sup>51</sup> สำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทย, การดำเนินการให้สัญชาติไทยแก่บุตรชนกลุ่มน้อยที่เกิดในประเทศไทย. (กรุงเทพมหานคร : กระทรวงมหาดไทย, 2535), น. 55. (จัดสำเนา).

<sup>52</sup> สำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทย, กองการข่าว, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 37.

ลงไปตลอดจนถึงอ่าวกัมปงโสม จนทำให้บริเวณพื้นที่อ่าวกัมปงโสมกลายเป็นถิ่นของคนเชื้อชาติไทยทั้งหมด และยังคงภาษาและแบบแผนประเพณีของไทยตลอดมา<sup>53</sup>

ปี พ.ศ.2398<sup>54</sup> ในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว ได้ตั้งเมืองเกาะกงขึ้นเป็นเมืองปัตจันตคีรีเขตร์ ขึ้นตรงต่อกรุงเทพมหานคร

ตั้งแต่ปี พ.ศ.2406 ประเทศฝรั่งเศสยึดครองประเทศในอินโดจีน จนถึงปี พ.ศ.2449 – พ.ศ.2450 ไทยต้องเสียดินแดนบางส่วนแก่ฝรั่งเศส และฝรั่งเศสก็ไม่คืนเกาะกงหรือเมืองปัตจันตคีรีเขตร์แก่ไทยจนกระทั่งปัจจุบัน

จะเห็นได้ว่า เดิมจังหวัดเกาะกง กัมพูชา เป็นดินแดนของราชอาณาจักรไทย ต่อมาเมื่อปี พ.ศ.2447 ฝรั่งเศสได้ยึดดินแดนไป ในครั้งนั้นทางราชการไทยได้ประกาศให้ชาวไทยที่อยู่ในจังหวัดเกาะกง หรือเมืองปัตจันตคีรีเขตร์ หากประสงค์จะเป็นคนสัญชาติไทยให้เดินทางกลับเข้ามาอยู่ในประเทศไทย ปรากฏว่า ยังมีคนไทยจำนวนมาก ยังคงอยู่ในจังหวัดเกาะกง จนกระทั่งต่อมาเมื่อมีเหตุการณ์ไม่สงบในกัมพูชา จึงมีคนไทยในจังหวัดเกาะกงเดินทางเข้ามาในประเทศไทย<sup>55</sup>

## 2. นโยบายการให้สัญชาติ

คณะรัฐมนตรีมีมติ เมื่อวันที่ 4 กันยายน พ.ศ.2527 ผ่อนผันให้ผู้อพยพเชื้อชาติไทยจากจังหวัดเกาะกง อยู่อาศัยในราชอาณาจักรได้เป็นการชั่วคราว และต่อมา เมื่อวันที่ 19 กุมภาพันธ์ พ.ศ.2534 คณะรัฐมนตรี มีมติให้ผู้อพยพเชื้อชาติไทยจากจังหวัดเกาะกงได้สัญชาติไทย เนื่องจากเห็นว่าบุคคลดังกล่าวเคยเป็นคนไทยมาก่อน<sup>56</sup>

<sup>53</sup> ประเสริฐ แยมสรวล, “การบูรณาการชนกลุ่มน้อยในประเทศไทย ศึกษาเฉพาะกรณี ผู้อพยพจากกัมพูชาที่อาศัยอยู่ในจังหวัดตราด”, (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะรัฐศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2530), น. 91.

<sup>54</sup> กองการข่าวและการต่างประเทศ, ประวัติความเป็นมาของผู้อพยพเกาะกง. (กรุงเทพมหานคร : สำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทย กระทรวงมหาดไทย, 2523). (อัดสำเนา)

<sup>55</sup> จรัญ โยบรยงค์, รัฐบาลทักษิณ (กรุงเทพมหานคร : กรุงเทพมหานครพิมพ์, 2528), น. 11-16.

<sup>56</sup> พันธุ์ทิพย์ กาญจนะจิตรา สายสุนทร, “การเข้ามาในประเทศไทยของคนต่างด้าวเพื่อทำงาน : ข้อสำรวจทางกฎหมาย ปัญหา และทางเลือกนโยบาย”, (รายงานวิจัยเสนอในการสัมมนา ระดับชาติ ชุดโครงการวิจัยเรื่อง ทางเลือกนโยบายการนำเข้าแรงงานข้ามชาติของประเทศไทย : การศึกษาข้อเท็จจริงจากกลุ่มผลประโยชน์ ข้อสำรวจทางกฎหมาย และการวิเคราะห์ระบบการจัดการของรัฐ, เมื่อวันที่ 26-28 พฤษภาคม 2540, ณ โรงแรมสยามซิตี้, กรุงเทพมหานคร : สถาบันวิจัยประชากรและสังคม มหาวิทยาลัยมหิดล, 2540, น. 27.

### 3. การให้สถานะ

การพิจารณาให้ได้สัญชาติไทย แก่ผู้อพยพเชื้อชาติไทยจากจังหวัดเกาะกง ทั้งหมดที่มีอยู่ในปัจจุบัน จำนวน 7,634 คน ได้รับการแปลงเป็นสัญชาติไทยแล้ว จำนวน 6,360 คน ยังคงเหลือที่ไม่ได้รับสัญชาติไทย จำนวน 1,274 คน นอกจากนั้น ยังมีผู้อพยพเชื้อชาติไทยจากจังหวัดเกาะกง กัมพูชา ที่เข้ามาในประเทศไทย ก่อนวันที่ 15 พฤศจิกายน พ.ศ.2520 ที่ตกค้างไม่ได้รับการสำรวจในบัญชีรายชื่อที่เสนอคณะรัฐมนตรี เมื่อวันที่ 19 กุมภาพันธ์ พ.ศ.2534 อีกจำนวน 4,775 คน<sup>57</sup> เนื่องจากไม่สามารถพิสูจน์ได้ว่าเป็นคนเชื้อชาติไทย

#### (7.) ผู้พลัดถิ่นสัญชาติพม่า

##### 1. ความเป็นมา

ชาวพม่ากลุ่มนี้ เป็นกลุ่มที่ต่อต้านรัฐบาลพม่าในการเปลี่ยนแปลงการปกครอง และถูกรัฐบาลพม่าปราบปรามอย่างหนัก<sup>58</sup> จึงอพยพเข้ามาอาศัยอยู่ในประเทศไทย<sup>59</sup> ต่อมากระทรวงมหาดไทย ได้มีประกาศเมื่อวันที่ 9 มีนาคม พ.ศ.2519 ห้ามคนต่างด้าวสัญชาติพม่าอพยพเข้ามาในราชอาณาจักรไทย จากประกาศดังกล่าว จึงเรียกบุคคลสัญชาติพม่าที่เดินทางเข้ามาก่อนวันที่ 9 มีนาคม พ.ศ.2519 ว่า "ผู้พลัดถิ่นสัญชาติพม่า"

##### 2. นโยบายการให้สัญชาติ

รัฐบาลกำหนดให้ผู้พลัดถิ่นสัญชาติพม่ามีสถานภาพเป็น คนต่างด้าวที่เข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ที่รอการส่งกลับออกนอกราชอาณาจักร ต่อมาคณะรัฐมนตรีมีมติ เมื่อวันที่ 29 สิงหาคม พ.ศ.2543 ให้สัญชาติไทยแก่บุตรผู้พลัดถิ่นสัญชาติพม่านี้

##### 3. การให้สถานะ

การพิจารณาให้เป็นคนต่างด้าวเข้าเมืองโดยชอบด้วยกฎหมาย และได้สัญชาติไทย แก่ผู้พลัดถิ่นสัญชาติพม่าทั้งหมด จำนวน 31,684 คน จนถึงขณะนี้ยังไม่ได้มีการดำเนินการแปลงสถานะ และให้สัญชาติแต่อย่างใด

<sup>57</sup> สำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทย, กองการข่าว, อ้างแล้ว เซึ่งอรรถที่ 37.

<sup>58</sup> ประภิต กันยาบาล, "ปัญหาผู้อพยพในประเทศไทย : ศึกษาอดีต ปัจจุบัน เพื่ออนาคต" (เอกสารวิจัยส่วนบุคคล, วิทยาลัยป้องกันราชอาณาจักร, ประจำปีการศึกษา พุทธศักราช 2541), น. 16-17.

<sup>59</sup> พันธุ์ทิพย์ กาญจนะจิตรา สายสุนทร, อ้างแล้ว เซึ่งอรรถที่ 56, น. 25.

ปัจจุบันกระทรวงมหาดไทยได้ให้สถานะคนต่างด้าวแล้ว จำนวน 827 คน และให้สัญชาติไทยแล้ว จำนวน 2,353 คน ส่วนที่เหลืออยู่ระหว่างดำเนินการ<sup>60</sup>

#### (8.) ผู้พลัดถิ่นสัญชาติพม่าเชื้อสายไทย

##### 1. ความเป็นมา

บุคคลกลุ่มนี้ เป็นผู้อพยพเข้ามาในประเทศไทยโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งมีการอพยพเข้ามา 2 กลุ่ม ดังนี้

กลุ่มแรก คือ บุคคลกลุ่มที่เดิมเป็นคนไทยซึ่งอาศัยอยู่ในดินแดนที่ประเทศไทยได้เสียให้แก่อังกฤษในสมัยที่อังกฤษปกครองประเทศพม่า เมื่อพม่าได้รับเอกราช ดินแดนดังกล่าวก็ตกเป็นของพม่า บุคคลดังกล่าวจึงมีสัญชาติพม่า เมื่อพมามีปัญหาเกี่ยวกับการเมือง และเศรษฐกิจ ทำให้บุคคลสัญชาติพม่าเชื้อสายไทยกลุ่มนี้อพยพเข้ามาในประเทศไทย

กลุ่มที่สอง คือ คนไทยที่เข้าไปทำมาหากินในประเทศพม่าในระยะ 40 - 50 ปีที่ผ่านมา เมื่อพม่ามีปัญหาด้านการปกครอง และการปราบปรามชนกลุ่มน้อย คนไทยกลุ่มนี้จึงเดินทางกลับมาประเทศไทย ในกรณีที่ยังพิสูจน์ความเป็นคนไทยไม่ได้ บุคคลดังกล่าวก็จะมีสถานะเป็น "ผู้พลัดถิ่นสัญชาติพม่าเชื้อสายไทย"<sup>61</sup>

##### 2. นโยบายการให้สัญชาติ

คณะรัฐมนตรีมีมติ เมื่อวันที่ 17 พฤษภาคม พ.ศ. 2540 เห็นชอบในหลักการที่จะให้แปลงสัญชาติแก่ผู้พลัดถิ่นสัญชาติพม่าเชื้อสายไทย เป็นกรณีพิเศษ

##### 3. การให้สถานะ

การพิจารณาแปลงสัญชาติไทยให้แก่ผู้พลัดถิ่นสัญชาติพม่าเชื้อสายไทย จำนวน 7,849 คน จนถึงขณะนี้ได้มีการดำเนินการแปลงสถานะเป็นคนต่างด้าวเข้าเมืองโดยชอบด้วยกฎหมาย จำนวน 5,605 คน และมีบุคคลที่ยังไม่ได้รับสถานะ จำนวน 2,244 คน<sup>62</sup>

#### (9.) เนปาลอพยพ

##### 1. ความเป็นมา

เนปาลอพยพ นี้ หมายถึง คนเนปาลที่อาศัยอยู่ในพม่า ตั้งแต่ก่อนสงครามโลกครั้งที่สอง ซึ่งขณะนั้น เนปาลและพม่าเป็นอาณานิคมของอังกฤษ จึงมีชาวเนปาลอาศัยอยู่ในพม่า ต่อมาเมื่อ

<sup>60</sup> สำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทย, กองการข่าว, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 37.

<sup>61</sup> พันธุ์ทิพย์ กาญจนะจิตรา สายสุนทร, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 56, น. 26.

<sup>62</sup> สำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทย, กองการข่าว, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 37.

พม่าได้รับเอกราช จึงขับไล่ชาวเนปาลออกนอกประเทศ และได้มีชาวเนปาลส่วนหนึ่งอพยพเข้ามาในประเทศไทยบุคคลดังกล่าวจึงเป็นคนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย

## 2. นโยบายการให้สัญชาติ

คณะรัฐมนตรีมีมติ เมื่อวันที่ 29 สิงหาคม พ.ศ.2543 ให้สัญชาติไทยแก่ เนปาลอพยพนี้

## 3. การให้สถานะ

การพิจารณาให้ได้สัญชาติไทยแก่เนปาลอพยพ ทั้งหมด จำนวน 1,055 คน จนถึงขณะนี้ยังไม่ได้มีการดำเนินการแปลงสถานะ และให้สัญชาติแต่อย่างใด

ปัจจุบันกระทรวงมหาดไทยได้ให้สถานะคนต่างด้าวแล้ว จำนวน 42 คน และให้สัญชาติไทยแล้ว จำนวน 865 คน<sup>63</sup>

## 2.2 คนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งรัฐบาลไม่มีนโยบายให้สัญชาติไทย

คนที่เข้ามาในประเทศไทยโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งรัฐบาลไม่มีนโยบายที่จะให้สัญชาติไทยแล้ว ยังต้องผลักดันให้ออกนอกประเทศนั้น เป็นคนต่างด้าวที่อพยพมาจากประเทศเพื่อนบ้านในระยะหลัง โดยมีสาเหตุทางเศรษฐกิจมากกว่าสาเหตุทางการเมือง หรือสงคราม ประกอบกับประเทศไทยเกิดการขาดแคลนแรงงาน เป็นเหตุให้ความต้องการแรงงานภายในประเทศสูงขึ้นอย่างมาก<sup>64</sup> โดยมีประมาณการว่า แรงงานต่างด้าวที่ลักลอบเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายในปี พ.ศ.2539 มาทำงานในจังหวัดต่าง ๆ 39 จังหวัด ทุกภาคของประเทศมีจำนวน 717,689 คน และในปี พ.ศ.2548 มีจำนวน 1,248,920 คน ซึ่งก็ไม่ใช่จำนวนที่แท้จริง เพราะคาดกันว่าน่าจะมีแรงงานต่างด้าวไม่ชอบด้วยกฎหมาย ไม่ต่ำกว่าหลายล้านคน<sup>65</sup> โดยหลังจากที่รัฐบาลได้มีการผ่อนผันให้มีการจ้างแรงงานต่างด้าวที่อยู่ในสถานภาพรอส่งกลับประเทศ ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2537 เป็นต้นมา ก็ได้มีการลดขวยโอกาสจากการ

<sup>63</sup> เพิ่งอ้าง.

<sup>64</sup> ธรรมรักษ์ การพิศิษฐ์, "แนวโน้มประชากรกับการเมืองในอนาคต : การพัฒนาฝีมือแรงงานในทศวรรษหน้า", (เอกสารประกอบการประชุมวิชาการ ประชุมประชากรศาสตร์แห่งชาติ จัดโดยสมาคมนักประชากร, วันที่ 18-19 พฤศจิกายน พ.ศ. 2536).

<sup>65</sup> กรมการจัดหางาน, การสำรวจจำนวนแรงงานต่างชาติและความต้องการแรงงานต่างชาติ, (กรุงเทพมหานคร : กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม, กุมภาพันธ์ 2539). (คัดสำเนา). และข้อมูลจากกระทรวงแรงงาน ปี พ.ศ. 2548.

สำหรับสถิติคนต่างด้าวที่ยื่นคำขอและได้รับการต่ออายุใบอนุญาตทำงานของสำนักบริหารแรงงานต่างด้าว กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม ปี พ.ศ. 2547 มีจำนวนรวม 66,901 คน

นำแรงงานเถื่อนดังกล่าวมาจากพม่า<sup>66</sup> ปัญหาดังกล่าวรัฐบาลได้ตระหนัก และหามาตรการยับยั้งการไหลเข้ามาของแรงงานข้ามชาติที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายเหล่านั้น แต่ก็ไม่ประสบผลสำเร็จมากนัก จึงได้ใช้มาตรการการควบคุมโดยการผ่อนผันให้ผู้หลบหนีเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ที่ลักลอบทำงานอยู่ในประเทศให้เข้าระบบที่ทางราชการจะสามารถดูแลได้ และเป็นการสกัดกั้นการลักลอบเข้าเมืองที่เพิ่มขึ้น ตามที่คณะรัฐมนตรีมีมติ เมื่อวันที่ 25 มิถุนายน พ.ศ.2539 โดยผ่อนปรนให้มีการจ้างแรงงานต่างชาติดำเนินการชั่วคราวโดยมีการประกันตัวโดยนายจ้าง และออกใบอนุญาตการทำงานโดยกระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม ใน 39 จังหวัด ต่อมาขยายเป็น 43 จังหวัด ตามที่คณะรัฐมนตรีมีมติ เมื่อวันที่ 2 กรกฎาคม พ.ศ.2539 ตามเงื่อนไขที่กำหนด เป็นผลให้มีแรงงานต่างด้าว เข้ามาในประเทศไทยเป็นจำนวนมาก โดยเป็นแรงงานต่างด้าวที่เข้ามาในประเทศไทยโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย และรัฐบาลไม่มีนโยบายที่จะให้สัญชาติไทย ได้แก่

(1.) ชาวพม่า เช่น ผู้พลัดถิ่นสัญชาติพม่า<sup>67</sup> ผู้หลบหนีเข้าเมืองจากพม่า<sup>68</sup> ผู้ลี้ภัยหรือผู้หลบหนีภัยสงคราม นักศึกษา/ปัญญาชน ชาวพม่า<sup>69</sup> กลุ่มไทยใหญ่ กลุ่มที่มาจากรัฐกะเหรี่ยง กลุ่มพม่า และกลุ่มมอญ<sup>70</sup>

<sup>66</sup> ยงยุทธ แฉล้มวงษ์ และคณะ, “การศึกษาเชิงนโยบายในการจัดการคนงานต่างชาติดที่ลักลอบเข้ามาทำงานในประเทศไทย : กรณีศึกษา 4 จังหวัด”, (เอกสารวิจัย สถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทยร่วมกับสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ, 2539).

<sup>67</sup> กฤตยา อาชวนิจกุล, และคณะ, “บทสังเคราะห์สถานการณ์คนข้ามชาติและทางเลือกนโยบายการนำเข้าแรงงานข้ามชาติของประเทศไทย”, (เอกสารประกอบการสัมมนาระดับชาติ ในชุดโครงการวิจัยเรื่อง ทางเลือกนโยบายการนำเข้าแรงงานข้ามชาติของประเทศไทย วันที่ 26 - 28 พฤษภาคม 2540, กรุงเทพมหานคร : โรงแรมรอยัลซิติ้, 2540), น. 40-41.

<sup>68</sup> ฝ่ายการทะเบียนชนกลุ่มน้อย, ส่วนการทะเบียนราษฎร, กรมการปกครอง, จำนวนชนกลุ่มน้อยในประเทศไทย, (กรุงเทพมหานคร : กรมการปกครอง กระทรวงมหาดไทย, 2539).

<sup>69</sup> กุศล สุนทรธาดา และอุมาภรณ์ ภัทรภาวนิชย์, “กระบวนการจ้างแรงงานข้ามชาติที่ลักลอบเข้าเมือง และความคิดเห็นของภาครัฐและเอกชนที่เกี่ยวข้อง”, (เอกสารประกอบการสัมมนาเรื่อง ทางเลือกนโยบายการนำเข้าแรงงานข้ามชาติของประเทศไทย : การศึกษาข้อเท็จจริงจากกลุ่มผลประโยชน์ ข้อสำรวจทางกฎหมาย และการวิเคราะห์ระบบจัดการของรัฐ, ณ โรงแรมสยามซิตี, วันที่ 26-28 พฤษภาคม 2540), น. 30-31.

<sup>70</sup> เกษมสันต์ จินณวาโล, “ข้อเสนอแนะเชิงนโยบายเกี่ยวกับแรงงานอพยพจากต่างประเทศ”, (เอกสารประกอบการสัมมนาเรื่อง สถานการณ์คนข้ามชาติของประเทศไทย : นโยบาย

(2.) ชาวกำพูชา<sup>71</sup> ในการหลบหนีเข้าเมืองทางด้านประเทศกำพูชา นอกจากมีชาวกำพูชาแล้วยังมีชาวเวียดนาม ที่เดินทางจากประเทศเวียดนามผ่านมาทางประเทศกำพูชาด้วย<sup>72</sup>

(3.) ชาวลาว กลุ่มคนลาวจากประเทศลาว ส่วนใหญ่เข้ามาตั้งครอบครัวและมีถิ่นที่อยู่บริเวณชายแดน<sup>73</sup> นอกจากชาวลาวแล้วยังมีชาวเวียดนามบางกลุ่มที่ลักลอบเข้าเขตชายแดนไทยโดยเดินทางผ่านลาวเพื่อเข้าเขตไทยอีกต่อหนึ่ง รวมทั้งชาวเขาและชนกลุ่มน้อยที่มีสถานะเป็นผู้หลบหนีเข้าเมือง ซึ่งเป็นอีกกลุ่มหนึ่งที่มาจากประเทศลาว และประเทศพม่าด้วย<sup>74</sup>

(4.) ชาวมาเลเซีย เป็นกลุ่มที่มีการหลบหนีเข้าประเทศไทยจำนวนไม่มากนัก ส่วนใหญ่จะเป็นการหลบหนีเข้าเมืองเพื่อเข้ามาทำงานชั่วคราว

(5.) กลุ่มอื่น ๆ ได้แก่ ชาวจีน ชาวอินเดีย ชาวเนปาล ชาวปากีสถาน ชาวรัสเซีย ชาวอัฟริกา ชาวยุโรปตะวันออก เป็นต้น ซึ่งมักจะเข้ามาในรูปแบบของนักท่องเที่ยว

บทวิเคราะห์ ความจำเป็นและปัญหาที่มีผลกระทบ

จากปัญหาต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นจะเห็นว่าในส่วนของประเทศไทยได้ มีความพยายามในการแก้ไขปัญหาคงคนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายในแต่ละประเภท

นอกจากปัญหาความจำเป็นที่เกิดขึ้นโดยตรงของคนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายที่ได้สัญชาติไทยดังกล่าวมาแล้ว ปัญหาที่มีผลกระทบและย้อนกลับตามมาคือ คนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งรัฐบาลไม่มีนโยบายที่จะให้สัญชาติไทยและต้องผลักดันออกนอกราชอาณาจักร ซึ่งส่วนใหญ่เป็นแรงงานข้ามชาติที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งรัฐบาลได้ใช้มาตรการควบคุมโดยการผ่อนผันและอนุญาตให้อยู่ในประเทศไทยเป็นกรณีพิเศษสำหรับคนต่างด้าวที่เข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรโดยไม่ได้รับอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองประกอบกับเพื่อให้กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคมสามารถจัดระบบบริหารจัดการให้คนต่างด้าวสัญชาติพม่า ลาว และกำพูชาที่หลบหนีเข้าเมืองซึ่งอยู่ระหว่างรอการส่งกลับ ทำงานในราชอาณาจักรได้ และเป็นการสกัดกั้นการลักลอบเข้าเมืองที่เพิ่มขึ้นตามมติคณะรัฐมนตรี เมื่อวันที่ 25 มิถุนายน พ.ศ. 2539 และเมื่อวันที่ 2 กรกฎาคม พ.ศ.2539 จึงได้ออกกฎกระทรวงกำหนดแบบ หลักเกณฑ์และวิธีการในการขอรับใบอนุญาตทำงาน และการออกใบอนุญาตทำงาน สำหรับคนต่างด้าวสัญชาติพม่า ลาว และกำพูชาที่หลบหนีเข้าเมือง พ.ศ.2547 ให้

และทิศทางการวิจัย, กรุงเทพมหานคร : สถาบันวิจัยประชากรและสังคม มหาวิทยาลัยมหิดล, 2539),

น. 22.

<sup>71</sup> กุศล สุนทรธาดา และอุมาภรณ์ ภัทราวาณิชย์, อ้างแล้ว เชียงธรรมที่ 69 , น. 31.

<sup>72</sup> เกษมสันต์ จิตตนาโส, อ้างแล้ว เชียงธรรมที่ 70, น. 22.

<sup>73</sup> ฝ่ายการทะเบียนชนกลุ่มน้อย, อ้างแล้ว เชียงธรรมที่ 68 .

<sup>74</sup> เกษมสันต์ จิตตนาโส, อ้างแล้ว เชียงธรรมที่ 70, น. 22.

ไว้ ณ วันที่ 6 กรกฎาคม พ.ศ.2547<sup>75</sup> โดยกำหนดไว้ในข้อ 2 ว่า “คนต่างด้าวที่เข้ามาอยู่ในราชอาณาจักร โดยไม่ได้รับอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองและอยู่ระหว่างรอการส่งกลับ ออกนอกราชอาณาจักรสัญชาติพม่า ลาว และกัมพูชา ที่ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยได้ออกประกาศอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นกรณีพิเศษ ซึ่งประสงค์จะขอรับใบอนุญาตทำงานให้ยื่นคำขอตามแบบ ตท.13 ทำยกฎกระทรวงนี้พร้อมเอกสารหลักฐานดังต่อไปนี้

๔๗๑

๔๗๑

ผลจากกฎกระทรวงดังกล่าว ทำให้คนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายเหล่านี้ มีสถานภาพเป็นคนต่างด้าวที่ได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นกรณีพิเศษ

ปัญหาที่มีผลกระทบตามมา คือ คนต่างด้าวที่ได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นกรณีพิเศษ จะให้กำเนิดบุตรในประเทศไทย และภายในเวลาไม่นานนักก็จะกำเนิดคนต่างด้าวชั้นหลาน ซึ่งคนต่างด้าว ชั้นบุตรและชั้นหลาน ก็จะต้องเกิดในประเทศไทย เมื่อถือหลักการได้สัญชาติ โดยการเกิดตามหลักดินแดน (jus soli) แล้ว คนต่างด้าวชั้นบุตรและชั้นหลานก็จะได้สัญชาติไทย ตามพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ.2508 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2535 ดังจะกล่าวต่อไปในหัวข้อหลักเกณฑ์การได้สัญชาติไทย

หากนอกจากนี้ ต่อมา มีการเรียกร้องว่าบุคคลในครอบครัวเดียวกัน ควรมีสัญชาติเดียวกัน เพื่อความสงบสุขในครอบครัวตามหลักเกณฑ์การมีสัญชาติของบุคคลแล้วก็อาจจำเป็นต้องให้คนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งรัฐบาลไม่มีนโยบายให้สัญชาติไทย และต้องผลักดันออกนอกราชอาณาจักรเหล่านี้ กลับมาเป็นคนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายที่ได้สัญชาติไทยเป็นพลเมืองของประเทศไทย เพิ่มจำนวนทับถมทวีขึ้นมา ซึ่งเป็นปัญหาที่รัฐบาลต้องเตรียมการแก้ไขต่อไปอีก เพราะมิฉะนั้น จะเกิดปัญหาคนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ที่มีจำนวนมากกว่าพลเมืองของประเทศอันจะมีผลกระทบต่อความมั่นคงของประเทศได้ ซึ่งหากสภาพการณ์และนโยบายของรัฐเป็นเช่นนี้ ก็คงต้องหันกลับมาพิจารณาถึงการเรียกร้องสิทธิของชนกลุ่มน้อยตามกฎหมายระหว่างประเทศ ปัญหานี้ก็คงจะต้องเกิดขึ้นในอนาคตอันใกล้ในประเทศ ดังเช่นที่ประเทศฝรั่งเศสกำลังประสบปัญหาอยู่ในขณะนี้<sup>76</sup> แม้ว่ารัฐบาลฝรั่งเศสจะอ้างว่าประเทศฝรั่งเศสไม่มีชนกลุ่มน้อยก็ตาม<sup>77</sup>

<sup>75</sup> กฎกระทรวงกำหนดแบบ หลักเกณฑ์ และวิธีการในการขอรับใบอนุญาตทำงานและการออกใบอนุญาตทำงาน สำหรับคนต่างด้าวสัญชาติพม่า ลาว และกัมพูชาที่หลบหนีเข้าเมือง พ.ศ.2547 ให้ไว้ ณ วันที่ 6 กรกฎาคม พ.ศ.2547 ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เล่ม 121 ตอนพิเศษ 31 ก วันที่ 14 กรกฎาคม พ.ศ.2547.

<sup>76</sup> จากการที่ประเทศฝรั่งเศสประสบปัญหาชนกลุ่มน้อยกลายเป็นชนกลุ่มใหญ่ และมีชนกลุ่มน้อยหลายจำพวก ทำให้เกิดความขัดแย้งรุนแรงในสังคม จนรัฐบาลต้องออกกฎหมายเลขที่ 2004

นอกจากนี้ ความจำเป็นตลอดจนการยอมรับเอากฎหมายระหว่างประเทศ เข้ามาเป็นกฎหมายภายในประเทศ ทำให้ต้องมีการปรับเปลี่ยนทัศนคติ แก่ไขกระบวนการทั้งด้านนิติบัญญัติ ด้านบริหาร และด้านตุลาการเพื่อรองรับพันธกรณีที่ประเทศไทยเป็นภาคีสมาชิก

---

- 228 ลงวันที่ 15 มีนาคม ค.ศ.2004 ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 65 วันที่ 17 มีนาคม ค.ศ.2004, น.5190 อันดับที่ 1 เพื่อระงับความขัดแย้งที่เกิดขึ้นโดยวางหลัก เพื่อความเป็นกลางในการห้ามมิให้นักเรียนระดับเครื่องหมาย หรือสวมใส่สิ่งซึ่งเกี่ยวกับศาสนาอันเป็นการจงใจแสดงออกอย่างเปิดเผยถึงสิ่งซึ่งเกี่ยวข้องกับศาสนา ใน โรงเรียนมัธยมศึกษาวิทยาลัย และนักเรียนประถมศึกษาที่เป็นของรัฐ

<sup>77</sup> รัฐบาลฝรั่งเศสอ้างว่าประเทศฝรั่งเศสไม่มีชนกลุ่มน้อย ซึ่งกลุ่มชนที่เข้าชายเป็นชนกลุ่มน้อยเองก็เห็นด้วยและไม่คัดค้าน ทั้งนี้เนื่องจากรัฐบาลฝรั่งเศสมีสวัสดิการทางสังคม (Welfare State) ที่ดีแก่ชนกลุ่มต่าง ๆ เป็นอย่างมาก โดยได้มีการนำเงินภาษีที่เรียกเก็บจากชนกลุ่มใหญ่ ซึ่งเป็นชนผิวขาวชาวฝรั่งเศสมาสนับสนุนให้ชนกลุ่มต่างๆ อยู่แล้ว ชนกลุ่มต่างๆ จึงได้รับสวัสดิการทางสังคมที่เพียงพอและไม่ต้องการให้เกิดการคัดค้านหรือการต่อต้าน เพราะหากมีการคัดค้านหรือต่อต้านเกิดขึ้น บุคคลหรือกลุ่มชนที่ทำให้เกิดเหตุการณ์ดังกล่าวจะถูกขับไล่ออกจากประเทศฝรั่งเศส จึงส่งผลให้ในประเทศฝรั่งเศสไม่เคยใช้สิทธิของกลุ่ม (Group rights) และในขณะเดียวกันก็พยายามป้องกันมิให้เกิดเหตุการณ์การคัดค้านหรือการเรียกร้องสิทธิในความเป็นชนกลุ่มน้อย ตัวอย่างเช่น จากกรณีที่ฝรั่งเศสออกกฎหมายที่มิให้แสดงเครื่องหมายเกี่ยวกับชนกลุ่มน้อยทำให้ผู้ก่อการร้ายชาวมุสลิมในสงครามอิรักไม่พอใจและจับนักข่าวชาวฝรั่งเศสไปเป็นตัวประกันเพื่อเรียกร้องให้รัฐบาลฝรั่งเศสยกเลิกกฎหมายดังกล่าว ปรากฏว่าชาวมุสลิมในฝรั่งเศสประมาณ 5 แสนคนไม่พอใจกับการกระทำของผู้ก่อการร้ายชาวมุสลิม และกล่าวอ้างว่ากลุ่มชาวมุสลิมในฝรั่งเศสพอใจและเห็นด้วยกับกฎหมายฉบับนี้แล้ว และขอให้ผู้ก่อการร้ายชาวมุสลิมไม่ให้นำกฎหมายฉบับนี้มาเป็นเครื่องต่อรอง

Interview with Emanuel Decaux, อาจารย์สาขากฎหมายระหว่างประเทศ แผนกคดีเมืองผู้เชี่ยวชาญกฎหมายสิทธิมนุษยชน, Universite' Pantheon - Assas Paris II; Pole international et europe'en'Centre de Recherche Sur Droits De L' Homme Droit et Humanitaire, Paris. เมื่อวันที่ 29-30 มีนาคม พ.ศ.2548.

### 3. หลักกฎหมายสัญชาติ

ดังได้กล่าวมาแล้วในตอนต้นบทว่า สัญชาติเป็นเครื่องมือหนึ่งที่รัฐนำมาใช้ในการแก้ไขปัญหาคนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายที่มีผลกระทบทั้งทางด้านความมั่นคงของประเทศ และด้านมนุษยธรรม การพิจารณาให้สัญชาติในฐานะเป็นคนชาติของตน ซึ่งรัฐนั้น ๆ จะมีสิทธิ อำนาจหน้าที่ต่อคนในปกครอง อันเป็นเรื่องที่มีหลักการ กฎเกณฑ์ต่าง ๆ ภายในประเทศ ซึ่งจะเกิดความเกี่ยวข้องกับประเทศอื่น ๆ และในขณะเดียวกันก็ต้องไม่ขัดแย้งกับนานาประเทศด้วย เพื่อให้เกิดความเข้าใจกฎหมายสัญชาติยิ่งขึ้น จึงจำเป็นต้องศึกษาถึงกฎหมายสัญชาติของประเทศต่าง ๆ ทั้งในด้านหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการให้สัญชาติของประเทศไทยมีมาตรฐานเหมือนหรือต่างกันเช่นไรกับกฎหมายสัญชาติของประเทศต่าง ๆ และประเด็นใดบ้างที่มีลักษณะเฉพาะเพื่อแก้ไขปัญหาชนกลุ่มน้อยในประเทศไทย และเป็นประเด็นที่ยอมรับได้ในระดับมาตรฐานหรือไม่ ดังนั้น ในส่วนนี้จึงจะกล่าวถึงหลักกฎหมายสัญชาติ เพื่อประกอบการวิเคราะห์ต่อไป

ความหมายของคำว่า "สัญชาติ" ได้มีคำจำกัดความไว้ว่า สัญชาติ หมายถึง ความผูกพันทางกฎหมายและการเมืองที่บุคคลมีต่อรัฐอย่างถาวรไม่เสื่อมคลาย เป็นความผูกพันที่รัฐเป็นผู้กำหนดรับรองโดยตราออกมาเป็นกฎหมาย โดยคำนึงถึงความใกล้ชิดความผูกพันที่บุคคลมีต่อรัฐเจ้าของสัญชาติมากกว่ารัฐอื่นใดและผลแห่งความผูกพันนี้ทำให้บุคคลนั้นเกิดภาระหน้าที่ที่จะมีต่อรัฐในฐานะเป็นคนชาติและในขณะเดียวกันรัฐก็มีสิทธิที่จะปกป้องคุ้มครองบุคคลนั้นและมีสิทธิเรียกแรงงานบุคคลนั้น หากบุคคลนั้นได้รับความเสียหายจากการกระทำของรัฐอื่นโดยเป็นไปตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศ<sup>78</sup> ดังจะกล่าวต่อไป ในหัวข้อหลักกฎหมายว่าด้วยสัญชาติของบุคคล

โดยเหตุที่รัฐเท่านั้นที่มีอำนาจในการให้สัญชาติแก่พลเมือง เพื่อทราบถึงจำนวนการใช้ อำนาจปกครอง รวมทั้งการให้ความดูแลคุ้มครองบุคคลที่เป็นพลเมืองของประเทศ อำนาจรัฐดังกล่าวทำให้รัฐมีหน้าที่บัญญัติกฎเกณฑ์ต่างๆ เพื่อสร้างความผูกพันระหว่างรัฐกับพลเมืองของตน ซึ่งการจะให้เกิดความผูกพันหรือความประสงค์จะให้สัญชาติแก่บุคคลประเภทใดนั้น เป็นนโยบายและหลักเกณฑ์ที่แต่ละรัฐแต่ละประเทศกำหนดขึ้นเพื่อใช้บังคับในส่วนที่เกี่ยวกับสิทธิหน้าที่ทางแพ่งของเอกชน อันเป็นความเกี่ยวพันในสิทธิและหน้าที่พลเมือง (Civil Rights and Duties) ของประเทศหนึ่งกับพลเมืองของประเทศอื่น ซึ่งเรียกว่า คนต่างด้าว (Alien) ไม่ว่าจะคนต่างด้าวนั้นจะอยู่ในประเทศของตน หรือเข้ามาอยู่ในอีกประเทศหนึ่งในฐานะผู้อาศัยก็ตาม หรือในระหว่างคนต่างด้าวด้วยกันเองที่เข้าไปอาศัยในประเทศอื่น ความเกี่ยวพันกันระหว่างพลเมืองของประเทศที่ต่างกันนี้ อาจเป็นเรื่องเกี่ยวกับ

<sup>78</sup> ชุมพร ปัจจุสานนท์, กฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคล เล่ม 1 สัญชาติ, คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย (กรุงเทพมหานคร : บริษัทโรงพิมพ์เดือนตุลา จำกัด, 2546), น. 1.

บุคคล ทรัพย์สิน และวิธีได้สิทธิต่างๆ ในทรัพย์สิน การที่ประเทศหนึ่งเข้ามาเกี่ยวข้องกับประเทศทั้งหลาย เพราะต่างต้องเป็นผู้ดูแลและระวังรักษาผลประโยชน์ของพลเมืองของตน<sup>79</sup> ในบทนี้จึงควรทราบถึง หลักเกณฑ์ต่างๆ ดังนี้

3.1 หลักกฎหมายว่าด้วยสัญชาติของบุคคล

3.2 กฎหมายของประเทศไทยที่คุ้มครองสิทธิของคนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายที่ได้สัญชาติไทย

3.3 ข้อต่อสิทธิของคนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายที่ได้สัญชาติไทย  
แยกพิจารณาดังนี้

3.1 หลักกฎหมายว่าด้วยสัญชาติของบุคคล

ในส่วนนี้จะกล่าวถึงหลักเกณฑ์ในการบัญญัติกฎหมายว่าด้วยสัญชาติ ตลอดจนสิทธิและหน้าที่ของรัฐเกี่ยวกับคนชาติของตนดังนี้

- (1.) การบัญญัติกฎหมาย
  - (2.) สิทธิและหน้าที่ของรัฐเกี่ยวกับคนชาติของตน
  - (3.) การมีสัญชาติของบุคคล
  - (4.) การเสียสัญชาติของบุคคล
- แยกพิจารณาดังนี้

(1.) การบัญญัติกฎหมาย

การพิจารณากฎหมายสัญชาติจะต้องพิจารณาจากข้อแตกต่าง ๆ ของกฎหมายว่า สาระของเนื้อความเกี่ยวกับสัญชาตินั้นเป็นอย่างไร ในทัศนะของกฎหมายระหว่างประเทศ สัญชาติเป็น เขตอำนาจภายในของรัฐ (Nationality is one of the subjects which are considered as falling within the domestic jurisdiction.) หลักกฎหมายในข้อที่จ่านี้ส่งผลให้รัฐเป็นผู้มีอำนาจแต่ผู้เดียวในการกำหนดสถานะของสัญชาติที่จะมีต่อประชาชนของตน และกำหนดเงื่อนไขเกี่ยวกับหลักการได้มา

---

<sup>79</sup>กมล สนธิเกษตรริน, คำอธิบายกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคล  
(กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ , 2521), น. 8 - 9.

หรือเสียไปซึ่งสัญชาติโดยรัฐอื่นจะเข้ามาเกี่ยวข้องไม่ได้<sup>80</sup> แต่การกำหนดหลักเกณฑ์ในการให้สัญชาติดังกล่าวต้องไม่ขัดกับสิทธิของรัฐอื่น<sup>81</sup>

กฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีเมืองเห็นว่ายุทธศาสตร์เป็นเครื่องผูกพันบุคคลให้เข้าไว้กับรัฐ กฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคลก็ถือว่าสัญชาติผูกพันบุคคลให้เข้าไว้กับรัฐ แต่เน้นว่าสัญชาติเป็นเครื่องแบ่งสรรเอกชนระหว่างประเทศ และเป็นจุดเกาะเกี่ยวที่สำคัญที่แสดงให้เห็นความเกี่ยวพันที่ใกล้ชิดของบุคคลกับรัฐ ส่วนกฎหมายภายในของรัฐต่าง ๆ ย่อมจะกำหนดสัญชาติตามความต้องการของตน แต่กำหนดให้บุคคลเข้าผูกพันต่อรัฐโดยอาศัยเงื่อนไขต่างกันออกไป แต่ถ้ากล่าวโดยรวมแล้วสัญชาติที่ปรากฏในกฎหมายภายในมักออกมาในแนวทางหรือทิศทางที่กำหนดความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลกับรัฐโดยกำหนดเงื่อนไขของการได้ การเสีย การกลับคืนสัญชาติ ฯลฯ การศึกษาเรื่องสัญชาติ จะเกี่ยวข้องกับกฎหมายสองระบบ คือกฎหมายระหว่างประเทศและกฎหมายภายใน ดังนั้นจึงจำเป็นที่จะพิจารณาสัญชาติในทัศนะของกฎหมายระหว่างประเทศและสัญชาติตามกฎหมายไทย ดังจะกล่าวต่อไป

สัญชาติ (nationality) เป็นจุดเกาะเกี่ยวอีกประการหนึ่งที่ทำให้รัฐเจ้าของสัญชาติ (national state) สามารถใช้เขตอำนาจของตนเหนือบุคคลหรือทรัพย์สินที่มีสัญชาติของรัฐนั้นได้ไม่ว่าบุคคลหรือทรัพย์สินนั้นจะอยู่ที่ใดก็ตาม ซึ่งในกรณีดังกล่าวนี้จะต้องแยกพิจารณาระหว่างเขตอำนาจของรัฐในการออกกฎหมาย (prescriptive power) และเขตอำนาจของรัฐในการบังคับให้เป็นไปตามกฎหมาย (enforcing power)

โดยหลักกฎหมายระหว่างประเทศแล้ว รัฐแต่ละรัฐย่อมมีอำนาจที่จะออกกฎหมายเพื่อกำหนดหลักเกณฑ์ในการให้สัญชาติแก่บุคคลได้ แต่การกำหนดหลักเกณฑ์ในการให้สัญชาติดังกล่าวต้องไม่ขัดกับสิทธิของรัฐอื่นตามกฎหมายระหว่างประเทศ ดังเช่นหลักกฎหมายที่ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ (Permanent Court of International Justice) ได้วางไว้ในความเห็นแนะนำ (advisory opinion) เรื่อง Nationality Decrees Issued in Tunis and Morocco, P.C.I.J., Series No. 4 (1923).<sup>82</sup>

ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศได้วางหลักไว้ชัดเจนในคดีดังกล่าวว่า ประเด็นว่าปัญหาใดจะเป็นปัญหาซึ่งอยู่ภายใต้เขตอำนาจของรัฐแต่เพียงผู้เดียวหรือไม่นั้นขึ้นอยู่กับวิวัฒนาการของความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ และในขณะที่ศาลให้ความเห็นนั้น วิวัฒนาการของกฎหมายระหว่าง

<sup>80</sup> ชุมพร บัจจุสานนท์, อ้างแล้ว เชียงธรรมที่ 78, น. 21-22.

<sup>81</sup> จุมพต สายสุนทร, กฎหมายระหว่างประเทศ (Public International Law), เล่ม 1, พิมพ์ครั้งที่ 2, (กรุงเทพมหานคร : บริษัท สำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด, มกราคม 2543), น. 58.

<sup>82</sup> เพิ่งอ้าง, น. 256.

ประเทศได้ชี้ให้เห็นว่า เรื่องสัญชาตินั้นมิได้อยู่ภายใต้เขตอำนาจภายในของรัฐแต่เพียงผู้เดียว หากแต่เป็นเรื่องของกฎหมายระหว่างประเทศด้วย เพราะสิทธิของรัฐที่จะใช้ในการกำหนดสัญชาติของบุคคลนั้นต้องอยู่ภายใต้พันธกรณีระหว่างประเทศที่รัฐนั้นมีต่อรัฐอื่น ดังนั้น เขตอำนาจของรัฐในเรื่องของสัญชาติดังกล่าวจึงต้องตกอยู่ภายใต้กฎเกณฑ์ของกฎหมายระหว่างประเทศด้วย

นอกจากหลักเกณฑ์ที่ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศได้วางไว้ในคดีดังกล่าวแล้ว อนุสัญญาว่าด้วยปัญหาบางประการเกี่ยวกับการขัดกันของกฎหมายสัญชาติ ค.ศ. 1930 (Convention on Certain Questions Relating to the Conflict of Nationality Laws 1930) ระบุว่ารัฐแต่ละรัฐจะกำหนดว่าใครเป็นคนชาติของตนโดยออกเป็นกฎหมายภายใน และกฎหมายภายในเช่นว่านี้รัฐอื่นจะต้องยอมรับเท่าที่ไม่ขัดกับอนุสัญญาระหว่างประเทศ กฎหมายจารีตประเพณี และหลักกฎหมายทั่วไปอันเป็นที่ยอมรับในส่วนของสัญชาติ และในมาตรา 2 ของอนุสัญญาดังกล่าวก็ได้อำนาจให้รัฐอื่นกำหนดว่า ไม่ว่าปัญหาใดถ้าเกี่ยวกับการที่บุคคลจะมีสัญชาติของรัฐใดหรือไม่นั้นให้พิจารณาจากกฎหมายของรัฐนั้น<sup>83</sup>

จากแนวคำวินิจฉัยของศาลระหว่างประเทศตลอดทั้งอนุสัญญาระหว่างประเทศที่เกี่ยวกับสัญชาติ จึงสรุปได้ว่า รัฐย่อมมีเขตอำนาจในการที่จะวางหลักเกณฑ์เพื่อกำหนดการให้สัญชาติแก่บุคคล แต่เขตอำนาจของรัฐดังกล่าวต้องไม่เป็นการขัดแย้งหรือก้าวล่วงเขตอำนาจของรัฐอื่นในเรื่องเดียวกัน ดังนั้น การกำหนดสัญชาติของบุคคลโดยรัฐนั้นจึงต้องอยู่ภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศด้วย

ตามแนวปฏิบัติในทางระหว่างประเทศนั้น สัญชาติเป็น "สิ่งเชื่อมโยงทางกฎหมายโดยมีพื้นฐานมาจากข้อเท็จจริงทางสังคมในการยึดเหนี่ยว เป็นความเชื่อมโยงอันแท้จริง (genuine link) แห่งการมีอยู่ ประโยชน์และความรู้สึกพร้อมทั้งการมีอยู่ของสิทธิและหน้าที่ซึ่งกันและกัน" สัญชาติจะเป็นตัวชี้ให้เห็นว่าบุคคลที่แปลงสัญชาติแล้วนั้นมีความเกี่ยวข้องเชื่อมโยงอย่างใกล้ชิดกับประชากรของรัฐที่อนุญาตให้มีการแปลงสัญชาติมากกว่าประชากรของรัฐอื่น ต่อเมื่อมีการพิสูจน์ให้เห็นว่า ความเกี่ยวข้องเชื่อมโยงเช่นนั้นมิได้อยู่รัฐที่อนุญาตให้มีการแปลงสัญชาติจึงชอบที่จะให้ความคุ้มครองทางทูตแก่บุคคลที่แปลงสัญชาติแล้วได้<sup>84</sup>

คำวินิจฉัยของศาลยุติธรรมระหว่างประเทศชี้ให้เห็นว่า แม้รัฐจะมีอำนาจในการให้สัญชาติแก่บุคคลก็ตาม แต่การให้สัญชาติแก่บุคคลนั้นจะต้องปรากฏว่ามีความเกี่ยวข้องอันแท้จริง (genuine link) ระหว่างรัฐกับบุคคลที่รัฐจะให้สัญชาติ ซึ่งความเกี่ยวข้องอันแท้จริงดังกล่าวนี้ต้องมีความเกี่ยวข้องที่มากกว่าการที่รัฐยอมให้สัญชาติแก่บุคคลโดยแลกเปลี่ยนกับค่าธรรมเนียมในการแปลงสัญชาติ (naturalization) โดยไม่ปรากฏว่ามีความเกี่ยวข้องอันใดอีก

<sup>83</sup> ชุมพร บัจจุสานนท์, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 78, น. 24.

<sup>84</sup> จุมพต สายสุนทร, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 81, น. 267 - 268, 270, 275.

ความเกี่ยวข้องอันแท้จริง (genuine link) อันจะเป็นพื้นฐานในการที่รัฐจะให้สัญชาติแก่บุคคลธรรมดาในนี้อาจพิจารณาได้จากเกณฑ์ที่รัฐต่าง ๆ ถือปฏิบัติในการให้สัญชาติแก่บุคคล เช่น หลักสืบสายโลหิตจากบุพการีที่มีสัญชาติของรัฐนั้น (jus sanguinis) และหลักดินแดนที่บุคคลนั้นเกิด (jus soli) หรือทั้งสองหลัก

รัฐเท่านั้นที่มีอำนาจที่จะให้สัญชาติแก่บุคคลใด ไม่ว่าจะ เป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคล เพราะรัฐย่อมมีอำนาจอธิปไตยเหนือดินแดนอันเป็นอาณาเขตของตนและมีอธิปไตยเหนือคนชาติของตน (Personal Jurisdiction) ฉะนั้น ทุกคนที่เกิดมาจึงต้องเป็นพลเมืองของรัฐใดรัฐหนึ่ง และสัญชาติยังถือว่าเป็นเรื่องเขตอำนาจภายในรัฐ กฎหมายระหว่างประเทศไม่อนุญาตให้รัฐอื่นใดและแม้แต่องค์การระหว่างประเทศเข้าไปแทรกแซงเกี่ยวกับการกำหนดเงื่อนไขของการได้มาหรือเสียไปซึ่งสัญชาติ ถ้าสัญชาติเป็นเขตอำนาจภายในของรัฐ การได้มาหรือการเสียไปซึ่งสัญชาติจึงเป็นเรื่องที่จะต้องศึกษากฎหมายภายในของแต่ละรัฐ<sup>85</sup> และในการให้สัญชาติแก่บุคคลนั้น รัฐจำเป็นต้องมีการบัญญัติกฎหมายว่าด้วยสัญชาติ หลักเกณฑ์ในเรื่องการได้สัญชาติและการเสียสัญชาติของบุคคล ซึ่งในการบัญญัติกฎหมายว่าด้วยสัญชาติ รัฐต่าง ๆ ควรคำนึงถึงหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้

(1.1) บุคคลหนึ่งควรมีสัญชาติหนึ่ง

บุคคลต้องมีสัญชาติของรัฐใดรัฐหนึ่ง โดยมีหลักว่า ถ้าบุคคลใดอยู่ในหลักเกณฑ์ตามกฎหมายว่าจะได้สัญชาติของประเทศหนึ่งแล้ว ประเทศนั้นจะปฏิเสธไม่ให้สัญชาติแก่บุคคลนั้นไม่ได้ ตามปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 (Declaration of Human Rights 1948) มาตรา 15 ได้บัญญัติไว้ว่า

“มาตรา 15 (1) ทุกคนมีสิทธิในการถือสัญชาติหนึ่ง

(2) บุคคลใดๆ จะถูกถอนสัญชาติของตนโดยพลการหรือถูกปฏิเสธที่จะเปลี่ยนสัญชาติไม่ได้”<sup>86</sup>

นอกจากนี้ กติกาสากลระหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง มาตรา 24 ได้บัญญัติไว้ว่า “มาตรา 24 (3) เด็กทุกคนมีสิทธิในการถือสัญชาติ”<sup>87</sup>

<sup>85</sup> ชุมพร บัจจุสานนท์, อ้างแล้ว เชียงธรรมที่ 78 , น. 27.

<sup>86</sup> Declaration of Human Rights 1948

“Article 15

(1) Everyone has the right to a nationality.

(2) No one shall be arbitrarily of his nationality nor denied the right to change his nationality.”

<sup>87</sup> Covenant on Civil and Political Rights 1966.

ทุกคนที่เกิดมา จึงต้องเป็นพลเมืองของรัฐใดรัฐหนึ่ง รัฐไม่ควรบัญญัติกฎหมายว่าด้วยสัญชาติไปในทางที่ทำให้บุคคลกลายเป็นผู้ไร้สัญชาติ

(1.2) บุคคลคนเดียวไม่ควรมีสัญชาติหลายสัญชาติพร้อมกัน

ในการที่รัฐจะบัญญัติกฎหมายว่าด้วยสัญชาติ รัฐไม่ควรกำหนดวิธีการใดที่จะทำให้บุคคลมีหลายสัญชาติ แต่โดยเหตุที่รัฐต่างๆ ได้บัญญัติกฎหมายว่าด้วยสัญชาติไว้แตกต่างกัน สุดแต่ความเหมาะสมของรัฐหนึ่ง ๆ จึงทำให้หลักเกณฑ์นี้ยังไม่มีผลในทางปฏิบัติเท่าใดนัก อย่างไรก็ตาม หากไม่เป็นการขัดต่อผลประโยชน์ของรัฐอย่างยิ่งแล้ว ก็ควรยึดหลักนี้ในการบัญญัติกฎหมายว่าด้วยสัญชาติ

(1.3) รัฐไม่ควรบังคับให้บุคคลมีสัญชาติของตน

จากหลักเกณฑ์ที่ว่า รัฐประกอบด้วยชุมชนซึ่งรวบรวมกันเข้าด้วยความสมัครใจ เมื่อบุคคลใดไม่สมัครใจที่จะมีสัญชาติของรัฐใดต่อไป แม้การมีสัญชาตินั้นจะทำให้มีสิทธิต่างๆ ก็ตาม รัฐก็ควรให้เป็นไปตามความประสงค์ของบุคคลนั้น

(1.4) บุคคลในครอบครัวเดียวกัน คือ สามี ภริยาและบุตรควรมีสัญชาติเดียวกัน

ในการที่รัฐจะบัญญัติกฎหมายว่าด้วยสัญชาติ รัฐควรจะให้บุคคลในครอบครัวเดียวกันมีสัญชาติเดียวกัน เพื่อที่จะได้อยู่ภายใต้บังคับแห่งกฎหมายเดียวกัน ในชั้นเดิมๆ กฎหมายว่าด้วยสัญชาติของบางประเทศมักจะบัญญัติเป็นเชิงบังคับให้บุคคลในครอบครัวมีสัญชาติเดียวกันทันที แต่ก็ไม่ได้ถือเคร่งครัดนัก

(2.) สิทธิและหน้าที่ของรัฐเกี่ยวกับคนชาติของตน

รัฐมีสิทธิและหน้าที่ต่อคนชาติหรือพลเมืองของตน ซึ่งเป็นสิทธิและหน้าที่เหนือคนชาติหรือพลเมืองของตนที่รัฐใช้อ้างต่อรัฐอื่นได้ สิทธิและหน้าที่ของรัฐดังกล่าวมีดังนี้

(2.1) สิทธิในการให้ความคุ้มครองแก่คนชาติของตนในต่างประเทศ

สิทธินี้เป็นการคุ้มครองทางการทูต (diplomatic protection of national abroad) อันได้แก่สิทธิในการดำเนินการทุกรูปแบบเพื่อคุ้มครองและรักษาผลประโยชน์ของคนชาติหรือพลเมืองของตน นับตั้งแต่การใช้วิธีการทางการทูตไปจนกระทั่งการใช้กำลังและชูว่าจะใช้กำลัง

(2.2) สิทธิในการฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายอันเกิดแก่คนชาติหรือพลเมืองของตน (International claims)

สิทธินี้จะเกิดขึ้นเมื่อมีเอกชนเป็นผู้เสียหายและเมื่อเกิดความเสียหายขึ้นแล้ว จะต้องปรากฏว่าผู้เสียหายได้พยายามหรือหาทางแก้ไขโดยวิธีการตามกฎหมายของประเทศที่ความเสียหายเกิดขึ้น

"Article 24

3. Every child has the right to acquire a nationality"

จนทุกวิถีทาง (exhaustion of local remedies rule) ก็ยังไม่ได้บังคับใช้หรือขดเซยความเสียหายด้วยความ เป็นธรรม รัฐเจ้าของสัญชาติของบุคคลนั้น จึงเข้ามาคุ้มครองสิทธิพลเมืองของตน โดยเรียกร้อง ในระดับประเทศให้รัฐที่ก่อให้เกิดความเสียหายนั้นขดเซยความเสียหายที่เกิดขึ้น ชื่อเรียกร้อง ของเอกชนนั้นจะเปลี่ยนไปเป็นชื่อเรียกร้องระหว่างประเทศ ซึ่งรัฐมีสิทธิต่อสู้รักษาประโยชน์ของ พลเมืองของตน โดยการพิสูจน์ได้ว่าผู้เสียหายเป็นพลเมืองของตนและมีความเกี่ยวพันอย่างแท้จริง (Real and Effective Connection) กับรัฐเจ้าของสัญชาติด้วย มิใช่เพียงแต่ได้สัญชาติโดยการแปลง สัญชาติ แต่ถ้าบุคคลนั้นไม่มีภูมิลำเนาถิ่นที่อยู่ ทรัพย์สิน หรือผลประโยชน์ใดๆ อยู่ในรัฐนั้นเลย ในกรณี ที่ผู้เสียหายเป็นนิติบุคคล รัฐเจ้าของสัญชาติของนิติบุคคลจะมีสิทธิฟ้องร้องคดี (jus standi) เพื่อ คุ้มครองผลประโยชน์ของผู้เสียหายได้ จะต้องปรากฏว่านิติบุคคลนั้นมีสัญชาติของรัฐที่เป็นโจทก์ การที่ ผู้เป็นหุ้นส่วนหรือผู้เป็นหุ้นส่วนใหญ่ในนิติบุคคลมีสัญชาติของรัฐที่เป็นโจทก์ เพียงเท่านั้น ยังถือไม่ได้ว่า รัฐนั้นมีสิทธิเป็นโจทก์นำคดีมาสู่ศาลได้<sup>88</sup>

(2.3) สิทธิในการเรียกเก็บภาษีอากรจากคนชาติหรือพลเมืองของตน

แม้ว่ารายได้นั้น จะมีต้นกำเนิดนอกอาณาเขตของรัฐเจ้าของสัญชาติก็ตาม รัฐเจ้าของ สัญชาติก็มีสิทธิในการเรียกเก็บภาษีอากรจากคนชาติหรือพลเมืองของตน

(2.4) สิทธิในการเรียกเกณฑ์คนชาติของตนเข้ารับราชการทหาร

ตามกฎหมายภายในว่าด้วยการรับราชการทหาร รัฐมีสิทธิในการดำเนินการดังกล่าว

(2.5) สิทธิในการพิจารณาพิพากษาคดีที่คนชาติของตนเป็นคู่กรณี

สัญชาติเป็นมูลฐานทางกฎหมายในการใช้อำนาจอธิปไตยของรัฐต่อผู้มีสัญชาติของรัฐนั้น สำหรับมูลฐานที่ใช้กำหนดเขตอำนาจศาลเหนือบุคคลมีอยู่ 2 ประการ คือ ดินแดนที่บุคคลนั้นอยู่หรือ สถานที่ที่เหตุการณ์เกิดขึ้นหรือทรัพย์สินที่พิพาทตั้งอยู่และสัญชาติของบุคคล ซึ่งทำให้รัฐมีอำนาจ อธิปไตยเหนือบุคคลนั้น หรือสิ่งนั้นเช่น อากาศยาน เป็นต้น

(2.6) หน้าที่ของรัฐที่ต้องรับคนชาติของตนเข้าประเทศ (Duty of admission)

รัฐจะปฏิเสธไม่ยอมให้คนชาติของตนเดินทางเข้าประเทศไม่ได้ สำหรับคนต่างด้าว รัฐย่อม มีสิทธิขับไล่ออกไป (expulsion) และมีสิทธิไม่ยอมให้เข้าเมืองได้

(2.7) สิทธิและหน้าที่ของรัฐในยามสงคราม

รัฐมีสิทธิเรียกเกณฑ์คนในสัญชาติของตนและให้ความคุ้มครองคนชาติของตน

<sup>88</sup> Encyclopedia of Public International Law 2, Decision of International Courts and Tribunals and International Arbitrations, (North - Holland : North - Holland Publishing Company, 1981), pp. 213 - 216. อ้างถึงในจุมพต สายสุนทร, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 81, น. 266 - 267.

### (2.8) อำนาจของรัฐเหนือคนชาติของตน

ตราบไต่ที่คนในชาติของตน ยังอยู่ในอาณาเขตประเทศ รัฐเจ้าของสัญชาติย่อมมีอำนาจเต็มเหนือคนในชาตินั้น แต่เมื่อคนในสัญชาติเดินทางออกไปนอกอาณาเขต ก็มีได้หมายความว่า ความจงรักภักดีที่ผู้นั้นมีอยู่ต่อประเทศที่ตนมีสัญชาติจะหมดไปหรือทำให้รัฐเจ้าของสัญชาติหมดอำนาจเหนือคนผู้นั้นไปทีเดียว แม้ว่ารัฐเจ้าของสัญชาติอาจใช้อำนาจโดยตรงแก่คนในชาติของตนไม่ได้เมื่ออยู่ต่างประเทศ หากมิได้รับความยินยอมจากประเทศที่ผู้นั้นเข้าไปอยู่ หรือจากผู้ควบคุมยานพาหนะที่ผู้นั้นโดยสาร แต่เมื่อผู้นั้นเข้าไปในสถานที่บางแห่ง รัฐเจ้าของสัญชาติย่อมมีอำนาจเหนือสถานที่นั้น

### (3.) การมีสัญชาติของบุคคล

เมื่อได้ทราบถึงหลักเกณฑ์ในการบัญญัติกฎหมายว่าด้วยสัญชาติ ตลอดจนสิทธิและหน้าที่ของรัฐ เกี่ยวกับคนชาติของตนแล้ว จึงควรทราบถึงหลักเกณฑ์การมีสัญชาติของบุคคลที่แต่ละรัฐนำมาประกอบการพิจารณาในการกำหนดสัญชาติของบุคคลด้วยซึ่งแบ่งออกได้เป็น 2 วิธีการ ดังนี้

#### (3.1) การได้สัญชาติโดยการเกิด

#### (3.2) การได้สัญชาติภายหลังการเกิด

แยกพิจารณา ดังนี้

#### (3.1) การได้สัญชาติโดยการเกิด

ในขณะที่เกิดมา ทุกคนจะต้องเป็นคนชาติ (National) ของประเทศใดประเทศหนึ่ง ทั้งนี้ ประเทศต่างๆ ได้บัญญัติเป็นกฎหมาย วางหลักเกณฑ์การให้สัญชาติแก่บุคคลในขณะที่เกิดไว้ ซึ่งจะเป็นการได้สัญชาติโดย "อัตโนมัติทันที" ที่เกิดมาและมีสภาพเป็นบุคคลภายหลังคลอดจากครรภ์มารดาแล้ว เรียกวิธีการให้สัญชาติโดยการเกิดนี้ว่า "การได้สัญชาติโดยอัตโนมัติทันทีโดยการเกิด" ในการบัญญัติกฎหมายให้สัญชาติแก่บุคคลโดยการเกิดนี้ มีหลักที่ประเทศต่างๆ ถือเป็นแนวทาง 2 หลัก ดังนี้

ก. หลักดินแดน (jus soli) ทารกเกิดในดินแดนของประเทศใด ย่อมได้สัญชาติของประเทศนั้นโดยไม่คำนึงว่าทารกนั้นเกิดจากคนซึ่งมีสัญชาติของประเทศนั้น หรือคนต่างด้าว เพราะถือว่าความสัมพันธ์ทางดินแดนมีความสำคัญ เพราะว่าประเทศที่กำเนิด มีอิทธิพลเหนืออุปนิสัยใจคอเท่าๆ กับความสัมพันธ์ทางสายโลหิต ประเทศคอมมอนลอร์นียม์ใช้หลักดินแดนในการกำหนดเกณฑ์การให้สัญชาติ เนื่องจากมีแนวความคิดเรื่องระบบฟิวดัลลิสม์ (Feudalism) ระหว่างเอกชนกับเจ้าของที่ดิน

ข. หลักสืบสายโลหิต (jus sanguinis) ทารกจะต้องมีสัญชาติของบิดาหรือมารดาซึ่งมีความผูกพันกันทางสายเลือด อันเป็นความสัมพันธ์ที่แน่นแฟ้นถาวรยิ่งกว่าความสัมพันธ์อย่างอื่นใด ทั้งนี้โดยไม่คำนึงว่าทารกนั้นจะเกิดในประเทศที่บิดาหรือมารดามีสัญชาติหรือเกิดในต่างประเทศ

ประเทศที่ต้องการให้คนในชาติของตนเพิ่มขึ้นและมีคนต่างด้าวเข้าเมืองมากจะพยายามกลืนคนต่างด้าวให้มีสัญชาติของตนให้มากที่สุด ในกรณีเช่นนี้ รัฐจะใช้หลักดินแดนอย่างกว้างขวาง

ตรงกันข้ามประเทศที่มีพลเมืองหนาแน่นอยู่แล้ว และมีการอพยพเข้าเมืองน้อยจะถือหลักสืบสายโลหิตเป็นสำคัญ ประเทศเช่นนี้ไม่มีความจำเป็นต้องกลืนคนต่างด้าวเลย เพราะมีพลเมืองของตนมากอยู่แล้ว

อย่างไรก็ตาม การใช้เพียงหลักการเดียวอาจไม่เป็นการเพียงพอ เพราะปัญหาเรื่องสัญชาติต้องพิจารณาทางด้านการเมืองด้วย

ปัจจุบันนี้ แทบทุกประเทศยอมรับการใช้หลักดินแดนว่า ทารกที่เกิดจากบิดามารดาที่ไม่ปรากฏสัญชาติคงได้สัญชาติของประเทศที่ทารกนั้นเกิด เพื่อจัดการไร้สัญชาติ

อย่างไรก็ตาม จะแบ่งแยกประเทศต่างๆ ที่ใช้หลักทั้งสองนี้ต่างกันออกได้ 4 ประเภท ดังนี้

ประเภท 1 ประเทศที่ใช้หลักสืบสายโลหิตโดยเคร่งครัด หรือใช้หลักดินแดนเพียงส่วนน้อย ได้แก่ ประเทศเยอรมัน ออสเตรเลีย กรีซ เดนมาร์ก ฮังการี นอร์เวย์ สวีเดน รัสเซีย ญี่ปุ่น และจีน

ประเภท 2 ประเทศที่ใช้หลักดินแดนเป็นพื้นฐาน ได้แก่ประเทศต่างๆ ในอเมริกาใต้ส่วนมาก และในอเมริกากลาง เช่น ประเทศอาร์เจนตินา ชิลี บราซิล เวเนซุเอล่า เปรู เอกวาดอร์ อุรุกวัย กัวเตมาลา นิคารากัว โบลิเวีย ปารากวัย โดมินีกัน และปานามา

ประเภท 3 ประเทศที่ใช้หลักดินแดนเป็นหลักใหญ่ แต่ใช้หลักสืบสายโลหิตเป็นหลักย่อย ได้แก่ ประเทศสหรัฐอเมริกา อังกฤษ เป็นต้น

ประเภท 4 ประเทศที่ใช้หลักดินแดนและหลักสืบสายโลหิตทั้งสองหลักเท่าเทียมกัน ได้แก่ ประเทศไทย ฝรั่งเศส เบลเยียม สเปน อิตาลี โปแลนด์ โรมานี สวิส<sup>89</sup>

### (3.2) การได้สัญชาติภายหลังการเกิด

การเปลี่ยนแปลงสัญชาติใหม่นั้น ปกติขึ้นอยู่กับเจตนาของบุคคลที่แสดงต่อรัฐที่ตนประสงค์จะมีสัญชาตินั้นด้วยความยินยอมของรัฐที่บุคคลนั้นประสงค์จะเปลี่ยนไปมีสัญชาติใหม่ตามกฎหมายว่าด้วยสัญชาติของรัฐนั้น

อย่างไรก็ตาม การที่บุคคลจะเปลี่ยนแปลงไปมีสัญชาติใหม่นั้น ควรจะต้องมีการสละสัญชาติหรือเสียสัญชาติเดิมของผู้นั้นเสียก่อน ทั้งนี้ เพื่อมิให้บุคคลนั้นมีสัญชาติสองสัญชาติอันเป็นสิ่งที่ไม่พึงปรารถนาเพราะบุคคลทุกคนควรมีสัญชาติเดียว

<sup>89</sup> กมล สนธิเกษตริน, *ข้างแล้ว เชนอรรถที่ 79*, น. 38 – 57.

การได้สัญชาติภายหลังจากการเกิด อาจมีได้ 7 กรณี ดังนี้

ก. โดยการแปลงสัญชาติเป็นบุคคลสัญชาติของประเทศนั้น

ข. โดยการสมรสกับชายต่างด้าว ซึ่งทำให้หญิงมีสัญชาติตามสามี

ค. โดยการที่ประเทศสัญชาติเดิมเสียอาณาเขต ซึ่งทำให้บุคคลผู้อยู่ในอาณาเขตที่เสียไป ต้องมีสัญชาติตามกฎหมายว่าด้วยสัญชาติของประเทศที่ได้อาณาเขต

ง. โดยการมีภูมิลำเนาในประเทศนั้น เช่น ประเทศบราซิล เอสโตเนีย ประเทศที่กำหนดเงื่อนไขบางประการ ซึ่งทำให้มีสัญชาติได้โดยการมีภูมิลำเนา คือ ประเทศอิตาลี โปรตุเกส

จ. โดยการที่เป็นข้าราชการประเทศนั้น เช่น ประเทศดานซิก เยอรมัน อิตาลี ออสเตรเลีย

ฉ. โดยการที่ได้รับการเป็นบุตรอันชอบด้วยกฎหมาย โดยบิดาเป็นคนต่างด้าวซึ่งอาจเป็นกรณีที่บิดายอมรับเป็นบุตรหรือบิดาถูกฟ้องให้รับเป็นบุตร เช่น ประเทศเยอรมัน เดนมาร์ก เบลเยียม เอสโตเนีย กรีซ<sup>90</sup>

ช. โดยการให้สัญชาติโดยรัฐภายหลังจากการเกิด อันเป็นการอาศัยอำนาจตามกฎหมาย

เพื่อให้เกิดความเข้าใจถึงมาตรฐานหลักกฎหมายสัญชาติยิ่งขึ้น วิทยานิพนธ์นี้จะได้ศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายสัญชาติของประเทศต่าง ๆ ดังต่อไปนี้

(1) ประเทศสหรัฐอเมริกา

(2) ประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส (ฝรั่งเศส)

(3) ประเทศสหราชอาณาจักรบริเตนใหญ่และไอร์แลนด์เหนือ (อังกฤษ)

(4) ประเทศสหพันธรัฐเยอรมัน (เยอรมัน)

แยกพิจารณาดังนี้

(1) ประเทศสหรัฐอเมริกา ตาม The United States Constitution และ Immigration and Nationality Act (INA)

กฎหมายดังกล่าว ได้กำหนดหลักเกณฑ์การได้มาซึ่งสัญชาติสหรัฐอเมริกาไว้ อันเป็นการได้สัญชาติสหรัฐอเมริกาโดยการเกิดตามหลักดินแดนและตามหลักสายโลหิตและการได้สัญชาติสหรัฐอเมริกาโดยการแปลงสัญชาติตามเงื่อนไขที่กำหนด<sup>91</sup>

<sup>90</sup> หยุต แสงอุทัย, คำอธิบายกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคล (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ , 2527), น.9 – 10.

<sup>91</sup> <http://www.richw.org/dualcit/faq/html>

ในคดี *Afroyim v. Rusk* ได้ยืนยันสิทธิของบุคคลตามรัฐธรรมนูญในการได้สัญชาติสหรัฐอเมริกาคดีดังกล่าว โจทก์ได้ฟ้องขอให้เพิกถอนสัญชาติอเมริกันของ Mr. Afroyim โดยอ้างเหตุผลว่ามีไซเพราะจำเลยมีสัญชาติอิสราเอลซึ่งเป็นสัญชาติเดิม แต่เนื่องจากจำเลยได้ลงคะแนนเสียง

(2) ประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส (ฝรั่งเศส) ตาม French Nationality Act

กฎหมายดังกล่าวได้กำหนดหลักเกณฑ์การได้มาซึ่งสัญชาติฝรั่งเศสไว้ อันเป็นการได้สัญชาติฝรั่งเศสโดยการเกิดตามหลักดินแดนและตามหลักสายโลหิต และการได้สัญชาติฝรั่งเศสโดยการแปลงสัญชาติ ตามเงื่อนไขที่กำหนด

(3) ประเทศสหราชอาณาจักรบริเตนใหญ่และไอร์แลนด์เหนือ (อังกฤษ) ตาม The British Nationality Act 1981

ระบบการให้สัญชาติตามกฎหมายอังกฤษมีหลักเกณฑ์ที่ค่อนข้างแตกต่างจากการให้สัญชาติของประเทศอื่น ซึ่งเป็นผลมาจากความต่อเนื่องของจักรวรรดิอังกฤษ (British Empire) มาสู่ความเป็นสหราชอาณาจักร (British Commonwealth) กฎหมายที่กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับสัญชาติ คือ The Immigration Act 1971 และ The British Nationality Act 1981 ที่มีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 1 มกราคม ค.ศ. 1983 อันเป็นการยกเลิก The British Nationality Act 1948 ยกเลิกสถานะความเป็นพลเมืองสหราชอาณาจักรและประเทศอาณานิคม (CUKCs) และกำหนดสถานะความเป็นพลเมืองขึ้นใหม่

(4) ประเทศสหพันธ์รัฐเยอรมัน (เยอรมัน) ตาม The Nationality Act

การได้สัญชาติเยอรมัน เป็นไปตามกฎหมายสัญชาติเยอรมัน The Nationality Act (Staatsangehörigkeitesgesetz : STAG) ที่มีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 1 มกราคม ค.ศ. 2000 โดยมีหลักการเช่นเดียวกับประเทศอื่น คือ บุคคลอาจได้สัญชาติโดยการเกิด หรือการแปลงสัญชาติ แต่มีรายละเอียดที่แตกต่างจากประเทศอื่นบ้าง ตามที่บัญญัติไว้ใน STAG ที่เพิ่งมีผลบังคับใช้เมื่อ ค.ศ. 2000

(4.) การเสียสัญชาติของบุคคล

การเสียสัญชาติของบุคคลถือว่าเป็นอำนาจรัฐที่จะถอนสัญชาติของบุคคลที่ได้สัญชาติตามหลักเกณฑ์ที่กำหนด ในส่วนของประเทศไทย อำนาจการถอนสัญชาติของรัฐต่อบุคคล จึงไม่ใช่เรื่องของกรกระทำที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ ดังที่ได้กล่าวมาแล้วในหัวข้อเรื่องการบัญญัติกฎหมายว่า ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศได้วางหลักไว้ว่า รัฐแต่ละรัฐย่อมมีอำนาจที่จะออกกฎหมายเพื่อกำหนดหลักเกณฑ์ในการให้สัญชาติแก่บุคคลได้ แต่การกำหนดหลักเกณฑ์ในการให้สัญชาติดังกล่าวต้องไม่ขัดกับสิทธิของรัฐอื่นตามกฎหมายระหว่างประเทศ เพราะเรื่องสัญชาตินั้นมิได้อยู่ภายใต้เขตอำนาจ

เลือกตั้งในประเทศอิสราเอลอันเป็นการกระทำที่แสดงถึงความเป็นพลเมืองของประเทศอิสราเอล ศาลได้ยกฟ้องโจทก์โดยวินิจฉัยว่า เนื่องจากประเทศสหรัฐอเมริกาอนุญาตให้มีการถือสัญชาติอเมริกันได้โดยไม่ต้องสละสัญชาติเดิม อันเป็นการถือปฏิบัติเช่นเดียวกับประเทศแคนาดา อังกฤษ ฝรั่งเศส และประเทศอื่น ๆ

ภายในของรัฐแต่เพียงผู้เดียว หากแต่เป็นเรื่องของกฎหมายระหว่างประเทศด้วย เพราะสิทธิของรัฐที่จะใช้ในการกำหนดสัญชาติของบุคคลนั้นต้องอยู่ภายใต้พันธกรณีระหว่างประเทศที่รัฐนั้นมีต่อรัฐอื่น ดังนั้น เขตอำนาจของรัฐในเรื่องของสัญชาติดังกล่าวจึงต้องตกอยู่ภายใต้กฎเกณฑ์ของกฎหมายระหว่างประเทศด้วย

นอกจากหลักเกณฑ์ที่ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศได้วางไว้ในคดีดังกล่าวแล้ว อนุสัญญาว่าด้วยปัญหาบางประการเกี่ยวกับการขัดกันของกฎหมายสัญชาติ ค.ศ. 1930 (Convention on Certain Questions Relating to the Conflict of Nationality Laws 1930) ระบุว่ารัฐแต่ละรัฐจะกำหนดว่าใครเป็นคนชาติของตนโดยออกเป็นกฎหมายภายใน และกฎหมายภายในเช่นว่านี้รัฐอื่นจะต้องยอมรับเท่าที่ไม่ขัดกับอนุสัญญาระหว่างประเทศ<sup>92</sup> กฎหมายจารีตประเพณี และหลักกฎหมายทั่วไปอันเป็นที่ยอมรับในส่วนที่เกี่ยวกับสัญชาติ และอนุสัญญาระหว่างประเทศฉบับเดียวกันนี้ก็กำหนดว่า ไม่ว่าปัญหาใดก็ตามเกี่ยวกับการที่บุคคลจะมีสัญชาติของรัฐใดหรือไม่นั้นให้พิจารณาจากกฎหมายของรัฐนั้น

จากแนวคำวินิจฉัยของศาลระหว่างประเทศตลอดทั้งอนุสัญญาระหว่างประเทศที่เกี่ยวกับสัญชาติ จึงสรุปได้ว่า รัฐย่อมมีเขตอำนาจในการที่จะวางหลักเกณฑ์เพื่อกำหนดการให้สัญชาติแก่บุคคล แต่เขตอำนาจของรัฐดังกล่าวต้องไม่เป็นการขัดแย้งหรือก้าวล่วงเขตอำนาจของรัฐอื่นในเรื่องเดียวกัน การกำหนดสัญชาติของบุคคลโดยรัฐนั้นจึงต้องอยู่ภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศด้วย ฉะนั้น ทุกคนที่เกิดมาจึงต้องเป็นพลเมืองของรัฐใดรัฐหนึ่ง และสัญชาติย่อมถือว่าเป็นเรื่องเขตอำนาจภายในรัฐ กฎหมายระหว่างประเทศไม่อนุญาตให้รัฐอื่นใดและแม้แต่องค์การระหว่างประเทศเข้าไปแทรกแซงเกี่ยวกับการกำหนดเงื่อนไขของการได้มาหรือเสียไปซึ่งสัญชาติด้วย

การเสียสัญชาติของบุคคลแยกออกได้เป็นการเสียสัญชาติที่ตนมีจากการเกิด และการถูกถอนสัญชาติที่ตนได้รับมาในภายหลัง ซึ่งวิทยานิพนธ์นี้จะได้ศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายสัญชาติ

---

<sup>92</sup> ตัวอย่างเช่น The Bancroft Treaties หรือที่เรียกว่า The Bancroft Convention ซึ่งตั้งชื่อตาม George Bancroft (1800-1891) นักประวัติศาสตร์และนักการทูตได้เจรจาข้อตกลงนี้ครั้งแรกที่ปารีส เป็นข้อตกลงระหว่างประเทศสหรัฐอเมริกาประเทศอื่น ๆ ที่ยอมรับสิทธิของบุคคลที่มีสัญชาติของประเทศตน ในการถือสัญชาติประเทศอื่น และข้อตกลงในการยกเลิกสิทธิความเป็นพลเมืองของประเทศที่ให้สัญชาติแล้วกลับมาถือสัญชาติเดิม รวมทั้งข้อห้ามในการห้ามปัจเจกบุคคลมิให้หลีกเลี่ยงหน้าที่ในการเป็นทหารตลอดจนหน้าที่ตามกฎหมายอื่น ๆ ที่บุคคลนั้น ๆ ที่มีต่อประเทศสัญชาติเดิมของตน

ของประเทศต่าง ๆ ดังกล่าวมาแล้วในเรื่องหลักเกณฑ์การมีสัญชาติของบุคคล เพื่อเปรียบเทียบกับหลักเกณฑ์การเสียสัญชาติไทย ดังต่อไปนี้

(4.1) ประเทศสหรัฐอเมริกา

(4.2) ประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส (ฝรั่งเศส)

(4.3) ประเทศสหราชอาณาจักรบริเตนใหญ่และไอร์แลนด์เหนือ(อังกฤษ)

(4.4) ประเทศสหพันธรัฐเยอรมัน (เยอรมัน)

แยกพิจารณา ดังนี้

(4.1) ประเทศสหรัฐอเมริกา ตาม Immigration and Nationality Act (INA)

การเสียสัญชาติของบุคคลของประเทศสหรัฐอเมริกา ประกอบด้วยหลักเกณฑ์ดังนี้

(4.1.1) Immigration and Nationality Act (INA) (Schedule Loss of Nationality) ได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับ การเสียสัญชาติสหรัฐอเมริกาไว้หลายกรณีที่สำคัญ คือ การที่ผู้มีสัญชาติสหรัฐอเมริกาได้ดำเนินการยื่นคำร้องเพื่อขอแปลงสัญชาติเป็นสัญชาติอื่น การเข้ารับราชการทหารที่ต่างประเทศหรือของประเทศที่เป็นปฏิปักษ์ต่อสหรัฐอเมริกา การทำงานให้แก่รัฐบาลต่างประเทศ ไม่ว่าจะเข้าราชการพลเรือนหรือราชการการเมืองก็ตาม และกระทำการหรือสมรู้ร่วมคิดในการกระทำที่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐบาลของประเทศสหรัฐอเมริกา เป็นต้น

อย่างไรก็ตาม การที่พลเมืองสหรัฐอเมริกามีหลายสัญชาตินั้น ไม่เป็นเหตุให้ผู้นั้นเสียสถานะความเป็นพลเมืองสหรัฐอเมริกาคด้วย เนื่องจากการเสียสถานะความเป็นพลเมืองจะมีขึ้นได้ก็แต่เฉพาะกรณีที่ผู้นั้นแสดงความจำนงที่จะสละสถานะนั้นเท่านั้น การที่บุคคลมีสถานะความเป็นพลเมืองย่อมหมายความว่า บุคคลนั้นมีสัญชาติสหรัฐอเมริกาด้วย ดังนั้น การเสียสัญชาติสหรัฐอเมริกาดังกล่าวมาแล้ว จึงทำให้บุคคลสิ้นสภาพความเป็นพลเมืองสหรัฐอเมริกา

(4.1.2) กรณีของการถูกถอนสัญชาตินั้น กฎหมายสัญชาติของสหรัฐอเมริกามีบทบัญญัติที่จะถอนสัญชาติของบุคคลที่ได้สัญชาติสหรัฐอเมริกาอันเนื่องมาจากการแปลงสัญชาติ หากพบว่า มีเหตุแห่งการเพิกถอนตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ตาม INA (Schedule Revocation of Naturalization) เช่นหนังสือรับรองการแปลงสัญชาติได้มาโดยไม่ชอบหรือข้อเท็จจริงที่ทำให้ได้สัญชาตินั้นเป็นเท็จ การไม่ปฏิบัติตนให้เป็นไปตามหลักความสงบเรียบร้อยของบ้านเมือง หรือหลักการตามรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา เป็นต้น

(4.2) ประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส (ฝรั่งเศส) ตาม French Nationality Act การเสียสัญชาติของบุคคลของประเทศฝรั่งเศส ประกอบด้วยหลักเกณฑ์ดังนี้

(4.2.1) การเสียสัญชาติฝรั่งเศส คือ กรณีของบุคคลที่มีสัญชาติฝรั่งเศสมาตั้งแต่ต้น แต่ไม่ประสงค์ที่จะมีสัญชาติฝรั่งเศสต่อไป ซึ่ง French Nationality Act (Schedule Loss of French Nationality) ได้กำหนดไว้ดังนี้

1. กรณีที่ผู้นั้นแสดงความจำนงที่จะสละสัญชาติฝรั่งเศส ทั้งนี้ ภายใต้เงื่อนไขว่า ผู้แสดงความจำนงนั้นต้องเป็นผู้บรรลุนิติภาวะแล้ว มีที่พำนักอยู่ในต่างประเทศเป็นนิจ และได้สัญชาติของประเทศนั้นแล้ว เพราะการได้มาซึ่งสัญชาติของต่างประเทศมิได้ทำให้คนสัญชาติฝรั่งเศสเสียสัญชาติของตนโดยอัตโนมัติเนื่องจากประเทศฝรั่งเศสยินยอมให้บุคคลมีหลายสัญชาติได้

2. กรณีบุคคลที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะ ที่ถือสัญชาติอื่นอยู่ด้วย หากไม่ประสงค์ที่จะมีสัญชาติฝรั่งเศสอีกต่อไป สามารถร้องขอต่อรัฐบาลฝรั่งเศสเพื่อสละสัญชาติได้ แต่ทั้งนี้การร้องขอต้องได้รับอนุมัติจากรัฐบาลฝรั่งเศสด้วย

3. กรณีคนฝรั่งเศสที่สมรสกับคนต่างด้าว หากบุคคลนั้นได้รับสัญชาติของสามีหรือภรรยาแล้ว และมีถิ่นพำนักอยู่ในต่างประเทศ เช่นนี้ผู้นั้นสามารถสละสัญชาติฝรั่งเศสได้ แต่ทั้งนี้ คนสัญชาติฝรั่งเศสที่มีอายุ ต่ำกว่า 35 ปี ที่ยังไม่ได้รับการเกณฑ์ทหาร แม้จะมีลักษณะดังกล่าวก็ไม่อาจสละสัญชาติได้

(4.2.2) ส่วนกรณีการถอนสัญชาตินั้น คือ กรณีของบุคคลที่มีได้มีสัญชาติฝรั่งเศสมาตั้งแต่ต้น และต่อมาถูกถอนสัญชาติฝรั่งเศส ซึ่ง French Nationality Act (Schedule Forfeiture of French Nationality) ได้กำหนดไว้

เหตุแห่งการถอนสัญชาติฝรั่งเศส จะต้องมียุทธศาสตร์ดังนี้

1. เหตุแห่งการถอนสัญชาติฝรั่งเศสจะต้องมีขึ้นภายใน 10 ปี นับจากวันที่ผู้นั้นได้รับสัญชาติฝรั่งเศส

2. คำสั่งถอนสัญชาติจะต้องมีขึ้นภายใน 10 ปี นับแต่วันที่การกระทำความผิดอันเป็นเหตุแห่งการถอนสัญชาตินั้นเกิดขึ้น

การกระทำความผิดอันเป็นเหตุแห่งการถอนสัญชาติฝรั่งเศส มีดังนี้

1. การเป็นบุคคลที่ถูกพิพากษาลงโทษ เนื่องจากได้กระทำความผิดอาญาที่ถือเป็นการละเมิดต่อประโยชน์ขั้นพื้นฐานของชาติ หรือความผิดฐานก่อการร้าย ยกเว้นกรณีที่การถอนนั้นจะทำให้บุคคลดังกล่าวเป็นบุคคลไร้สัญชาติ

2. การเป็นบุคคลที่ถูกพิพากษา เนื่องจากได้กระทำความผิดอาญาตามโทษที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา

3. การเป็นบุคคลที่ถูกพิพากษา เนื่องจากไม่ปฏิบัติตามหน้าที่ที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายว่าด้วยการเกณฑ์ทหาร

4. การเป็นบุคคลที่ได้กระทำการอันไม่สมควรแก่การเป็นพลเมืองฝรั่งเศส หรือก่อความเสียหายต่อประโยชน์ของพลเมืองฝรั่งเศส ทั้งนี้ เพื่อผลประโยชน์ของประเทศอื่น

(4.3) ประเทศสหราชอาณาจักรบริเตนใหญ่และไอร์แลนด์เหนือ (อังกฤษ) ตาม British Nationality Act 1981

กฎหมายสัญชาติอังกฤษกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการเสียสถานะความเป็นพลเมืองอังกฤษไว้ โดยให้เป็นอำนาจของรัฐมนตรีในการออกคำสั่งให้บุคคลเสียสถานะความเป็นพลเมือง ไม่ว่าจะเป็นการเสียสถานะโดยการแสดงความจำนงของผู้นั้นเองหรือการเสียสถานะในกรณีที่รัฐมนตรีเห็นว่าการจดทะเบียนหรือการแปลงสัญชาตินั้นได้ทำขึ้นด้วยการฉ้อฉล การสำแดงเท็จ หรือการปกปิดข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญตาม British Nationality Act 1981 (Schedule Renunciation and Resumption) ดังนี้

(4.3.1) การเสียสถานะโดยการแสดงความจำนงของผู้นั้นเอง

การแสดงความจำนงในกรณีนี้ นอกจากจะใช้กับ British Citizen แล้วยังใช้กับ British Dependent Territories Citizen และ British Overseas Citizen ด้วย ซึ่งทำได้โดยการทำคำประกาศที่จะสละสถานะความเป็นพลเมืองที่ตนมีอยู่ และรัฐมนตรีจะนำคำประกาศนั้นไปจดทะเบียน เพื่อให้มีผลต่อไป

(4.3.2) การเสียสถานะในกรณีที่รัฐมนตรีเห็นว่า การจดทะเบียนหรือการแปลงสัญชาติได้ทำขึ้นด้วยการฉ้อฉล การสำแดงเท็จ หรือการปกปิดข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญ ทั้งนี้โดยมีเงื่อนไข ดังนี้

ก. การออกคำสั่งจะกระทำกับบุคคลดังต่อไปนี้

1. บุคคลที่ได้สถานะความเป็นพลเมืองอังกฤษภายหลังจากวันบังคับใช้ The British Nationality Act 1981 โดยการจดทะเบียนหรือการแปลงสัญชาติ

2. บุคคลที่ได้สถานะความเป็นพลเมืองอังกฤษตั้งแต่วันใช้บังคับ The British Nationality Act 1981 เนื่องจากผลของกฎหมายสัญชาติเดิม หรือ

3. บุคคลที่ได้สถานะความเป็นคนในบังคับอังกฤษ หรือเป็นพลเมือง Ireland โดยการแปลงสัญชาติ ก่อนวันบังคับใช้กฎหมาย และ

ข. การออกคำสั่งจะใช้กับการกระทำดังต่อไปนี้

1. บุคคลดังกล่าวได้แสดงความไม่ภักดีต่อราชวงศ์อังกฤษ

2. บุคคลดังกล่าวได้เข้าร่วมหรือติดต่อกิจการกับศัตรูของอังกฤษในยามสงคราม หรือ

3. บุคคลดังกล่าวได้ถูกพิพากษาให้จำคุกในประเทศใดๆ เป็นระยะเวลาไม่น้อยกว่า 12 เดือน ภายในระยะเวลา 5 ปี นับแต่วันที่ตนได้สถานะดังกล่าวมา

ค. ขั้นตอนและวิธีการในการดำเนินการเพิกถอนสถานะความเป็นพลเมืองนั้นเป็นไปตาม British Nationality Act 1981 (Schedule Deprivation of Citizenship)

(4.4) ประเทศสหพันธรัฐเยอรมัน (เยอรมัน) ตาม The Nationality Act

การเสียสถานะความเป็นพลเมืองเยอรมันตาม The Nationality Act

(Staatsangehörigkeitsgesetz : STAG) อาจเกิดขึ้นได้เนื่องจากสาเหตุหลายประการ เช่น การหลุดพ้นจากสัญชาติ การเป็นพลเมืองต่างประเทศ การสละสัญชาติ การเป็นบุตรบุญธรรมของคนต่างด้าว การเข้าร่วมในกองทัพของต่างชาติ และการทำค่าแกลง

(4.4.1) การหลุดพ้นจากสัญชาติ

ในกรณีที่การหลุดพ้นจะมีขึ้นแก่บุคคลที่อยู่ในความปกครองของบิดามารดาหรือผู้ปกครอง กรณีนี้การร้องขอต้องทำโดยผู้แทนโดยชอบธรรมเท่านั้น และต้องได้รับอนุมัติจากศาล อย่างไรก็ตาม กรณีที่บิดาหรือมารดาได้ยื่นคำขอลดพ้นของตนและในเวลาเดียวกันก็ได้ยื่นคำขอลดพ้นแก่บุตรด้วย หากบิดาหรือมารดาผู้ยื่นนั้นเป็นผู้ปกครองของบุตร เช่นนี้ไม่จำเป็นต้องได้รับคำอนุมัติจากศาลแต่อย่างใด

การหลุดพ้นจะมีผลสมบูรณ์ก็ต่อเมื่อได้มีการส่งใบรับรองการหลุดพ้นซึ่งออกโดยพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจแล้ว และการหลุดพ้นจะมีผลไปถึงภรรยาและบุตรของผู้ยื่นก็ต่อเมื่อใบรับรองการหลุดพ้นนั้นได้ระบุชื่อของบุคคลดังกล่าวไว้ด้วย

อย่างไรก็ดี การหลุดพ้นนี้จะไม่ใช้บังคับแก่ข้าราชการพลเรือนผู้พิพากษาทหาร (Bundeswehr soldiers) และบุคคลอื่นภายใต้การจ้างงานที่ต้องอาศัยศักยภาพในทางวิชาชีพตามกฎหมายมหาชน ตราบเท่าที่การจ้างงานยังไม่สิ้นสุดลง รวมถึงบุคคลที่อยู่ในกิจการของทหารตามข้อยกเว้น

(4.4.2) การเสียสถานะพลเมืองเยอรมันเนื่องจากการได้เป็นพลเมืองต่างประเทศนี้ เกิดขึ้นนับแต่ได้เป็นพลเมืองต่างประเทศ ซึ่งเป็นผลมาจากการยื่นขอเป็นพลเมืองต่างประเทศโดยตนเองหรือโดยสามีหรือโดยผู้แทนโดยชอบธรรม

(4.4.3) กรณีการสละสัญชาติ จะเกิดขึ้นกรณีที่ผู้แสดงความจำนงสละสัญชาตินั้นเป็นบุคคลหลายสัญชาติ การสละนั้นต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษรและต้องได้รับอนุมัติจากพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจนั้นแล้ว

(4.4.4) การเป็นบุตรบุญธรรมของคนต่างด้าว จะทำให้บุคคลสูญเสียสถานะความเป็นพลเมืองเยอรมันก็ต่อเมื่อการรับบุตรบุญธรรมนั้นมีผลสมบูรณ์ตามกฎหมายเยอรมัน กรณีนี้จะทำให้บุคคลที่เป็นพลเมืองเยอรมันเดิมนั้นกลายเป็นพลเมืองของผู้รับบุตรบุญธรรม และผลของการเสีย

สถานะดังกล่าว จะขยายไปถึงผู้สืบสันดานที่ยังเป็นผู้เยาว์ และบุตรบุญธรรมซึ่งอยู่ในอำนาจปกครองดูแลแต่ผู้เดียวของผู้รับบุตรบุญธรรม ด้วย

อย่างไรก็ดี การเสียสัญชาติตามกรณีนี้มีข้อยกเว้น คือสถานะความเป็นพลเมืองเยอรมันจะไม่เสียไป หากว่าบุคคลที่คนต่างด้าวรับเป็นบุตรบุญธรรมนั้นยังคงมีความสัมพันธ์กับบิดาหรือมารดาคนใดคนหนึ่งที่เป็นพลเมืองเยอรมัน

(4.4.5) การเข้าร่วมในกองทัพของต่างชาติ คนเยอรมันที่ถูกพันโดยใจสมัคร และโดยที่ไม่ได้รับความยินยอมตามพระราชบัญญัติกำหนดความรับผิดชอบเพื่อการรับใช้ทางทหาร หากได้เข้าร่วมในกองทัพของรัฐต่างประเทศที่ตนมีสถานะความเป็นพลเมืองอยู่ บุคคลดังกล่าวจะสูญเสียสถานะความเป็นพลเมืองเยอรมัน แต่สถานะความเป็นพลเมืองต่างชาติของบุคคลดังกล่าวจะไม่นำมาพิจารณาด้วย หากว่าสถานะนั้นมีขึ้นตามความตกลงระหว่างประเทศ

(4.4.6) การทำคำแถลง กรณีของบุคคลที่ได้สถานะความเป็นพลเมืองเยอรมันโดยการเกิดตามหลักดินแดน หรือโดยการแปลงสัญชาติ และในขณะเดียวกันบุคคลดังกล่าวก็เป็นพลเมืองของต่างประเทศด้วย เช่นนี้ หลังจากทีบุคคลดังกล่าวบรรลุนิติภาวะแล้ว ต้องทำคำแถลงเป็นลายลักษณ์อักษรว่าตนประสงค์ที่จะเป็นพลเมืองเยอรมันหรือพลเมืองต่างประเทศนั้น

การทำคำแถลง เป็นรูปแบบของการเลือกสัญชาติอย่างหนึ่ง หากบุคคลนั้นได้แถลงว่าตนประสงค์จะเป็นพลเมืองต่างประเทศ เช่นนี้ก็จะสูญเสียสถานะความเป็นพลเมืองเยอรมันไปนับแต่เวลาที่พนักงานเจ้าหน้าที่ได้รับคำแถลง แต่หากบุคคลดังกล่าวมิได้มีการทำคำแถลงใดๆ ภายในวันเกิดปีที่ 23 ของตน เช่นนี้ จะส่งผลให้บุคคลดังกล่าวเสียสถานะความเป็นพลเมืองเยอรมันเช่นกัน

### 3.2 กฎหมายของประเทศไทยที่คุ้มครองสิทธิของคนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายที่ได้สัญชาติไทย<sup>93</sup>

กฎหมายของประเทศไทยได้บัญญัติหลักเกณฑ์เกี่ยวกับสัญชาติของบุคคลทั้งการได้สัญชาติหรือการเสียสัญชาติ และหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวข้อง โดยมีหลักเกณฑ์เทียบเคียงได้เช่นเดียวกับประเทศต่าง ๆ รวมทั้งหลักเกณฑ์ที่กฎหมายระหว่างประเทศได้กำหนดไว้ดังกล่าวมาแล้ว นอกจากนี้โดยที่มีเหตุปัจจัยและความเป็นมาเกี่ยวกับปัญหาคนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายที่มีผลกระทบต่อความมั่นคงของประเทศเป็นหลักใหญ่จึงทำให้ประเทศไทยมีการกำหนดกฎหมายสัญชาติของประเทศไทยตามเหตุผลความเป็นมา นโยบาย และหลักการ ตามหัวข้อดังนี้

- (1.) การได้สัญชาติไทย
  - (2.) การเสียสัญชาติไทย
- แยกพิจารณาดังนี้

---

<sup>93</sup> วิจารณ์การของบทบัญญัติกฎหมายสัญชาติไทย มีดังนี้

1. พระราชบัญญัติแปลงชาติ ร.ศ. 130 (พ.ศ. 2454)
  2. พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ.2456
  3. พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ.2495 ซึ่งยกเลิกพระราชบัญญัติแปลงชาติ ร.ศ. 130 และพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ.2456
  4. พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ.2495 ซึ่งถูกแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2496
  5. พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ.2495 ซึ่งถูกแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 3) พ.ศ.2499
  6. พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ.2495 ซึ่งถูกแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 4) พ.ศ.2503
  7. พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ.2508
  8. ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 337 ประกาศ ณ วันที่ 13 ธันวาคม พ.ศ.2515
  9. พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ.2508 ซึ่งถูกแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2535
  10. พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ.2508 ซึ่งถูกแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 3) พ.ศ.2535
- ชุมพร ปัจจุสานนท์, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 78 , น. 57.

## (1.) การได้สัญชาติไทย

กฎหมายสัญชาติไทยได้กำหนดรูปแบบการได้สัญชาติไทยไว้ดังนี้

## (1.1) การได้สัญชาติไทยโดยการเกิด

## (1.2) การได้สัญชาติไทยภายหลังการเกิด

แยกพิจารณา ดังนี้

## (1.1) การได้สัญชาติไทยโดยการเกิด แบ่งออกได้ดังนี้

1. กรณีการได้สัญชาติไทยโดยการเกิดตามหลักสายโลหิต (jus sanguinis)

2. กรณีการได้สัญชาติไทยโดยการเกิดตามหลักดินแดน (jus soli)

แยกพิจารณา ดังนี้

1. กรณีการได้สัญชาติไทยโดยการเกิดตามหลักสายโลหิต (jus sanguinis)

การแก้ไขกฎหมายสัญชาติของประเทศไทยมีมูลเหตุจากปัญหาญวนอพยพ ซึ่งเป็นปัญหาที่นับว่าเป็นภัยต่อความมั่นคงของชาติทั้งในด้านการเมือง การปกครองและด้านสังคมจิตวิทยา และเป็นปัญหาเรื้อรัง การแก้ไขปัญหาญวนอพยพก็ประสบปัญหาอุปสรรคตลอดมา ไม่สามารถที่จะแก้ไขปัญหาญวนอพยพมิให้เป็นภัยต่อความมั่นคงของชาติได้ดังกล่าวมาแล้ว ประกอบกับรัฐบาลไทยในแต่ละยุคได้กำหนดนโยบายการให้สัญชาติแก่ญวนอพยพที่แตกต่างกัน จึงทำให้เกิดความสับสนในการปฏิบัติรัฐบาลไทยในตอนต้น ได้ยืนยันนโยบายส่งญวนอพยพกลับเวียดนามทั้งหมด มาตรการในการปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ตามกฎหมาย จึงไม่ให้สัญชาติไทยแก่ญวนอพยพ รัฐบาลจึงได้ออกประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 337 ประกาศ ณ วันที่ 13 ธันวาคม พ.ศ.2515<sup>94</sup>

ประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 337 ซึ่งมีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 14 ธันวาคม 2515 มีผลทำให้ญวนอพยพชั้นบุตรที่เกิดในราชอาณาจักรไทยก่อนวันที่ 14 ธันวาคม 2515 ต้องถูกถอนสัญชาติเสียทั้งสิ้น และญวนอพยพที่เกิดหลังวันที่ 14 ธันวาคม 2515 ก็มีได้สัญชาติไทยโดยการเกิด เนื่องจากมีบิดาหรือมารดาเป็นคนต่างด้าวที่เข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรไทยโดยไม่ได้รับอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองจึงเข้าเงื่อนไขที่จะต้องถูกถอนหรือไม่ได้สัญชาติไทยตามข้อ 1(3) แห่งประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 337 จึง สอดคล้องกับนโยบายของรัฐบาลในการส่งญวนอพยพกลับประเทศเวียดนาม

แต่ปรากฏว่าเวียดนามไม่ยอมรับญวนอพยพกลับเลย และยังคงแสวงหาประโยชน์จากญวนอพยพในประเทศไทย เพื่ออ้างเป็นข้อพิพาทระหว่างเวียดนามกับรัฐบาลไทยโดยกล่าวหาว่าประเทศไทยรังแกญวนอพยพอันจะเป็นชนวนไปสู่การทำสงครามระหว่างประเทศไทยกับเวียดนาม

<sup>94</sup> ประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 337 ประกาศ ณ วันที่ 13 ธันวาคม พ.ศ. 2515, ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 89 ตอนที่ 190 (ฉบับพิเศษ) วันที่ 13 ธันวาคม พ.ศ. 2515.

ประเทศไทยไม่ยอมตกอยู่ใต้กลอุบายดังกล่าว จึงได้พยายามผ่อนปรนการควบคุมญวนอพยพและให้ญวนอพยพเข้ากับฝ่ายไทยให้ได้ ดังนั้น คณะกรรมการควบคุมญวนอพยพของสภาความมั่นคงแห่งชาติได้เล็งเห็นว่าควรใช้นโยบายผสมกลมกลืนแก่ญวนอพยพ เพื่อให้ญวนอพยพที่ประพุดิตนเป็นคนดีมีโอกาที่จะได้สัญชาติไทยอีกตามนโยบายแบ่งแยกญวนดี ญวนเลว จึงได้กำหนดหลักเกณฑ์คุณสมบัติของญวนอพยพที่มีสิทธิยื่นคำร้องขอมีสัญชาติไทยตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 337 เนื่องจากประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 337 เป็นกฎหมายที่มีลักษณะในการใช้อำนาจบริหารเพื่อแก้ไขปัญหาสัญชาติของญวนอพยพให้สอดคล้องกับสถานการณ์ที่เป็นอยู่ในขณะนั้น โดยมีข้อยกเว้นให้อำนาจแก่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยที่จะให้สัญชาติแก่ญวนอพยพที่ถูกถอนสัญชาติหรือไม่ได้สัญชาติ จึงเป็นที่มาของนโยบายผสมกลมกลืนของรัฐบาลต่อญวนอพยพ

กระทรวงมหาดไทยได้ปฏิบัติตามมติของคณะกรรมการควบคุมญวนอพยพของสภาความมั่นคงแห่งชาติตามนโยบายผสมกลมกลืน ตามหนังสือกระทรวงมหาดไทยที่ มท 0206/ว.1069 ลงวันที่ 27 ตุลาคม 2520<sup>95</sup> เรื่อง การพิจารณาคืนสัญชาติไทย แต่ยังมีได้มีการดำเนินการใดๆ ตามหนังสือดังกล่าว เพราะภายหลังจากการที่เวียดนามส่งกำลังทหารเข้ายึดกัมพูชาและลาว ทำให้ความขัดแย้งระหว่างไทยกับเวียดนามทวีความรุนแรงยิ่งขึ้น ความระแวงต่อญวนอพยพก็มีมากขึ้น จนกระทั่งในสมัยพลเอกสิทธิ จิรโรจน์ เป็นรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยได้แต่งตั้ง “คณะกรรมการพิจารณาคืนสัญชาติไทยตามประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 337” เมื่อวันที่ 20 เมษายน 2525 โดยมีปลัดกระทรวงมหาดไทยเป็นประธาน และมีผู้แทนส่วนราชการที่เกี่ยวข้องร่วมเป็นกรรมการ มีภาระหน้าที่ในการพิจารณากลับกรองคำร้องขอคืนสัญชาติไทยตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 337

กระทรวงมหาดไทยได้คืนสัญชาติไทยให้แก่ ญวนอพยพตามหนังสือกระทรวงมหาดไทย ที่ มท 0206/ว.1069 ลงวันที่ 27 ตุลาคม 2520 ดังกล่าว ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2525 – 2528 เป็นจำนวน 169 คน ต่อมาได้มีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 468/2524<sup>96</sup> และความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาว่า ประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 337 ไม่มีผลบังคับใช้แก่ญวนอพยพชั้นบุตรลูกครึ่ง<sup>97</sup> และชั้นหลาน<sup>98</sup>

<sup>95</sup> กระทรวงมหาดไทย, หนังสือกระทรวงมหาดไทย ที่ มท 0206/ว.1069 ลงวันที่ 27 ตุลาคม 2520 เรื่อง การพิจารณาคืนสัญชาติไทย.

<sup>96</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 468/2524 วินิจฉัยไว้ว่า

ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 337 ข้อ 1 ลงวันที่ 13 ธันวาคม 2515 ความว่า “ให้ถอนสัญชาติไทยของบุคคลที่เกิดในราชอาณาจักรไทย โดยบิดาเป็นคนต่างด้าวหรือมารดาเป็นคนต่างด้าว ฯลฯ” คำว่า “บิดา” ดังกล่าวน่าจะหมายถึงบิดาโดยชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งจะเห็นได้จาก คำว่า “บิดา” ที่ใช้ในพระราชบัญญัติสัญชาติฯ มาตรา 7, 8, 14, 15, 17, 21 และ 24 ซึ่งมีความหมายถึงบิดาโดย

มีผลให้ญวนอพยพขึ้นบุตรลูกครึ่ง และชั้นหลานได้สัญชาติไทยโดยการเกิดในราชอาณาจักร ตามพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ.2508 มาตรา 7(3) ซึ่งบัญญัติไว้ว่า “บุคคลย่อมได้สัญชาติไทยโดยการเกิดในราชอาณาจักรไทย”<sup>99</sup> อันเป็นการได้สัญชาติโดยผลของกฎหมายโดยไม่คำนึงว่าผู้นั้นจะมีพฤติกรรมที่เป็นภัยหรือไม่ และทางราชการไม่อาจเพิกถอนสัญชาติได้

ผลของการตีความข้อกฎหมายดังกล่าว มีผลกระทบต่อนโยบายผสมกลมกลืนของรัฐบาล และต่อความมั่นคงของชาติ คณะกรรมการควบคุมญวนอพยพของสภาความมั่นคงแห่งชาติ จึงได้มีมติในการประชุมครั้งที่ 3/2531<sup>100</sup> เมื่อวันที่ 19 พฤษภาคม 2531 ว่า “นโยบายการได้สัญชาติของญวนอพยพขึ้นบุตรลูกครึ่งและชั้นหลาน จะต้องดำเนินการให้ได้สัญชาติไทยต่อเมื่อได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ทางราชการกำหนด และทางราชการมีอำนาจเพิกถอนสัญชาติไทยได้ หากต่อมาไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขตามที่ทางราชการกำหนดไว้” โดยให้กระทรวงมหาดไทยถือปฏิบัติตามนโยบายนี้โดยไม่ต้องยึดถือแนวคำพิพากษาของศาล และคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกา โดยให้ถือปฏิบัติว่าบุคคลที่ถูกถอนสัญชาติไทยตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 337 เป็นบุคคลที่เข้าเงื่อนไขตาม ข้อ 1(1) แห่งประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 337 ซึ่งบัญญัติว่าเป็น “ผู้ได้รับการผ่อนผันให้พักอาศัยอยู่ใน

ขอบด้วยกฎหมายก็ไม่ได้ระบุคำว่า “บิดาโดยชอบด้วยกฎหมาย” ไว้แต่อย่างใด เว้นแต่กรณีใดประสงค์จะเน้นให้แตกต่างจากบิดาที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายจึงจะบัญญัติไว้โดยชัดแจ้ง เช่น มาตรา 18 ที่ระบุว่ามารดาเป็นคนต่างด้าวแต่ไม่ปรากฏบิดาที่ชอบด้วยกฎหมาย เป็นต้น ดังนั้น คำว่าบิดาเป็นคนต่างด้าวตามประกาศของคณะปฏิวัตินี้จึงหมายความว่าบิดาที่เป็นคนต่างด้าวจะต้องเป็นบิดาโดยชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น

เดชอุดม ไกรฤทธิ, CD ROM รวมกฎหมาย 708 ฉบับ จนถึงกุมภาพันธ์ 2548. (กรุงเทพมหานคร : สำนักกฎหมาย เดชอุดม แอนด์ แอสโซซิเอตส์, 2548).

<sup>97</sup> สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, หนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร 0601/268 ลงวันที่ 6 มีนาคม 2524 เรื่อง หารือประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 337 ลงวันที่ 13 ธันวาคม 2515.

<sup>98</sup> สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, หนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร 0501/788 ลงวันที่ 13 พฤษภาคม 2529 เรื่อง หารือประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 337 ลงวันที่ 13 ธันวาคม 2515 เรื่อง กรณีสัญชาติบุตรของบุคคลที่ถูกถอนสัญชาติไทย (บุคคลชั้นหลาน).

<sup>99</sup> พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508, ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 82 ตอนที่ 26 (ฉบับพิเศษ) วันที่ 4 สิงหาคม พ.ศ. 2508.

<sup>100</sup> มติคณะกรรมการควบคุมญวนอพยพของสภาความมั่นคงแห่งชาติ, ครั้งที่ 3/2531 เมื่อวันที่ 19 พฤษภาคม 2530, อ้างถึงใน วิชช์ จีระแพทย์, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 28, น.76.

ราชอาณาจักรไทยเป็นกรณีพิเศษเฉพาะราย" ซึ่งหากปฏิบัติตามนี้จะมีผลให้ผู้นอพยพชั้นบุตรลูกครึ่ง และชั้นหลาน จะถูกถอนสัญชาติไทยหรือไม่ได้สัญชาติไทยตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 337 แล้ว รัฐบาลจะเป็นผู้ให้สัญชาติไทยแก่ผู้นอพยพชั้นบุตรลูกครึ่งและชั้นหลาน โดยอาศัยอำนาจยกเว้นของประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 337 ตามนโยบายผสมกลมกลืนที่ได้กำหนดไว้ ตามหนังสือกระทรวงมหาดไทย ที่ มท 0206/ว.1069 ลงวันที่ 27 ตุลาคม 2520 เรื่อง การพิจารณาคืนสัญชาติไทย ซึ่งเมื่อผู้นอพยพที่ได้รับคืนสัญชาติไทยแล้ว หากต่อมายังมีพฤติกรรมที่เป็นภัยต่อความมั่นคงของชาติอีก รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยก็มีอำนาจเพิกถอนสัญชาติได้โดยอาศัยอำนาจ ยกเว้นตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 337

แต่เป็นที่น่าเสียดายที่กระทรวงมหาดไทยมีความเห็นที่ขัดแย้งกับมติของคณะกรรมการควบคุมผู้นอพยพของสภาความมั่นคงแห่งชาติดังกล่าว โดยยังคงยืนยันว่าผู้นอพยพชั้นบุตรลูกครึ่ง และชั้นหลาน ต้องได้สัญชาติไทยโดยการเกิดในราชอาณาจักรตามพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 มาตรา 7(3) และไม่เข้าเงื่อนไขที่จะต้องถูกถอนสัญชาติตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 337

ด้วยความขัดแย้งด้านนโยบายสัญชาติของผู้นอพยพชั้นบุตรลูกครึ่งและชั้นหลาน ระหว่างคณะกรรมการควบคุมผู้นอพยพของสภาความมั่นคงแห่งชาติ และกระทรวงมหาดไทย ดังกล่าวเป็นสาเหตุสำคัญที่ทำให้นโยบายผสมกลมกลืนของรัฐบาลต่อผู้นอพยพโดยการให้สัญชาติไทยแก่ผู้นอพยพชั้นบุตรลูกครึ่งและชั้นหลาน ต้องชะงักงันมาตั้งแต่ พ.ศ. 2531 เป็นต้นมา ต่อมา คณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ 29 พฤษภาคม 2533 เห็นชอบในนโยบายสัญชาติของผู้นอพยพชั้นบุตรลูกครึ่งและชั้นหลานตามที่กระทรวงมหาดไทยเสนอ

มติของคณะรัฐมนตรีดังกล่าวได้ก่อให้เกิดผลกระทบต่อความมั่นคงของชาติเป็นอย่างมาก เพราะมีผลให้ผู้นอพยพชั้นบุตรลูกครึ่งและชั้นหลานรวมทั้งสิ้น 20,710 คน ได้สัญชาติโดยการเกิดในราชอาณาจักรไทยมาแล้วตั้งแต่เกิดตามพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 มาตรา 7(3) และยอมรับว่าที่ปฏิบัติมาแล้วเป็น "การถอนสัญชาติไทยโดยผิดกฎหมาย" จึงได้ให้กระทรวงมหาดไทยแก้ไขทะเบียนราษฎร ให้แก่ผู้นอพยพชั้นบุตรลูกครึ่งและชั้นหลานได้สัญชาติไทยทั้งหมด โดยปราศจากเงื่อนไขใดๆทั้งสิ้น แม้ว่าผู้นอพยพผู้นั้นจะมีพฤติกรรมที่บ่อนทำลายความมั่นคงของชาติอย่างร้ายแรงเพียงใดก็ตาม และทางราชการก็ไม่สามารถใช้อำนาจบริหารที่มีกฎหมายรองรับในการถอนสัญชาติผู้นอพยพที่เป็นภัยได้ เว้นแต่จะต้องฟ้องคดีต่อศาลเพื่อให้ศาลมีคำสั่งเท่านั้น ซึ่งการดำเนินคดีในศาลนั้นทางราชการจะต้องมี "พยานหลักฐาน" ที่ แจ่มชัด ศาลจึงจะรับฟังและทางราชการจะนำพฤติกรรมที่ได้มาจากแหล่งข่าวต่างๆ มาแสดงต่อศาลโดยปราศจากพยานหลักฐานไม่ได้

ในที่สุด คณะกรรมการควบคุมใบอนุญาตอพยพของสภาความมั่นคงแห่งชาติได้ประชุมพิจารณาผลอันเนื่องมาจากมติของคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 29 พฤษภาคม 2533 ในการประชุมครั้งที่ 1/2533<sup>101</sup> และได้แจ้งกระทรวงมหาดไทยถึงผลกระทบบของมติคณะรัฐมนตรี เมื่อวันที่ 29 พฤษภาคม 2533 ดังกล่าว ดังนี้

(1) กระทรวงมหาดไทยไม่ต้องกำหนดขั้นตอนการปฏิบัติในการคืนสัญชาติแก่ผู้นอพยพชั้นบุตรลูกครึ่ง และชั้นหลาน เพราะการได้สัญชาติของคนกลุ่มนี้ได้ย้อนหลังไปนับตั้งแต่เกิดแล้ว

(2) ผู้นอพยพชั้นบุตรลูกครึ่งและชั้นหลานที่เป็นชายต้องถูกเกณฑ์ทหารตามพระราชบัญญัติรับราชการทหาร พ.ศ. 2497

(3) ผู้นอพยพชั้นบุตรลูกครึ่งและชั้นหลานที่เคยรับราชการ ต่อมาถูกถอนสัญชาติหรือไม่ได้สัญชาติตามประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 337 มีผลทำให้ถูกออกจากราชการหรือเสียสิทธิในความเป็นคนไทยอาจเรียกร้องสิทธิหรือขอความเป็นธรรมได้

(4) การแก้ไขปัญหาย่างถาวรโดยวิธีการแก้ไขกฎหมายสัญชาติ คณะกรรมการควบคุมใบอนุญาตอพยพของสภาความมั่นคงแห่งชาติ พิจารณาว่ายังมีความจำเป็นที่จะต้องดำเนินการต่อไป ประกอบกับนายอานันท์ ปันยารชุน ในฐานะประธานคณะกรรมการส่งเสริมและประสานงานสิทธิสตรี ได้แต่งตั้งคณะกรรมการกฎหมายและข้อบังคับเพื่อสิทธิสตรี (นายจรัญ ภักดีธนากุล เป็นประธานอนุกรรมการ) เพื่อพิจารณาแก้ไขพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ.2508 มาตรา 7(1) ให้สิทธิของหญิงเท่ากับชาย โดยแก้ไขจากข้อความเดิมว่า “ผู้เกิดโดยบิดาเป็นผู้มีสัญชาติไทยไม่ว่าจะเกิดในหรือนอกราชอาณาจักรไทย” เป็นข้อความใหม่ว่า “ผู้เกิดโดยบิดาหรือมารดาเป็นผู้มีสัญชาติไทยไม่ว่าจะเกิดในหรือนอกราชอาณาจักรไทย” ดังนั้น ควรแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ.2508 ในประเด็นป้องกันมิให้บุตรหลานตลอดทั้งสายของผู้หลบหนีเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายได้สัญชาติไทยโดยการเกิดในราชอาณาจักรไทยด้วย<sup>102</sup>

กระทรวงมหาดไทยก็ได้ดำเนินการตามมติของคณะกรรมการควบคุมใบอนุญาตอพยพของสภาความมั่นคงแห่งชาติดังกล่าวแต่อย่างใด แม้ว่าสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาจะมีหนังสือ ลับ ที่ นร 0601/841 ลงวันที่ 10 กรกฎาคม 2533 แจ้งผลในเรื่องความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่ระดับสูงของราชการที่อาจถูกผู้นอพยพชั้นบุตรลูกครึ่ง และชั้นหลานฟ้องในความผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญา

<sup>101</sup> มติคณะกรรมการควบคุมใบอนุญาตอพยพของสภาความมั่นคงแห่งชาติ, ครั้งที่ 1/2533 เมื่อวันที่ 21 มิถุนายน 2533, อ้างถึงใน วิษย์ จีระแพทย์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 31, น.131.

<sup>102</sup> กองอำนวยการรักษาความมั่นคงภายใน, หนังสือศูนย์ประสานงาน 114 กอ. รมน.ฯ ลับ ค่วนมาก ที่ นร 5102/154 ลงวันที่ 2 กรกฎาคม 2533 เรื่อง มติคณะกรรมการควบคุมใบอนุญาตอพยพของสมช. ครั้งที่ 1/2533.

โดยเฉพาะความรับผิดชอบทางแพ่งของเจ้าหน้าที่ระดับสูงไม่มีแนวทางกฎหมายที่จะปกป้อง แม้ว่างานที่ทำไปนั้นเป็นงานระดับสูงที่มีลักษณะเป็นการใช้ดุลพินิจและได้กระทำไปโดยพิจารณาด้วยทฤษฎีกฎหมายอย่างถี่ถ้วนแล้วก็ตาม

ต่อมา สภาความมั่นคงแห่งชาติได้มีการพิจารณาว่าสมควรที่จะแก้ไขพระราชบัญญัติสัญญาชาติ พ.ศ. 2508 ตามมติของคณะกรรมการควบคุมญวนอพยพของสภาความมั่นคงแห่งชาติ ครั้งที่ 1/2533 ดังกล่าว โดยได้มีบันทึกที่ นร 0502/1633 ลงวันที่ 18 กรกฎาคม 2534<sup>103</sup> แจ้งรองนายกรัฐมนตรี (พล.ต.อ. เภา สารสิน) ในขณะนั้น เรื่องการแก้ไขปัญหาสัญญาชาติของบุตรคนไทยและคนต่างด้าว สรุปสาระสำคัญได้ดังนี้

(1) รัฐมนตรีประจำสำนักนายกรัฐมนตรี (ดร.สายสุรี จุติกุล) ขอให้สภาความมั่นคงแห่งชาติ (สมช.) พิจารณาแก้ไขปัญหาด้านสัญญาชาติของเด็ก 2 กลุ่ม คือ (1) บุตรหญิงไทยที่เกิดในประเทศไทยกับทหารอเมริกัน (เด็กอเมริกัน) และ (2) บุตรของหญิงไทยที่เกิดในประเทศไทยกับคนต่างด้าวที่ไม่ใช่พลเมืองของชาติที่ส่อแหลมต่อความมั่นคงของประเทศ โดยให้พิจารณาทบทวนประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 337 เพื่อให้บุคคลเหล่านั้นได้รับสัญชาติไทยโดยการเกิด<sup>104</sup>

(2) สมช. จัดประชุมส่วนราชการที่เกี่ยวข้องเพื่อพิจารณาเรื่องนี้รวม 3 ครั้ง ในวันที่ 25 มิถุนายน, 11 กรกฎาคม และ 15 กรกฎาคม 2534 ผู้เข้าร่วมประชุมประกอบด้วยผู้แทนจาก 11 หน่วยงาน ได้แก่ กระทรวงมหาดไทย สำนักงานกลางทะเบียนราษฎร สำนักงานอัยการสูงสุด (โดยผู้เขียนเป็นผู้แทน) สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการส่งเสริมและประสานงานเยาวชนแห่งชาติ กองตำรวจสันติบาล กองตรวจคนเข้าเมือง ศูนย์ประสานงาน 114 กอ.รมน. กองบัญชาการทหารสูงสุด สำนักข่าวกรองแห่งชาติ และสำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรี (คณะกรรมการส่งเสริมและประสานงานสตรีแห่งชาติ) ที่ประชุมได้วิเคราะห์สภาพปัญหา การดำเนินการแก้ไขปัญหาของส่วนราชการ และเสนอความเห็นให้มีการยกเลิกประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 337 และแก้ไขปรับปรุง กฎหมายสัญญาชาติ

ต่อมา รองนายกรัฐมนตรี (พล.ต.อ.เภา สารสิน) ได้เห็นชอบเมื่อวันที่ 19 กรกฎาคม พ.ศ. 2534 กับข้อเสนอของ สภาความมั่นคงแห่งชาติ (สมช.) และให้กระทรวงมหาดไทยพิจารณาดำเนินการร่างพระราชบัญญัติสัญญาชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. .... เสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณาภายใน 30 วัน และได้

<sup>103</sup>สำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติ, บันทึกสำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติ ลับด่วนมาก ที่ นร 0502/1633 ลงวันที่ 18 กรกฎาคม 2534.

<sup>104</sup>สำนักนายกรัฐมนตรี, หนังสือสำนักนายกรัฐมนตรี ที่ นร 0104/6421 ลงวันที่ 1 พฤษภาคม 2534 เรื่อง ขอให้พิจารณาทบทวน ปว.337.

นำเสนอนายกรัฐมนตรี (นายอานันท์ ปันยารชุน) ในขณะนั้นพิจารณาและให้ความเห็นชอบดำเนินการ ได้เมื่อวันที่ 19 กรกฎาคม พ.ศ. 2534

สภานิติบัญญัติได้ให้ความเห็นชอบกับ "ร่างพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. ...." มีผลบังคับใช้เป็นกฎหมายคือพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535 ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เมื่อวันที่ 25 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2535 มีสาระสำคัญ ดังนี้

หลักการ

ก. แก้ไข พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 มาตรา 7 เพื่อให้บุคคลสามารถได้สัญชาติไทยโดยการเกิดตามหลักสายโลหิตที่ตัดเทียมกันทั้งจากฝ่ายบิดาและมารดา

ข. ยกเลิกประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 337 ประกาศ ณ วันที่ 13 ธันวาคม พ.ศ. 2515 และนำสาระแห่งประกาศของคณะปฏิวัติฉบับดังกล่าวไปบัญญัติเป็นพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 มาตรา 7 ทวิ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 โดยปรับปรุงข้อความให้เหมาะสมและเป็นธรรมยิ่งขึ้น

ค. แก้ไขพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 มาตรา 14 วรรคหนึ่ง เพื่อให้ผู้ที่มีสองสัญชาติ โดยผลแห่งการแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 7 และมาตรา 7 ทวิ สามารถเลือกสละสัญชาติได้เมื่ออายุครบยี่สิบปีบริบูรณ์แล้ว

ง. ให้กฎหมายสัญชาติที่แก้ไขเพิ่มเติมใหม่ มีผลใช้บังคับย้อนหลังกับผู้เกิดก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับด้วย<sup>105</sup>

เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ คือ โดยที่สมควรให้บุตรของหญิงไทยสามารถมีสัญชาติไทยได้ โดยหลักสายโลหิตด้วยตามหลักความเท่าเทียมกันระหว่างหญิงและชาย สมควรกำหนด หลักเกณฑ์การได้สัญชาติไทยของบุตรและหลานตลอดทั้งสายของคนต่างด้าวที่เป็นผู้อพยพ ผู้หลบหนีเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ผู้เข้าเมืองเพียงชั่วคราวและผู้ได้รับการผ่อนผันให้พักอาศัยอยู่ในราชอาณาจักรไทยกรณีพิเศษเฉพาะรายเสียใหม่ให้เหมาะสมรัดกุม เพราะการยึดหลักการสมรสโดยชอบด้วยกฎหมายตามประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 337 ประกาศ ณ วันที่ 13 ธันวาคม พ.ศ. 2515 ไม่สอดคล้องกับความเป็นจริงกับการที่บุคคลเหล่านี้ โดยมากจะอยู่กินกันโดยไม่จดทะเบียนสมรส จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้

<sup>105</sup> พระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535, ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 109 ตอนที่ 13 , วันที่ 25 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2535.

สาระสำคัญในหลักการดังกล่าว ได้บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535 ดังนี้

มาตรา 3 ให้ยกเลิกประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 337 ประกาศ ณ วันที่ 13 ธันวาคม พ.ศ. 2515

มาตรา 4 ให้ยกเลิกความในมาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน

"มาตรา 7 บุคคลดังต่อไปนี้ย่อมได้สัญชาติไทยโดยการเกิด

- (1) ผู้เกิดโดยบิดาหรือมารดาเป็นผู้มีสัญชาติไทย ไม่ว่าจะเกิดในหรือนอกราชอาณาจักรไทย
- (2) ผู้เกิดในราชอาณาจักรไทย ยกเว้นบุคคลตามมาตรา 7 ทวิ วรรคหนึ่ง"

ดังนั้น จึงเป็นประวัติศาสตร์ครั้งแรกที่ประเทศไทยยอมรับการได้สัญชาติโดยการเกิดตามหลักสายโลหิตของบิดาหรือมารดา ซึ่งเป็นผู้มีสัญชาติไทยโดยเท่าเทียมกัน โดยไม่คำนึงว่าจะเกิดในหรือนอกราชอาณาจักรตามมาตรา 7(1)พิจารณาดังนี้

- (1.) กรณีที่บิดาเป็นผู้มีสัญชาติไทย
- (2.) กรณีที่มารดาเป็นผู้มีสัญชาติไทย

แยกพิจารณาดังนี้

- (1.) กรณีที่บิดาเป็นผู้มีสัญชาติไทย

ความเป็นบุตรนั้น พิจารณาในแง่กฎหมายอาจแบ่งออกได้เป็น 3 ประเภทดังนี้

สำหรับ บุตรชอบด้วยกฎหมาย พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535 มาตรา 7(1)ได้ให้สัญชาติไทยแก่ผู้เกิดโดยบิดาหรือมารดาเป็นผู้มีสัญชาติไทยไม่ว่าจะเกิดในหรือนอกราชอาณาจักรไทย

สำหรับบุตรไม่ชอบด้วยกฎหมายนี้ มิได้บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ.2508 จึงเกิดปัญหาว่า บุตรไม่ชอบด้วยกฎหมายที่กลายเป็นบุตรชอบด้วยกฎหมายในภายหลังจะได้สัญชาติไทยตามบิดาหรือไม่ ได้มีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1486/2529<sup>106</sup> วินิจฉัยไว้เป็นบรรทัดฐานว่า การจะได้สัญชาติไทยตามพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ.2508 มาตรา 7(1) หรือการไม่ได้สัญชาติไทยตามประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 337 ข้อ 2 นั้นให้พิจารณา "สถานภาพของบิดาในขณะที่บุตรนั้นเกิด" เท่านั้น ถ้าในขณะที่บุตรนั้นเกิดยังไม่มีบิดาที่ชอบด้วยกฎหมายเป็นผู้มีสัญชาติไทยแล้ว บุตรนั้นก็จะไม่ได้สัญชาติไทยตามหลักสายโลหิตของบิดามารดาตามพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ.2508 มาตรา 7(1)

<sup>106</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1486/2529 วินิจฉัยไว้ว่า

โจทก์บรรยายฟ้องว่า โจทก์เกิดในประเทศไทยได้สัญชาติไทยตามกฎหมาย ต่อมาโจทก์ถูกถอนสัญชาติไทยโดยประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 337 ประกาศ ณ วันที่ 13 ธันวาคม พ.ศ.2515 โจทก์จึงได้ ยื่นคำร้องขอใบสำคัญประจำตัวคนต่างด้าว แต่นายทะเบียนคนต่างด้าวปฏิเสธ แล้วมีคำขอให้บังคับจำเลยออกใบสำคัญประจำตัวคนต่างด้าวให้โจทก์ ซึ่งมีความหมายเป็นการขอเพิกถอนคำสั่งเดิมของนายทะเบียนคนต่างด้าวไปในตัวอยู่แล้ว ไม่จำเป็นต้องขอให้เพิกถอนคำสั่งกล่าวอีก

คนต่างด้าวจะขอมีใบสำคัญประจำตัวคนต่างด้าวได้ 2กรณีตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติการทะเบียนคนต่างด้าว พ.ศ.2493 มาตรา 7 และมาตรา 8 สำหรับกรณีตามมาตรา 7 เป็นเรื่องให้คนต่างด้าวที่มีอายุ 12 ปีบริบูรณ์หรือคนต่างด้าวที่ได้รับอนุญาตให้เป็นคนเข้าเมืองตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองไปขอใบสำคัญประจำตัวคนต่างด้าวได้ ภายใน 7 วัน ฯลฯ ซึ่งไม่รวมถึงบุคคลที่เคยมีสัญชาติไทยมาก่อนแล้วเสียสัญชาติไทยไปในตอนหลังด้วย เพราะบุคคลดังกล่าวจะต้องขอใบสำคัญประจำตัวคนต่างด้าว ตามมาตรา 8 และการเสียสัญชาติไทยตามมาตรา 8 นี้ มิได้หมายความถึงเฉพาะการเสียสัญชาติไทย ตามที่บัญญัติไว้ใน พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ.2508 เท่านั้น ต้องรวมถึงการเสียสัญชาติไทยในทุกกรณี โจทก์เสียสัญชาติไทยไปตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 337 ประกาศ ณ วันที่ 13 ธันวาคม พ.ศ. 2515 เพราะโจทก์เกิดในประเทศไทยในขณะที่บิดาโจทก์เป็นคนต่างด้าวและได้เข้ามาอยู่ในประเทศไทยโดยไม่ได้รับอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง จึงอยู่ในข่ายจะต้องขอใบสำคัญประจำตัวคนต่างด้าว ตามมาตรา 5 เช่นกัน เมื่อโจทก์มีคุณสมบัติครบถ้วนตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ใน มาตรา 8 แห่ง พระราชบัญญัติการทะเบียนคนต่างด้าว พ.ศ.2493 ย่อมมีสิทธิจะได้รับใบสำคัญประจำตัวคนต่างด้าว ตาม มาตรา 9 นายทะเบียนคนต่างด้าวจะใช้ดุลพินิจเป็นอย่างอื่นอีกไม่ได้

กรณีบุตรบุญธรรมนั้น เมื่อเทียบฐานะของบุตรบุญธรรมและบุตรที่ชอบด้วยกฎหมายแล้ว จะเห็นได้ว่าไม่อาจเอาหลักการได้สัญชาติโดยการสืบสายโลหิตมาใช้ได้ ฉะนั้น บุตรบุญธรรมจึงไม่ได้สัญชาติไทยตามผู้รับบุตรบุญธรรมทางสายโลหิต

(2.) กรณีที่มารดาเป็นผู้มีสัญชาติไทย

พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ.2508 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2535 มาตรา 7(1) บุคคลผู้เกิดในขณะที่เกิดมีมารดาเป็นผู้มีสัญชาติไทย ย่อมได้สัญชาติไทยโดยการเกิด ไม่ว่าจะเกิดในหรือนอกราชอาณาจักรไทยก็ตาม

ส่วนเด็กที่เกิดจากหญิงที่มีได้มีการสมรสกับชาย ให้ถือว่าเป็นบุตรชอบด้วยกฎหมายของหญิงนั้น ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1546

สำหรับเด็กที่เกิดจากบิดามารดาสมรสกันย่อมเป็นบุตรที่ชอบด้วยกฎหมายของบิดามารดา ส่วนกรณีที่หญิงได้จดทะเบียนรับเด็กเป็นบุตรบุญธรรมของตน ย่อมไม่อาจนำหลักการได้สัญชาติทางสายโลหิตมาใช้ได้ กล่าวคือ บุตรบุญธรรมของหญิงไทยที่มีสัญชาติอื่น ย่อมไม่ได้รับสัญชาติไทยตามหญิงผู้รับบุตรบุญธรรมนั้นด้วย

2. กรณีการได้สัญชาติไทยโดยการเกิดตามหลักดินแดน (jus soli)

การได้สัญชาติไทยโดยการเกิดตามหลักดินแดน ได้บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 แก้ไขเพิ่มเติม โดยพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535 มาตรา 7(2) ได้บัญญัติไว้ว่า "ผู้เกิดในราชอาณาจักรไทย ยกเว้นบุคคลตามมาตรา 7 ทวิ วรรคหนึ่ง "

กรณียกเว้นการได้สัญชาติไทยตามหลักดินแดน

พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535 ได้บัญญัติไว้ดังนี้

"มาตรา 7 ทวิ ผู้เกิดในราชอาณาจักรไทย โดยบิดาและมารดาเป็นคนต่างด้าว ย่อมไม่ได้รับสัญชาติไทย ถ้าในขณะที่เกิด บิดาตามกฎหมายหรือบิดาซึ่งมิได้มีการสมรสกับมารดาหรือมารดาของผู้เป็น

(1) ผู้ที่ได้รับการผ่อนผันให้พักอาศัยอยู่ในราชอาณาจักรไทย เป็นกรณีพิเศษเฉพาะราย

(2) ผู้ที่ได้รับอนุญาตให้เข้าอยู่ในราชอาณาจักรไทยเพียงชั่วคราวหรือ

(3) ผู้ที่เข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรไทยโดยมิได้รับอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง

ในกรณีที่เห็นสมควร รัฐมนตรีจะพิจารณาและสั่งเฉพาะรายให้บุคคลตามวรรคหนึ่งได้สัญชาติไทยก็ได้ ตามหลักเกณฑ์ที่คณะรัฐมนตรีกำหนด

ให้ถือว่าผู้ที่เกิดในราชอาณาจักรไทย ซึ่งไม่ได้สัญชาติไทยตามวรรคหนึ่ง เป็นผู้ที่เข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรไทยโดยไม่ได้รับอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง เว้นแต่จะมีการสั่งเป็นอย่างอื่นตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น”

ดังนั้น โดยผลของพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535 มาตรา 7 ทวิ ดังกล่าว เป็นการตอบสนองต่อนโยบายการให้สัญชาติไทยแก่คนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายชั้นบุตรชั้นหลานของคณะกรรมการควบคุมคุณภาพของสภาความมั่นคงแห่งชาติในการประชุมครั้งที่ 3/2531 เมื่อวันที่ 19 พฤษภาคม พ.ศ. 2531<sup>107</sup> สรุปได้ดังนี้

(1) คนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายชั้นบุตรและชั้นหลานตลอดทั้งสาย ย่อมไม่ได้รับสัญชาติไทย และมีสถานภาพทางกฎหมายเช่นเดียวกับคนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายทุกประการ คือ “เป็นผู้ที่เข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรไทยโดยไม่ได้รับอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง” (มาตรา 7 ทวิ วรรคท้าย)

(2) พระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535 มีผลใช้บังคับกับผู้เกิดก่อนวันที่พระราชบัญญัติฉบับนี้ใช้บังคับด้วย (มาตรา 11) กล่าวคือ มีผลย้อนหลังไปถึงวันที่บุคคลนั้นเกิด

(3) คนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายชั้นบุตรลูกครั้งที่มิมีมารดาเป็นผู้มีสัญชาติไทย จะได้สัญชาติไทยโดยการเกิดตามหลักสายโลหิตของมารดาโดยอัตโนมัติ โดยไม่คำนึงว่าจะมีบิดาเป็นคนสัญชาติใด ไม่ว่าบิดาจะมีสถานภาพใด และจะได้จดทะเบียนสมรสกับมารดาสัญชาติไทยหรือไม่ก็ตาม (มาตรา 7 (1))

(4) รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยมีอำนาจสั่งให้คนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายชั้นบุตร และชั้นหลานซึ่งไม่ได้สัญชาติไทย ให้ได้สัญชาติไทย ตามหลักเกณฑ์ที่คณะรัฐมนตรีกำหนด ทั้งนี้จะเป็นการทั่วไปโดยเป็นจำนวนมาก หรือเป็นการเฉพาะรายก็ได้ (มาตรา 7 ทวิ วรรคสอง และ มาตรา 11 วรรคสอง)

(5) เมื่อมีพฤติการณ์อันเป็นการสมควรเพื่อความมั่นคงหรือประโยชน์ของรัฐ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยมีอำนาจถอนสัญชาติไทยของบุคคลที่ได้รับสัญชาติไทยตามที่กล่าวในข้อ (4) ได้

(6) คนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายชั้นบุตรและชั้นหลาน ที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยสั่งให้ได้รับสัญชาติแล้วจะมีสองสัญชาติคือ สัญชาติไทยตามหลักดินแดนและสัญชาติของประเทศต้นสังกัดตามหลักสายโลหิต เช่นกรณีญวนอพยพ

<sup>107</sup> วิษย์ จีระแพทย์, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 31, น. 63.

เวียดนามได้ออกกฎหมายว่าด้วยสัญชาติเวียดนามฉบับ ซึ่งประกาศใช้เมื่อวันที่ 15 กรกฎาคม พ.ศ.2531<sup>108</sup> โดยมีสาระสำคัญสรุปได้ดังนี้

(1) เวียดนามยอมรับสัญชาติเวียดนาม เพียงสัญชาติเดียวเท่านั้นสำหรับพลเมือง (มาตรา 3)

(2) เด็กที่เกิดจากบิดาและมารดาเป็นคนสัญชาติเวียดนามจะได้รับสัญชาติเวียดนาม โดยไม่คำนึงว่าจะเกิดภายในหรือภายนอกอาณาเขตเวียดนาม (มาตรา 6)

ดังนั้น บุตรหลานของอพยพจะมีสองสัญชาติร่วมกัน คือสัญชาติไทยและสัญชาติเวียดนาม

#### (1.2) การได้สัญชาติไทยภายหลังการเกิด

การได้สัญชาติไทยภายหลังการเกิดหมายถึงการที่บุคคลนั้นในขณะที่เกิดไม่ได้สัญชาติไทย โดยอัตโนมัติโดยการเกิดแล้วต่อมาจึงได้สัญชาติไทยตามพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ.2508 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535 ดังนี้

1. โดยเป็นหญิงต่างด้าวทำการสมรสกับคนไทย
2. โดยการแปลงสัญชาติ
3. โดยรัฐบาลไทยอนุมัติให้มีสัญชาติไทยตามหลักเกณฑ์ที่คณะรัฐมนตรีกำหนด แยกพิจารณา ดังนี้

1. การได้สัญชาติไทยโดยเป็นหญิงต่างด้าวทำการสมรสกับคนไทย

คำว่า "หญิงต่างด้าว" หมายความว่า หญิงซึ่งไม่มีสัญชาติไทย และรวมถึงหญิงที่ไร้สัญชาติด้วย (มาตรา 4)

ในกรณีนี้หญิงต่างด้าวจะได้สัญชาติไทยตามที่พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 ได้บัญญัติไว้ดังนี้

"มาตรา 9 หญิงซึ่งเป็นต่างด้าว และได้สมรสกับผู้ที่มีสัญชาติไทย ถ้าประสงค์จะได้สัญชาติไทย ให้ยื่น คำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามแบบและวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

การอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ได้สัญชาติไทยให้อยู่ในดุลพินิจของรัฐมนตรี"

2. การได้สัญชาติไทยโดยการแปลงสัญชาติ

คนต่างด้าว คือ ผู้ที่ไม่มีสัญชาติไทยไม่ว่าจะมีสัญชาติต่างประเทศหรือไร้สัญชาติ อาจขอแปลงสัญชาติได้ตามพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 อย่างไรก็ดี การขอแปลงสัญชาตินั้นเป็นการเฉพาะตัวไม่ขยายไปถึงภรรยาและบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะด้วย<sup>109</sup>

<sup>108</sup> วิชัช จีระแพทย์, เพิ่งอ้าง, น. 64.

<sup>109</sup> วิชัช จีระแพทย์, เพิ่งอ้าง, น. 49 - 51.

3. การได้สัญชาติไทยโดยรัฐบาลไทยอนุมัติให้มีสัญชาติไทยตามหลักเกณฑ์ที่ คณะรัฐมนตรีกำหนด

กรณีนี้รัฐบาลไทยได้กำหนดเป็นนโยบายว่า คนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายกลุ่มใดมีความเหมาะสมจะให้สัญชาติไทย คณะรัฐมนตรีก็จะกำหนดหลักเกณฑ์การให้สัญชาติไทยแก่คนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายดังกล่าว โดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยจะสั่งให้ได้สัญชาติเป็นการทั่วไป หรือเป็นการเฉพาะรายก็ได้ ทั้งนี้ เป็นไปตามพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 แก้ไขเพิ่มเติม โดยพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535 มาตรา 7 ทวิ อันเป็นกรณียกเว้นการได้สัญชาติไทยตามหลักดินแดน ดังกล่าวมาแล้ว และมาตรา 11 ที่ได้บัญญัติไว้ดังนี้

“มาตรา 11 บทบัญญัติมาตรา 7 ทวิ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัตินี้ ให้มีผลบังคับใช้กับผู้เกิดก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับด้วย เว้นแต่ผู้ซึ่งรัฐมนตรีมีคำสั่งอันมีผลให้ได้รับสัญชาติไทยตามประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 337 ลงวันที่ 13 ธันวาคม พ.ศ. 2515 ก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ

บุคคลที่เกิดในราชอาณาจักรไทยก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับแต่ไม่ได้สัญชาติไทยตามวรรคหนึ่ง อาจได้สัญชาติไทยได้ ตามมาตรา 7 ทวิ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัตินี้ ในกรณีนี้ รัฐมนตรีจะสั่งให้ได้สัญชาติไทยเป็นการทั่วไป หรือเป็นการเฉพาะรายก็ได้”

มีข้อสังเกตว่า ชื่อและนามสกุลของบุคคลผู้มีสัญชาติไทยจะมีพระราชบัญญัติชื่อบุคคล พ.ศ. 2505 บังคับไว้ดังนี้

“มาตรา 5 ผู้มีสัญชาติไทยต้องมีชื่อตัวและชื่อสกุล และจะมีชื่อรองก็ได้

มาตรา 9 ผู้มีสัญชาติไทยผู้ใดประสงค์จะจดทะเบียนตั้งชื่อสกุล ให้ยื่นคำขอต่อนายทะเบียนในท้องที่ที่ตนมีชื่ออยู่ในทะเบียนบ้านตามกฎหมายว่าด้วยการทะเบียนราษฎร

ฯลฯ

ฯลฯ”

## (2.) การเสียสัญชาติไทย

กรณีนี้ ก่อนอื่นต้องพิจารณาว่า การถอนสัญชาติของบุคคลตามหลักกฎหมายสัญชาติ ขัดต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่

ดังได้กล่าวมาแล้วในหัวข้อเรื่องการบัญญัติกฎหมาย และการเสียสัญชาติของบุคคล ซึ่งตราสารระหว่างประเทศ ได้แก่ ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน มาตรา 15 และอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก มาตรา 24 ได้บัญญัติรับรองการมีสิทธิในการถือสัญชาติรวมทั้งคำวินิจฉัยของศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ และอนุสัญญาว่าด้วยปัญหาบางประการเกี่ยวกับการขัดกันของกฎหมายสัญชาติ

ค.ศ. 1930 ดังนั้น เมื่อรัฐเท่านั้นที่มีอำนาจให้สัญชาติแก่บุคคลในรัฐแล้ว ก็เป็นเงื่อนไขที่ให้รัฐมีอำนาจในการถอนสัญชาติได้เช่นกันดังกล่าวมาแล้ว ซึ่งศาลไทยเองก็ได้เคยวินิจฉัยไว้ในคำพิพากษาศาลฎีกาว่า กรณีนี้ไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญดังนี้<sup>110</sup>

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1212/2497 โจทก์ฟ้องขอให้แสดงว่าโจทก์เป็นคนไทย และให้จำเลย ออกบัตรประจำตัวให้ จำเลยต่อสู้ว่า โจทก์เป็นคนต่างด้าว โจทก์ได้เคยขอและได้รับใบสำคัญประจำตัวคนต่างด้าวแล้ว บิดาโจทก์เป็นคนต่างด้าว

ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า เมื่อบิดาโจทก์เป็นคนต่างด้าวมีสัญชาติจีนและโจทก์เคยได้ขอและรับใบสำคัญประจำตัวคนต่างด้าวมาแล้ว แม้โจทก์จะเกิดในประเทศไทยตามพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2496 มาตรา 5 โจทก์ย่อมขาดจากสัญชาติไทย กฎหมายนี้ไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ และการที่โจทก์ได้เสนอคำฟ้องก่อนวันประกาศใช้พระราชบัญญัตินี้ ก็หาเป็นผลให้โจทก์กลับมีสัญชาติไทยขึ้นไม่

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1460/2497 พระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2496 ไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ เพราะมิใช่กฎหมายที่ให้ผลย้อนหลังเป็นการลงโทษบุคคลในทางอาญาหรือลงโทษบุคคลหนักขึ้นกว่ากฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลากระทำผิด คดีได้ความว่า โจทก์เป็นบุคคลสัญชาติจีน มารดาเป็นไทยเกิดในประเทศไทย แต่ได้ร้องขอและได้รับใบสำคัญประจำตัวคนต่างด้าว เมื่อ พ.ศ. 2480 ยึดถือมาจนบัดนี้ โจทก์จึงมาฟ้องขอให้ศาลแสดงว่าโจทก์ก็เป็นคนมีสัญชาติไทย และขอให้เพิกถอนใบสำคัญประจำตัวคนต่างด้าว

ข้อสังเกต กรณีนี้เป็นเรื่องที่โจทก์สมัครใจขอรับใบสำคัญประจำตัวเป็นคนต่างด้าวเอง แม้ว่าจะได้สัญชาติไทยโดยการเกิดก็ตาม โจทก์จึงขาดจากสัญชาติไทย ซึ่งมีสาเหตุที่เกิดจากการกระทำโดยผิดหลงหรือสำคัญผิดของเจ้าหน้าที่ เพราะหากการขาดจากสัญชาติไทยเกิดจากการกระทำของเจ้าหน้าที่ดังกล่าว โจทก์ก็ขอเพิกถอนคำสั่งเพื่อขอให้แสดงว่าโจทก์เป็นคนไทยได้

อย่างไรก็ตาม การได้สัญชาติไทยที่เกิดจากการกระทำโดยผิดหลงหรือสำคัญผิดของเจ้าหน้าที่ ทำให้บุคคลได้สัญชาติไทยแล้ว ภายหลังรัฐจะเพิกถอนการได้สัญชาติไทยของบุคคลได้หรือไม่ ซึ่งกรณีนี้มี 2 ความเห็น ดังนี้

ความเห็นที่หนึ่ง เห็นว่า เมื่อบุคคลได้สัญชาติไทยแล้ว แม้จะเกิดจากการกระทำโดยผิดหลงหรือสำคัญผิดของเจ้าหน้าที่ และบุคคลดังกล่าวหากมิได้กระทำการอันใดที่เป็นเหตุให้ถูกถอนสัญชาติแล้ว รัฐจะถอนสัญชาติไทยบุคคลนั้นมิได้ แม้จะเกิดจากการกระทำโดยผิดหลงหรือสำคัญผิด

<sup>110</sup> กมล สนธิเกษตริน, พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 พร้อมด้วยประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 337 ฉบับมีคำแปลภาษาอังกฤษและคำพิพากษาศาลฎีกา (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2526), น. 27 - 28.

ก็ตามเพราะเท่ากับเป็นการทำให้บุคคลเสียสิทธิขั้นพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญไปโดยสิ้นเชิงทำนองเดียวกับการเนรเทศ ซึ่งต้องห้ามตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 36 วรรคสาม ดังจะกล่าวต่อไป เพราะการยอมให้มีการถอนสัญชาติเท่ากับเป็นการปฏิเสธหรือการทำให้ความคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลระงับสิ้นไปไม่ต่างกับการเนรเทศ

ความเห็นที่สอง เห็นว่า เมื่อบุคคลได้สัญชาติไทยอันเกิดจากการกระทำโดยผิดหลงหรือสำคัญผิดของเจ้าหน้าที่แล้ว เมื่อการได้สัญชาติไทยดังกล่าวเกิดจากการได้มาโดยไม่ชอบแล้ว รัฐก็มีอำนาจถอนสัญชาติไทยบุคคลนั้นได้ โดยการถอนสัญชาติควรเป็นไปเพียงเพื่อป้องกันมิให้รัฐถอนสัญชาติบุคคลตามอำเภอใจในลักษณะที่เป็นการเลือกปฏิบัติ หรือกระทำต่อบุคคลบางจำพวกโดยขัดต่อหลักความเสมอภาคเท่านั้น ดังนั้น ถ้ามีเหตุสำคัญและจำเป็นอันเป็นประโยชน์ยิ่งใหญของรัฐ ประกอบกับรัฐยอมถอนสัญชาติบุคคลได้ และเหตุสำคัญเหล่านี้ก็มักได้แก่เหตุสำคัญในด้านความมั่นคงของรัฐหรือความสงบเรียบร้อยของประชาชน

ซึ่งผู้เขียนเห็นด้วยกับความเห็นนี้

ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า แม้โจทก์จะเป็นคนที่เกิดในราชอาณาจักร ซึ่งได้สัญชาติไทยโดยการเกิดก็ดี แต่โจทก์ก็มีบิดาเป็นคนต่างด้าวและโจทก์สมรสกับชาวอินโดนีเซียเป็นคนต่างด้าว จนเจ้าพนักงานได้ออกให้และโจทก์ก็ยึดถือใบสำคัญประจำตัวของคนต่างด้าวตั้งแต่นั้นมา ดังนั้น โจทก์ย่อมขาดจากสัญชาติไทย ตามพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2496 มาตรา 5

เมื่อการเสียสัญชาติไทยของบุคคลไม่เป็นการขัดต่อรัฐธรรมนูญแล้ว จึงพิจารณาถึงกฎหมายสัญชาติของไทยที่บัญญัติถึงการเสียสัญชาติของบุคคลที่ได้สัญชาติไทย พิจารณาได้ดังนี้

- (2.1) กรณีการได้สัญชาติไทยตามหลักดินแดน
- (2.2) กรณีการได้สัญชาติไทยโดยเป็นหญิงต่างด้าวทำการสมรสกับคนไทย
- (2.3) กรณีการได้สัญชาติไทยโดยการแปลงสัญชาติ
- (2.4) กรณีการได้สัญชาติไทยโดยรัฐบาลไทยอนุมัติให้มีสัญชาติไทย
- (2.5) กรณีบุคคลที่มีสัญชาติไทยและได้แปลงสัญชาติเป็นคนต่างด้าว
- (2.6) กรณีการเสียสัญชาติไทยของบุคคลที่มีสัญชาติซึ่งเกิดขึ้นในขณะที่บิดาเป็นคน

ต่างด้าว และอาจถือสัญชาติของบิดาได้ตามกฎหมายว่าด้วยสัญชาติของบิดา

แยกพิจารณาดังนี้

- (2.1) กรณีการได้สัญชาติไทยตามหลักดินแดน

กรณีการถอนสัญชาติไทยของบุคคลซึ่งมีสัญชาติไทยเพราะเกิดในราชอาณาจักรไทยโดยมีบิดาเป็นคนต่างด้าว พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 ได้บัญญัติไว้ดังนี้

“มาตรา 17 ผู้ซึ่งมีสัญชาติไทยเพราะเกิดในราชอาณาจักรไทยโดยมีบิดาเป็นคนต่างด้าวจะ ถูกถอนสัญชาติไทยได้ เมื่อปรากฏว่า

(1) ไปอยู่ในต่างประเทศที่บิดามี หรือเคยมีสัญชาติเป็นเวลาติดต่อกันเกินห้าปี นับแต่วันที่ บรรลุนิติภาวะ

(2) มีหลักฐานแสดงว่าใช้สัญชาติของบิดาหรือสัญชาติอื่น หรือฝักใฝ่อยู่ในสัญชาติของบิดา หรือ สัญชาติอื่น

(3) กระทำการใดๆ อันเป็นการกระทบกระเทือนต่อความมั่นคงหรือขัดต่อประโยชน์ของรัฐ หรือเป็นการเหยียดหยามประเทศชาติ

(4) กระทำการใดๆ อันเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การถอนสัญชาติไทยตาม (1) หรือ (2) ให้รัฐมนตรีเป็นผู้สั่ง ส่วนการถอนสัญชาติไทยตาม (3) หรือ (4) เมื่อพนักงานอัยการร้องขอ ให้ศาลเป็นผู้สั่ง”

(2.2) กรณีการได้สัญชาติไทยโดยเป็นหญิงต่างด้าวทำการสมรสกับคนไทย

กรณีการถอนสัญชาติไทยของหญิงต่างด้าวที่ได้สัญชาติไทยเนื่องจากได้ทำการสมรสกับ ชายซึ่งมีสัญชาติไทย นั้น พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 ได้บัญญัติไว้ ดังนี้

“มาตรา 16 หญิงซึ่งเป็นคนต่างด้าวและได้สัญชาติไทยโดยการสมรส อาจถูกถอนสัญชาติ ไทยได้เมื่อปรากฏว่า

(1) การสมรสนั้นได้เป็นไปโดยปกปิดข้อเท็จจริง หรือแสดงข้อความเท็จอันเป็นสาระสำคัญ

(2) กระทำการใดๆ อันเป็นการกระทบกระเทือนต่อความมั่นคงหรือขัดต่อประโยชน์ของรัฐ หรือเป็นการเหยียดหยามประเทศชาติ

(3) กระทำการใดๆ อันเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดีของประชาชน”

(2.3) กรณีการได้สัญชาติไทยโดยการแปลงสัญชาติ

การถอนสัญชาติไทยกรณีการได้สัญชาติไทยโดยการแปลงสัญชาตินั้น พระราชบัญญัติ สัญชาติ พ.ศ. 2508 ได้บัญญัติไว้ ดังนี้

“มาตรา 19 รัฐมนตรีมีอำนาจถอนสัญชาติไทยแก่ผู้ซึ่งได้สัญชาติไทยโดยการแปลงสัญชาติ เมื่อปรากฏว่า

(1) การแปลงสัญชาตินั้นได้เป็นไปโดยปกปิดข้อเท็จจริง หรือแสดงข้อความเท็จอันเป็น สาระสำคัญ

(2) มีหลักฐานแสดงว่า ผู้แปลงสัญชาตินั้นยังใช้สัญชาติเดิม

(3) กระทำการใดๆ อันเป็นการกระทบกระเทือนต่อความมั่นคงหรือขัดต่อประโยชน์ของรัฐ หรือเป็นการเหยียดหยามประเทศชาติ

- (4) กระทำการใดๆ อันเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดีของประชาชน
- (5) ไปอยู่ในต่างประเทศโดยไม่มีภูมิลำเนาในประเทศไทยเป็นเวลาเกินห้าปี
- (6) ยังคงมีสัญชาติของประเทศที่ทำสงครามกับประเทศไทย

การถอนสัญชาติไทยตามมาตรา 12 จะขยายไปถึงบุตรของผู้ถูกถอนสัญชาติไทยในเมื่อบุตรนั้นยังไม่บรรลุนิติภาวะ และได้สัญชาติไทยตามมาตรา 12 วรรคสองด้วยก็ได้ และเมื่อรัฐมนตรีสั่งถอนสัญชาติไทยแล้วให้นำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงทราบ”

(2.4) กรณีการได้สัญชาติไทยโดยรัฐบาลไทยอนุมัติให้มีสัญชาติไทย

กรณีการถอนสัญชาติไทยของบุคคลที่ได้สัญชาติ โดยรัฐบาลไทยอนุมัติให้มีสัญชาติไทยตามพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535 ได้บัญญัติไว้ดังนี้

“มาตรา 18 เมื่อมีพฤติการณ์อันเป็นการสมควรเพื่อความมั่นคงหรือประโยชน์ของรัฐ รัฐมนตรีมีอำนาจถอนสัญชาติไทยของผู้ซึ่งได้สัญชาติไทยตามมาตรา 7 ทวิ วรรคสอง”

มาตรา 18 ดังกล่าวเป็นการให้อำนาจรัฐที่จะถอนสัญชาติไทยของบุคคลที่เป็นชนกลุ่มน้อยที่เข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายได้อย่างกว้างขวาง ซึ่งรัฐต้องใช้ด้วยความระมัดระวัง มิฉะนั้นอาจถูกโต้แย้งในเรื่องการละเมิดสิทธิมนุษยชนได้

(2.5) กรณีบุคคลที่มีสัญชาติไทยและได้แปลงสัญชาติเป็นคนต่างด้าว

กรณีที่บุคคลที่มีสัญชาติไทยและได้แปลงสัญชาติเป็นคนต่างด้าวนั้นย่อมเสียสัญชาติไทยโดยผลของพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ.2508 ได้บัญญัติไว้ ดังนี้

“มาตรา 22 ผู้ซึ่งมีสัญชาติไทยและได้แปลงสัญชาติเป็นคนต่างด้าวหรือสละสัญชาติไทย หรือถูกถอนสัญชาติไทยย่อมเสียสัญชาติไทย”

โดยผลของมาตรา 22 ดังกล่าวได้สรุปผลของการสละสัญชาติไทยหลังการถูกถอนสัญชาติว่า ย่อมเสียสัญชาติ

(2.6) กรณีการเสียสัญชาติไทยของบุคคลที่มีสัญชาติซึ่งเกิดขึ้นในขณะที่บิดาเป็นคนต่างด้าว และอาจถือสัญชาติของบิดาได้ตามกฎหมายว่าด้วยสัญชาติของบิดา

กรณีนี้พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ.2508 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535 ได้บัญญัติไว้ดังนี้

“มาตรา 21 ผู้มีสัญชาติไทยซึ่งเกิดในขณะที่บิดาเป็นคนต่างด้าวและอาจถือสัญชาติของบิดาได้ตามกฎหมายว่าด้วยสัญชาติของบิดา ถ้าได้รับใบสำคัญประจำตัวคนต่างด้าวตามกฎหมายว่าด้วยการทะเบียนคนต่างด้าวแล้ว ให้เสียสัญชาติไทย”

นอกจากนี้ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ได้บัญญัติในเรื่อง การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน โดยมีองค์กรด้านสิทธิมนุษยชนของไทยที่ทำหน้าที่ดังกล่าวตามที่บัญญัติไว้<sup>111</sup> โดยได้มีพระราชบัญญัติคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ พ.ศ. 2542 ออกใช้บังคับ

<sup>111</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 บัญญัติไว้ดังนี้

“ มาตรา 199 คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ ประกอบด้วย ประธานกรรมการคนหนึ่งและกรรมการอื่นอีกสิบคน ซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งตามคำแนะนำของวุฒิสภา จากผู้ซึ่งมีความรู้หรือประสบการณ์ด้านการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนเป็นที่ประจักษ์ ทั้งนี้ โดยต้องคำนึงถึงการมีส่วนร่วมของผู้แทนจากองค์กรเอกชนด้านสิทธิมนุษยชนด้วย ให้ประธานวุฒิสภาลงนามรับสนองพระบรมราชโองการแต่งตั้ง ประธานกรรมการและกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ

คุณสมบัติ ลักษณะต้องห้าม การสรรหา การเลือก การถอดถอน และการกำหนดค่าตอบแทนกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ

กรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติมีวาระการดำรงตำแหน่งหกปี นับแต่วันที่พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งและให้ดำรงตำแหน่งได้เพียงวาระเดียว

มาตรา 200 คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติมีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(1) ตรวจสอบและรายงานการกระทำหรือการละเลยการกระทำ อันเป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชนหรืออันไม่เป็นไปตามพันธกรณีระหว่างประเทศ เกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนที่ประเทศไทยเป็นภาคี และ เสนอมาตรการแก้ไขที่เหมาะสมต่อบุคคลหรือหน่วยงานที่กระทำ หรือละเลยการกระทำดังกล่าว เพื่อดำเนินการ ในกรณีที่น่าสงสัยว่าไม่มีการดำเนินการตามที่เสนอ ให้รายงานต่อรัฐสภาเพื่อดำเนินการต่อไป

(2) เสนอแนะนโยบายและข้อเสนอในการปรับปรุงกฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับ ต่อรัฐสภา และคณะรัฐมนตรีเพื่อส่งเสริมและคุ้มครอง สิทธิมนุษยชน

(3) ส่งเสริมการศึกษา การวิจัย และการเผยแพร่ความรู้ด้านสิทธิมนุษยชน

(4) ส่งเสริมความร่วมมือและการประสานงานระหว่างหน่วยราชการ องค์กรเอกชน และองค์กรอื่นในด้านสิทธิมนุษยชน

(5) จัดทำรายงานประจำปีเพื่อประเมินสถานการณ์ ด้านสิทธิมนุษยชนภายในประเทศและเสนอต่อรัฐสภา

(6) อำนาจหน้าที่อื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ

ในการปฏิบัติหน้าที่ คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติต้องคำนึงถึงผลประโยชน์ส่วนรวมของชาติและประชาชนประกอบด้วย

จากที่กล่าวมาแล้วจะเห็นได้ว่าผลจากการอ้างความเป็นชนกลุ่มน้อย หรือชุมชนท้องถิ่นดั้งเดิม หรือการได้สัญชาติไทย ตลอดจนสิทธิต่าง ๆ ที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 รับรองไว้ นั้น กลุ่มต่าง ๆ ได้มีการเรียกร้องสิทธิประเภทต่าง ๆ มากมายอย่างต่อเนื่อง อันทำให้เป็นอุปสรรคต่อผลประโยชน์ของชาติ ซึ่งจากการเรียกร้องสิทธิต่าง ๆ ก็มีความพยายามจัดตั้งหน่วยงาน องค์กรต่าง ๆ เพื่อปกป้องคุ้มครองสิทธิ อย่างไรก็ตามการแก้ไขปัญหาแก่ชนกลุ่มน้อยประเภทต่าง ๆ ยังไม่เข้าใจถ่องแท้ถึงประเภทของชนกลุ่มน้อย ประเภทของสิทธิ การจัดลำดับของสิทธิ และการปกป้องคุ้มครองสิทธิของชนกลุ่มน้อย ดังจะกล่าวต่อไปในบทที่ 3

### 3.3 ข้อด้วยสิทธิของคนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายที่ได้สัญชาติไทย

ในส่วนของข้อด้วยสิทธิของคนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายที่ได้สัญชาติไทยนั้น ตามหลักของกฎหมายระหว่างประเทศจะกำหนดกฎเกณฑ์เกี่ยวกับสถานภาพของเอกชนในทางระหว่างประเทศที่ทำให้บุคคลเหล่านี้มีสิทธิที่ด้อยกว่าพลเมืองส่วนใหญ่ของประเทศไทยที่ได้สัญชาติไทยโดย การเกิด ทั้งนี้เนื่องจากปัญหาสถานภาพของเอกชนในทางระหว่างประเทศอาจจะเป็นทั้งนิติสัมพันธ์ ตามกฎหมายมหาชนและตามกฎหมายเอกชน ซึ่งแล้วแต่สถานภาพแต่ละเรื่องของบุคคล และถิ่นที่มีการกล่าวอ้างสถานภาพดังกล่าว

ในการสำรวจชีวิตของเอกชนในทางระหว่างประเทศ จะพบว่า เอกชนจะมีปัญหาหลักๆ ดังต่อไปนี้

ปัญหาในประการแรกที่เอกชนซึ่งมีชีวิตรหว่างประเทศต้องเผชิญก็คือ ปัญหาการเข้าเมือง จะเห็นว่าสิทธิในการเข้าเมืองเป็นสิทธิตามกฎหมายมหาชน รัฐสมัยใหม่มักจะมีกฎหมายว่าด้วยการเข้าเมืองที่เป็นลายลักษณ์อักษรของตนเอง โดยหลักสิทธิในการเข้าเมืองจะเป็นสิทธิที่มีเงื่อนไขและต้องร้องขอการอนุญาตให้เข้าเมืองเป็นดุลพินิจของรัฐโดยแท้ เว้นแต่จะมีสนธิสัญญากำหนดเป็นอย่างอื่น ดังนั้น หากกล่าวถึงปัญหาการเข้าเมืองของคนต่างด้าวจึงตกอยู่ภายใต้กฎหมายไทยว่าด้วยคนเข้าเมืองที่มีผลในขณะที่มีการร้องขอเข้าเมือง แต่ถ้าหากกล่าวถึงปัญหาการเข้าเมืองต่างประเทศของคนไทยกรณียอมตกอยู่ภายใต้กฎหมายว่าด้วยการเข้าเมืองของรัฐเจ้าของดินแดนที่ต้องเข้าเมืองนั้น

เมื่อเข้าเมืองได้แล้ว ปัญหาต่อมาที่จะต้องกำหนดก็คือ สิทธิในการพำนักอาศัย สิทธิในการทำงานสิทธิในการถือครองอสังหาริมทรัพย์ รวมไปถึงสิทธิในทางกาวเมือง สิทธิดังกล่าวมีธรรมชาติ

---

คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติมีอำนาจเรียกเอกสาร หรือหลักฐานที่เกี่ยวข้องจากบุคคลใด หรือเรียกบุคคลใดมาให้ถ้อยคำ รวมทั้งมีอำนาจอื่นเพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติหน้าที่ ทั้งนี้ตามที่กฎหมายบัญญัติ”

เป็นสิทธิตามกฎหมายมหาชน ดังนั้น บุคคลต่างด้าวจะมีได้หรือไม่ ย่อมขึ้นอยู่กับกฎหมายมหาชนในเรื่องนั้นๆ ของรัฐเจ้าของดินแดน รัฐในปัจจุบันมักจะมีกฎหมายพิเศษกำหนดสิทธิของคนต่างด้าวในเรื่องเหล่านี้ และมักจะกำหนดสิทธิของบุคคลต่างด้าวในลักษณะที่ด้อยกว่าบุคคลชาติ ขอให้สังเกตว่าการยอมรับให้บุคคลชาติและบุคคลต่างด้าวมีสถานภาพที่ไม่เท่าเทียมกันไม่ขัดต่อกฎหมายระหว่างประเทศ เว้นแต่สิทธิดังกล่าวจะมีสถานะเป็นสิทธิมนุษยชนแต่อย่างไรก็ตาม นานารัฐที่ต้องการให้บุคคลชาติของตนมีสิทธิที่ดีในต่างประเทศก็ต้องพยายามมีความตกลงระหว่างประเทศกับรัฐต่างประเทศนั้นๆ<sup>112</sup>

จะเห็นว่า สิทธิในชีวิต ร่างกาย เสรีภาพ หรือแม้แต่สิทธิในการก่อตั้งครอบครัวเป็นส่วนหนึ่งของสิทธิมนุษยชน ดังนั้น บุคคลต่างด้าวย่อมจะสามารถได้สิทธิดังกล่าวในลักษณะที่เท่าเทียมกับคนปกติ แต่อย่างไรก็ตาม การได้สิทธิดังกล่าวรวมถึงการบังคับตามสิทธิดังกล่าว ก็ย่อมตกอยู่ภายใต้กฎหมายมหาชนในเรื่องนั้นๆของรัฐเจ้าของดินแดน

แต่ถ้าสิทธิของบุคคลต่างด้าวนั้นเป็นสิทธิตามกฎหมายเอกชน ความสามารถที่จะมีสิทธิของบุคคลย่อมเป็นไปตามกฎหมายภายในของรัฐที่ถูกกล่าวอ้างสิทธิ กล่าวคือ ย่อมจะต้องไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของรัฐที่มีการกล่าวอ้างสิทธิ แต่ความสามารถที่จะใช้สิทธินั้นๆ ย่อมเป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยการขัดกันแห่งกฎหมายของรัฐที่มีการกล่าวอ้างสิทธิ กล่าวคือกฎหมายนี้อาจจะนำไปสู่การใช้กฎหมายต่างประเทศที่มีความสัมพันธ์อย่างแท้จริงและใกล้ชิดกับบุคคลต่างด้าวนั้น

จะเห็นได้ว่า บนดินแดนของรัฐหนึ่ง จะพบทั้งบุคคลที่เป็นพลเมืองของรัฐเจ้าของดินแดนและบุคคลที่เป็นคนต่างด้าวในดินแดนนั้น ความเป็นพลเมืองของรัฐแสดงถึงความสัมพันธ์ในทางการเมืองระหว่างรัฐและเอกชน โดยหลัก สถานภาพพลเมืองเกิดจากความยินยอมของรัฐเจ้าของอำนาจอธิปไตย เมื่อเอกชนหนึ่งมีสถานภาพพลเมืองของรัฐหนึ่ง เราจะเรียกว่า เอกชนนั้นมีสัญชาติ (nationality) ของรัฐนั้น หรือเรียกว่า เอกชนนั้นเป็นคนชาติ (national) ของรัฐนั้น เอกชนที่ไม่มีสัญชาติของรัฐใดที่ตนปรากฏตัวอยู่ ก็จะมีสถานะเป็นต่างชาติ (foreign) หรือต่างด้าว (alien) ในรัฐนั้น โดยทั่วไป คนชาติจะมีสถานภาพทางกฎหมายที่ดีกว่าคนต่างด้าวภายใต้กฎหมายของรัฐ<sup>113</sup>

<sup>112</sup> พันธุ์ทิพย์ กาญจนะจิตรา สายสุนทร, คำอธิบายกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคล ภาคนำ : แนวความคิดทั่วไปเกี่ยวกับนิติสัมพันธ์ของเอกชนที่มีลักษณะระหว่างประเทศ ภาคที่ 1 การจัดสรรเอกชนในทางระหว่างประเทศ พิมพ์ครั้งที่ 2, (กรุงเทพมหานคร : บริษัท สำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด ,2543), น.52 – 53.

<sup>113</sup> เพิ่งอ้าง, น.19.

สัญชาติจึงเป็นสถานะทางกฎหมายอย่างหนึ่ง ซึ่งแสดงถึงนิติสัมพันธ์ระหว่างบุคคลกับรัฐ ในลักษณะที่บุคคลนั้นอยู่ในบังคับหรือเข้าสวามิภักดิ์หรือสังกัดเป็นพลเมืองของรัฐใดรัฐหนึ่งโดยเฉพาะ อันเป็นผลให้รัฐนั้น ๆ มีอำนาจรัฐเหนือบุคคลนั้นในแง่กฎหมายระหว่างประเทศ และอาจแสดงอำนาจเหนือหรืออาจให้ความคุ้มครองหรือความอนุเคราะห์ทางการทูตแก่บุคคลนั้น ๆ ในลักษณะที่รัฐอื่น ๆ พึงเคารพในขณะเดียวกัน ผู้ถือสัญชาติของรัฐใดก็ย่อมมีหน้าที่ต่อรัฐนั้นตามกฎหมาย เช่น มีหน้าที่ป้องกันประเทศ เป็นต้น

อย่างไรก็ตาม สัญชาติมิได้มีป่อเกิดมาจากกฎหมายระหว่างประเทศ แต่เป็นนิติสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับเอกชนซึ่งมีป่อเกิดจากกฎหมายมหาชนอันเป็นกฎหมายภายในของรัฐแต่ละรัฐ การให้สัญชาติก็ดี การถอนสัญชาติก็ดีล้วนแล้วแต่เป็นอำนาจอธิปไตยของรัฐแต่ละรัฐในอันที่จะตรากฎเกณฑ์ของตนขึ้นบังคับ แต่ทั้งนี้ก็ย่อมต้องอยู่ภายใต้ข้อจำกัดบางประการ กล่าวคือ การให้สัญชาติและการถอนสัญชาติบุคคลของแต่ละรัฐจะต้องไม่เป็นการก่อให้เกิดผลกระทบกระเทือนต่อรัฐอื่นเกินกว่าที่ควรคาคหมาย จึงมีหลักทั่วไปว่า รัฐใดรัฐหนึ่งจะให้สัญชาติกับบุคคลใด ๆ ก็ได้ แต่ต้องเป็นกรณีที่บุคคลนั้นมีความสัมพันธ์ทางข้อเท็จจริงหรือมีความเกี่ยวข้องกับรัฐนั้นอย่างใกล้ชิดจริง ๆ เท่านั้น ด้วยเหตุนี้ การให้สัญชาติเป็นการตอบแทนการที่บุคคลหนึ่งบุคคลใดชำระเงินให้แก่รัฐหนึ่งรัฐใด ทำนองซื้อสัญชาติโดยไม่มีความสัมพันธ์ใกล้ชิดอย่างอื่นจึงทำไม่ได้ หรือให้สัญชาติแก่บุคคลซึ่งมิได้ประสงค์จะเป็นพลเมืองของรัฐนั้นเลยก็ไม่พึงได้รับการยอมรับเช่นกัน

การกำหนดเงื่อนไขแห่งการได้สัญชาติ และการให้สัญชาติของรัฐหนึ่งรัฐใดแก่บุคคลหนึ่งบุคคลใดเป็นอำนาจดุลพินิจโดยเฉพาะของรัฐในการกำหนดความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับสมาชิกของรัฐหรือพลเมืองแห่งรัฐนั้น ๆ อย่างไรก็ดี โดยที่รัฐต้องผูกพันที่จะปกครองโดยกฎหมายเป็นใหญ่ รัฐย่อมตรากฎหมายสัญชาติขึ้นในรูปบทบัญญัติอันจะเป็นเครื่องช่วยจำกัดการใช้ดุลพินิจในการให้สัญชาติว่าต้องเป็นไปตามเงื่อนไข หรือต้องตกอยู่ภายใต้บังคับแห่งข้อห้ามประการใดด้วย

ในส่วนี้ จึงขอกล่าวถึงกฎหมายเกี่ยวกับคนต่างด้าวเข้าเมืองของประเทศไทยก่อน เพื่อนำไปเปรียบเทียบกับสถานภาพของพลเมืองส่วนใหญ่ของประเทศไทยที่ได้สัญชาติไทยโดยการเกิด อันจะนำไปสู่การวิเคราะห์ข้อด้อยสิทธิของคนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายที่ได้สัญชาติไทยต่อไปตามหัวข้อดังนี้

- (1) กฎหมายเกี่ยวกับคนต่างด้าวเข้าเมือง
- (2) การเสียสัญชาติไทยโดยผลของกฎหมาย
- (3) การถอนสัญชาติไทย
- (4) สิทธิในทางการเมือง
- (5) สิทธิในการเป็นเจ้าของที่ดินของรัฐ

### แยกพิจารณา ดังนี้

#### (1.) กฎหมายเกี่ยวกับคนต่างด้าวเข้าเมือง

สำหรับบุคคลที่อพยพเข้ามาอาศัยอยู่หรือหลบหนีเข้ามาในประเทศไทย หากยังไม่ได้สัญชาติไทยก็ถือว่าเป็นคนต่างด้าวเข้าเมือง ซึ่งไม่มีสิทธิเสรีภาพเช่นเดียวกับหรือเทียบเท่ากับบุคคลที่มีสัญชาติไทย และถือว่าเป็นพลเมืองของประเทศไทย โดยมีข้อจำกัดสิทธิและเงื่อนไขบางประการที่จะใช้กับพลเมืองของประเทศไทยไม่ได้ เช่น จะนำเรื่องกฎหมายเนรเทศมาใช้บังคับกับพลเมืองของประเทศไทยไม่ได้ ทั้งนี้เพราะรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 36 วรรคสาม บัญญัติว่า "การเนรเทศบุคคลผู้มีสัญชาติไทยออกนอกราชอาณาจักร หรือห้ามมิให้บุคคลผู้มีสัญชาติไทยเข้ามาในราชอาณาจักรจะกระทำมิได้" โดยมีข้อจำกัดสิทธิ และเงื่อนไขเกี่ยวกับสิทธิที่ใช้บังคับกับคนต่างด้าว ดังนี้

1. กฎหมายที่ใช้บังคับกับคนต่างด้าวเข้าเมือง
2. การกำหนดโควตาคนต่างด้าวเข้าเมือง
3. การเนรเทศคนต่างด้าว
4. คนต่างด้าวกับสิทธิทางการเมือง

### แยกพิจารณา ดังนี้

#### (1.1) กฎหมายที่ใช้บังคับกับคนต่างด้าวเข้าเมือง<sup>114</sup>

กฎหมายที่ใช้บังคับกับคนต่างด้าวเข้าเมือง มีมาแล้วดังนี้

1. พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2470
2. พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2493 และพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2497
3. พระราชบัญญัติการทะเบียนคนต่างด้าว พ.ศ. 2493 พระราชบัญญัติการทะเบียนคนต่างด้าว (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2497
4. พระราชบัญญัติว่าด้วยการเนรเทศ ร.ศ. 131
5. พระราชบัญญัติการเนรเทศ พ.ศ. 2499
6. พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2521
7. พระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว พ.ศ. 2542

<sup>114</sup> คณิตชิต อินทราชาติ, คำบรรยายกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคลและคดีอาญา (ตอนที่ 1) แผนกคดีบุคคล (กรุงเทพมหานคร : บริษัท รุ่งศิลป์การพิมพ์ (1977) จำกัด, 2525), น. 77 -

### (1.2) การกำหนดโควตาคนต่างด้าวเข้าเมือง

รัฐเอกราชต่าง ๆ มีอำนาจที่จะไม่ให้คนต่างด้าวเข้าเมืองก็ได้ หรือจะจำกัดจำนวนคนต่างด้าวเข้าเมืองก็ได้ ประเทศไทยโดยพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2493 ได้ให้อำนาจรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย ออกประกาศกำหนดจำนวนคนต่างด้าวที่จะเข้ามาในราชอาณาจักรเป็นปี ๆ ไป

### (1.3) การเนรเทศคนต่างด้าว

ประเทศที่ให้คนต่างด้าวเข้าไปอาศัยอยู่หรือทำมาหากิน ก็ถือว่าคนต่างด้าวเป็นผู้อาศัยไม่ใช่เจ้าของประเทศ ดังนั้น ประเทศต่าง ๆ จึงยอมรับกันโดยทั่วไปว่าคนต่างด้าวอาจถูกเนรเทศได้หากเข้าไปก่อความยุ่งยากหรือไม่เป็นที่พึงปรารถนาของประเทศที่เข้าไปอยู่

ประเทศไทยได้เคยมีพระราชบัญญัติว่าด้วยการเนรเทศ ร.ศ. 131 เป็นฉบับแรก และต่อมาได้ประกาศใช้พระราชบัญญัติการเนรเทศ พ.ศ. 2499 ยกเลิกกฎหมายฉบับแรก

ในพระราชบัญญัติการเนรเทศ พ.ศ. 2499 ได้วางเงื่อนไขการเนรเทศคนต่างด้าวไว้ดังนี้

“มาตรา 5 เมื่อปรากฏว่ามีความจำเป็นเพื่อความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ให้รัฐมนตรีมีอำนาจออกคำสั่งให้เนรเทศคนต่างด้าวไปนอกราชอาณาจักร มีกำหนดเวลาตามที่เห็นสมควรหนึ่ง เมื่อพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไป รัฐมนตรีจะเพิกถอนคำสั่งเนรเทศเสียก็ได้

ความในวรรคแรกมิให้ใช้บังคับแก่ผู้ที่เคยได้สัญชาติไทยโดยการเกิด”

### (1.4) คนต่างด้าวกับสิทธิทางการเมือง

เป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปว่า สิทธิทางการเมืองตามกฎหมายรัฐธรรมนูญ เช่น สิทธิในการเลือกตั้งผู้แทนราษฎร สิทธิในการสมัครรับเลือกตั้ง เป็นต้น แต่ละประเทศสงวนสิทธิไว้ให้แก่พลเมืองของตนไม่ยอมให้แก่คนต่างด้าว แม้คนที่มีสัญชาติของประเทศนั้นเอง กฎหมายภายในยังมีเงื่อนไขในการใช้สิทธิในทางการเมืองนั้น ๆ ไว้แตกต่างกันระหว่างพลเมืองที่ได้รับสัญชาติโดยการเกิด และผู้ได้รับสัญชาติภายหลังการเกิด เช่นการแปลงชาติ หรือการสมรสโดยมักจะกำหนดเวลาที่ได้รับสัญชาติไว้ในระยะเท่านั้นเท่านั้นปี จึงจะมีสิทธิทางการเมืองได้สมบูรณ์ ทั้งนี้เพื่อความมั่นคงของชาติ ประเทศไทยก็ได้สงวนสิทธิเหล่านี้ไว้ให้แก่คนชาติของตน และไม่ยอมให้แก่คนต่างด้าวเช่นกัน

## (2) การเสียสัญชาติไทยโดยผลของกฎหมาย

ดังได้กล่าวมาแล้วในหัวข้อการเสียสัญชาติไทยว่าการเสียสัญชาติไทยมีหลายกรณี ซึ่งเกิดโดยผลของกฎหมายและทำให้เกิดเป็นข้อสงสัยสิทธิแก่คนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายที่ได้สัญชาติไทย ซึ่งการพิจารณาถึง การได้สัญชาติ การเสียสัญชาติ และการกลับคืนสัญชาติ อันมีผลกระทบต่อสิทธิของคนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายที่ได้สัญชาติไทยนั้น ต้องตกอยู่ภายใต้กฎหมายที่มีผลในขณะทีบุคคลได้สัญชาติ หรือเสียสัญชาติ หรือกลับคืนสัญชาติ ตัวอย่างเช่น การได้สัญชาติไทยของ

บุคคลธรรมดาใน พ.ศ.2457 ย่อมตกอยู่ภายใต้พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ.2456 หรือการเสียสัญชาติของบุคคลธรรมดาใน พ.ศ.2497 ย่อมตกอยู่ภายใต้พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ.2495 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2496 หรือการกลับคืนสัญชาติไทยของบุคคลธรรมดาใน พ.ศ.2519 ย่อมตกอยู่ภายใต้พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ.2508 แก้ไขเพิ่มเติมโดยประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 337 ดังนั้น ในเรื่องกฎหมายสัญชาติจึงไม่อาจจะจำกัดขอบเขตเพียงกฎหมายที่มีผลในปัจจุบันเท่านั้น เพราะว่าถึงแม้กฎหมายบางฉบับจะสิ้นผลไปแล้ว แต่ผลในทางสัญชาติของกฎหมายนั้นก็ยังคงอยู่ และเมื่อใดที่มีการพิพาทเกี่ยวกับสัญชาติดังกล่าว ศาลก็จะต้องนำเอากฎหมายฉบับที่มีผลกำหนดกรณีนั้นมาพิจารณา แม้ว่ากฎหมายฉบับนั้นจะสิ้นผลแล้วก็ตาม<sup>115</sup>

ดังนั้น การจัดสรรบุคคลธรรมดาในทางระหว่างประเทศโดยสัญชาติ จึงต้องเป็นไปตามกฎหมายที่เปลี่ยนไปในกฎหมายสัญชาติไทยตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบัน จะพิจารณาเพียงกฎหมายที่ใช้บังคับในปัจจุบันเท่านั้นไม่ได้ เช่น พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ.2508 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535 และพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2535 ซึ่งมีผลบังคับเพียงปัญหาสัญชาติที่เกิดขึ้นตั้งแต่วันที่ 26 กุมภาพันธ์ พ.ศ.2535 เท่านั้น ขอให้สังเกตว่าบุคคลส่วนใหญ่ของประเทศที่เกิดขึ้นก่อนวันที่ 26 กุมภาพันธ์ พ.ศ.2535 ปัญหาสัญชาติของบุคคลเหล่านี้จึงต้องตกอยู่ภายใต้พระราชบัญญัติสัญชาติที่มีผลก่อนวันที่ 26 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2535<sup>116</sup> เช่น คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1406/2536<sup>117</sup>

<sup>115</sup> พันธุ์ทิพย์ กาญจนะจิตรา สายสุนทร, อ้างแล้ว *เชิงอรรถที่ 112*, น. 104 - 105.

<sup>116</sup> พันธุ์ทิพย์ กาญจนะจิตรา สายสุนทร, *เพ็ญอ้าง*, น. 213 - 214.

<sup>117</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1406/2536 วินิจฉัยไว้ว่า

นาง ง. เป็นภวนอพยพ เกิดในราชอาณาจักรไทย เมื่อ พ.ศ. 2493 จึงได้สัญชาติไทยตามพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2456 มาตรา 3 วรรคสาม ต่อมา นาง ง. ถูกถอนสัญชาติไทย โดยประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 337 ซึ่งมีผลใช้บังคับในวันที่ 14 ธันวาคม พ.ศ. 2514 แต่ใจทกที่ 1 ถึงที่ 3 เกิดในราชอาณาจักรไทย โดยขณะเกิด นาง ง. มารดา ยังคงมีสัญชาติไทยอยู่ จึงได้สัญชาติไทยโดยการเกิด ตามพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ.2508 มาตรา 7 วรรคหนึ่ง แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2535 มาตรา 4 ประกอบมาตรา 10 แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535 ที่บัญญัติให้บทบัญญัติมาตรา 7 วรรคหนึ่ง มีผลใช้บังคับกับผู้เกิดก่อนวันที่พระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535 ใช้บังคับด้วย

ใจทกที่ 4 และที่ 5 แม้เกิดในราชอาณาจักรไทยภายหลังนาง ง. มารดาถูกเพิกถอนสัญชาติไทยกลายเป็นคนต่างด้าว ตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 337 ข้อ 1. แล้วก็ตาม แต่นาง ง. เกิด

จากการที่การเสียสัญชาติไทยโดยผลของกฎหมาย อันทำให้เกิดเป็นข้อขัดแย้งสิทธิแก่คนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายที่ได้สัญชาติไทย ซึ่งโดยหลักการ ต้องนำเอากฎหมายฉบับที่มีผลกำหนดกรณีนั้นมาพิจารณา แม้ว่ากฎหมายฉบับนั้นจะสิ้นผลไปแล้วก็ตาม โดยมีเหตุปัจจัยของการเสียสัญชาติไทยโดยผลของกฎหมายหลายกรณีด้วยกันดังกล่าวมาแล้ว ในที่นี้ จึงขอยกตัวอย่างเฉพาะกรณีการได้สัญชาติไทยโดยหลักสืบสายโลหิตจากบิดาไทยเท่านั้น<sup>118</sup> ดังนี้

ในราชอาณาจักรไทย มิใช่ผู้ที่เข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรไทยตามความหมายแห่งประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 337 กรณีของโจทก์ที่ 4 และที่ 5 ไม่เข้าเงื่อนไขที่จะไม่ได้รับสัญชาติไทย ตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 337 ข้อ 2. จึงได้สัญชาติไทย ตามพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ.2508 มาตรา 7 วรรคสามเดิม ก่อนการแก้ไขเพิ่มเติมและไม่เสียสัญชาติไทย ตามพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 มาตรา 7 ทวิ แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2535 มาตรา 5 ประกอบมาตรา 11 แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2535 ที่บัญญัติให้บทบัญญัติมาตรา 7 ทวิ มีผลใช้บังคับกับผู้เกิดก่อนวันที่พระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535 ใช้บังคับด้วย และโจทก์ 4 และที่ 5 มีบิดาซึ่งมิได้สมรสกับ นาง ง. เป็นคนสัญชาติไทย จึงไม่เข้ากรณีที่ต้องเสียสัญชาติไทย ตามพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ.2508 มาตรา 7 ทวิ โจทก์ที่ 4 และที่ 5 ยังคงมีสัญชาติไทยอยู่

จำเลยทั้งสาม เป็นเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจหน้าที่ควบคุมดูแลเกี่ยวกับกิจการภูวนอพยพ และเจ้าหน้าที่ผู้ได้บังคับบัญชาของจำเลยทั้งสาม ได้ขอสูติบัตรของโจทก์ที่ 1 ถึงที่ 3 คืน โดยอ้างว่าเป็นภูวนอพยพ และได้จัดทำทะเบียนบ้านภูวนอพยพ โดยเพิ่มเติมชื่อโจทก์ที่ 1 ถึงที่ 5 ลงในทะเบียนบ้านภูวนอพยพ ทั้งๆที่โจทก์ที่ 1 ถึงที่ 5 เป็นผู้สัญชาติไทย และสูติบัตรกับสำเนาทะเบียนบ้าน ก็ระบุสัญชาติของโจทก์ที่ 1 ถึงที่ 5 ว่าสัญชาติไทย เป็นการโต้แย้งสิทธิแล้ว โจทก์ที่ 1 ถึงที่ 5 จึงมีอำนาจฟ้องจำเลยทั้งสาม

<sup>118</sup> โปรดดูรายละเอียดได้จาก ชุมพร บัจจุสานนท์ , อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 78. และ พันธุ์ทิพย์ กาญจนะจิตรา สายสุนทร , อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 112, น. 117,121,122 - 123,127.

กรณีการได้สัญชาติไทยโดยหลักสืบสายโลหิตจากบิดา อาจสรุปได้ดังนี้

ก. ภายใต้พระราชบัญญัติแปลงชาติ ร.ศ. 130

บุตรของบิดาไทยที่เกิดก่อนการประกาศใช้กฎหมายลายลักษณ์อักษรว่าด้วยสัญชาติไทย หากบิดานั้นอยู่กินฉันสามีภรรยา กับมารดาของบุตร และตามกฎหมายลักษณะฉ้อฉลยอมมีสัญชาติไทยโดยหลักสืบสายโลหิตจากบิดาตามพระราชบัญญัติแปลงชาติ ร.ศ. 130

ข. ภายใต้พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2456

บุตรของบิดาที่เกิดในระหว่างเวลาตั้งแต่วันที่ 10 เมษายน พ.ศ.2456 จนถึงวันที่ 30 กันยายน พ.ศ. 2478 จากบิดาไทย ย่อมมีสัญชาติไทย หากบิดาได้อยู่กินฉันสามีภรรยา กับมารดาของบุตร แต่บุตรของบิดาไทยที่เกิดภายหลังประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ครอบครองในเรื่องบิดาโดยชอบด้วยกฎหมายมีผลใช้บังคับ กล่าวคือบุตรที่เกิดในระหว่างเวลาตั้งแต่วันที่ 1 ตุลาคม พ.ศ. 2478 จนถึงวันที่ 12 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2495 จากบิดาไทยจะมีสัญชาติไทยโดยหลักสืบสายโลหิตจากบิดาก็ต่อเมื่อบิดาจดทะเบียนสมรสกับมารดาของบุตร ทั้งนี้ โดยไม่คำนึงถึงการอยู่กินฉันสามีภรรยา ระหว่างบิดาและมารดาของบุตร

ค. ภายใต้พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2495

บุตรที่เกิดในระหว่างเวลาตั้งแต่วันที่ 13 กุมภาพันธ์ พ.ศ.2495 จนถึงวันที่ 4 สิงหาคม พ.ศ. 2508 จากบิดาไทยย่อมมีสัญชาติไทย หากบิดาได้จดทะเบียนสมรสกับมารดาของบุตรก่อนบุตรเกิด เพียงแต่โดยบทมาตรานี้ที่แตกต่างกันตามช่วงเวลาที่ได้สัญชาตินั้น กล่าวคือ บุตรที่เกิดตั้งแต่วันที่ 13 กุมภาพันธ์ พ.ศ.2495 จนถึงวันที่ 3 กุมภาพันธ์ พ.ศ.2496 ย่อมมีสัญชาติไทยภายใต้พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ.2495 มาตรา 7 วรรคหนึ่ง ดังเดิม หรือบุตรที่เกิดตั้งแต่วันที่ 10 กุมภาพันธ์ พ.ศ.2496 จนถึงวันที่ 12 กุมภาพันธ์ พ.ศ.2500 ย่อมมีสัญชาติไทย ภายใต้พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ.2495 มาตรา 7 วรรคหนึ่ง แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2496 หรือบุตรที่เกิดตั้งแต่วันที่ 13 กุมภาพันธ์ พ.ศ.2500 จนถึงวันที่ 4 สิงหาคม พ.ศ.2508 ย่อมมีสัญชาติไทย ภายใต้มาตรา 7 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ.2495 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2499

ง. ภายใต้พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ.2508

สำหรับบุตรที่เกิดจากบิดาไทยที่เป็นบิดาที่ชอบด้วยกฎหมาย ในระหว่างเวลาตั้งแต่วันที่ 5 สิงหาคม พ.ศ.2508 จนถึงวันที่ 25 กุมภาพันธ์ พ.ศ.2535 ย่อมมีสัญชาติไทย ภายใต้พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ.2508 มาตรา 7 วรรคหนึ่ง แต่บุตรที่เกิดจากบิดาไทยที่เป็นบิดาที่ชอบด้วยกฎหมายในระหว่างเวลาตั้งแต่วันที่ 26 กุมภาพันธ์ พ.ศ.2535 จนถึงปัจจุบันย่อมมีสัญชาติไทยภายใต้

พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 มาตรา 7 วรรคหนึ่ง แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2535

### (3.) การถอนสัญชาติไทย

การถอนสัญชาตินั้นเป็นการกระทำของรัฐใดรัฐหนึ่งซึ่งทำให้บุคคลใดบุคคลหนึ่งสูญเสียสัญชาติของรัฐนั้นไป โดยไม่ต้องคำนึงถึงว่าบุคคลนั้นจะสมัครใจหรือไม่ก็ตาม แต่โดยที่รัฐจะใช้อำนาจถอนสัญชาติของบุคคลตามอำเภอใจมิได้ เพราะจะขัดต่อหลักการปกครองโดยกฎหมายและโครงสร้างพื้นฐานของรัฐธรรมนูญ ดังนั้น การถอนสัญชาติจะกระทำได้ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจไว้เท่านั้น

คนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายที่ได้สัญชาติไทย ก็ถือว่าเป็นพลเมืองของประเทศไทย อย่างไรก็ตามบุคคลเหล่านี้มิได้ถือกำเนิดในประเทศไทย จึงไม่ได้สัญชาติไทยโดยการเกิดตามหลักดินแดน (jus soli) หรือหลักสายโลหิต (jus sanguinis) แต่เป็นพลเมืองของประเทศไทยภายหลังการเกิด ตามพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ.2508 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535 มาตรา 7 ทวิ ตามหลักเกณฑ์ที่คณะรัฐมนตรีกำหนด อันเป็นการแก้ไขปัญหากลุ่มน้อยที่เป็นประเด็นทางการเมืองอย่างเป็นทางการ (formal agenda) จึงจัดเข้าเป็นส่วนหนึ่งของสังคม (including recognition) โดยการให้สัญชาติไทยเพื่อเข้ามาเป็นพลเมืองของประเทศไทย จึงถือว่ายอมรับการให้สัญชาติไทยเพื่อเป็นพลเมืองไทยเช่นนี้ เป็นการยอมรับเป็นส่วนหนึ่งของสังคมไทย ซึ่งในกรณีการถอนสัญชาติบุคคลที่เป็นคนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายที่ได้สัญชาติโดยรัฐบาลไทยอนุมัติให้มีสัญชาติไทยนั้น เป็นไปตามพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ.2508 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2535 มาตรา 7 ทวิ วรรคสองประกอบ มาตรา 18 ซึ่งรัฐมีอำนาจถอนสัญชาติไทยของบุคคลเหล่านี้ได้ ส่วนกรณีที่คนเข้าเมืองโดยชอบด้วยกฎหมาย หากกระทำให้เกิดความเสียหาย เป็นภัยต่อสังคม หรือก่อเหตุร้ายให้เกิดอันตรายต่อความสงบสุขหรือความปลอดภัยของประชาชนหรือความมั่นคงแห่งราชอาณาจักร ก็จะถูกสั่งเพิกถอนการอนุญาต และส่งกลับออกไปนอกราชอาณาจักร ตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522<sup>119</sup> และบุคคลที่ถูกสั่ง

<sup>119</sup> พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 บัญญัติไว้ดังนี้

“มาตรา 53 คนต่างด้าวซึ่งเข้ามามีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักรแล้ว ภายหลังปรากฏว่าเป็นบุคคลซึ่งมีพฤติการณ์อย่างใดอย่างหนึ่งตามมาตรา 12 (7) หรือ (8) หรือเป็นบุคคลตามมาตรา 12 (10) หรือไม่ปฏิบัติตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนดตามมาตรา 43 วรรคสอง หรือเป็นผู้มีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา 44 หรือเป็นผู้ได้รับโทษตามมาตรา 63 หรือมาตรา 64 ให้อธิบดีเสนอเรื่องไปยังคณะกรรมการ ถ้าคณะกรรมการเห็นว่าควรเพิกถอนการอนุญาตให้มีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักร ก็ให้เสนอความเห็นต่อรัฐมนตรีเพื่อสั่งเพิกถอนการอนุญาตต่อไป

มาตรา 54 คนต่างด้าวผู้ใดเข้ามาหรืออยู่ในราชอาณาจักรโดยไม่ได้รับอนุญาตหรือการอนุญาตนั้นสิ้นสุดหรือถูกเพิกถอนแล้ว พนักงานเจ้าหน้าที่จะส่งตัวคนต่างด้าวผู้นั้นกลับออกไปนอกราชอาณาจักรก็ได้

ฯลฯ

ฯลฯ

มาตรา 43 คนต่างด้าวที่นำเงินตราต่างประเทศเข้ามาลงทุนในราชอาณาจักรเป็นจำนวนไม่น้อยกว่าสิบล้านบาท เมื่อคณะกรรมการพิจารณาแล้วเห็นว่าไม่เป็นการฝ่าฝืนบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัตินี้ คณะกรรมการโดยความเห็นชอบของรัฐมนตรี จะอนุญาตให้คนต่างด้าวผู้นั้นมีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักรนอกเหนือจากจำนวนคนต่างด้าวที่รัฐมนตรีประกาศตามมาตรา 40 ก็ได้ แต่ในปีหนึ่ง ๆ จะเกินร้อยละห้าของจำนวนดังกล่าวมิได้

เพื่อประโยชน์ในการตรวจสอบเกี่ยวกับเงินตราต่างประเทศที่นำเข้ามาลงทุน คนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้เข้ามามีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักรตามวรรคหนึ่งต้องแสดงฐานะการเงินตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนดเป็นเวลาไม่น้อยกว่าสองปี แต่ไม่เกินห้าปี ตามที่คณะกรรมการเห็นสมควร

มาตรา 44 ห้ามมิให้คนต่างด้าวผู้ใดเข้ามามีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักร ถ้าปรากฏว่า

(1) เป็นผู้เคยได้รับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาของศาลไทยหรือคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายหรือคำพิพากษาของศาลต่างประเทศ เว้นแต่เป็นโทษสำหรับความผิดลหุโทษหรือความผิดอันได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดที่ยกเว้นไว้ในกฎกระทรวง

(2) เป็นผู้ไม่สามารถประกอบการหาเลี้ยงชีพได้ เพราะกายพิการหรือจิตฟั่นเฟือนไม่สมประกอบ หรือมีโรคอย่างใดอย่างหนึ่งตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

ความใน (2) มิให้ใช้บังคับแก่คนต่างด้าวผู้เป็นบิดา มารดา สามี ภริยาหรือบุตรของบุคคลซึ่งมีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักร และมีฐานะที่จะเลี้ยงดูซึ่งกันและกันได้

มาตรา 12 ห้ามมิให้คนต่างด้าวซึ่งมีลักษณะอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้เข้ามาในราชอาณาจักร

ฯลฯ

ฯลฯ

(7) มีพฤติการณ์เป็นที่น่าเชื่อว่าเป็นบุคคลที่เป็นภัยต่อสังคม หรือจะก่อเหตุร้ายให้เกิดอันตรายต่อความสงบสุขหรือความปลอดภัยของประชาชน หรือความมั่นคงแห่งราชอาณาจักร หรือบุคคลซึ่งเจ้าหน้าที่รัฐบาลต่างประเทศได้ออกหมายจับ

(8) มีพฤติการณ์เป็นที่น่าเชื่อว่าจะเข้ามาเพื่อการค้าประเวณี การค้าหญิงหรือเด็ก การค้ายาเสพติดให้โทษ การลักลอบหนีภาษีศุลกากร หรือเพื่อประกอบกิจการอื่นที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

ฯลฯ

ฯลฯ

(10) รัฐมนตรีไม่อนุญาตให้เข้ามาในราชอาณาจักรตามมาตรา 16

เพิกถอนการอนุญาตดังกล่าว จะถูกบังคับใช้ตามกฎหมายว่าด้วยคนต่างด้าวเข้าเมือง โดยถือว่าเป็นการแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้น การถอนสัญชาติไทยเช่นนี้ จึงถือเป็นการแยกออกเป็นส่วนเกินของสังคม (excluding recognition) เพื่อให้สังคมหรือชนกลุ่มใหญ่ของประเทศเกิดความสงบสุข

ผลกระทบที่เกิดจากอำนาจรัฐในการถอนสัญชาติเช่นนี้ เป็นผลทางกฎหมายประเภทหนึ่งที่ทำให้เกิดเป็นข้อด้อยสิทธิแก่คนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายที่ได้สัญชาติไทย

#### ข้อสังเกต

ข้อด้อยสิทธิของคนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายที่ได้สัญชาติไทย ในกรณีการเสียสัญชาติไทยโดยผลของกฎหมาย และการถอนสัญชาตินั้น ในแง่กฎหมายควรระลึกไว้ด้วยว่า ทั้งกรณีถอนสัญชาติซึ่งเป็นผลจากการกระทำของรัฐเจ้าของสัญชาติ กับกรณีการเสียสัญชาติโดยผลของกฎหมายมีกรณีที่คล้ายกัน กล่าวคือ การถอนสัญชาตินั้นเป็นผลจากการกระทำของผู้บัญญัติกฎหมาย หรือผู้มีอำนาจตามกฎหมายในการถอนสัญชาติบุคคลหรือคณะบุคคลซึ่งยอมมีผลให้บุคคลหรือคณะบุคคลสูญเสียสัญชาติไปทันทีที่การกระทำอันเป็นการถอนสัญชาติสำเร็จลง แต่การเสียสัญชาตินั้นเป็นผลจากการที่บุคคลหรือคณะบุคคลสูญเสียสัญชาติเมื่อได้กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งครบตามองค์ประกอบที่กฎหมายบัญญัติ และบุคคลที่อาจต้องเสียสัญชาติไปนั้นมีทางเลือกเพียงโดยหาทางไม่ให้องค์ประกอบทางกฎหมายนั้นเกิดขึ้นครบถ้วน เช่นการไม่สมัครหรือไม่เข้าถือสัญชาติอื่น การไม่สละ หรือการไม่ยอมให้บุคคลต่างชาติรับตนเป็นบุตร หรือรับเป็นบุตรบุญธรรมอันจะเป็นทางให้ตนต้องเสียสัญชาติที่ถืออยู่โดยผลของกฎหมายได้

นอกจากนี้ ในแง่กฎหมายระหว่างประเทศมีเหตุที่ยอมรับ ว่าเป็นเหตุเสียให้สัญชาติได้ ได้แก่ การเข้าถือสัญชาติอื่น ทั้งนี้ เพราะกฎหมายระหว่างประเทศยอมรับเหตุผลที่ว่า การถือหลายสัญชาติอาจก่อให้เกิดความสับสนหรือความไม่แน่นอนในทางกฎหมายได้ แต่ในทางกลับกันก็มีกรณีอื่น

มาตรา 16 ในกรณีที่มีพฤติการณ์ซึ่งรัฐมนตรีเห็นว่า เพื่อประโยชน์แก่ประเทศหรือเพื่อความสงบเรียบร้อย วัฒนธรรม หรือศีลธรรมอันดี หรือความผาสุกของประชาชน ไม่สมควรอนุญาตให้คนต่างด้าวผู้ใดหรือจำพวกใดเข้ามาในราชอาณาจักร รัฐมนตรีมีอำนาจสั่งไม่อนุญาตให้คนต่างด้าวผู้นั้นหรือจำพวกนั้น เข้ามาในราชอาณาจักรได้"

พระราชบัญญัติการเนรเทศ พ.ศ. 2499 บัญญัติไว้ดังนี้

"มาตรา 5 เมื่อปรากฏว่ามีความจำเป็นเพื่อความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ให้รัฐมนตรีมีอำนาจออกคำสั่งให้เนรเทศคนต่างด้าวออกไปนอกราชอาณาจักรมีกำหนดเวลาตามที่เห็นสมควร อนึ่ง เมื่อพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไป รัฐมนตรีจะเพิกถอนคำสั่งเนรเทศเสียก็ได้

ความในวรรคแรกมิให้ใช้บังคับแก่ผู้ที่เคยได้สัญชาติไทยโดยการเกิด"

เป็นเหตุแห่งการถอนสัญชาติหลายกรณีก็คือว่าเป็นเหตุที่ไม่พึงยอมรับกันในทางกฎหมายระหว่างประเทศ เช่นการถอนสัญชาติเพราะเหตุที่บุคคลหนึ่งบุคคลใดเป็นชนกลุ่มน้อย (Minorities) หรือการใช้การถอนสัญชาติเป็นการลงโทษบุคคลที่มีพฤติกรรมบางอย่างเช่น กระทำความผิดอาญาอย่างร้ายแรง หรือลงโทษบุคคลที่เข้าถือสัญชาติอื่น หรือเข้าเป็นทหารหรือข้าราชการของรัฐอื่น หรือลงโทษในเหตุที่ไม่ได้ปฏิบัติหน้าที่พลเมืองของรัฐตนบางประการ หรือเพราะไม่ได้อาศัยอยู่ในประเทศที่ตนมีสัญชาติเป็นเวลานาน ๆ เป็นต้น

กล่าวโดยสรุป การเสียสัญชาติโดยผลของกฎหมายก็ดี การถอนสัญชาติก็ดี เป็นสิ่งที่ยอมรับกันได้ตามกฎหมายระหว่างประเทศ หากมีเหตุที่ต้องถอนสัญชาติหรือตราเป็นกฎหมายให้เสียสัญชาติเป็นเหตุจำเป็นที่รัฐต้องกระทำเพื่อรักษาประโยชน์สำคัญของรัฐนั้น ทั้งนี้ โดยต้องคำนึงถึงประโยชน์ได้เสียของรัฐอื่น และประโยชน์สำคัญของบุคคลนั้นด้วย เพราะว่าการเสียสัญชาติโดยผลของกฎหมายก็ดี หรือการถอนสัญชาติก็ดีย่อมหมายถึงการสูญเสียประโยชน์สำคัญของบุคคล เพราะมีผลทำให้บุคคลนั้นต้องเสียสิทธิขั้นพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญอันบุคคลพึงได้รับไปเสียทั้งหมดเลยทีเดียว

นอกจากนี้ จะเห็นได้ว่า การถอนสัญชาติที่มีผลทำให้ผู้ถูกถอนสัญชาติกลายเป็นคนไร้สัญชาติก็ดี หรือเป็นเหตุให้ไม่ได้รับความคุ้มครองในสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานเลยย่อมมีผลไม่ต่างจากการเนรเทศบุคคลผู้มีสัญชาติไทยซึ่งต้องห้ามตามรัฐธรรมนูญ อย่างไรก็ตาม การถอนสัญชาติที่ได้ไปโดยไม่ชอบ หรือการถอนสัญชาติแก่ผู้เป็นปฏิปักษ์ต่อความมั่นคงของรัฐที่ให้สัญชาติ และไม่ทำให้ผู้ถูกถอนสัญชาติสิ้นสิทธิไปโดยสิ้นเชิง เช่นมีสัญชาติของรัฐอื่นรองรับย่อมไม่ต้องห้ามตามรัฐธรรมนูญ

#### (4). สิทธิในทางการเมือง

โดยเหตุที่ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ.1948 มาตรา 15 ได้บัญญัติว่า บุคคลทุกคนมีสิทธิในการถือสัญชาติหนึ่ง โดยมีหลักว่า ถ้าบุคคลใดอยู่ในหลักเกณฑ์ตามกฎหมายว่าจะได้สัญชาติของประเทศหนึ่งแล้ว ประเทศนั้นจะปฏิเสธไม่ให้สัญชาติแก่บุคคลนั้นไม่ได้ รวมทั้งตาม The Bancroft Treaties ดังได้กล่าวมาแล้วในหัวข้อ หลักกฎหมายว่าด้วยสัญชาติของบุคคลที่ยอมรับสิทธิของบุคคลที่มีสัญชาติของประเทศตนในการถือสัญชาติประเทศอื่น และข้อตกลงในการยกเลิกสิทธิความเป็นพลเมืองของประเทศที่ให้สัญชาติ แล้วกลับมาถือสัญชาติเดิม รวมทั้งข้อห้ามในการห้ามปัจเจกบุคคลมิให้หลีกเลี่ยงหน้าที่ในการเป็นทหาร ตลอดจนหน้าที่ตามกฎหมายอื่นๆที่บุคคลนั้นๆพึงมีต่อประเทศสัญชาติเดิมของตน หรือในกรณีที่การถือสัญชาติของประเทศหนึ่ง ก็ไม่จำเป็นต้องสละสัญชาติเดิม และโดยที่รัฐมีสิทธิและหน้าที่เกี่ยวกับคนชาติของตน รัฐจึงมักจะมีกฎหมายพิเศษกำหนดสิทธิของบุคคลชาติมากกว่าคนต่างด้าวหรือคนแปลงสัญชาติ หากสิทธิดังกล่าวไม่มีสถานะเป็นสิทธิมนุษยชนดังกล่าวมาแล้ว รัฐยังได้คำนึงถึงความมั่นคงของชาติจากการแทรกแซง การใช้กำลัง

บังคับ หรือการใช้อำนาจทางเศรษฐกิจหรืออำนาจทางสังคมที่เหนือกว่า เข้ามาในรูปของพรรคการเมืองหรือนักการเมือง

นอกจากนี้ โดยเหตุที่ประเทศไทยมีการปกครองระบอบประชาธิปไตย อันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข โดยมีอำนาจอธิปไตยเป็นของปวงชนชาวไทย ซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงใช้อำนาจนั้นทางรัฐสภา คณะรัฐมนตรี และศาล<sup>120</sup> ซึ่งการใช้อำนาจของรัฐกับประชาชนในการปกครองแบบประชาธิปไตยต้องมีสภาพที่เป็นผู้แทนของประชาชนเพื่อเป็นหลักในการปกครองประเทศ การใช้สิทธิใช้เสียงของประชาชนโดยการลงคะแนนเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรนี้ นับได้ว่าเป็นจุดสุดยอดของกระบวนการสร้างความคิดและเจตจำนงทางการเมืองของประชาชนในแต่ละวาระของการเลือกตั้ง นอกจากนี้แล้ว การเลือกตั้งยังเป็นการทำหลักประชาธิปไตยที่ว่าอำนาจอธิปไตยมาจากปวงชนให้ปรากฏเป็นรูปธรรมแก่สายตาประชาชน การเลือกตั้งในฐานะที่เป็นรูปแบบที่สำคัญที่สุดของการที่ประชาชนจะมีส่วนร่วมในการปกครองประเทศได้ จึงนับเป็นขั้นตอนหลักสำหรับการปกครองในระบอบประชาธิปไตย<sup>121</sup> รวมทั้งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ก็ได้บัญญัติอำนาจหน้าที่ของผู้แทนของประชาชนและฝ่ายนิติบัญญัติไว้

จากความสำคัญของรูปแบบการปกครอง และอำนาจอธิปไตยดังกล่าว แต่จากการที่คนต่างดาวหรือ คนแปลงสัญชาตินั้น อาจไม่มีจิตสำนึกรักแผ่นดินไทย ไม่จงรักภักดี หรือละเลยสัญชาติไทยละทิ้งประเทศไทย รวมทั้งอาจเป็นภัยต่อสังคม และเพื่อป้องกันและรักษาความสงบของชาติ รวมทั้งอธิปไตยของประเทศไทย ดังนั้น นอกจากรัฐจะกำหนดการถอนสัญชาติจากเหตุดังกล่าวแล้ว รัฐยังจำเป็นต้องจำกัดสิทธิในทางการเมืองต่อคนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายที่ได้สัญชาติไทย และคนแปลงสัญชาติอื่นๆด้วย แม้ว่าตามหลักความเสมอภาค บุคคลผู้มีสัญชาติไทยย่อมได้รับความคุ้มครองจากรัฐธรรมนูญเหมือนกัน อย่างไรก็ตาม ในหลายกรณีสิทธิขั้นพื้นฐานมีการจำกัด และสงวนไว้เฉพาะบุคคลสัญชาติไทยโดยการเกิด โดยเฉพาะอย่างยิ่งสิทธิในทางการเมืองหลายกรณี ซึ่งจะพิจารณาจากหัวข้อดังนี้

<sup>120</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 บัญญัติไว้ดังนี้

“มาตรา 2 ประเทศไทยมีการปกครองระบอบประชาธิปไตย อันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข

มาตรา 3 อำนาจอธิปไตยเป็นของปวงชนชาวไทย พระมหากษัตริย์ผู้ทรงเป็นประมุขทรงใช้อำนาจนั้นทางรัฐสภา คณะรัฐมนตรี และศาล ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้”

<sup>121</sup> บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ, คำอธิบายวิพากษ์กฎหมายรัฐธรรมนูญเปรียบเทียบ : รัฐธรรมนูญเยอรมัน, โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน (กรุงเทพมหานคร : คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2535), น.90.

- (4.1). สิทธิในการจัดตั้งพรรคการเมือง
- (4.2). สิทธิในการสมัครรับเลือกตั้ง
- (4.3). สิทธิในการเลือกตั้ง
- (4.4). สิทธิในการมีส่วนร่วมในทางการเมืองอื่นๆ

แยกพิจารณา ดังนี้

- (4.1). สิทธิในการจัดตั้งพรรคการเมือง

ในระบอบการปกครองแบบประชาธิปไตยสมัยใหม่เน้นที่ความเสมอภาคของประชาชนและการเปิดโอกาสให้ประชาชนทุกคนได้เข้าร่วมในชีวิตทางการเมืองของรัฐ ในระบบเช่นนี้ พรรคการเมืองจะเข้ามามีบทบาทอย่างสูงต่อความเป็นไปภายในรัฐจากเดิมซึ่งความเป็นไปทางการเมืองจะถูกกำหนดโดยชนชั้นสูงเท่านั้น ก็จะเปลี่ยนมาเป็นการร่วมสร้างสรรค์ของประชาชนโดยอาศัยพรรคการเมืองที่มีการจัดตั้งองค์กรอย่างถาวร ในรัฐสมัยใหม่จะมีบทบาททั้งในสภาตามกระบวนการที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ และนอกสภาในฐานะที่จะต้องช่วยสร้างเจตจำนงทางการเมืองขึ้นมา เพื่อป้อนเข้าสู่สภาตามกระบวนการแห่งรัฐธรรมนูญให้มีการออกเป็นกฎหมายหรือมติต่างๆต่อไป

อย่างไรก็ตาม แม้จะกำหนดให้พรรคการเมืองมีส่วนร่วมในการสร้างเจตจำนงทางการเมืองในขอบเขตที่รัฐธรรมนูญกำหนดเท่านั้น แต่ในทางปฏิบัติ พรรคการเมืองจะเข้าไปมีส่วนร่วมในทุกเรื่องที่มีการใช้อำนาจในการตัดสินใจ มิได้จำกัดเฉพาะงานนิติบัญญัติเท่านั้น

บทบาทดังกล่าวไม่จำกัดเฉพาะพรรคการเมืองฝ่ายรัฐบาลเท่านั้น หากแต่รวมไปถึงพรรคการเมืองฝ่ายตรงข้ามด้วยซึ่งมีบทบาทที่สำคัญไม่ยิ่งหย่อนไปกว่าพรรคฝ่ายรัฐบาล นั่นคือ บทบาทในการที่จะต้องชี้ให้เห็นถึงข้อบกพร่องในการทำงานของฝ่ายรัฐบาล และมีหน้าที่ที่จะต้องรับผิดชอบอย่างมากในการส่งเสริมประสิทธิภาพของการปกครองในระบอบรัฐสภา<sup>122</sup>

จากเหตุผลความจำเป็นและความสำคัญดังกล่าว ดังนั้น ประเทศไทยจึงได้กำหนดคุณสมบัติของผู้มีสิทธิในการจัดตั้งพรรคการเมืองหรือการเป็นสมาชิกพรรคการเมืองเฉพาะผู้มีสัญชาติไทยโดยการเกิดเท่านั้น<sup>123</sup>

<sup>122</sup> บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ , เพิ่งอ้าง , น.110 – 111.

<sup>123</sup> พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ. 2541 บัญญัติไว้ดังนี้  
 “มาตรา 8 ผู้มีสัญชาติไทยโดยการเกิด ซึ่งมีอายุไม่ต่ำกว่ายี่สิบปีบริบูรณ์ และไม่มีลักษณะที่ต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิเลือกตั้งตามรัฐธรรมนูญมีจำนวนตั้งแต่สิบห้าคนขึ้นไป สามารถรวมกันจัดตั้งพรรคการเมืองได้ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อสร้างเจตนารมณ์ทางการเมืองของประชาชน และเพื่อดำเนินกิจการในทางการเมืองให้เป็นไปตามเจตนารมณ์นั้นตามวิถีทางการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข

## (4.2). สิทธิในการสมัครรับเลือกตั้ง

การสมัครรับเลือกตั้งไม่ว่าในระดับประเทศ หรือระดับภูมิภาค หรือระดับท้องถิ่น ประเทศไทยได้จำกัดสิทธิในการสมัครรับเลือกตั้งไว้ ดังนี้

(4.2.1) ในระดับประเทศ การเป็นผู้แทนของประชาชน โดยเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร หรือสมาชิกวุฒิสภาได้กำหนดคุณสมบัติในเรื่องสัญชาติว่า ต้องเป็นบุคคลผู้มีสัญชาติไทยโดยการเกิดเท่านั้น<sup>124</sup>

---

มาตรา 21 ผู้ซึ่งจะเป็นสมาชิกต้องเป็นผู้มีสัญชาติไทยโดยการเกิด มีอายุไม่ต่ำกว่าสิบแปดปีบริบูรณ์ และไม่มีลักษณะที่ต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิเลือกตั้งตามรัฐธรรมนูญ”

<sup>124</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 บัญญัติไว้ดังนี้

“มาตรา 107 บุคคลผู้มีคุณสมบัติดังต่อไปนี้ เป็นผู้ที่มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร

(1) มีสัญชาติไทยโดยการเกิด

ฯลฯ

ฯลฯ

มาตรา 118 สมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรสิ้นสุดลง เมื่อ

ฯลฯ

ฯลฯ

(4) ขาดคุณสมบัติตามมาตรา 107

ฯลฯ

ฯลฯ

มาตรา 125 บุคคลผู้มีคุณสมบัติดังต่อไปนี้ เป็นผู้ที่มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภา

(1) มีสัญชาติไทยโดยการเกิด

ฯลฯ

ฯลฯ

มาตรา 133 สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาสิ้นสุดลง เมื่อ

ฯลฯ

ฯลฯ

(4) ขาดคุณสมบัติตามมาตรา 125

ฯลฯ

ฯลฯ”

อย่างไรก็ตาม สำหรับตำแหน่งข้าราชการการเมือง นอกจากตำแหน่งรัฐมนตรีไม่มีข้อจำกัดคุณสมบัติในเรื่องสัญชาติว่าต้องเป็นบุคคลผู้มีสัญชาติไทยโดยการเกิดเท่านั้น ดังนั้น ผู้มีสัญชาติไทย แม้จะเป็นคนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายที่ได้สัญชาติไทย หรือคนแปลงสัญชาติอื่นๆ ก็สามารถเป็นข้าราชการการเมืองได้<sup>125</sup>

(4.2.2) ในระดับภูมิภาค ซึ่งแบ่งการปกครองเป็นจังหวัดและอำเภอ<sup>126</sup> ซึ่งในหน่วยการปกครองระดับหมู่บ้านและตำบล ได้กำหนดคุณสมบัติของผู้ใหญ่บ้าน กำหนด ต้องมีคุณสมบัติในเรื่องสัญชาติว่า ต้องเป็นบุคคลผู้มีสัญชาติไทยโดยการเกิดเท่านั้น<sup>127</sup> ทั้งนี้เพราะอำนาจหน้าที่ของผู้ใหญ่บ้าน กำหนด จะเป็นหน่วยการปกครองที่เป็นรากฐานและใกล้ชิดกับประชาชนมากที่สุด จะต้องดูแลเกี่ยวกับการกระทำตามกฎหมายหรือระเบียบแบบแผนของทางราชการ ตลอดจนความสงบเรียบร้อยของลูกบ้าน และหน้าที่อื่นๆตามที่กฎหมายบัญญัติ จึงจำเป็นต้องกำหนดคุณสมบัติของบุคคลผู้มีสัญชาติไทยโดยการเกิดเท่านั้น

อย่างไรก็ตาม ในการเสนอข้อแนะนำและให้คำปรึกษาต่อผู้ใหญ่บ้าน กำหนด เกี่ยวกับกิจการที่จะปฏิบัติหน้าที่จะเลือกกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิมาทำหน้าที่ดังกล่าว โดยกรรมการหมู่บ้าน

<sup>125</sup> พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการการเมือง พ.ศ. 2535 บัญญัติไว้ดังนี้

“มาตรา 9 ผู้ซึ่งจะได้รับแต่งตั้งเป็นข้าราชการการเมืองตำแหน่งอื่น นอกจากตำแหน่งรัฐมนตรีต้องมีคุณสมบัติดังต่อไปนี้

(1) มีสัญชาติไทย

ฯลฯ

ฯลฯ”

<sup>126</sup> พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 บัญญัติไว้ดังนี้

“มาตรา 51 ให้จัดระเบียบบริหารราชการส่วนภูมิภาค ดังนี้

(1) จังหวัด

(2) อำเภอ”

<sup>127</sup> พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พุทธศักราช 2457 บัญญัติไว้ดังนี้

“มาตรา 12 ผู้ที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามดังต่อไปนี้

(1) มีสัญชาติไทยโดยการเกิด

ฯลฯ

ฯลฯ

มาตรา 30 ให้นายอำเภอจัดให้มีการเลือกกำนัน โดยรับสมัครจากผู้ใหญ่บ้านในตำบลนั้น ผู้มีสิทธิเลือกกำนันต้องมีคุณสมบัติ และไม่อยู่ในลักษณะต้องห้ามตามมาตรา 11

ฯลฯ

ฯลฯ”

ผู้ทรงคุณวุฒิ หรือกรรมการตำบลผู้ทรงคุณวุฒิ ไม่มีข้อจำกัดในเรื่องคุณสมบัติในเรื่องสัญชาติว่าต้องเป็นบุคคลผู้มีสัญชาติไทยโดยการเกิดเท่านั้น ดังนั้น ผู้มีสัญชาติไทย แม้จะเป็นคนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายที่ได้สัญชาติไทย หรือ คนแปลงสัญชาติอื่นๆ ก็สามารถเป็นกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิได้<sup>128</sup>

นอกจากนี้ ยังมีหน่วยการปกครองในระดับภูมิภาคอื่นๆที่กำหนดคุณสมบัติในเรื่องสัญชาติของผู้มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้ง ตามกฎหมายเฉพาะที่เกี่ยวข้องแต่ไม่ขอกล่าวในที่นี้

(4.2.3) ในระดับท้องถิ่น<sup>129</sup> การเป็นผู้แทนระดับท้องถิ่นมีทั้งการจำกัดสิทธิ และการขยายสิทธิมากขึ้น เช่น ในกรุงเทพมหานคร ซึ่งเป็นราชการบริหารส่วนท้องถิ่น การเป็นผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร สมาชิกสภากรุงเทพมหานคร สมาชิกสภาเขต หรือในพัทยา ซึ่งเป็นราชการบริหารส่วนท้องถิ่น การเป็นสมาชิกเมืองพัทยา เพื่อเป็นประธานสภาเมืองพัทยา หรือการสมัครรับเลือกตั้งเป็นนายกเมืองพัทยา กำหนดคุณสมบัติของการเป็นผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร สมาชิกสภากรุงเทพมหานคร สมาชิกสภาเขต<sup>130</sup> หรือสมาชิกเมืองพัทยา และนายกเมืองพัทยา<sup>131</sup> ต้องมีคุณสมบัติในเรื่องสัญชาติว่าต้องเป็นบุคคลผู้มีสัญชาติไทยโดยการเกิดเท่านั้น

---

<sup>128</sup> พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พุทธศักราช 2457 บัญญัติไว้ดังนี้  
 “มาตรา 28 ตี ในหมู่บ้านหนึ่ง ให้มีคณะกรรมการหมู่บ้านคณะหนึ่ง มีหน้าที่เสนอข้อแนะนำและให้คำปรึกษาต่อผู้ใหญ่บ้าน เกี่ยวกับกิจการที่จะปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่ของผู้ใหญ่บ้าน

ฯลฯ

ฯลฯ

กรรมการหมู่บ้านผู้ทรงคุณวุฒิต้องมีสัญชาติไทย ฯลฯ

มาตรา 29 ทวิ ฯลฯ

คณะกรรมการตำบลประกอบด้วยกำนันท้องที่ ผู้ใหญ่บ้านทุกหมู่บ้านในตำบล และแพทย์ประจำตำบลเป็นกรรมการตำบลโดยตำแหน่ง และครูประชาบาลในตำบลหนึ่งคน กรรมการหมู่บ้านผู้ทรงคุณวุฒิหมู่บ้านละหนึ่งคน เป็นกรรมการตำบลผู้ทรงคุณวุฒิ ฯลฯ”

<sup>129</sup> พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 บัญญัติไว้ดังนี้

“มาตรา 70 ให้จัดระเบียบบริหารราชการส่วนท้องถิ่น ดังนี้

- (1) องค์การบริหารส่วนจังหวัด
- (2) เทศบาล
- (3) สุขาภิบาล
- (4) ราชการส่วนท้องถิ่นอื่นตามที่มิได้กฎหมายกำหนด”

<sup>130</sup> พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. 2528 บัญญัติไว้ดังนี้

ส่วนการขยายสิทธิ เช่น การสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาตำบล ไม่มีข้อจำกัดคุณสมบัติในเรื่องสัญชาติว่า ต้องเป็นบุคคลผู้มีสัญชาติไทยโดยการเกิดเท่านั้น ดังนั้น ผู้มีสัญชาติไทย แม้จะเป็นคนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายที่ได้สัญชาติไทย หรือคนแปลงสัญชาติอื่นๆ ก็

"มาตรา 6 ให้กรุงเทพมหานครมีฐานะเป็นนิติบุคคล และเป็นราชการบริหารส่วนท้องถิ่น มีระเบียบการบริหารตามพระราชบัญญัตินี้ และมีอาณาเขตท้องที่ตามที่กรุงเทพมหานครมีอยู่ในวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ

ฯลฯ

ฯลฯ

มาตรา 14 ผู้มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภากรุงเทพมหานคร ต้องมีคุณสมบัติดังต่อไปนี้

(1) มีสัญชาติไทยโดยการเกิด

ฯลฯ

ฯลฯ

มาตรา 46 ผู้มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร ต้องเป็นผู้มีคุณสมบัติตามมาตรา 14 และไม่มีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา 16

มาตรา 71 ฯลฯ

คุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของผู้มีสิทธิเลือกตั้ง และผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาเขต ให้นำบทบัญญัติมาตรา 12 มาตรา 13 มาตรา 14 มาตรา 15 และมาตรา 16 มาใช้บังคับโดยอนุโลม"

<sup>131</sup> พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการเมืองพัทยา พ.ศ. 2542 บัญญัติไว้ดังนี้

"มาตรา 7 ให้จัดตั้งเมืองพัทยาเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น มีอาณาเขตตามเขตเมืองพัทยา ที่มีอยู่ในวันก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ

ฯลฯ

ฯลฯ

มาตรา 12 บุคคลผู้มีคุณสมบัติดังต่อไปนี้ เป็นผู้ที่มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิก

ฯลฯ

ฯลฯ

(1) มีสัญชาติไทยโดยการเกิด

ฯลฯ

ฯลฯ

มาตรา 22 ให้สภาเมืองพัทยาเลือกสมาชิกเป็นประธานสภาเมืองพัทยาคนหนึ่ง ฯลฯ

มาตรา 43 บุคคลผู้มีคุณสมบัติดังต่อไปนี้ เป็นผู้ที่มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นนายกเมือง

พัทยา

(1) มีสัญชาติไทยโดยการเกิด

ฯลฯ

ฯลฯ"

สามารถเป็นสมาชิกสภาตำบลได้ ทั้งนี้ โดยมีกำนันซึ่งเป็นบุคคลที่มีสัญชาติไทยโดยการเกิด เป็นประธานสภาตำบล<sup>132</sup>

นอกจากนี้ ยังมีหน่วยการปกครองในระดับท้องถิ่นอื่นๆ ที่กำหนดคุณสมบัติในเรื่องสัญชาติของผู้มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้ง ตามกฎหมายเฉพาะที่เกี่ยวข้อง แต่ไม่ขอกล่าวในที่นี้

#### (4.3). สิทธิในการเลือกตั้ง

สิทธิในการเลือกตั้ง ในทุกระดับ ไม่มีข้อจำกัดคุณสมบัติในเรื่องสัญชาติว่าต้องเป็นบุคคลผู้มีสัญชาติไทยโดยการเกิด เครื่องคิดเหมือนเช่นสิทธิในการสมัครรับเลือกตั้ง ทั้งนี้ อาจเป็นเพราะไม่ต้องมีอำนาจหน้าที่ดังเช่นผู้มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้ง ดังนั้น ผู้มีสัญชาติไทยแม้ไม่ได้สัญชาติไทยโดยการเกิด กล่าวคือ คนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายที่ได้สัญชาติไทย หรือคนแปลงสัญชาติอื่นๆ ก็สามารถมีสิทธิในการเลือกตั้งได้ เช่น การเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร หรือวุฒิสภา<sup>133</sup> การเลือกตั้ง ผู้ใหญ่บ้าน กำนัน<sup>134</sup> การเลือกตั้งผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร สมาชิกสภากรุงเทพมหานคร

<sup>132</sup> พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 บัญญัติไว้ดังนี้

“มาตรา 9 ผู้มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาตำบลซึ่งได้รับเลือกตั้งต้องเป็นผู้มีคุณสมบัติตาม (1) และ (3) และไม่มีลักษณะต้องห้ามตาม (3) ถึง (11) ดังต่อไปนี้

(1) มีสัญชาติไทย และมีอายุไม่ต่ำกว่ายี่สิบห้าปีบริบูรณ์ในวันเลือกตั้ง แต่บุคคลผู้มีสัญชาติไทย ซึ่งบิดาเป็นคนต่างด้าว ต้องมีคุณสมบัติตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรอีกด้วย

ฯลฯ

ฯลฯ

มาตรา 16 สภาตำบลมีกำนันเป็นประธานสภาตำบล ฯลฯ”

<sup>133</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 บัญญัติไว้ดังนี้

“มาตรา 105 บุคคลผู้มิควรมีคุณสมบัติดังต่อไปนี้ เป็นผู้มิสิทธิเลือกตั้ง

(1) มีสัญชาติไทย แต่บุคคลผู้มีสัญชาติไทยโดยการแปลงสัญชาติต้องได้สัญชาติไทยมาแล้วไม่น้อยกว่าห้าปี

ฯลฯ

ฯลฯ

มาตรา 124 ให้นำบทบัญญัติมาตรา 105 และมาตรา 106 มาใช้บังคับกับคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของผู้มีสิทธิเลือกตั้งสมาชิกวุฒิสภาด้วย โดยอนุโลม”

<sup>134</sup> พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พุทธศักราช 2457 บัญญัติไว้ดังนี้

“มาตรา 11 ให้กรรมการอำเภอประชุมราษฎรซึ่งมีคุณสมบัติดังต่อไปนี้ เลือกผู้ที่มีคุณสมบัติตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 12 เป็นผู้ใหญ่บ้าน

สมาชิกสภาเขต<sup>135</sup> การเลือกตั้งสมาชิกสภาเมืองพัทยา และนายกเมืองพัทยา<sup>136</sup> การเลือกตั้งสมาชิกสภาตำบล<sup>137</sup> เป็นต้น

(1) มีสัญชาติไทย และมีอายุไม่ต่ำกว่าสิบแปดปีบริบูรณ์ ในวันที่ 1 มกราคม ของปีที่มีการเลือกตั้ง

ฯลฯ

ฯลฯ

มาตรา 30 ให้นายอำเภอจัดให้มีการเลือกกำนัน โดยรับสมัครจากผู้ใหญ่บ้านในตำบลนั้น ผู้มีสิทธิเลือกกำนันต้องมีคุณสมบัติและไม่อยู่ในลักษณะต้องห้ามตามมาตรา 11

ฯลฯ

ฯลฯ”

<sup>135</sup> พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. 2528 บัญญัติไว้ดังนี้

“มาตรา 12 บุคคลผู้มีคุณสมบัติดังต่อไปนี้ เป็นผู้มีสิทธิเลือกตั้ง

(1) มีสัญชาติไทย แต่บุคคลผู้มีสัญชาติไทยโดยการแปลงสัญชาติ ต้องได้สัญชาติไทยมาแล้วไม่น้อยกว่าห้าปี

ฯลฯ

ฯลฯ

มาตรา 45 ผู้มีสิทธิเลือกตั้งผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร ต้องมีคุณสมบัติตามมาตรา 12 และไม่มีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา 13

มาตรา 71 ฯลฯ

คุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของผู้มีสิทธิเลือกตั้ง และผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาเขต ให้นำบทบัญญัติมาตรา 12 มาตรา 13 มาตรา 14 มาตรา 15 และมาตรา 16 มาใช้บังคับโดยอนุโลม

ฯลฯ

ฯลฯ”

<sup>136</sup> พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการเมืองพัทยา พ.ศ. 2542 บัญญัติไว้ดังนี้

“มาตรา 10 บุคคลผู้มีคุณสมบัติดังต่อไปนี้ เป็นผู้มีสิทธิเลือกตั้งสมาชิก

(1) มีสัญชาติไทย แต่บุคคลผู้มีสัญชาติไทยโดยการแปลงสัญชาติ ต้องได้สัญชาติไทยมาแล้วไม่น้อยกว่าห้าปี

ฯลฯ

ฯลฯ

มาตรา 42 ให้นำบทบัญญัติมาตรา 10 และมาตรา 11 มาใช้บังคับกับผู้มีสิทธิเลือกตั้งนายกเมืองพัทยา โดยอนุโลม”

<sup>137</sup> พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 บัญญัติไว้ดังนี้

“มาตรา 8 ผู้มีสิทธิเลือกตั้งสมาชิกสภาตำบลซึ่งได้รับเลือกตั้ง ต้องเป็นผู้มีคุณสมบัติตาม

(1) และ (2) และไม่มีลักษณะต้องห้ามตาม (3) และ (4) ดังต่อไปนี้

## (4.4) สิทธิในการมีส่วนร่วมในทางการเมืองอื่นๆ

จากการที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มีสาระสำคัญในการส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการปกครองและตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐเพิ่มขึ้น ตลอดจนทั้งปรับปรุงโครงสร้างทางการเมืองให้มีเสถียรภาพและประสิทธิภาพยิ่งขึ้น ทั้งนี้ โดยได้คำนึงถึงความคิดเห็นของประชาชนเป็นสำคัญ จึงได้ให้สิทธิแก่ประชาชนผู้มีสิทธิเลือกตั้งเข้าชื่อร้องขอให้มีการพิจารณากฎหมาย<sup>138</sup> ออกเสียงประชามติ<sup>139</sup> รวมทั้งการกระจายอำนาจเพิ่มขึ้นให้แก่ท้องถิ่น<sup>140</sup> ตลอดจนถอดถอนบุคคลตามที่กฎหมายบัญญัติได้<sup>141</sup> เป็นต้น

(1) มีสัญชาติไทย และมีอายุไม่ต่ำกว่าสิบแปดปีบริบูรณ์ในวันที่ 1 มกราคมของปีที่มีการเลือกตั้ง

ฯลฯ

ฯลฯ

<sup>138</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 บัญญัติไว้ดังนี้

“มาตรา 170 ผู้มีสิทธิเลือกตั้งไม่น้อยกว่าห้าหมื่นคน มีสิทธิเข้าชื่อร้องขอต่อประธานรัฐสภาเพื่อให้รัฐสภาพิจารณากฎหมายตามที่กำหนดในหมวด 3 และหมวด 5 แห่งรัฐธรรมนูญนี้ คำร้องขอตามวรรคหนึ่ง ต้องจัดทำร่างพระราชบัญญัติเสนอมาด้วย

หลักเกณฑ์และวิธีการเข้าชื่อ รวมทั้งการตรวจสอบ ให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ”

<sup>139</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 บัญญัติไว้ดังนี้

“มาตรา 214 ในกรณีที่คณะรัฐมนตรีเห็นว่า กิจการในเรื่องใดอาจกระทบถึงประโยชน์ได้เสียของประเทศชาติหรือประชาชน นายกรัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรี อาจปรึกษาประธานสภา ผู้แทนราษฎรและประธานวุฒิสภา เพื่อประกาศในราชกิจจานุเบกษาให้มีการออกเสียงประชามติได้

ฯลฯ

ฯลฯ

บุคคลผู้มีสิทธิเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรย่อมมีสิทธิออกเสียงประชามติ

ฯลฯ

ฯลฯ

<sup>140</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 บัญญัติไว้ดังนี้

“มาตรา 286 ราษฎรผู้มีสิทธิเลือกตั้งในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใด มีจำนวนไม่น้อยกว่าสามในสี่ของจำนวนผู้มีสิทธิเลือกตั้งที่มาลงคะแนนเสียงเห็นว่า สมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นผู้ใดขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ไม่สมควรดำรงตำแหน่งต่อไป ให้สมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นผู้นั้น พ้นจากตำแหน่ง ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ

การลงคะแนนเสียงตามวรรคหนึ่ง ต้องมีผู้มีสิทธิเลือกตั้งมาลงคะแนนไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนผู้มีสิทธิเลือกตั้งทั้งหมด

การให้สิทธิแก่ประชาชนผู้มีสิทธิเลือกตั้ง หมายถึง บุคคลผู้มีสัญชาติไทยเท่านั้น ซึ่งไม่จำกัดเฉพาะบุคคลผู้มีสัญชาติไทยโดยการเกิดตั้งเช่นผู้มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้ง จึงเป็นการขยายสิทธิในทางการเมืองครอบคลุมถึงคนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายที่ได้สัญชาติไทย และคนแปลงสัญชาติอื่นๆ ด้วย

---

มาตรา 287 ราษฎรผู้มีสิทธิเลือกตั้งในองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นใด มีจำนวนไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนผู้มีสิทธิเลือกตั้ง ในองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น มีสิทธิเข้าชื่อร้องขอต่อประธานสภาท้องถิ่น เพื่อให้สภาท้องถิ่นพิจารณาออกข้อบัญญัติท้องถิ่นได้

คำร้องขอตามวรรคหนึ่ง ต้องจัดทำร่างข้อบัญญัติท้องถิ่นเสนอมาด้วย

หลักเกณฑ์และวิธีการเข้าชื่อ รวมทั้งการตรวจสอบ ให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ”

<sup>141</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 บัญญัติไว้ดังนี้

“มาตรา 304 สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสี่ของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของสภาผู้แทนราษฎร หรือประชาชนผู้มีสิทธิเลือกตั้งจำนวนไม่น้อยกว่าห้าหมื่นคน มีสิทธิเข้าชื่อร้องขอต่อประธานวุฒิสภา เพื่อให้วุฒิสภามีมติตามมาตรา 307 ให้ถอดถอนบุคคลตามมาตรา 303 ออกจากตำแหน่งได้ คำร้องขอดังกล่าวต้องระบุพฤติการณ์ที่กล่าวหาว่า ผู้ดำรงตำแหน่งดังกล่าวกระทำความผิดเป็นข้อๆ ให้ชัดเจน

(5). สิทธิในการเป็นเจ้าของหน้าที่ของรัฐ<sup>142</sup>

จากเหตุผลความจำเป็น และความสำคัญ ในการปกครองดูแลบ้านเมือง ความสงบเรียบร้อย ความมั่นคงและอธิปไตยของประเทศ ดังนั้น ในการเป็นเจ้าของหน้าที่ของรัฐ จึงมีข้อจำกัดสิทธิกำหนดคุณสมบัติของผู้ดำรงตำแหน่งดังกล่าว ว่าต้องเป็นบุคคลผู้มีสัญชาติไทยโดยการเกิดเท่านั้น แต่บางกรณีก็ขยายสิทธิโดยไม่มีข้อจำกัดคุณสมบัติในเรื่องสัญชาติว่า ต้องเป็นบุคคลผู้มีสัญชาติไทยโดยการเกิดเท่านั้น ดังนั้น ผู้มีสัญชาติไทย แม้จะเป็นคนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายที่ได้สัญชาติไทยหรือคนแปลงสัญชาติอื่นๆ ก็สามารถเป็นเจ้าของหน้าที่ของรัฐได้ พิจารณาได้ดังนี้

(5.1) นายกรัฐมนตรี<sup>143</sup> และรัฐมนตรี<sup>144</sup> ต้องเป็นบุคคลผู้มีสัญชาติไทยโดยการเกิดเท่านั้น หากขาดคุณสมบัติดังกล่าว จะมีผลทำให้พ้นจากตำแหน่งหรือความเป็นรัฐมนตรีสิ้นสุดลง

<sup>142</sup> คำว่า "เจ้าหน้าที่ของรัฐ" จะมีความหมายที่กว้างกว่า ข้าราชการ หรือเจ้าพนักงานของรัฐ จึงใช้คำว่า สิทธิในการเป็นเจ้าของหน้าที่ของรัฐ ในที่นี้

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 บัญญัติไว้ดังนี้

"มาตรา 4 ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้

"เจ้าหน้าที่ของรัฐ" หมายความว่า ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ข้าราชการ หรือพนักงานส่วนท้องถิ่น ซึ่งมีตำแหน่งหรือเงินเดือนประจำ พนักงานหรือบุคคลผู้ปฏิบัติงานในรัฐวิสาหกิจ หรือหน่วยงานของรัฐ ผู้บริหารท้องถิ่น และสมาชิกสภาท้องถิ่น ซึ่งมีใช้ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง เจ้าพนักงาน ตามกฎหมายว่าด้วยลักษณะปกครองท้องที่ และให้หมายความรวมถึงกรรมการ อนุกรรมการ ลูกจ้าง ของส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หรือหน่วยงานของรัฐ และบุคคลหรือคณะบุคคล ซึ่งใช้อำนาจหรือได้รับมอบให้ใช้อำนาจทางการปกครองของรัฐ ในการดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งตามกฎหมายไม่ว่าจะเป็นการจัดตั้งขึ้นในระบบราชการ รัฐวิสาหกิจ หรือกิจการอื่นของรัฐ

ฯลฯ

ฯลฯ"

<sup>143</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 บัญญัติไว้ดังนี้

"มาตรา 201 ฯลฯ

นายกรัฐมนตรีต้องแต่งตั้งจากสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร หรือผู้เคยเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร แต่พ้นจากสมาชิกภาพตามมาตรา 118(7) ในอายุของสภาผู้แทนราษฎรชุดเดียวกัน

ฯลฯ

ฯลฯ"

<sup>144</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 บัญญัติไว้ดังนี้

"มาตรา 206 รัฐมนตรีต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้าม ดังต่อไปนี้

(1) มีสัญชาติไทยโดยการเกิด

(5.2) กรรมการขององค์การอิสระตามรัฐธรรมนูญ จากเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2540 มาตรา 75 มาตรา 76 และมาตรา 77 ที่ต้องการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคล จัดระบบงานของกระบวนการยุติธรรมและองค์การอิสระต่างๆ ให้มีประสิทธิภาพ อำนวยความยุติธรรมให้แก่ประชาชน รวมทั้งสนับสนุนการมีส่วนร่วมของประชาชน ในการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐทุกระดับ และจัดตั้งมาตรฐานทางคุณธรรมและจริยธรรมของข้าราชการ เพื่อเสริมสร้างประสิทธิภาพในการปฏิบัติหน้าที่ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 จึงได้บัญญัติให้มีองค์การอิสระเพื่อตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ โดยกำหนดคุณสมบัติของกรรมการในองค์การอิสระตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องว่า ต้องเป็นบุคคลผู้มีสัญชาติไทยโดยการเกิดเท่านั้น คือ คณะกรรมการการเลือกตั้ง<sup>145</sup> ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา (มาตรา 196) คณะกรรมการสิทธิมนุษยชน (มาตรา 199) ศาลรัฐธรรมนูญ (มาตรา 251 และมาตรา 256) ศาลยุติธรรม (มาตรา 251 และมาตรา 273) ศาลปกครอง (มาตรา 251 และมาตรา 277) ศาลทหาร (มาตรา 251 และมาตรา 281) คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (มาตรา 297 ประกอบมาตรา 256)<sup>146</sup>

### (5.3) ข้าราชการ

คุณสมบัติในเรื่องสัญชาติของการเป็นข้าราชการ มีทั้งประเภทที่จำกัดสิทธิและขยายสิทธิ ทั้งนี้คำนึงถึง ระดับความสำคัญตามอำนาจหน้าที่ สำหรับข้อจำกัดสิทธิที่กำหนดคุณสมบัติในเรื่อง

ฯลฯ

ฯลฯ"

<sup>145</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 บัญญัติไว้ดังนี้

"มาตรา 137 กรรมการการเลือกตั้ง ต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้าม ดังต่อไปนี้

(1) มีสัญชาติไทยโดยการเกิด

ฯลฯ

ฯลฯ

มาตรา 141 นอกจากพ้นจากตำแหน่งตามวาระ กรรมการการเลือกตั้งพ้นจากตำแหน่งเมื่อ

ฯลฯ

ฯลฯ

(2) ขาดคุณสมบัติ หรือมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา 137 หรือมาตรา 139

ฯลฯ

ฯลฯ"

<sup>146</sup> โปรดดูรายละเอียดได้จากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 และกฎหมายเฉพาะที่เกี่ยวข้อง

สัญชาติว่าต้องเป็นบุคคลผู้มีสัญชาติไทยโดยการเกิดเท่านั้น ได้แก่ ข้าราชการตำรวจ<sup>147</sup> ข้าราชการอัยการ<sup>148</sup> เป็นต้น

สำหรับข้าราชการบางประเภท ไม่มีข้อจำกัดคุณสมบัติในเรื่องสัญชาติว่า ต้องเป็นบุคคลผู้มีสัญชาติไทยโดยการเกิดเท่านั้น เช่น ข้าราชการพลเรือนสามัญ<sup>149</sup> ดังนั้น ผู้มีสัญชาติไทย แม้จะเป็นคนเข้าเมืองโดย ไม่ชอบด้วยกฎหมายที่ได้สัญชาติไทย หรือคนแปลงสัญชาติอื่นๆ ก็สามารถเป็นข้าราชการประเภทนี้ได้ เป็นต้น<sup>150</sup>

นอกจากนี้ สำหรับข้าราชการทหาร ยังมีระดับการบังคับในเรื่องสัญชาติ กล่าวคือ หากเป็นการรับราชการที่ไม่ใช่ชั้นสัญญาบัตรนั้น ไม่มีข้อจำกัดคุณสมบัติในเรื่องสัญชาติว่า ต้องเป็นบุคคลผู้มีสัญชาติไทยโดยการเกิดเท่านั้น<sup>151</sup> ดังนั้น คนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายที่ได้สัญชาติไทย หรือคนแปลงสัญชาติอื่น ๆ แม้ไม่ได้สัญชาติไทยโดยการเกิด แต่ต้องมีหน้าที่รับราชการทหาร ซึ่งไม่ใช่เรื่องของการมีสิทธิ อย่างไรก็ตาม อาจได้รับการยกเว้นไม่ต้องเข้ารับราชการทหารกองประจำการ โดยอาจต้อง

<sup>147</sup> พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการตำรวจ พ.ศ. 2521 บัญญัติไว้ดังนี้

“มาตรา 41 ผู้ที่จะได้รับการคัดเลือกหรือผู้ที่จะสอบแข่งขันเป็นข้าราชการตำรวจ ต้องมีคุณสมบัติทั่วไป ดังนี้

- (1) มีสัญชาติไทยโดยการเกิด

ฯลฯ

ฯลฯ”

<sup>148</sup> พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. 2521 บัญญัติไว้ดังนี้

“มาตรา 33 ผู้สมัครสอบคัดเลือกเพื่อบรรจุเป็นข้าราชการอัยการ และแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งอัยการ ผู้ช่วย ต้องมีคุณสมบัติ ดังต่อไปนี้

ฯลฯ

ฯลฯ

- (2) มีสัญชาติไทยโดยการเกิด

ฯลฯ

ฯลฯ”

<sup>149</sup> พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 บัญญัติไว้ดังนี้

“มาตรา 30 ผู้ที่จะเข้ารับราชการเป็นข้าราชการพลเรือน ต้องมีคุณสมบัติทั่วไป ดังต่อไปนี้

- (1) มีสัญชาติไทย

ฯลฯ

ฯลฯ”

<sup>150</sup> โปรดดูรายละเอียดได้จากคุณสมบัติของการเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐแต่ละประเภท และกฎหมายเฉพาะที่เกี่ยวข้อง

<sup>151</sup> พระราชบัญญัติรับราชการทหาร พ.ศ. 2497 บัญญัติไว้ดังนี้

“มาตรา 7 ชายที่มีสัญชาติไทยตามกฎหมาย มีหน้าที่รับราชการทหารด้วยตนเองทุกคน”

ลงบัญชีทหารกองเกิน<sup>152</sup> แต่สำหรับทหารชั้นสัญญาบัตรนั้น มีข้อจำกัดคุณสมบัติในเรื่องสัญชาติว่า ต้องเป็นบุคคลผู้มีสัญชาติไทยโดยการเกิดเท่านั้น และบิดามารดาต้องเป็นบุคคลผู้มีสัญชาติไทยโดยการเกิดด้วย<sup>153</sup> เพราะเป็นเรื่องของสิทธิไม่ใช่หน้าที่ และเป็นเรื่องเกี่ยวกับความมั่นคงปลอดภัยของประเทศ<sup>154</sup>

<sup>152</sup> พระราชบัญญัติรับราชการทหาร พ.ศ. 2497 บัญญัติไว้ดังนี้

“มาตรา 13 บุคคลดังต่อไปนี้ ยกเว้นไม่ต้องเข้ารับราชการทหารกองประจำการ คือ

ฯลฯ

ฯลฯ

(8) บุคคลซึ่งได้สัญชาติไทยโดยการแปลงสัญชาติ

มาตรา 16 บรรดาชายซึ่งมีสัญชาติไทย เมื่อมีอายุย่างเข้าสิบแปดปี ในพุทธศักราชใด ให้ไปแสดงตนเพื่อลงบัญชีทหารกองเกินภายในพุทธศักราชนั้น”

<sup>153</sup> พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการทหาร พ.ศ. 2521 บัญญัติไว้ดังนี้

“มาตรา 11 การแต่งตั้ง การเลื่อนหรือลดตำแหน่ง การย้าย การโอน การเลื่อนชั้นเงินเดือน และการออกจากราชการของข้าราชการทหาร ให้เป็นไปตามกฎหมาย ข้อบังคับ คำสั่ง และระเบียบแบบแผนของกระทรวงกลาโหม

ฯลฯ

ฯลฯ”

ระเบียบกองทัพบก ว่าด้วยการบรรจุและการโอนให้เข้ารับราชการในตำแหน่งนายทหารสัญญาบัตร พ.ศ. 2503

“ข้อ 4 “การบรรจุ” หมายถึงการให้บุคคลพลเรือนเข้ารับราชการในตำแหน่งนายทหารสัญญาบัตร ตามข้อบังคับทหารว่าด้วยการกำหนดกำลังเจ้าหน้าที่ตามอัตรากองทัพบก และการให้นายทหารสัญญาบัตรที่ออกจากราชการไปแล้วเข้ารับราชการใหม่

“การโอน” หมายถึงการใช้ข้าราชการนอกกระทรวงกลาโหม เข้ารับราชการในตำแหน่งนายทหารสัญญาบัตร ตามข้อบังคับทหาร ว่าด้วยการกำหนดกำลังเจ้าหน้าที่ตามอัตรากองทัพบก”

ระเบียบกระทรวงกลาโหม ว่าด้วยการกำหนดสัญชาติของผู้ที่จะบรรจุเข้ารับราชการเป็นนายทหารสัญญาบัตรประจำการ นายทหารประทวนประจำการ หรือพลทหารประจำการ (พลทหารอาสาสมัคร) ประกาศ ณ วันที่ 3 พฤษภาคม พ.ศ. 2506

ข้อ 3 ผู้ที่จะบรรจุเข้ารับราชการหรือเข้ารับราชการเป็นนายทหารสัญญาบัตรประจำการ นายทหารประทวนประจำการ หรือพลทหารประจำการ (พลทหารอาสาสมัคร) ต้องมีสัญชาติไทย และบิดามารดามีสัญชาติไทยโดยกำเนิด แต่ถ้าบิดาเป็นนายทหารสัญญาบัตรหรือนายทหารประทวนซึ่งมีสัญชาติไทยโดยกำเนิดแล้ว มารดาจะมีไม่ใช่เป็นผู้มีสัญชาติไทยโดยกำเนิดก็ได้

### ข้อสังเกต

1. การที่กฎหมายกำหนดคุณสมบัติเฉพาะไว้สำหรับบุคคลผู้มีสัญชาติไทยโดยการเกิด จะถือว่าขัดต่อหลักความเสมอภาคตามรัฐธรรมนูญหรือไม่ ทั้งนี้ เพราะบุคคลผู้มีสัญชาติไทย ไม่ว่าจะโดยการเกิดหรือโดยได้รับสัญชาติมาโดยทางอื่นต่างก็มีสัญชาติไทยและมีฐานะเป็นประชาชนชาวไทยด้วยกัน จึงพึงได้รับความคุ้มครองเสมอกันตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 5 ที่บัญญัติว่า "ประชาชนชาวไทยไม่ว่าเหล่ากำเนิด เพศ หรือศาสนาใด ย่อมอยู่ในความคุ้มครองแห่งรัฐธรรมนูญนี้เสมอกัน" อันเป็นการรับรองการคุ้มครองให้บุคคลสัญชาติไทยไม่ว่า จะมีเหล่ากำเนิด เพศ หรือศาสนาใด ต่างก็ต้องได้รับความคุ้มครองเสมอกัน การปฏิบัติต่อบุคคลผู้มีสัญชาติไทยที่มีได้สัญชาติไทยโดยการเกิด จึงอาจเข้าข่ายเป็นการเลือกปฏิบัติต่อประชาชนชาวไทยที่มีเหล่ากำเนิดต่างกันได้

อย่างไรก็ดี หากจะตีความหมายคำว่าเหล่ากำเนิดในความหมายอย่างแคบว่า หมายถึงเหล่ากำเนิดที่จำกัดเฉพาะในประเทศไทย หรือในหมู่ประชาชนชาวไทยเท่านั้น ก็ย่อมขัดกับหลักการให้สัญชาติไทยโดยการเกิดแก่บุตรของคนต่างด้าวที่เข้ามาอยู่ในประเทศไทยเป็นการถาวร หรือบุตรของคนสัญชาติไทยที่อยู่ในต่างประเทศ เพราะคนเหล่านี้ต่างได้สัญชาติไทยโดยการเกิดและมีสิทธิดำรงตำแหน่งต่าง ๆ ดังกล่าวโดยไม่มีข้อจำกัดแต่อย่างใด

---

ความในวรรคแรกให้ใช้บังคับตลอดถึงผู้ที่โอนมาจากกระทรวงทบวงกรมฝ่ายพลเรือน ยกเว้นผู้ที่เป็นนายทหารนอกกอง

ข้อ 4 ทวิ ข้าราชการกลาโหมพลเรือนซึ่งมีสัญชาติไทย แต่มีบิดามารดาเป็นผู้มีสัญชาติไทย โดยกำเนิด จะเป็นนายทหารสัญญาบัตรประจำการ นายทหารประทวนประจำการ เป็นกรณีพิเศษได้ จะต้องเป็นผู้มีเวลารับราชการเป็นข้าราชการกลาโหมพลเรือน ติดต่อกันมานานแล้วไม่น้อยกว่า 3 ปี บริบูรณ์ และได้รับการตรวจสอบทางด้านการรักษาความปลอดภัยอย่างละเอียดรอบคอบ ทั้งส่วนราชการต้นสังกัดได้กลั่นกรองความเหมาะสมมาแล้วตามลำดับ"

<sup>154</sup> จากหลักการและเหตุผลในการประกาศใช้ระเบียบกระทรวงกลาโหม ว่าด้วยการกำหนดสัญชาติของผู้ที่จะบรรจุเข้ารับราชการเป็นนายทหารสัญญาบัตรประจำการ นายทหารประทวนประจำการ หรือพลทหารประจำการ (พลทหารอาสาสมัคร) ประกาศ ณ วันที่ 3 พฤษภาคม พ.ศ. 2506 มีหลักการและเหตุผลในการประกาศใช้ระเบียบฉบับนี้ คือ กำหนดสัญชาติของผู้ที่จะบรรจุเข้ารับราชการเป็นนายทหารสัญญาบัตรประจำการ นายทหารประทวนประจำการ หรือพลทหารประจำการ (พลทหารอาสาสมัคร) เพื่อให้เป็นไปตามนัยมติสภาโกลาโหม ในการประชุมสภาโกลาโหมครั้งที่ 6/05 เมื่อ 21 กันยายน พ.ศ. 2505 ซึ่งมีมติให้ทุกส่วนราชการทวนชั้นในเรื่องสัญชาติของผู้ที่จะบรรจุเข้ารับราชการเป็นทหาร

การจะให้เหตุผลว่า บุคคลผู้มีสัญชาติไทยโดยการเกิดย่อมมีความภักดี และมีความใกล้ชิดกับรัฐยิ่งกว่าบุคคลผู้มีสัญชาติไทยโดยทางอื่นก็ไม่ใช่เหตุผลที่อาจรับฟังได้สนิทนัก โดยเฉพาะในยุคโลกาภิวัตน์ที่การติดต่อค้าขายข้ามชาติเป็นไปโดยง่าย เพราะบุคคลผู้มีสัญชาติไทยโดยการเกิดโดยมีบิดามารดาเป็นคนต่างด้าวที่เข้าเมืองโดยชอบด้วยกฎหมายและมีถิ่นที่อยู่ถาวรในประเทศไทยก็ดี หรือบุตรของคนไทยที่อยู่อาศัยในต่างประเทศก็ดี หากได้รับการศึกษาหรือไปอยู่ในประเทศอื่น ก็อาจมีความภักดีต่อรัฐอื่นยิ่งกว่ารัฐไทยก็ได้ ด้วยเหตุนี้ การปรับใช้กฎหมายโดยวางข้อจำกัดสิทธิดังกล่าว อาจกลายเป็นข้อโต้แย้งทางรัฐธรรมนูญได้ เพราะเป็นการยากที่จะอธิบายได้ว่าบุคคลผู้มีสัญชาติไทยโดยการเกิดมีความภักดีต่อรัฐยิ่งกว่าบุคคลผู้มีสัญชาติไทยโดยทางอื่น การแก้ไขปัญหาดังกล่าว รัฐธรรมนูญจึงอาจต้องแก้ไขในชั้นการกลั่นกรองคุณสมบัติของบุคคลผู้จะได้รับสัญชาติไทยและการดำเนินกระบวนการคัดเลือกให้มีความแน่ใจได้ว่า บุคคลผู้ได้รับสัญชาติไทยเหล่านี้มีความภักดีต่อรัฐไทยอย่างจริงจัง และเมื่อได้สัญชาติไทยแล้ว หากไม่มีกรณีที่เขาเข้าชายเป็นเหตุให้เสียสัญชาติไทยโดยผลของกฎหมายแล้ว ก็ไม่น่าจะมีเหตุผลเพียงพอที่จะถอนสัญชาติของบุคคลผู้มีสัญชาติไทยที่ได้สัญชาติมาทางอื่นนอกจากโดยการเกิดโดยฝ่าฝืนความยินยอมของบุคคลนั้น หรือโดยที่บุคคลนั้น ๆ มิได้มีส่วนก่อให้เกิดขึ้นได้

2. ในส่วนที่เกี่ยวกับคุณสมบัติเฉพาะที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญว่า นายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี และผู้ดำรงตำแหน่งสำคัญอื่น ๆ จะต้องเป็นผู้มีสัญชาติไทยโดยการเกิดนั้น มี 2 ความเห็น ดังนี้

ความเห็นที่หนึ่ง เห็นว่า แม้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 5 จะไม่ได้เปิดช่องให้มีข้อจำกัดหลักความเสมอภาค ก็เป็นกรณีที่กำลังกล่าวได้ว่ารัฐธรรมนูญวางข้อจำกัดไว้เอง แต่ในส่วนที่เป็นการวางข้อจำกัดด้านคุณสมบัติไว้ตามกฎหมายธรรมดา เช่น การเป็นข้าราชการตำรวจ หรือการดำรงตำแหน่งนายทหาร ย่อมมีข้อที่น่าคิดว่าจะขัดต่อหลักความเสมอภาคตามรัฐธรรมนูญได้

ความเห็นที่สอง เห็นว่า การเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ ไม่ว่าจะ นายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี องคมนตรี อธิบดีซึ่งกำหนดคุณสมบัติโดยรัฐธรรมนูญ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอื่นๆ แม้จะเป็นกำหนดคุณสมบัติโดยกฎหมายธรรมดา แต่ต่างก็มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับความมั่นคงปลอดภัยต่ออำนาจอธิปไตยของรัฐ จึงควรจำกัดเฉพาะบุคคลผู้มีสัญชาติไทยโดยการเกิดเท่านั้น ด้วยเหตุผลดังกล่าวมาแล้ว แม้จะแก้ไขในชั้นการกลั่นกรองคุณสมบัติและการดำเนินกระบวนการคัดเลือกก็ตาม กลับจะทำให้เกิดความยุ่งยากยิ่งขึ้นในอนาคตในการพิจารณาให้สัญชาติแก่คนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายอื่นๆ เช่น แรงงานข้ามชาติ อีกจำนวนมาก ซึ่งอาจจะทำให้เกิดข้อพิพาทและการเรียกร้องต่อองค์การสหประชาชาติได้นอกจากนี้ การบริหารกิจการบ้านเมือง ควรจำกัดเฉพาะบุคคลผู้มีสัญชาติไทยโดยการเกิดแต่เริ่มแรก

เท่านั้น มิใช่ให้สิทธิบุคคลผู้มีสัญชาติไทยโดยการแปลงชาติ ซึ่งเป็นการได้สัญชาติไทยในภายหลัง และอาจเป็นบุคคลหลายสัญชาติ ผู้เขียนจึงเห็นด้วยกับความเห็นนี้

ดังได้กล่าวมาแล้วในหัวข้อหลักกฎหมายว่าด้วยสัญชาติของบุคคล ทั้งการบัญญัติกฎหมาย สิทธิและหน้าที่ของรัฐเกี่ยวกับคนชาติของตน การมีสัญชาติและการเสียสัญชาติของบุคคล ตลอดจนหัวข้อการได้สัญชาติและการเสียสัญชาติไทยแล้ว แม้จะมีกฎหมายจำกัดการถอนสัญชาติไทยไว้แล้วก็ตาม แต่เรื่องสัญชาตินั้นมิได้อยู่ภายใต้เขตอำนาจภายในของรัฐแต่เพียงผู้เดียว หากแต่เป็นเรื่องที่ต้องตกอยู่ภายใต้กฎเกณฑ์ของกฎหมายระหว่างประเทศด้วยดังได้กล่าวมาแล้ว การถอนสัญชาติของบุคคลที่ได้สัญชาติไทยโดยรัฐบาลอนุมัติให้มีสัญชาติไทยโดยอ้างเหตุกระทำให้เกิดความเสียหาย เป็นภัยต่อสังคม หรือก่อเหตุร้ายให้เกิดอันตรายต่อความสงบสุข หรือความปลอดภัยของประชาชนหรือความมั่นคงแห่งราชอาณาจักร จึงต้องดำเนินการให้สอดคล้องกับกฎหมายระหว่างประเทศด้วย

กรณีดังกล่าวนอกจากจะต้องคำนึงถึงเรื่องการมีสัญชาติและการเสียสัญชาติแล้ว ยังต้องคำนึงถึงการไร้สัญชาติด้วย ซึ่งการไร้สัญชาติเกิดจากการที่กฎหมายภายในของแต่ละรัฐมีบัญญัติกฎหมายไม่ให้สัญชาติแก่บุคคลบางประเภทขณะเกิด และบุคคลนั้นๆก็ไม่สามารถที่จะได้รับสิทธิจากรัฐอื่นได้<sup>155</sup>

กรณีนี้จึงอาจแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายดังกล่าว หรือออกกฎหมายภายในใหม่ให้เหมาะสมชัดเจน และเป็นรูปธรรมยิ่งขึ้นให้นุวรรตตามกฎหมายระหว่างประเทศด้วย

อย่างไรก็ตาม แม้นคนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายที่ได้สัญชาติไทย จะถูกจำกัดสิทธิจนเกิดเป็น ข้อด้อยสิทธิเช่นนี้ แต่ก็ได้รับการปกป้องคุ้มครองสิทธิในความเป็น "ชนกลุ่มน้อย" ตามกฎหมายระหว่างประเทศ ดังจะกล่าวต่อไปในบทที่ 3 และบทที่ 6

<sup>155</sup> โปรดดูรายละเอียดได้จาก ชุมพร ปัจจุสานนท์, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 78, น.37-43.