



ในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์
ศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๓๗/๒๕๕๖

วันที่ ๕ ตุลาคม พ.ศ. ๒๕๕๖

เรื่อง ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ
มาตรา ๑๕๘ กรณีพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบ
ด้วยรัฐธรรมนูญ หรือไม่

ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา (ผู้ร้อง) ยื่นคำร้องพร้อมความเห็น ลงวันที่ ๑๔ มีนาคม
๒๕๕๕ ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๘ ว่า พระราชบัญญัติสัญชาติ
พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช
๒๕๕๐ มาตรา ๓๐ หรือไม่

ข้อเท็จจริงตามคำร้อง สรุปได้ว่า นายพงศ์เทพ เทพกาญจนา ประธานอนุกรรมการสาขา
กฎหมายสังคมและการเมือง ซึ่งได้รับแต่งตั้งโดยคณะกรรมการปรับปรุงกฎหมายเพื่อการพัฒนาประเทศ
ได้ยื่นหนังสือร้องเรียนไปยังผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาว่า พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘
มาตรา ๕ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ เนื่องจากมีบทบัญญัติบางประการเป็นการเลือก
ปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคล เพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องเพศที่ก่อให้เกิดความไม่เท่าเทียมกัน
ระหว่างชายหรือหญิง กล่าวคือ พระราชบัญญัติสัญชาติฯ มาตรา ๕ เป็นบทบัญญัติที่กำหนดหลักการ
เกี่ยวกับการแปลงสัญชาติของหญิงต่างด้าวที่สมรสกับชายสัญชาติไทยว่า ถ้าประสงค์จะได้สัญชาติไทย
ก็สามารถยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่เพื่อแปลงสัญชาติไทยได้ แต่พระราชบัญญัติสัญชาติดังกล่าว

ไม่ได้ให้สิทธิแก่ชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงสัญชาติไทยในการที่จะได้สัญชาติไทยโดยการแปลงสัญชาติได้ การไม่ให้สิทธิแก่ชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงสัญชาติไทยในการที่จะได้สัญชาติไทยโดยการแปลงสัญชาติได้ เช่นเดียวกับหญิงต่างด้าวที่สมรสกับชายสัญชาติไทยนั้น ก่อให้เกิดปัญหาในสถานะของบุคคลและการตั้งครอบครัวของหญิงที่ไม่เสมอภาคระหว่างหญิงสัญชาติไทยและชายสัญชาติไทยที่สมรสกับคนต่างด้าว จึงน่าจะเป็นการขัดหรือแย้งต่อมาตรา ๓๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ที่บัญญัติว่า “ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน” จึงขอให้ผู้ร้องเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๘

ผู้ร้องพิจารณาแล้วเห็นว่า พระราชบัญญัติสัญชาติฯ มาตรา ๕ เป็นบทบัญญัติที่ให้สิทธิแก่หญิงต่างด้าวซึ่งสมรสกับชายสัญชาติไทยว่า สามารถแปลงสัญชาติเป็นสัญชาติไทยได้โดยสามารถยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่เพื่อแปลงสัญชาติเป็นสัญชาติไทย และการอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้อยู่ในดุลพินิจของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย จึงเป็นการให้โอกาสแก่หญิงต่างด้าวซึ่งสมรสกับชายสัญชาติไทยว่าสามารถที่จะขอแปลงสัญชาติได้ แต่ไม่ได้บัญญัติให้สิทธิดังกล่าวแก่ชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงสัญชาติไทย ดังนั้น ถ้าชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงสัญชาติไทยประสงค์ที่จะแปลงสัญชาติเป็นสัญชาติไทย ก็จะต้องขอแปลงสัญชาติเป็นสัญชาติไทยโดยอาศัยพระราชบัญญัติสัญชาติฯ มาตรา ๑๐ ซึ่งชายต่างด้าวนั้นจะต้องมีคุณสมบัติตามที่กฎหมายกำหนด เช่น บรรลุนิติภาวะแล้วตามกฎหมายไทย และกฎหมายที่บุคคลนั้นมีสัญชาติ และมีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรต่อเนื่องมาจนถึงวันที่ยื่นคำขอแปลงสัญชาติเป็นสัญชาติไทยเป็นเวลาไม่น้อยกว่าห้าปี เป็นต้น ด้วยเหตุนี้ การขอแปลงสัญชาติของชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงสัญชาติไทยจึงต้องมีเงื่อนไขที่เพิ่มขึ้นกว่าหญิงต่างด้าวซึ่งสมรสกับชายสัญชาติไทยที่สามารถขอสัญชาติได้โดยอาศัยพระราชบัญญัติสัญชาติฯ มาตรา ๕ โดยไม่ต้องมีคุณสมบัติใดๆ เพิ่มเติม และตามมาตรา ๑๐ แห่งพระราชบัญญัตินี้เป็นบทบัญญัติในการขอแปลงสัญชาติทุกๆ ไป ที่ใช้ทั้งชายและหญิงในทุกๆ กรณีที่บุคคลต่างด้าวขอแปลงสัญชาติ ไม่รวมถึงมาตรา ๕ จึงเห็นว่า โดยที่รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ บัญญัติให้บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน และการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องเพศ จะกระทำมิได้ แต่การที่พระราชบัญญัติสัญชาติฯ มาตรา ๕ บัญญัติให้สิทธิแต่เฉพาะหญิงต่างด้าวซึ่งสมรสกับชายสัญชาติไทยว่า สามารถขอสัญชาติได้ โดยมีได้บัญญัติให้สิทธิของชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงสัญชาติไทย จึงเป็นบทบัญญัติที่เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องเพศ ในกรณีคนต่างด้าวสมรสกับผู้มีสัญชาติไทยที่สามารถให้คู่สมรสของตน นั้นสามารถขอสัญชาติเป็นสัญชาติไทยได้ หากชายต่างด้าวซึ่งสมรสกับหญิงสัญชาติไทยประสงค์ที่จะขอ

สัญญาชาติไทยโดยการสมรสต้องขอแปลงสัญชาติไทยในกรณีต่างๆ ไป ตามมาตรา ๑๐ จะต้องมิคุณสมบัติตามที่กฎหมายกำหนด ซึ่งถือเป็นการเพิ่มเงื่อนไขในการแปลงสัญชาติให้แก่ชายต่างด้าวซึ่งสมรสกับหญิงสัญชาติไทยในการขอแปลงสัญชาติเป็นสัญชาติไทย จึงถือเป็นบทบัญญัติที่ก่อให้เกิดความไม่เสมอกันในกฎหมายระหว่างชายและหญิงในการที่จะก่อตั้งครอบครัวและอยู่กันเป็นครอบครัว และเป็นการทำให้ชายและหญิงไม่ได้มีสิทธิเท่าเทียมกัน อันเป็นการขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ ผู้ร้องจึงเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติสัญชาติฯ มาตรา ๕ เป็นบทบัญญัติที่มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ

ศาลรัฐธรรมนูญได้รับคำร้องไว้ดำเนินการตามข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๔๑ ข้อ ๑๐ และให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยในฐานะผู้รักษาการตามพระราชบัญญัตินี้ชี้แจง ซึ่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยมีหนังสือ ลงวันที่ ๑๒ เมษายน ๒๕๔๕ ชี้แจงสรุปได้ว่า การถือปฏิบัติของกระทรวงมหาดไทยเรื่องสัญชาติ เป็นการปฏิบัติตามข้อกำหนดที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติสัญชาติฯ โดยมีเจตนารมณ์เพื่อความมั่นคงของชาติ ประกอบกับพระราชบัญญัติสัญชาติฯ ไม่ได้ตัดสิทธิชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงสัญชาติไทยในการขอแปลงสัญชาติเป็นไทยแต่อย่างใด โดยยังให้สิทธิในการขอแปลงสัญชาติไทยได้ตามมาตรา ๑๐ มาตรา ๑๑ และมาตรา ๑๒ ซึ่งเงื่อนไขดังกล่าวก็ไม่ยุ่งยากจนเกินไป และไม่น่าจะก่อให้เกิดปัญหาในสถานะของบุคคลและการก่อตั้งครอบครัวของหญิงสัญชาติไทยที่สมรสกับชายต่างด้าวเมื่อเทียบกับสิทธิที่บุคคลต่างด้าวจะพึงได้รับการได้สัญชาติไทย

ประเด็นที่ศาลรัฐธรรมนูญต้องพิจารณาเบื้องต้นมีว่า ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจรับคำร้องที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเสนอเรื่องพร้อมความเห็นดังกล่าวเพื่อพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๘ หรือไม่

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๘ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ในกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเห็นว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ หรือการกระทำใดของบุคคลใดตามมาตรา ๑๕๗ (๑) มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญ หรือศาลปกครองเพื่อพิจารณาวินิจฉัย ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ หรือกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลปกครอง แล้วแต่กรณี” บทบัญญัติดังกล่าว เป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ หรือการกระทำใดของบุคคลใดตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๗ (๑) โดยให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเป็นผู้เสนอเรื่องพร้อมความเห็นเพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญ หรือศาลปกครองพิจารณาวินิจฉัย

พิจารณาแล้ว เห็นว่า ตามคำร้องมีประเด็นที่ให้วินิจฉัยว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมาย คือ พระราชบัญญัติสัญชาติฯ มาตรา ๕ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญจึงอยู่ในอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญที่จะรับคำร้องของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาที่เสนอเรื่องพร้อมความเห็นดังกล่าวไว้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๘

เพื่อประโยชน์แห่งการพิจารณา ศาลรัฐธรรมนูญได้ให้กระทรวงการต่างประเทศ กระทรวงมหาดไทย สภาความมั่นคงแห่งชาติ ส่งผู้แทนมาชี้แจง

นายชาติร์ อรรถนันท์ เจ้าหน้าที่การทูต ๗ และนายฐิติชัย แสงพิทักษ์ เจ้าหน้าที่การทูต ๔ กรมสนธิสัญญาและกฎหมาย กระทรวงการต่างประเทศ ชี้แจงต่อศาลรัฐธรรมนูญในประเด็นเกี่ยวกับการได้สัญชาติและการขอแปลงสัญชาติของต่างประเทศ สรุปได้ว่า กฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคล มีหลักอยู่ว่า การได้หรือเสียสัญชาติ เป็นเรื่องของการใช้อำนาจของรัฐ รัฐมีอำนาจอธิปไตยเด็ดขาดในการที่จะกำหนด ตัดสินบุคคลใดจะได้สัญชาติของตนหรือไม่ รัฐอื่นจะเข้าไปยุ่งเกี่ยวไม่ได้ โดยหลักในการให้สัญชาติของหญิงที่สมรสกับชายมี ๒ หลักด้วยกัน คือ

- (๑) บางประเทศให้โดยอัตโนมัติทันทีที่สมรส
- (๒) บางประเทศมีเงื่อนไขว่าต้องยื่นคำขอก่อน

สำหรับประเทศไทยตามพระราชบัญญัติสัญชาติฯ มาตรา ๕ บัญญัติให้ใช้หลักการยื่นคำขอ โดยให้หญิงต่างด้าวต้องมายื่นคำขอเสียก่อน หากพิจารณาตามนี้เห็นได้ว่าเฉพาะหญิงต่างด้าวเท่านั้นที่ได้สัญชาติ อาจจะมีความเป็นไปได้ว่าขัดต่อความเสมอภาคทางเพศ เพราะว่า หญิงต่างด้าวมีโอกาสได้สัญชาติไทยโดยการสมรส ในขณะที่ชายต่างด้าวไม่มีโอกาสได้สัญชาติไทยโดยการสมรส แต่ก็อาจจะได้สัญชาติไทยโดยวิธีการอื่น เช่น โดยการแปลงสัญชาติ ซึ่งเป็นไปตามพระราชบัญญัติสัญชาติฯ มาตรา ๑๐ เป็นต้น

นายลือชัย เฉลิมทรัพย์ หัวหน้ากลุ่มชนกลุ่มน้อยและสัญชาติ ส่วนประสานราชการสำนักกิจการความมั่นคงภายใน กรมการปกครอง กระทรวงมหาดไทย ชี้แจงต่อศาลรัฐธรรมนูญในประเด็นเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ สรุปได้ว่า กระทรวงมหาดไทยเน้นในเรื่องของความมั่นคงของชาติเป็นหลัก เพราะการที่รัฐจะให้สัญชาติแก่ผู้ใด รัฐย่อมมีอำนาจเด็ดขาดในการกำหนดหรือตัดสินว่าบุคคลใดมีสัญชาติของตน ดังนั้น รัฐจึงสามารถตรากฎหมายใดๆ ขึ้นใช้บังคับได้ตราบเท่าที่ไม่ขัดต่อกฎหมายระหว่างประเทศ

นายฉัตรชัย บางชวด เจ้าหน้าที่วิเคราะห์นโยบายและแผน ๗ สำนักความมั่นคงกิจการภายในประเทศ ผู้แทนสำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติ ซึ่งแจ้งในประเด็นเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งชาติของบุคคลต่างด้าว สรุปได้ว่า บุคคลต่างด้าวพิจารณาได้เป็นกลุ่มดังนี้

กลุ่มแรก เป็นบุคคลต่างด้าวที่เป็นผู้หลบหนีเข้าเมือง จำแนกเป็น

(๑) กลุ่มที่ทางราชการมีนโยบายให้อยู่ในประเทศไทยอย่างถาวรด้วยเหตุผลต่างๆ เช่น ในเรื่องของการทำคุณประโยชน์ การอยู่อาศัยมานานและกลมกลืนกับคนไทย การที่ไม่สามารถกลับประเทศต้นทางด้วยปัญหาการเมืองระหว่างประเทศ เป็นต้น

(๒) กลุ่มที่ลักลอบหลบหนีเข้ามา ด้วยเหตุผลต่างๆ เช่น การหนีภัยความตาย การเข้ามาทำงาน ในกลุ่มนี้บางครั้งไม่สามารถส่งกลับไปประเทศต้นทางได้ ด้วยเหตุผลต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับความไม่ปลอดภัย เป็นต้น ดังนั้น จึงมีมติผ่อนผันให้อยู่ชั่วคราวรอการส่งกลับ

(๓) กลุ่มที่มีปัญหาและผลกระทบค่อนข้างรุนแรง และทางราชการมีนโยบายดูแลเป็นการเฉพาะ ซึ่งเป็นกลุ่มที่มีปัญหาในปัจจุบัน คือ แรงงานต่างด้าวหลบหนีเข้าเมือง กลุ่มผู้หนีภัยจากการสู้รบจากประเทศรอบบ้าน กลุ่มที่เข้ามาแล้วไม่ยอมเดินทางกลับ บางคนเข้ามาแล้วมีการปลอมแปลงบัตรประจำตัวประชาชนเป็นคนไทย เหล่านี้เป็นประเด็นปัญหาที่กระทบต่อความมั่นคง

กลุ่มที่สอง เป็นบุคคลต่างด้าวที่เข้ามาโดยถูกต้องและอยู่อาศัยอย่างถูกต้องตามที่กฎหมายกำหนดไว้

ประเด็นตามคำร้องที่ศาลรัฐธรรมนูญต้องพิจารณาวินิจฉัยต่อไปมีว่า พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ หรือไม่

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ บัญญัติว่า “บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน

ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน

การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จะกระทำมิได้

มาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อขจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพได้ เช่นเดียวกับบุคคลอื่น ย่อมไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมตามวรรคสาม”

พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ บัญญัติว่า “หญิงซึ่งเป็นคนต่างด้าวและได้สมรสกับผู้มีสัญชาติไทย ถ้าประสงค์จะได้สัญชาติไทย ให้ยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามแบบและวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

การอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ได้สัญชาติไทยให้อยู่ในดุลพินิจของรัฐมนตรี”

พิจารณาแล้ว รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ เป็นบทบัญญัติที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย ตามกฎหมายอย่างเท่าเทียมกัน โดยบุคคลทุกคนมีความเสมอกันในกฎหมาย ซึ่งถือเป็นหลักความเสมอภาค โดยเฉพาะการรับรองสิทธิเท่าเทียมกันระหว่างชายและหญิง และการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคล เพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จะกระทำมิได้ ทั้งนี้ หลักความเสมอภาค ตามมาตรา ๓๐ มีพื้นฐานมาจากหลักความเสมอภาคเท่าเทียมกันตามธรรมชาติที่เป็นการยอมรับว่าเป็นสิทธิที่มีความเสมอภาคเท่าเทียมกันทุกคน ซึ่งเป็นสิทธิที่มีมาตั้งแต่เกิดที่ทุกคนมีอยู่อย่างเท่าเทียมกัน และห้ามมิให้มีการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม แต่มิได้เป็นการห้ามโดยเด็ดขาด หากการเลือกปฏิบัตินั้น เป็นมาตรการเพื่อขจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพได้เช่นเดียวกับบุคคลอื่นแล้ว ถือว่าไม่เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมตามมาตรา ๓๐ วรรคสี่

สำหรับการให้สัญชาติไทยแก่คนต่างด้าวนุคคลใดบุคคลหนึ่งย่อมเป็นไปตามนโยบายของรัฐ โดยที่นานาอารยประเทศก็ปฏิบัติกัน โดยถือว่า การได้หรือเสียสัญชาติเป็นเรื่องภายในของรัฐที่แต่ละรัฐ จะพิจารณาวินิจฉัยและกำหนดหลักเกณฑ์ขึ้น ทั้งนี้ ต้องไม่ขัดต่อกฎหมายระหว่างประเทศ และกฎหมายทั่วไปอันเป็นที่ยอมรับกันทั่วไปในเรื่องสัญชาติ ดังนั้น กรณีของประเทศไทย รัฐจึงมีอำนาจที่จะกำหนด กฎเกณฑ์และเงื่อนไขให้บุคคลต่างด้าวที่จะขอสัญชาติไทยต้องมีความผูกพันกับรัฐอย่างไรก็ได้ก่อนที่ จะได้สัญชาติ ดังเช่น พระราชบัญญัติสัญชาติฯ มาตรา ๕ วรรคสอง ที่บัญญัติว่า “การอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ได้สัญชาติไทยให้อยู่ในดุลพินิจของรัฐมนตรี” หรือในกรณีขอแปลงสัญชาติเป็นไทยได้วาง หลักเกณฑ์การขอแปลงสัญชาติไว้ในมาตรา ๑๐ ว่า (๑) บรรลุนิติภาวะแล้วตามกฎหมายไทยและ กฎหมายที่บุคคลนั้นมีสัญชาติ (๒) มีความประพฤติดี (๓) มีอาชีพเป็นหลักฐาน (๔) มีภูมิลำเนา ในราชอาณาจักรต่อเนื่องมาจนถึงวันที่ยื่นคำขอแปลงสัญชาติเป็นไทยเป็นเวลาไม่น้อยกว่า ๕ ปี (๕) มีความรู้ภาษาไทยตามที่กำหนดในกฎกระทรวง เป็นต้น

การที่รัฐใช้อำนาจกำหนดกฎเกณฑ์และเงื่อนไขดังกล่าวของประเทศไทยจึงเป็นอำนาจเด็ดขาดในการกำหนดหรือตัดสินใจว่าบุคคลใดบ้างที่จะได้สัญชาติไทย โดยไม่ขัดต่อกฎหมายระหว่างประเทศ ซึ่งได้รับรองไว้ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน มาตรา ๑๕ ว่า ข้อ ๑ “ทุกคนมีสิทธิในการถือสัญชาติหนึ่ง” และข้อ ๒ “บุคคลใดๆ จะถูกถอดถอนสัญชาติของตนโดยพลการ หรือถูกปฏิเสธสิทธิที่จะเปลี่ยนสัญชาติไม่ได้”

รัฐจึงมีอำนาจอธิปไตยเด็ดขาดในการที่จะกำหนด หรือตัดสินใจให้บุคคลใดจะได้สัญชาติของตนหรือไม่ รัฐอื่นจะเข้าไปยุ่งเกี่ยวกับกิจการภายในรัฐไม่ได้ เมื่อรัฐมีอำนาจอธิปไตย ผลจากการมีอำนาจอธิปไตยทำให้รัฐสามารถที่จะตรากฎหมายภายในใดๆ ก็ได้ตราบทที่ไม่ขัดกับกฎหมายระหว่างประเทศ โดยหลักในการให้สัญชาติของหญิงต่างด้าวที่ทำการสมรสกับชายสัญชาติไทยมี ๒ หลักด้วยกัน คือ (๑) บางประเทศให้โดยอัตโนมัติทันทีที่สมรส (๒) บางประเทศมีเงื่อนไขว่าต้องยื่นคำขอก่อน

พระราชบัญญัติสัญชาติฯ มาตรา ๕ กำหนดหลักเกณฑ์และเงื่อนไขให้หญิงต่างด้าวที่ทำการสมรสกับชายสัญชาติไทย ถ้าประสงค์จะได้สัญชาติไทยต้องมายื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามแบบและวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง คือ ไม่สามารถได้สัญชาติโดยอัตโนมัติ อย่างไรก็ตามหญิงต่างด้าวมีโอกาสได้สัญชาติไทยโดยการสมรส ในขณะที่ชายต่างด้าวไม่มีโอกาสได้สัญชาติไทยโดยการสมรส แต่ต้องใช้วิธีขอแปลงสัญชาติตามมาตรา ๑๐ มาตรา ๑๑ มาตรา ๑๒ ซึ่งมีหลักเกณฑ์และเงื่อนไขตามขั้นตอนในการพิจารณาแยกออกไป เมื่อรัฐมีอำนาจอธิปไตยย่อมมีอำนาจตรากฎหมายภายในขึ้นใช้บังคับภายในรัฐของตนได้ ปัจจุบันประเทศไทยยังไม่ได้เข้าเป็นภาคีอนุสัญญาระหว่างประเทศที่เกี่ยวกับเรื่องสัญชาติ ซึ่งจะมีบ้างก็ไม่ตรงกับมาตรา ๕ ได้แก่ อนุสัญญาที่เรียกว่า “Convention on the Nationality of Married Women 1957” ซึ่งอนุสัญญานี้จะเกี่ยวกับเรื่องที่ว่ารัฐภาคีแต่ละรัฐจะต้องยอมรับว่า ถ้าเกิดว่ามีหญิงของสัญชาติตนไปแต่งงานกับคนต่างด้าวแล้วจะไม่เสียสัญชาติของตนเองไปในทันที หรือโดยอัตโนมัติ หรืออีกกรณีหนึ่งคือว่า หญิงที่มีสามีนั้น สามีอาจจะไปถือสัญชาติอื่นหรือไปแปลงสัญชาติอื่น อนุสัญญานี้จะระบุว่าหญิงผู้มีสามีนั้นไม่จำเป็นต้องมีสัญชาติตามสามีที่แปลงสัญชาติไป เมื่อพิจารณาแล้วเห็นว่า อนุสัญญานี้ให้สิทธิเพื่อคุ้มครองหญิงมากกว่า

ในส่วนประเด็นความมั่นคงของชาติ เป็นเรื่องของรัฐจะใช้ดุลพินิจในการที่จะให้สิทธิของคนต่างด้าวว่าจะให้ถือสัญชาติไทยหรือไม่อย่างไร เช่น ชายที่เป็นคนต่างด้าวสมรสกับหญิงไทยก็เปิดโอกาสให้แปลงสัญชาติได้ ตามมาตรา ๑๐ มาตรา ๑๑ และมาตรา ๑๒ ทั้งนี้ ให้อยู่ในดุลพินิจของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย

ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้ว เห็นว่า การได้สัญชาติไทยโดยการสมรสของคนต่างด้าวเป็นอำนาจอธิปไตยของรัฐที่จะกำหนดหลักเกณฑ์และเงื่อนไขต่างๆ โดยตราเป็นกฎหมายซึ่งเมื่อรัฐได้ตรากฎหมาย คือ พระราชบัญญัติสัญชาติฯ โดยมีบทบัญญัติมาตรา ๕ วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติว่า “หญิงซึ่งเป็นคนต่างด้าว และได้สมรสกับผู้มีสัญชาติไทย ถ้าประสงค์จะได้สัญชาติไทยให้ยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามแบบและวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง” และวรรคสอง บัญญัติว่า “การอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ได้สัญชาติไทยให้อยู่ในดุลพินิจของรัฐมนตรี” จึงย่อมเป็นอำนาจของรัฐที่จะตรากฎหมายขึ้นใช้บังคับ ซึ่งเมื่อพิจารณาบทบัญญัติดังกล่าวแล้ว ไม่ถือว่าเป็นบทบัญญัติที่ก่อให้เกิดความไม่เสมอกันในกฎหมายระหว่างชายและหญิง หรือเป็นการทำให้ชายและหญิงไม่ได้มีสิทธิเท่าเทียมกันด้วยเหตุที่เป็นมาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นให้เหมาะสมกับสภาพสังคมและความมั่นคงของประเทศ ซึ่งมีได้ตัดสิทธิของชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงสัญชาติไทยจะขอแปลงสัญชาติเป็นไทยแต่อย่างใด แต่การที่ชายต่างด้าวที่ทำการสมรสกับหญิงสัญชาติไทยก็อาจได้สัญชาติไทยตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขตามที่กฎหมายบัญญัติ คือ พระราชบัญญัตินี้ที่ได้บัญญัติไว้ในหมวด ๑ ว่าด้วยการได้สัญชาติไทย มาตรา ๑๐ มาตรา ๑๑ และมาตรา ๑๒ ซึ่งไม่ได้ยุ่งยากและก่อให้เกิดปัญหาในสถานะของบุคคลแต่ประการใด จึงมิใช่เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องเพศ และไม่ขัดกับกฎหมายระหว่างประเทศ ดังนั้น พระราชบัญญัติสัญชาติฯ มาตรา ๕ จึงบัญญัติขึ้นสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ แล้ว

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญเสียงข้างมาก จำนวน ๕ คน คือ นายกระมล ทองธรรมชาติ นายจุมพล ณ สงขลา นายปรีชา เฉลิมวณิชย์ นายผัน จันทรปาน นายศักดิ์ เตชะชาญ นายมานิต วิทยาเต็ม นายสุธี สุทธิสมบูรณ์ พลตำรวจเอก สุวรรณ สุวรรณเวช และนายอุระ หวังอ้อมกลาง เห็นว่า พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ ไม่มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ เพราะไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐

ส่วนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญเสียงข้างน้อย จำนวน ๔ คน คือ นายมงคล สระภู่น นายสุจิต บุญบงการ นายสุวิทย์ ชีรพงษ์ และนายอมร รักษาสัตย์ เห็นว่า พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ เพราะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐

อนึ่ง ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญอีก ๒ คน คือ นายจิระ บุญพจนสุนทร และนางเสาวนีย์ อัสวโรจน์ เห็นว่า กรณีตามคำร้องมีลักษณะเป็นข้อหาหรือ จึงไม่ต้องด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๘ ให้ยกคำร้อง

ด้วยเหตุผลดังกล่าวข้างต้นศาลรัฐธรรมนูญจึงวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ ไม่มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ เพราะไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐

นายกระมล ทองธรรมชาติ

ประธานศาลรัฐธรรมนูญ

นายจิระ บุญพจนสุนทร

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายจุมพล ณ สงขลา

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายปรีชา เฉลิมวณิชย์

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายผัน จันทรปาน

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายมงคล สระฐาน์

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายมานิต วิทยาเต็ม

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายศักดิ์ เตชะชาญ

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายสุจิต บุญบงการ

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายสุธี สุทธิสมบูรณ์

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

พลตำรวจเอก สุวรรณ สุวรรณเวช

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายสุวิทย์ ชีรพงษ์

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นางเสาวนีย์ อัสวโรจน์

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายอมร รักษาสัตย์

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายอุระ หวังอ้อมกลาง

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยของ ศาสตราจารย์ ดร.กระมล ทองธรรมชาติ ประธานศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๓๗/๒๕๕๖

วันที่ ๕ ตุลาคม ๒๕๕๖

เรื่อง ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๘ กรณีพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ มีปัญหาเกี่ยวกับ ความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ

สรุปความเป็นมาและข้อเท็จจริงจากคำร้องได้ดังนี้

ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ พร ๒๒/๕๕๑ ลงวันที่ ๑๔ มีนาคม ๒๕๕๕ ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๓๐ หรือไม่ โดยที่พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มีบทบัญญัติบางประการเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคล เพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องเพศที่ก่อให้เกิดความไม่เท่าเทียมกันระหว่างชายหรือหญิง กล่าวคือ มาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ที่กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการแปลงสัญชาติเฉพาะของหญิงต่างด้าวที่สมรสกับชายสัญชาติไทยว่าถ้าประสงค์จะได้สัญชาติไทย ก็สามารถยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่เพื่อแปลงสัญชาติเป็นสัญชาติไทยได้ ซึ่งเห็นว่าการที่ไม่ให้สิทธิแก่ชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงไทยในการที่จะได้สัญชาติไทยนั้น ก่อให้เกิดปัญหาในสถานะของบุคคล และการก่อตั้งครอบครัวของหญิงไทยที่สมรสกับชายต่างด้าวที่ไม่เสมอภาคกับหญิงต่างด้าวที่สมรสกับชายไทย จึงน่าจะเป็นการขัดหรือแย้งกับมาตรา ๓๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐

ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งให้รับคำร้องไว้ดำเนินการตามข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๕๑ ข้อ ๑๐ และให้รับคำร้องดังกล่าวไว้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๘ พร้อมทั้งได้มีหนังสือถึงกรมสนธิสัญญาและกฎหมาย กระทรวงการต่างประเทศ กระทรวงมหาดไทย สำนักงานสภาพัฒนาการเศรษฐกิจแห่งชาติ เพื่อขอรับทราบข้อมูลที่เกี่ยวข้อง เพื่อประกอบการพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ โดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยในฐานะผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ มท ๐๒๐๔.๓/๕๒๖๔ ลงวันที่ ๑๓ เมษายน ๒๕๕๕ ยื่นคำชี้แจงต่อศาลรัฐธรรมนูญ สรุปได้ว่า

(๑) การถือปฏิบัติของกระทรวงมหาดไทย เรื่องสัญชาติ เป็นการปฏิบัติตามข้อกำหนดที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ โดยมีเจตนารมณ์เพื่อความมั่นคงของชาติ

(๒) พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ไม่ได้ตัดสิทธิชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงไทย ขอแปลงสัญชาติเป็นไทยแต่อย่างใด โดยยังให้สิทธิขอแปลงสัญชาติไทยได้ตามมาตรา ๑๐ มาตรา ๑๑ และมาตรา ๑๒ ซึ่งเงื่อนไขดังกล่าวก็ไม่ยุ่งยากจนเกินไป และไม่น่าจะก่อให้เกิดปัญหาในสถานะของบุคคลและการก่อตั้งครอบครัวของหญิงไทยที่สมรสกับชายต่างด้าว เมื่อเทียบกับสิทธิที่บุคคลต่างด้าวจะพึงได้รับจากการได้สัญชาติไทย

พิจารณาจากคำร้อง ตลอดจนคำชี้แจงของผู้รักษาการตามพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว ตลอดจนข้อมูลจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้องแล้ว สามารถพิจารณาเป็นประเด็นต่างๆ ได้ ดังนี้

หลักเกณฑ์ในกฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับการกำหนดสัญชาติ ซึ่งได้รับการรับรองไว้ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน มาตรา ๑๕ ถือว่า รัฐเป็นผู้ให้สัญชาติแก่พลเมืองของตน การได้หรือเสียสัญชาติเป็นเรื่องภายในของรัฐที่แต่ละรัฐจะพิจารณาวินิจฉัย เมื่อกฎหมายว่าด้วยสัญชาตินี้เป็นอำนาจภายในของรัฐที่จะกำหนดกฎเกณฑ์อย่างไรก็ได้ โดยไม่ขัดกับอนุสัญญาระหว่างประเทศ จารีตประเพณีระหว่างประเทศ และกฎหมายทั่วไปอันเป็นที่ยอมรับกันทั่วไปในเรื่องสัญชาติ ดังนั้น รัฐจึงมีอำนาจที่จะกำหนดกฎเกณฑ์และเงื่อนไขให้บุคคลที่จะขอแปลงสัญชาติมีความผูกพันกับรัฐอย่างใดก็ได้ก่อนที่จะได้สัญชาติ เช่น ในมาตรา ๕ วรรคสอง ของพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ บัญญัติว่า “การอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ได้สัญชาติไทยให้อยู่ในดุลพินิจของรัฐมนตรี” หรือในกรณีขอแปลงสัญชาติเป็นไทยได้วางหลักเกณฑ์การขอแปลงสัญชาติไว้ในมาตรา ๑๐ ว่า (๑) บรรลุนิติภาวะแล้ว ตามกฎหมายไทยและกฎหมายที่บุคคลนั้นมีสัญชาติ (๒) มีความประพฤติดี (๓) มีอาชีพเป็นหลักฐาน (๔) มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักร ต่อเนื่องมาจนถึงวันที่ยื่นคำขอแปลงสัญชาติเป็นไทยเป็นเวลาไม่น้อยกว่า ๕ ปี (๕) มีความรู้ภาษาไทยตามที่กำหนดในกฎกระทรวง เป็นต้น

ดังนั้น รัฐจึงมีอำนาจเด็ดขาดในการกำหนดหรือตัดสินว่าบุคคลใดมีสัญชาติของตน รัฐอื่นจะเข้าไปเกี่ยวข้องมิได้ เมื่อรัฐมีอำนาจอธิปไตยรัฐจึงสามารถออกกฎหมายใดๆ ก็ได้ตราบเท่าที่ไม่ขัดต่อกฎหมายระหว่างประเทศ

เมื่อพิจารณาความในมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ที่ระบุเฉพาะ “หญิงต่างด้าว” เท่านั้นไม่ได้กำหนดถึง “ชายต่างด้าว” อีกทั้งกำหนดให้รัฐมนตรีมีอำนาจใช้ดุลพินิจจะอนุมัติให้สัญชาติหรือไม่ก็ได้ จึงสอดคล้องกับหลักเกณฑ์ตามกฎหมายระหว่างประเทศข้างต้น

เหตุผลประการต่อมา คือพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มีเจตนารมณ์เพื่อความมั่นคงของชาติโดยพระราชบัญญัติสัญชาตินี้เป็นเรื่องที่รัฐจะใช้ดุลพินิจในการที่จะให้สิทธิของคนต่างด้าวว่าจะให้ถือสัญชาติไทยได้อย่างไร โดยมีเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ในขณะเดียวกัน ในพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ก็ไม่ได้ตัดสิทธิชายที่เป็นคนต่างด้าวที่สมรสกับหญิงสัญชาติไทย ทั้งนี้ได้ให้โอกาสในการแปลงสัญชาติเป็นไทยโดยบัญญัติไว้ในมาตรา ๑๐ มาตรา ๑๑ มาตรา ๑๒ ทั้งนี้ การแปลงสัญชาติเป็นไทยตามหลักเกณฑ์ในเงื่อนไขของข้อกำหนดนั้น ไม่ได้ยุ่งยากซับซ้อนแต่อย่างใดในการที่ชายต่างด้าวจะขอแปลงสัญชาติเป็นไทย

นอกจากเจตนารมณ์ในการว่าด้วยความมั่นคงของชาติดังกล่าวแล้ว การกำหนดหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการให้สัญชาติแก่ชายต่างด้าวโดยการแปลงสัญชาติ พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ยังต้องการป้องกันปัญหาเรื่องกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน ทั้งนี้เพราะในสังคมไทยนั้น ถือว่าชายเป็นหัวหน้าครอบครัวมีสิทธิที่จะกำหนดความเป็นไปในครอบครัวได้มากกว่าหญิง ดังนั้น หากให้ชายต่างด้าวบางคนที่ต้องการแสวงประโยชน์บางอย่างจากหญิงสัญชาติไทยที่ยากจนมีสิทธิได้สัญชาติไทยโดยง่าย เช่นเดียวกับหญิงต่างด้าวที่สมรสกับชายสัญชาติไทยอาจก่อให้เกิดปัญหาการก่อตัวของครอบครัวของหญิงสัญชาติไทยที่สมรสกับชายต่างด้าวก็ได้ โดยเฉพาะเมื่อชายต่างด้าวนั้นได้ประโยชน์จากกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่ได้มาหลังจากได้สัญชาติไทยแล้วก็อาจขอหย่าร้างจากหญิงสัญชาติไทยก็ได้

ดังนั้น พิจารณาแล้ว เห็นว่าการกำหนดสิทธิในการได้สัญชาติไทยของหญิงต่างด้าวที่สมรสกับชายสัญชาติไทยโดยไม่ได้ให้สิทธิเช่นเดียวกับชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงสัญชาติไทยไว้ในมาตรา ๕ ของพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ เป็นอำนาจของรัฐไทยที่จะบัญญัติเงื่อนไขให้แตกต่างกันได้เพื่อความมั่นคงของรัฐและเพื่อรักษาความมั่นคงของหญิงสัญชาติไทยมิให้ถูกชายต่างด้าวแสวงหาประโยชน์จากการได้สัญชาติไทยโดยง่ายจากการสมรสกับหญิงสัญชาติไทย นอกจากนั้น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ หมวด ๓ ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพนั้นเป็นการรับรองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนไทยว่ามีความเท่าเทียมกัน ดังนั้น ชายต่างด้าวไม่อาจยกเอารัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ ซึ่งรับรองความเสมอภาคของประชาชนไทยมาเป็นข้ออ้างเพื่อขอสิทธิเท่าเทียมกับหญิงต่างด้าวในเรื่องสิทธิขอแปลงสัญชาติเป็นสัญชาติไทยได้

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า มาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ไม่มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ

ศาสตราจารย์ ดร.กระมล ทองธรรมชาติ

ประธานศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยของ นายจิระ บุญพอนสุนทร ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๓๗/๒๕๔๖

วันที่ ๕ ตุลาคม ๒๕๔๖

เรื่อง ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๘ กรณีพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ มีปัญหาเกี่ยวกับ ความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ

กรณีสืบเนื่องจากนายพงศ์เทพ เทพกาญจนา ประธานคณะกรรมการสาขากฎหมายสังคม และการเมือง มีหนังสือลงวันที่ ๒๓ พฤศจิกายน ๒๕๔๔ ถึงผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาผู้ร้อง ความว่า เนื่องด้วยคณะกรรมการปรับปรุงกฎหมายเพื่อการพัฒนาประเทศ ซึ่งนายกรัฐมนตรีได้แต่งตั้งขึ้น ตามสิ่งที่ส่งมาด้วยเพื่อให้มีหน้าที่ในการปรับปรุงกฎหมายในสภาต่างๆ ทั้งทางด้านการบริหารราชการ แผ่นดิน เศรษฐกิจ สังคมและการเมือง ที่เป็นปัญหาหรืออุปสรรคต่อการพัฒนาประเทศได้แต่งตั้ง คณะอนุกรรมการสาขากฎหมายสังคมและการเมืองขึ้นเพื่อทำการพิจารณาปรับปรุงกฎหมายในสาขา สังคมและการเมือง รวมทั้งเสนอแนะในการแก้ไขปัญหาและอุปสรรค อันเกิดขึ้นจากกฎหมายดังกล่าว คณะอนุกรรมการสาขากฎหมายสังคมและการเมืองได้พิจารณาพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ ซึ่งได้กำหนดหลักการเกี่ยวกับการแปลงสัญชาติของหญิงต่างด้าวซึ่งสมรสกับชายไทย คณะอนุกรรมการฯ พิจารณาแล้วเห็นว่า บทบัญญัติมาตรา ๕ ดังกล่าว น่าจะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ วรรคหนึ่ง ซึ่งบัญญัติว่า ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน เพราะไม่ได้ให้สิทธิแก่ชายต่างด้าว ที่สมรสกับหญิงไทยจะสามารถใช้สัญชาติไทยโดยการแปลงสัญชาติได้ ก่อให้เกิดปัญหาในสถานะของ บุคคลและการก่อตั้งครอบครัวของหญิงไทยที่สมรสกับชายต่างด้าวที่ไม่เสมอภาคกับชายไทยที่สมรสกับ หญิงต่างด้าว ดังนั้น คณะอนุกรรมการสาขากฎหมายสังคมและการเมืองจึงเห็นควรนำเสนอต่อผู้ร้อง เพื่อพิจารณาตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติของมาตรา ๕ ดังกล่าวก่อนที่จะ นำเสนอต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาต่อไป ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๘ และพระราชบัญญัติ ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๑๗ หากผล การตรวจสอบเห็นชอบกับที่คณะอนุกรรมการสาขากฎหมายสังคมและการเมืองเสนอ ก็ขอให้นำเสนอ ต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาต่อไป

ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาผู้ร้องพิจารณาแล้วเห็นว่ารัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ ได้บัญญัติให้ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน และการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องเพศจะกระทำมิได้ แต่การที่พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ บัญญัติให้สิทธิแต่เฉพาะหญิงต่างด้าวซึ่งสมรสกับชายไทยว่าสามารถขอแปลงสัญชาติไทยได้โดยมิได้บัญญัติให้สิทธิของชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงสัญชาติไทยในการขอแปลงสัญชาติเป็นสัญชาติไทยไว้จึงเป็นบทบัญญัติที่เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องเพศ ผู้ร้องจึงมีหนังสือลงวันที่ ๑๔ มีนาคม ๒๕๕๕ ถึงศาลรัฐธรรมนูญว่ากรณีดังกล่าวมีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๘ เพื่อเป็นบรรทัดฐานต่อไป

ศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำสั่งรับคำร้องของผู้ร้องไว้ดำเนินการเมื่อวันที่ ๒๑ มีนาคม ๒๕๕๕

บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เกี่ยวข้อง

รัฐธรรมนูญ

“มาตรา ๓๐ บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน

การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรมหรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จะกระทำมิได้

มาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อขจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพได้ เช่นเดียวกับบุคคลอื่น ย่อมไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมตามวรรคสาม”

“มาตรา ๑๕๗ ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภามีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(๑) พิจารณาและสอบสวนหาข้อเท็จจริงตามคำร้องเรียนในกรณี

(ก) การไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย หรือปฏิบัตินอกเหนืออำนาจหน้าที่ตามกฎหมายของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น

(ข) การปฏิบัติหรือละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น ที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ร้องเรียนหรือประชาชนโดยไม่เป็นธรรม ไม่ว่าจะการนั้นจะชอบหรือไม่ชอบด้วยอำนาจหน้าที่ก็ตาม

(ค) กรณีอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ

(๒) จัดทำรายงานพร้อมทั้งเสนอความเห็นและข้อเสนอแนะต่อรัฐสภา”

“มาตรา ๑๕๘ ในกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเห็นว่าทบัญญัติแห่งกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ หรือการกระทำใดของบุคคลใดตามมาตรา ๑๕๗ (๑) มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญ หรือศาลปกครองเพื่อพิจารณาวินิจฉัย ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ หรือกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลปกครอง แล้วแต่กรณี

ให้ศาลรัฐธรรมนูญ หรือศาลปกครอง แล้วแต่กรณี พิจารณาวินิจฉัยเรื่องและผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเสนอตามวรรคหนึ่งโดยไม่ชักช้า”

พระราชบัญญัติสัญญาชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘

“มาตรา ๕ หญิงซึ่งเป็นคนต่างด้าว และได้สมรสกับผู้มีสัญชาติไทย ถ้าประสงค์จะได้สัญชาติไทยให้ยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามแบบและวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

การอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้สัญชาติไทยให้อยู่ในดุลพินิจของรัฐมนตรี”

พิเคราะห์แล้วเห็นว่ากรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาจะเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๘ วรรคหนึ่งได้ ต้องเป็นกรณีที่สืบเนื่องจากมาตรา ๑๕๗ (๑) คือต้องเริ่มต้นจากมีการยื่นคำร้องเรียนตามกรณีใน (ก) (ข) และ (ค) ของรัฐธรรมนูญดังกล่าวต่อผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาก่อน และจากคำร้องเรียนดังกล่าวผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเห็นว่า มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ จึงเสนอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยได้ กล่าวโดยสรุปคือ จะเสนอเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยได้ จะต้องเป็นกรณีที่มีพื้นฐานมาจากคำร้องเรียน มิฉะนั้นผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไม่มีอำนาจหน้าที่เสนอเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยไม่

โดยสภาพของ “คำร้องเรียน” ตามนัยดังกล่าว เป็นกรณีที่ผู้ร้องเรียนถูกระทบถึงสิทธิหรือหน้าที่จากการที่ไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย หรือจากการปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติของข้าราชการ ฯลฯ ตามที่ระบุในรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๗ (๑) (ก) (ข) อันนำไปสู่ปัญหาว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

ในกรณีนั้นๆ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่ จึงร้องเรียนเพื่อขอความเป็นธรรมเข้ามา คดีนี้ไม่ปรากฏว่ามี “คำร้องเรียน” ในลักษณะดังกล่าวจากผู้ใดแต่อย่างใด การที่นายพงศ์เทพ เทพกาญจนา ในฐานะประธานอนุกรรมการสาขากฎหมายสังคมและการเมืองของรัฐบาล เสนอเรื่องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาคดีนี้มีลักษณะเป็นการหารือข้อกฎหมาย เพื่อนำไปเป็นข้อมูลในการปรับปรุงกฎหมายในสาขาสังคมและการเมืองหาใช่เป็นการร้องเรียนตามความหมายที่ระบุในรัฐธรรมนูญดังกล่าวไม่ ศาลรัฐธรรมนูญไม่ใช่ช่องทางที่จะหารือในลักษณะดังกล่าวได้ จึงไม่มีเหตุที่จะพึงได้รับการพิจารณาและวินิจฉัยจากศาลรัฐธรรมนูญ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๘

อาศัยเหตุดังได้พิจารณาма จึงให้ยกคำร้องของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเสีย

นายจิระ บุญพจนสุนทร
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยของ นายจุมพล ณ สงขลา ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๓๗/๒๕๕๖

วันที่ ๕ ตุลาคม ๒๕๕๖

เรื่อง ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ
มาตรา ๑๕๘ กรณีพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ มีปัญหาเกี่ยวกับ
ความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ หรือไม่

ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเสนอเรื่องพร้อมความเห็นลงวันที่ ๑๕ มีนาคม ๒๕๕๕ ขอให้
ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามคำร้องเรียนของนายพงศ์เทพ เทพกาญจนา ประธานอนุกรรมการ
สาขากฎหมายสังคมและการเมืองว่า มาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มีปัญหา
เกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ

ข้อเท็จจริงตามคำร้องและเอกสารประกอบคำร้อง ข้ออ้างและเหตุผลโดยสรุปของทุกฝ่าย
ปรากฏในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

พิเคราะห์แล้ว เห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ อยู่ในหมวด ๓ ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพ
ของชนชาวไทย ดังนั้น บุคคลที่จะอ้างการรับรองสิทธิและเสรีภาพต่างๆ ในหมวดนี้ จะต้องเป็นบุคคล
ที่มีสัญชาติไทยเท่านั้น เพราะไม่มีบทบัญญัติใดในรัฐธรรมนูญที่รับรองสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวว่า
จะต้องเท่าเทียมกับบุคคลสัญชาติไทย ทั้งสิทธิในการมีสามีหรือภรรยาของคนไทยก็มีใช้สิทธิขั้นพื้นฐาน
ที่รัฐธรรมนูญบัญญัติรับรองว่าจะต้องเสมอภาคและเท่าเทียมกัน การที่รัฐออกกฎหมายให้สิทธิแก่
หญิงต่างด้าวที่สมรสกับชายไทยจะได้สัญชาติไทย เมื่อปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ของพระราชบัญญัติสัญชาติ
พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ โดยมีได้บัญญัติให้ชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงไทยได้สิทธิเช่นเดียวกับ
หญิงต่างด้าวด้วย ก็น่าจะเนื่องจากเหตุผลที่ว่ารัฐจะต้องคำนึงถึงความมั่นคงและความปลอดภัยของประเทศ
เป็นสำคัญเช่นเดียวกับประเทศอื่นๆ เพราะเป็นอำนาจอธิปไตยของแต่ละประเทศที่จะให้หรือไม่ให้
สิทธิใดๆ แก่คนต่างด้าวอย่างไรก็ได้ แล้วแต่ประเทศนั้นๆ จะพิจารณาเห็นสมควร เมื่อพระราชบัญญัติ
สัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ มิได้มีข้อความตอนใดที่ทำให้ชายหรือหญิงสัญชาติไทยถูกกีดกัน
สิทธิและเสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญในหมวดว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทยบัญญัติรับรองไว้
บทบัญญัติดังกล่าวจึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ แต่อย่างใด

อาศัยเหตุผลดังที่กล่าวมา จึงวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕
มิได้ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐

นายจุมพล ณ สงขลา

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยของ นายปรีชา เถลิงมณีชัย ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๓๓/๒๕๕๖

วันที่ ๕ ตุลาคม ๒๕๕๖

เรื่อง ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๑๕๘ กรณีพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ หรือไม่

ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ได้มีคำร้องลงวันที่ ๑๔ มีนาคม ๒๕๕๕ ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่าบทบัญญัติมาตรา ๕ ของพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๓๐ หรือไม่ โดยมีรายละเอียดของคำร้องดังนี้

นายพงศ์เทพ เทพกาญจนา ประธานอนุกรรมการสาขากฎหมายสังคมและการเมืองได้มีหนังสือร้องเรียนขอให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๑๕๘ เสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ โดยมีปัญหาดังนี้

๑. พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มีบทบัญญัติบางประการเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคล เพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องเพศที่ก่อให้เกิดความไม่เท่าเทียมกันระหว่างชายหรือหญิง จึงเป็นการขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๓๐

๒. พระราชบัญญัติฉบับดังกล่าว มีบทบัญญัติขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ กล่าวคือ มาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ที่กำหนดหลักการเกี่ยวกับการแปลงสัญชาติเฉพาะของหญิงต่างด้าวที่สมรสกับชายสัญชาติไทยว่า ถ้าประสงค์จะได้สัญชาติไทย ก็สามารถยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่เพื่อแปลงสัญชาติเป็นสัญชาติไทยได้ แต่พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ กลับไม่ให้สิทธิแก่ชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงไทยในการที่จะได้สัญชาติไทยโดยการแปลงสัญชาติได้ ซึ่งเห็นว่าการที่ไม่ให้สิทธิแก่ชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงไทยในการที่จะได้สัญชาติไทยโดยการแปลงสัญชาติได้เช่นเดียวกับหญิงต่างด้าวที่สมรสกับชายสัญชาติไทยนั้น ก่อให้เกิดปัญหาในสถานะของบุคคลและการก่อตั้งครอบครัวของหญิงไทยที่สมรสกับชายต่างด้าวที่ไม่เสมอภาคกับหญิงต่างด้าวที่สมรสกับชายไทย จึงน่าจะเป็นการขัดหรือแย้งกับมาตรา ๓๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ที่บัญญัติว่า “ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน”

ด้วยเหตุดังกล่าว ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาจึงเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อวินิจฉัยว่า บทบัญญัติมาตรา ๕ ของพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มีปัญหาเกี่ยวกับ ความชอบด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ หรือไม่

ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาคำร้องแล้ว มีมติให้รับคำร้องได้ดำเนินการตามข้อกำหนดของ ศาลรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๕๑ ข้อ ๑๐ และได้แจ้งให้ผู้ร้องทราบ กับส่งสำเนาคำร้องให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยในฐานะผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ เพื่อยื่นคำชี้แจงต่อศาลรัฐธรรมนูญภายในสิบห้าวันนับแต่วันได้รับคำร้อง

รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย ในฐานะผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มีหนังสือ ด่วนที่สุด ลงวันที่ ๑๗ เมษายน ๒๕๕๕ ชี้แจงต่อศาลรัฐธรรมนูญ มีสาระสำคัญดังนี้

๑. การถือปฏิบัติของกระทรวงมหาดไทยในเรื่องสัญชาติ เป็นการปฏิบัติตามข้อกำหนด ที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ โดยมีเจตนารมณ์เพื่อความมั่นคงของชาติ

๒. พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ได้บัญญัติก่อนที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ประกาศใช้

๓. พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ไม่ได้ตัดสิทธิชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงไทย ขอแปลงสัญชาติเป็นไทยแต่อย่างใด โดยยังให้สิทธิขอแปลงสัญชาติไทยได้ ตามมาตรา ๑๐ มาตรา ๑๑ และมาตรา ๑๒ ซึ่งเงื่อนไขดังกล่าวก็ไม่ยุ่งยากซับซ้อนจนเกินไป และไม่น่าจะก่อให้เกิดปัญหาในสถานะ ของบุคคลและการก่อตั้งครอบครัวของหญิงไทยที่สมรสกับชายต่างด้าว เมื่อเทียบกับสิทธิที่บุคคลต่างด้าว จะพึงได้รับจากการได้สัญชาติไทย

ผู้แทนกระทรวงการต่างประเทศ กระทรวงมหาดไทย และสำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติ ได้ชี้แจงด้วยวาจาต่อศาลรัฐธรรมนูญสาระสำคัญว่า พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มีข้อควรพิจารณา ๓ ประการคือ

ประการแรก ในแง่ของกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคล มีหลักอยู่ว่า การได้หรือ เสียสัญชาติ เป็นเรื่องของการใช้อำนาจอรัฐ รัฐมีอำนาจอธิปไตยเด็ดขาดในการที่จะกำหนด ตัดสิน บุคคลใดจะได้สัญชาติของตนหรือไม่ รัฐอื่นจะเข้าไปยุ่งเกี่ยวไม่ได้ เมื่อรัฐมีอำนาจอธิปไตย ผลจากการมี อำนาจอธิปไตยมีผลทำให้รัฐสามารถที่จะออกกฎหมายภายในใดๆ ก็ได้ ตราบเท่าที่ไม่ขัดกับกฎหมาย ระหว่างประเทศ โดยมีข้อสังเกตคือว่า ความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับเอกชนโดยอาศัยสัญชาติเป็นเครื่องมือ ผูกพันในแง่ของกฎหมายมหาชนไม่ใช่เอกชนกับเอกชน ไม่ใช่เป็นความสัมพันธ์ในแง่ของนิติสัมพันธ์

ทางแพ่ง กล่าวโดยสรุปคือว่า รัฐสามารถที่จะให้สัญชาติกับบุคคลใดโดยใช้อำนาจเหนือบุคคลนั้น ไม่ได้อยู่ในฐานะเท่าเทียมกัน ถ้าพิจารณาในแง่นี้มาตรา ๕ ของพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ที่ระบุเฉพาะหญิงต่างด้าวเท่านั้น ไม่ได้กำหนดถึงชายต่างด้าว และเมื่อมาตรา ๕ วรรคท้าย ยังกำหนดให้รัฐมนตรีมีอำนาจในการใช้ดุลพินิจที่จะให้หรือไม่ให้ก็ได้ หลักเกณฑ์ของมาตรา ๕ จึงสอดคล้องกับหลักกฎหมายระหว่างประเทศที่กล่าวมาข้างต้น

ประการที่สอง มีหลักเกณฑ์ทางกฎหมายระหว่างประเทศที่นานาประเทศยอมรับนับถือและปฏิบัติ คือ หลักเรื่องของบุคคลในครอบครัวเดียวกันควรมีสัญชาติเดียวกัน จากหลักเกณฑ์นี้เอง มีกฎหมายสัญชาติของหลายประเทศที่บัญญัติยอมให้หญิงต่างด้าวที่สมรสกับคนในสัญชาติของตนได้สัญชาติของสามีด้วย เป็นไปตามหลักที่ว่าครอบครัวเดียวกันควรมีสัญชาติเดียวกันและควรอยู่ภายใต้กฎหมายเดียวกัน

ในการให้สัญชาติของหญิงที่สมรสกับชายก็จะมีหลักอยู่ ๒ ประการคือ

- (๑) บางประเทศก็ให้โดยอัตโนมัติทันที
- (๒) บางประเทศก็มีเงื่อนไขว่าต้องยื่นคำขอ

กฎหมายเก่าของไทยเดิมก็บัญญัติในทำนองที่ว่าถ้าสมรสแล้วได้อัตโนมัติ ต่อมามีการเปลี่ยนแปลงแก้ไขได้กำหนดเงื่อนไขโดยหญิงต่างด้าวต้องมายื่นคำขอ คือ ไม่สามารถได้โดยอัตโนมัติเหมือนเมื่อก่อน ถ้าพิจารณาตามนัยนี้อาจจะมองได้ว่าเฉพาะหญิงต่างด้าวเท่านั้นที่ได้สัญชาติ อาจจะเป็นไปได้ที่จะบอกว่าขัดต่อความเสมอภาคทางเพศ เพราะว่า หญิงต่างด้าวมีโอกาสได้สัญชาติไทยโดยการสมรส ในขณะที่ชายต่างด้าวไม่มีโอกาสได้สัญชาติไทยโดยการสมรส แต่ก็อาจจะได้สัญชาติไทยโดยวิธีการอื่น เช่น โดยการแปลงสัญชาติ ซึ่งเข้าตามหลักมาตรา ๑๐

กฎหมายสัญชาติของประเทศต่างๆ มีอยู่ ๒ แนวทาง **กลุ่มแรก** ประกอบไปด้วยประเทศ ออสเตรเลีย แคนาดา เยอรมัน ไอซ์แลนด์ อิตาลี ญี่ปุ่น นอร์เวย์ อัฟริกาใต้ สวีเดน สวิตเซอร์แลนด์ สหรัฐอเมริกา ในกฎหมายของประเทศต่างๆ เหล่านี้จะไม่ได้รับบุถึงเพศของคนต่างด้าวที่จะสมรสกับคนที่สัญชาติคนแต่อย่างใด กล่าวคือ เมื่อไปดูถ้อยคำในตัวกฎหมายแล้ว จะใช้คำว่า Alien's spouse applicant's spouse, an alien who is the spouse of หรือ Non-Citizen Married a Citizen of เขาจะใช้คำกลางๆ ในกลุ่มที่สองมีกฎหมายของกลุ่มบางประเทศดังเช่น ออสเตรเลีย เคนยา อังกฤษ ประเทศไทย บทรระบุเฉพาะเพศหญิงต่างด้าว กล่าวคือถ้อยคำในกฎหมายจะใช้คำว่า an alien woman หรือ A woman who has been married to a citizen of จึงกล่าวได้ว่าหลักเกณฑ์ที่กล่าวถึงในประการแรก คือว่า รัฐมีอำนาจอธิปไตย ก็มีกฎหมายของกลุ่มประเทศหนึ่งสนับสนุน

ในขณะเดียวกัน**หลักเกณฑ์ที่สอง** ซึ่งมองในเรื่องของการแยกโดยระบุเพศ ก็มีกลุ่มประเทศที่มีกฎหมายสัญชาติสนับสนุนเช่นกัน ในขั้นนี้หลักเกณฑ์ทั้งสองหลัก อยู่คู่กันแต่ว่าหลักเกณฑ์ใดจะมีผลเหนืออีกหลักเกณฑ์หนึ่งคงจะขึ้นอยู่กับนโยบายของรัฐนั้น ๆ ว่าจะให้ความสำคัญหรือให้น้ำหนักกับหลักเกณฑ์ใดสำคัญกว่ากัน กฎหมายระหว่างประเทศไม่มีบัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษร แต่ขึ้นอยู่กับหลักปฏิบัติของรัฐโดยส่วนใหญ่ซึ่งจะพัฒนากลายเป็นกฎหมายจารีตประเพณี แต่กฎหมายระหว่างประเทศของประเทศต่าง ๆ ก็มีปฏิบัติแยกกันเป็น ๒ ทาง ดังกล่าวมาแล้ว

เรื่องสัญชาติเป็นเรื่องที่รัฐมีอำนาจอธิปไตยจะให้หรือไม่ให้ โดยไม่ใช่หลักต่างตอบแทนคล้าย ๆ กับเรื่องพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง ก็จะทำให้เข้าหรือไม่ให้เข้าเป็นสิทธิเด็ดขาดของรัฐนั้น แต่ในส่วนที่เกี่ยวข้องในเรื่องของอนุสัญญาระหว่างประเทศ มีอนุสัญญาระหว่างประเทศหลายฉบับที่ตราขึ้นเพื่อคุ้มครองสิทธิสตรี โดยเฉพาะสิทธิสตรีที่มีสามีเพราะว่าอาจจะมีความเป็นไปได้เมื่อหญิงสมรสกับชายแล้ว ตามกฎหมายสัญชาติของชายเขาอาจจะให้หญิงนั้นเสียสัญชาติเดิมไป อันนี้กฎหมายระหว่างประเทศในเรื่องนี้จะเป็นอนุสัญญาที่มาอุดช่องว่างคุ้มครองสิทธิผู้หญิง แต่อนุสัญญาต่างๆ ประเทศไทยไม่ได้เข้าเป็นภาคี ในแง่ของพันธกรณีที่ต้องปฏิบัติตามอนุสัญญา คงไม่มี ที่จะมีคือเป็นเรื่องของหลักกฎหมายระหว่างประเทศทั่วไปเกี่ยวกับเรื่องอนุสัญญาระหว่างประเทศ ปัจจุบันไทยยังไม่ได้เข้าเป็นภาคีอนุสัญญาระหว่างประเทศที่เกี่ยวกับเรื่องสัญชาติ เท่าที่พอจะเกี่ยวกับเรื่องนี้บ้าง จะมีอนุสัญญา Convention on the Nationality of Married Women ซึ่งไม่ตรงกับมาตรา ๕ แต่จะเป็นเรื่องที่ว่าหลักการของอนุสัญญานี้จะเกี่ยวกับเรื่องที่ว่ารัฐภาคีแต่ละรัฐจะต้องยอมรับว่า ถ้ามีผู้หญิงของสัญชาติตนไปแต่งงานกับคนต่างด้าวแล้วจะไม่เสียสัญชาติเดิมของตนเองไปในทันทีให้รัฐภาคียอมรับหลักเกณฑ์ที่นี้ คืออาจจะมีการบวนการวิธีการต่างๆ ว่าไม่ให้หญิงเสียสัญชาติโดยอัตโนมัติ หรืออีกกรณีหนึ่งคือว่ากรณีที่หญิงที่มีสามีนั้น สามีอาจจะไปถือสัญชาติอื่น หรือไปแปลงสัญชาติไป อนุสัญญาตรงนี้ก็กระระบุว่าหญิงผู้มีสามีคนนั้นไม่จำเป็นต้องมีสัญชาติตามสามีที่แปลงสัญชาติไป อันนี้เป็นหลักของอนุสัญญานี้ สำหรับที่เกี่ยวกับมาตรา ๕ อนุสัญญาก็ยังไม่พบเท่าที่ทราบยังไม่มี

สำหรับการปฏิบัติของกระทรวงมหาดไทยที่ผ่านมานั้น ได้ยึดถือเจตนารมณ์ของกฎหมายพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ที่เน้นในเรื่องของความมั่นคงของชาติ เนื่องจากว่าในขณะนั้นในปี พ.ศ. ๒๕๐๘ ถ้าดูตามเจตนารมณ์นั้นเราจะมองในเรื่องของสัญชาติเป็นหลัก นั้นหมายความว่าในเรื่องของพระราชบัญญัติสัญชาตินี้ เป็นเรื่องที่จะใช้ดุลพินิจในการที่จะให้สิทธิของคนต่างด้าวว่าจะให้ถือสัญชาติไทยอย่างไร โดยมีเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ในขณะเดียวกันในพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ก็ไม่ได้ตัดสิทธิชายที่เป็นคนต่างด้าวที่สมรส

กับหญิงไทย ทั้งนี้ได้เปิดช่องให้แปลงสัญชาติเป็นไทยได้ โดยเปิดช่องไว้เช่นตามมาตรา ๑๐ มาตรา ๑๑ หรือมาตรา ๑๒ ทั้งนี้ การแปลงสัญชาติเป็นไทยตามหลักเกณฑ์ในเงื่อนไขของข้อกำหนดนั้นไม่ได้ ยุ่งยากซับซ้อนแต่อย่างใดในการที่จะขอสัญชาติหากพิจารณาในเรื่องของความเสมอภาคตามมาตรา ๓๐ ของบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ ก็จะต้องมาพิจารณาดูว่าในมาตรา ๕ ถ้าขัดต่อหลักตามมาตรา ๓๐ ของรัฐธรรมนูญ ก็คงจะต้องมาแก้ไขกฎหมายตรงนั้น ในอีกขั้นตอน

ในกระบวนการแปลงสัญชาติตามมาตรา ๑๐ มาตรา ๑๑ กระทรวงมหาดไทยเอง ไม่ได้ เป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ สำนักงานตำรวจแห่งชาติ โดยกองบังคับการตำรวจสันติบาล เป็นพนักงาน เจ้าหน้าที่ เพราะฉะนั้นขั้นตอนในการที่จะพิจารณาค่อนข้างที่จะใช้เวลา แต่อย่างไรก็ตามในส่วนของการใช้ดุลพินิจของรัฐมนตรี รัฐมนตรีมีดุลพินิจที่จะพิจารณาอนุญาตหรือไม่อนุญาตกำหนดไว้ชัดเจน เพื่อให้พนักงานเจ้าหน้าที่ได้ใช้เป็นแนวทางประกอบการรับคำขอในการพิจารณา

ในการขอแปลงสัญชาติไทย เกณฑ์การใช้ดุลพินิจจะปรับไปจากของเดิม ยกตัวอย่างในเรื่องของ หลักเกณฑ์ตามมาตรา ๑๐ ทั้ง ๕ ข้อ ที่มาตรา ๑๐ บัญญัติไว้ (๑) **บรรลุนิติภาวะแล้วตามกฎหมายไทย และกฎหมายที่บุคคลนั้นมีสัญชาติ (๒) มีความประพฤติดี** โดยจะต้องผ่านการตรวจสอบประวัติ อาชญากรรมพิมพ์ลายนิ้วมือส่งตรวจสอบพฤติการณ์ทางการเมือง ยาเสพติด และพฤติการณ์เกี่ยวกับ ความมั่นคงของชาติของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องตามผนวก ก ในผนวก ก นี้จะมีการตรวจสอบในกรณี ขอแปลงสัญชาติเป็นไทยดังนี้ ๑) ตรวจสอบประวัติอาชญากรรมโดยพิมพ์ลายนิ้วมือตรวจสอบกับ กองทะเบียนประวัติอาชญากร ตรวจสอบพฤติการณ์ทางการเมืองกับสำนักงานตำรวจสันติบาล ตรวจสอบ พฤติการณ์บุคคลกับสำนักงานตำรวจสันติบาล กรณีสัญชาติเวียดนาม ตรวจสอบพฤติการณ์ที่เกี่ยวข้อง กับยาเสพติด และสำนักงานปราบปรามยาเสพติด ตรวจสอบพฤติการณ์เกี่ยวกับความมั่นคงของชาติ กับสำนักข่าวกรองแห่งชาติ ตรวจสอบหมายจับจากกองการต่างประเทศ สำนักงานตำรวจแห่งชาติ อันนี้การตรวจสอบเรื่องมีความประพฤติดีตาม (๒) มาตรา ๑๐ ส่วนมาตรา ๑๐ (๓) **มีอาชีพเป็นหลักฐาน** รัฐมนตรีได้กำหนดแนวทางการใช้ดุลพินิจดังต่อไปนี้ โดยจะต้องมีหนังสือรับรองการประกอบอาชีพ จากกองแรงงานต่างด้าว หรือแรงงานจังหวัด และจะต้องมีรายได้ไม่ต่ำกว่าเกณฑ์ที่กำหนดดังต่อไปนี้ ๑) กรณีเข้ามาเพื่อทำงานจะต้องมีรายได้ไม่ต่ำกว่า ๘๐,๐๐๐ บาทต่อเดือน โดยมีหนังสือรับรอง เงินเดือนรายได้เป็นหลักฐาน หรือเสียภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาในปีที่ยื่นคำขอแปลงสัญชาติ ตั้งแต่ ๑๐๐,๐๐๐ บาทขึ้นไป โดยมีหลักฐานการเสียภาษีมาไม่น้อยกว่า ๓ ปี ๒) อยู่ในราชอาณาจักรไทย เพื่อเหตุผลทางด้านมนุษยธรรม เช่น สมรสกับบุคคลผู้มีสัญชาติไทยหรือมีบุตรเกิดในประเทศไทย หรือจบการศึกษาระดับอุดมศึกษาภายในประเทศ จะต้องมียาได้ไม่ต่ำกว่า ๓๐,๐๐๐ บาทต่อเดือน

และมีหลักฐานการเสียภาษีมาแล้วไม่น้อยกว่า ๓ ปี มาตรา ๑๐ (๔) มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักร ต่อเนื่องมาจนถึงวันที่ยื่นคำขอแปลงสัญชาติเป็นไทย เป็นเวลาไม่น้อยกว่า ๕ ปี โดยนับจากการได้ ใบสำคัญถิ่นที่อยู่หรือใบสำคัญประจำตัวคนต่างด้าว หรือหลักฐานทางทะเบียนราษฎรที่แสดงยืนยันได้ว่า มีภูมิลำเนาต่อเนื่องในประเทศไทยเป็นเวลาไม่น้อยกว่า ๕ ปี (๕) มีความรู้ภาษาไทยตามที่กำหนด ในกฎกระทรวง โดยพูดภาษาไทยและฟังภาษาไทยเข้าใจได้ และจะต้องสามารถร้องเพลงชาติไทยและเพลงสรรเสริญพระบารมีได้ พร้อมทั้งผ่านการสัมภาษณ์จาก ๑. กรณีผู้ยื่นคำขอมีภูมิลำเนาในกรุงเทพฯ ให้ผ่านการสัมภาษณ์จากคณะกรรมการพิจารณาก่อนการแปลงสัญชาติเป็นไทย ๒. กรณีผู้ยื่นคำขอมีภูมิลำเนาในต่างจังหวัด ให้ผ่านการสัมภาษณ์จากคณะกรรมการระดับจังหวัด ซึ่งผู้ว่าราชการจังหวัด หรือรองผู้ว่าราชการจังหวัดที่ได้รับมอบหมายเป็นประธาน หัวหน้าส่วนราชการที่เกี่ยวข้องและ ผู้บังคับการตำรวจภูธรจังหวัดเป็นเลขานุการ (๖) ผู้ยื่นคำขอจะต้องผ่านเกณฑ์การให้คะแนนตาม ผนวก ข รวมกันไม่ต่ำกว่า ๕๐ คะแนน ถึงจะได้รับการพิจารณา (๗) เมื่อผู้ยื่นคำขอได้รับอนุญาต ให้แปลงสัญชาติเป็นไทยแล้ว ให้กระทรวงมหาดไทยแจ้งกระทรวงการต่างประเทศดำเนินการแจ้งไปยัง ประเทศของผู้ยื่นคำขอเกี่ยวกับการได้สัญชาติไทยดังกล่าว อันนี้เป็นเกณฑ์การขอแปลงสัญชาติ ตามมาตรา ๑๐

ส่วนในเรื่องของการใช้ดุลพินิจในการพิจารณาอนุญาตของรัฐมนตรีในเรื่องของมาตรา ๘ กรณี ขอดีสัญชาติไทยตามสามมี ๑) ผู้ยื่นคำขอต้องมีภูมิลำเนาอยู่ในประเทศไทยและมีชื่ออยู่ในทะเบียนบ้าน (ทร. ๑๓ หรือ ทร. ๑๔) ๒) ผู้ยื่นคำขอจะต้องจดทะเบียนสมรสกับชายไทยถูกต้องตามกฎหมาย มาไม่น้อยกว่า ๓ ปี นับแต่วันยื่นคำขอ ส่วนกรณีมีบุตรกับคู่สมรสซึ่งเป็นชายไทย จะต้องจดทะเบียน สมรสถูกต้องตามกฎหมายมาไม่น้อยกว่า ๑ ปี ๓) สามมีผู้ยื่นคำขอจะต้องมีอาชีพเป็นหลักฐานและมี รายได้พอเลี้ยงครอบครัว ดังนี้ (๑) มีรายได้ไม่ต่ำกว่า ๓๐,๐๐๐ บาทต่อเดือน และในกรณีที่ผู้ยื่น คำขอประกอบอาชีพสามารถนำรายได้ของตนไปรวมกับรายได้ของสามมีเพื่อให้ถึงตามเกณฑ์ที่กำหนด ทั้งนี้จะต้องนำใบรับรองเงินเดือน รายได้ และหรือหลักฐานการเสียภาษีเงินได้ในประเทศในรอบปีที่ผ่าน มานำมาแสดงต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ด้วย (๒) หากเป็นข้าราชการ เจ้าหน้าที่ของรัฐ ต้องมีรายได้ไม่ต่ำกว่า ๑๕,๐๐๐ บาทต่อเดือน หรือหากมีรายได้ต่อเดือนต่ำกว่า ๑๕,๐๐๐ บาทต่อเดือน แต่ไม่ต่ำกว่า ๑๐,๐๐๐ บาทต่อเดือน คู่สมรสจะต้องนำทรัพย์สินมูลค่าไม่น้อยกว่า ๓๐๐,๐๐๐ บาท โดยมีเอกสาร รับรองจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ๔) ผู้ยื่นคำขอต้องผ่านการตรวจสอบสถานภาพการสมรสและประวัติ จากหน่วยงานที่เกี่ยวข้องตามผนวก ก การตรวจสอบความประพฤติของคนต่างด้าวที่ขอดีสัญชาติไทย ตามสามมีตามมาตรา ๘ ตรวจสอบสถานภาพการสมรสกับสำนักบริหารการทะเบียนกรมการปกครอง

ตรวจสอบประวัติอาชญากรรมพิมพ์ลายนิ้วมือกับกองทะเบียนประวัติอาชญากร ตรวจสอบพฤติการณ์ทางการเมืองกับสำนักงานตำรวจสันติบาล ตรวจสอบพฤติการณ์เกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษกับกองบัญชาการตำรวจปราบปรามยาเสพติด และสำนักงานปราบปรามยาเสพติด ตรวจสอบพฤติการณ์เกี่ยวกับความมั่นคงแห่งชาติกับสำนักงานข่าวกรองแห่งชาติ ตรวจสอบหมายจับจากกองการต่างประเทศ สำนักงานตำรวจแห่งชาติ ๕) ผู้ยื่นคำขอและคู่สมรสจะต้องไม่จดทะเบียนสมรสโดยมีเรศนัย และจะต้องผ่านการสัมภาษณ์เพื่อสอบถามเจตนาารมณ์และสังเกตพฤติการณ์คู่สมรสโดย (๑) กรณีผู้ยื่นคำขอมิภูมิลำเนาในกรุงเทพมหานคร ให้ผ่านการสัมภาษณ์จากคณะทำงานพิจารณากลั่นกรองคำขอแปลงสัญชาติเป็นไทย (๒) กรณีผู้ยื่นคำขอมิภูมิลำเนาในต่างจังหวัด ให้ผ่านการสัมภาษณ์จากคณะกรรมการระดับจังหวัด ซึ่งผู้ว่าราชการจังหวัดหรือรองผู้ว่าราชการจังหวัดที่ได้รับมอบหมายเป็นประธาน หัวหน้าส่วนราชการที่เกี่ยวข้องและผู้บังคับการตำรวจภูธรจังหวัดเป็นเลขานุการ (๓) กรณีผู้ยื่นคำขอต่อพนักงานทูตหรือกงสุลในต่างประเทศ ให้ผ่านการสัมภาษณ์และสังเกตพฤติการณ์จากพนักงานทูตหรือกงสุลในประเทศนั้น ๆ ๖) เมื่อผู้ยื่นคำขอได้รับอนุญาตให้ถือสัญชาติไทยตามสามีแล้ว ให้กระทรวงมหาดไทยแจ้งกระทรวงการต่างประเทศ ดำเนินการแจ้งไปยังประเทศของผู้ยื่นคำขอเกี่ยวกับการได้รับสัญชาติไทยดังกล่าว อันนี้เป็นหลักเกณฑ์การพิจารณาใช้ดุลพินิจในการอนุญาตให้ถือสัญชาติไทยตามสามี

ส่วนในประเด็นเรื่องของบุคคลต่างด้าวทางสำนักงานสภาพความมั่นคงแห่งชาติ นำเสนอในเชิงความมั่นคงว่ามองบุคคลต่างด้าวในเรื่องของความมั่นคงอย่างไรบ้าง บุคคลต่างด้าวที่เข้ามาอยู่ในประเทศไทย มี ๒ กลุ่มหลัก คือ

บุคคลต่างด้าวกลุ่มแรก เป็นบุคคลต่างด้าวที่เป็นผู้หลบหนีเข้าเมือง

บุคคลต่างด้าวกลุ่มที่สอง เป็นบุคคลต่างด้าวที่เข้ามาโดยถูกต้องและอยู่อย่างถูกต้อง

ในกลุ่มที่หนึ่ง เป็นบุคคลต่างด้าวที่เป็นผู้หลบหนีเข้าเมือง แบ่งเป็น ๓ กลุ่มย่อย

กลุ่มย่อยกลุ่มแรก เป็นกลุ่มที่ทางราชการมีนโยบายให้อยู่ในประเทศไทยอย่างถาวรด้วยเหตุผลต่าง ๆ เช่น ในเรื่องของการทำคุณประโยชน์ การอยู่อาศัยมานานและกลมกลืนกับคนไทย การที่ไม่สามารถกลับประเทศต้นทางด้วยปัญหาการเมืองระหว่างประเทศ กลุ่มต่าง ๆ เหล่านี้มีอยู่ด้วยกันหลายกลุ่ม เช่น ญวนอพยพ อดีตทหารจีนคณะชาติ อดีต จคม. ไทยลี้ภัย และมีเนปาลอพยพ จีนฮ่ออิสระ ทั้งหมดประมาณ ๑๐ กว่ากลุ่ม ซึ่งกลุ่มคนเหล่านี้ ทางราชการโดยที่ผ่านมาได้มีการพิจารณาถึงความเหมาะสม และให้คนเหล่านี้ในฐานะเป็นบุคคลต่างด้าวเข้ามาโดยชอบด้วยกฎหมายและอยู่อาศัยในประเทศไทยอย่างถาวร โดยบุตรที่เกิดในประเทศไทยจะได้รับสัญชาติไทย

ส่วนกลุ่มย่อยกลุ่มที่ ๒ เป็นกลุ่มที่ลักลอบหลบหนีเข้ามา และด้วยเหตุผลต่างๆ ในเรื่องการหนีภัยความตาย การเข้ามาทำงาน ในกลุ่มนี้บางกลุ่มเราไม่สามารถส่งกลับไปประเทศต้นทางได้ด้วยเหตุผลต่างๆ ในเรื่องของความไม่ปลอดภัย ดังนั้น จึงมีมติผ่อนผันให้อยู่ชั่วคราวรอการส่งกลับมือด้วยกันหลายกลุ่ม อย่างเช่น กลุ่มผู้หลบหนีเข้าเมืองจากพม่าที่เข้ามาตั้งแต่ช่วงปลายปีหลังปี ๒๕๑๕ กลุ่มบุคคลบนพื้นที่สูงที่เป็นปัญหาอยู่ปัจจุบันก็มีจำนวนค่อนข้างมาก นอกจากนี้ยังมีบางกลุ่มที่ทางราชการโดยกระทรวงมหาดไทยทำทะเบียนประวัติและบัตรให้ไว้ แต่ไม่ได้มีมติคณะรัฐมนตรีรองรับ คล้ายๆ อยู่กันโดยอนุโลม เช่น ชาวอพยพที่อยู่ตามจังหวัดชายแดน มีจำนวน ๕,๐๐๐-๖,๐๐๐ คน ที่อยู่โดยไม่มีอะไรรองรับ มีแต่เพียงจัดทำทะเบียนประวัติไว้และมีกลุ่มอีกมากมาย ตัวอย่างเช่น กลุ่มที่เรียกตัวเองว่าชาวแหม่ม กลุ่มทหารเขมรอิสระ ขบวนการกู้ชาติ ซึ่งเป็นกลุ่มเล็กกลุ่มน้อยมีจำนวนอีกมากมาย กลุ่มเหล่านี้เป็นปัญหาที่ทางส่วนราชการกำลังพิจารณาอยู่ และเป็นประเด็นในเรื่องความมั่นคง

ส่วนกลุ่มย่อยกลุ่มที่ ๓ เป็นกลุ่มที่มีปัญหาและผลกระทบค่อนข้างรุนแรง และทางราชการมีนโยบายดูแลเป็นการเฉพาะ กลุ่มเหล่านี้ที่สำคัญที่ชัดเจนปรากฏเป็นปัญหาในปัจจุบัน คือแรงงานต่างด้าวหลบหนีเข้าเมือง มีจำนวนนับล้านคนซึ่งเป็นปัญหาอย่างมาก ปัจจุบันนี้มีมาตรการต่างๆ ออกมาผ่อนผันให้ทำงานต่างๆ มากมาย อีกกลุ่มที่เป็นปัญหาที่โยงเรื่องการเมืองระหว่างประเทศ คือ ผู้หนีภัยการสู้รบจากพม่าจำนวนนับแสนคนที่อยู่บริเวณชายแดน อันนี้มีที่פקพิงดูแล มี United Nation High Commissioner for Refugee (UNHCR) เข้ามาดูแล นอกจากนี้ในกลุ่มนี้เรายังมองกลุ่มอีกกลุ่มหนึ่งที่เป็นกลุ่มบุคคลต่างด้าวที่เข้ามาโดยถูกต้องตามกฎหมาย แต่เข้ามาแล้วไม่ยอมเดินทางกลับออกไปมีลักลอบหลบอยู่อีกมากมาย จากสถิติของ ตม. ถ้าคิดจากจำนวนตัวเลขที่มีการบันทึกไว้มีจำนวนนับแสนคน เข้ามาแล้วไม่ยอมเดินทางกลับแต่ก็มีจุดที่ว่ากลุ่มพวกนี้อาจจะมีการหลุดรอดเรื่องข้อมูลในการบันทึกจริงๆ น่าจะกลับไปแล้วก็ได้ แต่จำนวนตัวเลขมีเป็นแสนคนที่ไม่เดินทางกลับ อันนี้เป็นประเด็นปัญหา บางคนเข้ามาแล้วมีการปลอมแปลงบัตรประชาชนโดยเฉพาะจากจีน เข้ามาแล้วปลอมเป็นคนไทย บัตรปลอมเสมือนจริงอยู่ในประเทศไทย อันนี้เป็นประเด็นปัญหาในเรื่องบุคคลต่างด้าวที่กระทบต่อความมั่นคง

กลุ่มใหญ่กลุ่มที่สอง คือ กลุ่มบุคคลที่เข้ามาอย่างถูกต้องตามกฎหมายและอยู่อย่างถูกต้อง ไม่ว่าจะเป็นการเข้ามาในลักษณะของการเข้ามาอยู่ชั่วคราวในเรื่องท่องเที่ยว การทำงานหรืออะไรต่างๆ ตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองที่กำหนดไว้ อีกส่วนหนึ่งกลุ่มที่ได้รับอนุญาตให้มีถิ่นที่อยู่ในประเทศไทยด้วยกรณีต่างๆ ในเรื่องของการเข้ามาเพื่อทำงานเพื่ออุปการะคู่สมรสที่มีสัญชาติไทยหรือเข้ามาอยู่กับผู้ที่มีถิ่นที่อยู่แล้ว เข้ามาเป็นผู้เชี่ยวชาญ มีอยู่ ๘-๕ กรณี ซึ่งเรื่องนี้เป็นไปตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองซึ่งกำหนดไว้ชัดเจนในรายละเอียดตรงนี้

ถ้าโยงไปถึงเรื่องของมาตรา ๕ กรณีที่ให้ชายต่างด้าวสามารถแปลงเป็นไทยได้ประเด็นตรงนี้จะเป็นตัวที่ไปเร่งหรือเพิ่มศักยภาพของปัญหาต่างๆ ที่ได้กล่าวมาแล้ว มีบางกลุ่มเช่น กลุ่มคนดีๆ ที่เข้ามาก็มีจำนวนมาก แต่มีบางกลุ่มจะใช้โอกาสตรงนี้ในการที่จะเป็นเครื่องมือในการแสวงประโยชน์ ซึ่งเป็นประเด็นที่น่าห่วงใย ในการพิจารณาตรงนี้ก็คงต้องมาดูว่าการที่จะปรับเปลี่ยนแก้ไขข้อกำหนดตรงนี้ เราอาจจะต้องดูถึงที่มาของการร้องเรียนหรือการเรียกร้องเรื่องนี้ ว่าปรับเปลี่ยนเพราะเหตุใด แล้วมองว่ากลุ่มใดที่ได้ผลประโยชน์จากตรงนี้ และเชื่อมโยงมาเปรียบเทียบวิเคราะห์ผลดีผลเสีย มองถึงผลประโยชน์ส่วนรวมของชาติเป็นหลักตรงนี้เอง ถ้าเรต้งสมมติฐานว่ากลุ่มบุคคลต่างด้าวที่เข้ามาอย่างถูกต้อง อยู่ในประเทศไทยถูกต้อง ถ้าเป็นชายที่เข้ามาอย่างถูกต้องและได้แปลงสัญชาติเป็นไทย ถ้าเข้ามาอย่างถูกต้องแล้ว มีผลดีผลเสียอะไรเกิดขึ้นบ้างในมุมมองของความมั่นคงเรามองเป็น ๒ กรณี

กรณีแรก ถ้ากฎหมายเดิม ณ ปัจจุบันนี้ยังคงอยู่ยังไม่มีการเปลี่ยนแปลง เรามองว่าในเรื่องของผลดี ถ้าเรายังคงกฎหมายตรงนี้อยู่เหมือนเดิม มองในเรื่องของมาตรการการควบคุม ตรงนี้จะมีมาตรการควบคุมที่ชัดเจนในการที่จะดำเนินการส่งกลับหรืออะไรก็ตาม จะสามารถกระทำได้ดีทันทีตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง ในเชิงของข้อดีของการคงกฎหมายเดิมไว้ ในส่วนของจุดอ่อนก็อาจจะมีคนทักท้วงว่าน่าจะสร้างความเท่าเทียมกันให้เกิดขึ้นตรงนี้ มองในเรื่องของการเอื้อต่อการลงทุนหรือหลักของครอบครัว ที่ควรจะมีสัญชาติเดียวกันอย่างที่เราหลายท่านได้นำเรียนไปแล้ว ถ้ามองในข้อตรงนี้ก็จะมีอยู่ตรงนี้ด้วย

กรณีที่สอง ถ้าเรามองว่าถ้าแก้กฎหมายกับเปลี่ยนแปลงแก้ไขตรงนี้ให้ชายต่างด้าวได้แปลงสัญชาติเป็นไทยได้ในข้อดี ในกลุ่มดีก็คงจะเป็นเรื่องของการเอื้อต่อการลงทุน การเข้ามาในเรื่องของเศรษฐกิจหรือในเรื่องของหลักครอบครัวที่จะทำให้ตรงนี้สามารถอยู่อย่างผสมกลมกลืนและเอาตามความเป็นจริง มีความสัมพันธ์ที่ดีต่อกัน ส่วนในข้อเสีย อย่างที่กล่าวในตอนต้น จะเห็นว่าตรงนี้จะป็นช่องทางในการที่จะให้กลุ่มที่มีความมุ่งหมายที่ไม่ดีต่อประเทศชาติเข้ามาใช้เป็นเครื่องมือในการแสวงประโยชน์และใช้เป็นช่องทางที่จะเพิ่มศักยภาพในการดำเนินการในเรื่องที่กระทบต่อความมั่นคงของชาติ ทั้งหมดตรงนี้ก็คงต้องพิจารณาถึงผลส่วนรวมของชาติเป็นหลัก

ในประเด็นเรื่องพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มีเจตนารมณ์ที่มองในเรื่องความมั่นคงของชาติเป็นหลัก ตอนนีเปิดโอกาสให้สิทธิของชายต่างด้าวได้เปิดช่องในการแปลงสัญชาติตามมาตรา ๑๐ ตรงนี้ถ้าไปมองในเรื่องของความเท่าเทียมตามมาตรา ๓๐ ของรัฐธรรมนูญ ก็เป็นอีกเงื่อนไขหนึ่ง แต่ว่าการใช้ดุลพินิจตามพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ในขณะนี้ รัฐมนตรีมีแนวทางการใช้ดุลพินิจอย่างชัดเจน ทั้งนี้ เนื่องจากว่าในกฎหมายบัญญัติกว้างๆ ในเงื่อนไขข้อกำหนดทั้ง ๒ มาตรา ในมาตรา ๕ ไม่ได้พูดถึงเรื่องเกณฑ์การพิจารณาการแปลง เพียงแต่ว่าโดยใช้จุดเกาะเกี่ยวคือการสมรส

เป็นหลัก แต่ในมาตรา ๑๐ กำหนดไว้ชัดเจนใน (๓) ว่ามีอาชีพเป็นหลักฐาน ตรงนี้เพื่อไม่ให้เป็นการระ
ัฐมนตรีใช้ดุลพินิจว่าเกณฑ์ใดที่จะให้ไม่เป็นภาระต่อประเทศไทยในการใช้ดุลพินิจอนุญาตหรือไม่อนุญาต
ตรงนั้นตรงนี้ กำหนดเป็นเกณฑ์ไปคือเป็นการใช้ดุลพินิจตามกรอบของกฎหมายกำหนดไว้ เพียงแต่ว่า
ในกฎหมายไม่ได้บัญญัติว่ามี

ประเด็นที่พิจารณากันอยู่เป็นเรื่องของความเท่าเทียมกันตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ อยู่ในหมวด
ของสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย ประเด็นคือ คนต่างด้าวจะได้บริโภคสิทธิเช่นนี้เช่นเดียวกับ
คนไทยหรือไม่ ก็เป็นประเด็นที่น่าจะพิจารณาด้วย ว่ามาตรานี้ถ้าเป็นหญิงไทยชายไทยแน่นอน แต่ถ้า
เป็นหญิงต่างด้าว ชายต่างด้าว จะสามารถอาศัยสิทธิเช่นนี้ได้หรือเปล่านั้นก็เป็นประเด็นที่น่าคิดว่าจะได้
หรือไม่ เพราะว่าเราก็มองในแง่ของความมั่นคงแล้วถ้าอำนาจอธิปไตยเป็นของรัฐ รัฐก็มีดุลพินิจที่จะให้
หรือไม่ให้ ไม่มีความเสมอภาคในแง่นี้ แต่ถ้ามองในแง่ตัวผู้ทรงสิทธิ กล่าวคือ ถ้าเป็นหญิงไทยกับชายไทย
ก็มีประเด็นที่พิจารณาได้ว่าหลักความไม่เท่าเทียมกันอาจจะเกิดขึ้น เพราะว่าหญิงต่างด้าวมีโอกาสที่จะ
อยู่กินกับสามีได้ สัญชาติไทยโดยวิธีการสมรส ในขณะที่หญิงไทยที่สมรสกับชายต่างด้าวชายต่างด้าวไม่มี
โอกาสได้สัญชาติไทยโดยวิธีการสมรส แต่ต้องไปได้สัญชาติโดยวิธีการอื่น อันนี้ขึ้นอยู่กับมุมมองว่าจะมอง
จากในแง่มุมมองไหน กล่าวคือ ผู้ได้รับสิทธิซึ่งเป็นคนต่างด้าว ซึ่งอาศัยอำนาจอธิปไตยในการกำหนดที่จะให้
หรือมองในแง่ของผู้ทรงสิทธิเองซึ่งเป็นชายไทยหญิงไทย ส่วนอันไหนจะเป็นหลักเกณฑ์ที่ดีกว่า
ไม่สามารถชี้ได้ คงเป็นความเห็นที่จะพิจารณาว่าจะอาศัยหลักอำนาจอธิปไตยหรือจะมองในแง่ตรงหลัก
ครอบครัวเดียวกัน มีสัญชาติเดียวกัน

ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้ว วินิจฉัยลงมติโดยเสียงข้างมากกว่า พระราชบัญญัติสัญชาติ
พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ ไม่มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เพราะ
ไม่ขัดหรือแย้งต่อมาตรา ๓๐ ด้วยคะแนนเสียง ๕ ต่อ ๔

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญเสียงข้างมาก จำนวน ๕ คน คือ

๑. นายกระมล ทองธรรมชาติ
๒. นายจุมพล ณ สงขลา
๓. นายปรีชา เฉลิมวณิชย์
๔. นายผัน จันทรปาน
๕. นายศักดิ์ เตชะชาญ
๖. นายมานิต วิทยาเต็ม
๗. นายสุธี สุทธิสมบุรณ์

๘. พลตำรวจเอก สุวรรณ สุวรรณเวช

๙. นายอุระ หวังอ้อมกลาง

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญเสียงข้างน้อย จำนวน ๔ คน คือ

๑. นายมงคล สระแก้ว

๒. นายสุจิต บุญบงการ

๓. นายสุวิทย์ ชีรพงษ์

๔. นายอมร รักษาสัตย์

เห็นว่า พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ เพราะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐

อนึ่ง ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญอีก ๒ คน คือ

๑. นายจิระ บุญพจนสุนทร

๒. นางเสาวนีย์ อัสวโรจน์

เห็นว่า กรณีตามคำร้องมีลักษณะเป็นข้อหาหรือ กรณีไม่ต้องด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๘ ให้ยกคำร้อง

ผู้ทำคำวินิจฉัยได้ลงมติโดยเสียงข้างมาก จึงทำคำวินิจฉัยส่วนตนดังต่อไปนี้

พิจารณาแล้ว กฎหมายสัญชาติของประเทศใด ย่อมตราขึ้นใช้บังคับในกรณีที่เกี่ยวกับสถานะของบุคคลที่เป็นพลเมืองของประเทศนั้น หรือบุคคลที่มีผู้มีภูมิลำเนาหรือถิ่นที่อยู่ในประเทศนั้น สัญชาติของบุคคลใดเป็นการแสดงสถานะของบุคคลอย่างหนึ่งและเป็นจุดเกาะเกี่ยวอันหนึ่งในกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคล

กฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคล มีลักษณะเป็นกฎหมายบ้านเมืองหรือกฎหมายภายในไม่ใช่กฎหมายระหว่างประเทศตามความหมายที่เข้าใจกันอยู่ในเรื่องกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีเมือง กฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคลไม่ได้กำหนดความเกี่ยวกันระหว่างประเทศต่อประเทศ แต่เป็นกฎหมายบ้านเมือง (กฎหมายภายใน) ซึ่งมีบทบัญญัติชี้ทางให้ศาลยกกฎหมายไทยหรือกฎหมายต่างประเทศขึ้นวินิจฉัยในกรณีที่เกี่ยวเนื่องกับต่างประเทศในทางใดทางหนึ่ง แต่ทั้งนี้ไม่หมายความว่า จะไม่มีกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคลที่เป็นสามัญใช้ได้สำหรับประเทศหลายประเทศ กฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคลที่ใช้บังคับเป็นสามัญอยู่ในประเทศหลายประเทศนั้นได้แก่ กฎหมายจารีตประเพณี เช่นหลักที่ว่าอสังหาริมทรัพย์ย่อมอยู่ในบังคับแห่งกฎหมายของประเทศที่ทรัพย์สินนั้นตั้งอยู่เป็นต้น ซึ่งเป็นหลักที่มักพบเห็นในกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคลของหลายประเทศด้วยกัน

ส่วนคำว่า กฎหมายสัญชาติ ในความหมายแห่งกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคลไม่ได้หมายถึงกฎหมายว่าด้วยสัญชาติของประเทศใดประเทศหนึ่งโดยเฉพาะ แต่หมายถึงกฎหมายทั้งหมดของประเทศซึ่งบุคคลที่เกี่ยวข้องมีสัญชาติอยู่เป็นต้นว่า กฎหมายสัญชาติของบุคคลประเทศอังกฤษหมายถึงกฎหมายที่ใช้อยู่ในประเทศอังกฤษ ซึ่งอาจเป็นกฎหมายครอบครัว กฎหมายมรดก ฯลฯ ก็ได้ แล้วแต่ว่าเป็นเรื่องที่จะใช้กฎหมายใดบังคับแก่กรณี

วัตถุประสงค์แห่งกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคล ในตำรากฎหมายมีความเห็นไม่ลงรอยกันในเรื่องวัตถุประสงค์แห่งกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคล ในตำราต่างประเทศโดยมากถือว่ากฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคลมีวัตถุประสงค์ ๔ ประการคือ

๑. สัญชาติ
๒. ฐานะของคนต่างด้าว
๓. การใช้กฎหมายเนื่องจากกฎหมายเอกชนระหว่างประเทศขัดกัน
๔. วิธีพิจารณาแผนกคดีเอกชนต่างประเทศ

ความเห็นที่ว่ากฎหมายสัญชาติ เป็นกฎหมายที่ใช้บังคับกรณีเกี่ยวกับสถานะของบุคคลมี ๓ ประการคือ

(๑) บุคคลหนึ่งจะมีสัญชาติประเทศๆ หนึ่งหรือไม่นั้นย่อมแล้วแต่กฎหมายของประเทศนั้นเอง ประเทศอื่นๆ หากอาจวางกฎข้อบังคับให้บุคคลนั้นมีสัญชาติแห่งประเทศที่กล่าวแล้วไม่ ตัวอย่าง หญิงไทยทำการสมรสกับคนต่างด้าว ปัญหาที่ว่าหญิงไทยได้หลุดพ้นจากสัญชาติไทยหรือไม่นั้น ต้องพิจารณาตามกฎหมายไทยเพราะเป็นเรื่องเกี่ยวแก่สัญชาติไทย ซึ่งกฎหมายประเทศอื่นมาเกี่ยวข้องไม่ได้ ปัญหาที่ว่าหญิงไทยมีสัญชาติอันเดียวกับคนต่างด้าวซึ่งเป็นสามีของตนหรือไม่นั้น ต้องพิจารณาตามกฎหมายสัญชาติของคนต่างด้าวนั้นๆ

(๒) แม้ประเทศจะเป็นผู้กำหนดได้เองว่า บุคคลจะได้สัญชาติของประเทศตนโดยวิธีอย่างไรก็ดี แต่ใช้ว่าประเทศจะกำหนดตามใจชอบก็หาไม่ได้ เพราะตามกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีเมือง ประเทศต้องถูกจำกัดวงในการบัญญัติกฎหมายว่าด้วยสัญชาติอยู่บ้าง ประเทศจะเป็นผู้ทำผิดหน้าที่ตามกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีเมือง ถ้าหากประเทศจะบังคับให้บุคคลผู้มีสัญชาติอื่นเปลี่ยนมาเป็นสัญชาติของตนโดยพลการ โดยนัยเช่นเดียวกันประเทศก็ไม่อาจจะกำหนดให้บุคคลผู้มีสัญชาติของตนหลุดพ้นจากสัญชาติโดยพลการได้

(๓) เหตุที่บุคคลได้สัญชาติ ในการกำหนดให้บุคคลมีสัญชาติ ประเทศมักจะคำนึงถึงเหตุต่อไปนี้

(ก) บุคคลได้กำเนิดในประเทศนั้น (หลักดินแดน Jus soli) กล่าวคือสัญชาติย่อมได้แก่บุคคลทุก ๆ คนที่กำเนิดในประเทศนั้น โดยไม่ต้องคำนึงว่าเป็นบุตรของคนมีสัญชาติประเทศนั้นหรือคนต่างด้าว

(ข) บุคคลได้กำเนิดจากผู้มีสัญชาติของประเทศนั้น (หลักสืบสายโลหิต Jus sanguinis) กล่าวคือสัญชาติย่อมได้แก่บุคคลที่กำเนิดจากผู้มีสัญชาติของประเทศนั้นไม่ว่ากำเนิดประเทศใด

(ค) บุคคลได้มามีภูมิลำเนาอยู่ในประเทศนั้น

(ง) หญิงผู้แต่งงานกับคนสัญชาติประเทศนั้น

(จ) บุคคลผู้นั้นได้เป็นข้าราชการของประเทศนั้น

ในการบัญญัติให้บุคคลมีสัญชาติประเทศต่าง ๆ ได้ถือหลักแตกต่างกัน แล้วแต่ความต้องการและความคิดในทางการเมืองของประเทศนั้น ๆ

พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ เป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับสถานะของบุคคลที่เป็นพลเมืองของประเทศไทย หรือมีภูมิลำเนาหรือถิ่นที่อยู่ในประเทศไทย โดยเฉพาะการพิจารณาคำร้องนี้จะกล่าวถึงเฉพาะสถานะของหญิงต่างด้าวที่ได้สมรสกับผู้มีสัญชาติไทยตามมาตรา ๕ ซึ่งเป็นปัญหาตามคำร้องนี้

มาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ บัญญัติว่า หญิงซึ่งเป็นคนต่างด้าวและได้สมรสกับผู้มีสัญชาติไทย ถ้าประสงค์จะได้สัญชาติไทย ให้ยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามแบบและวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง โดยเดินตามหลักในข้อ (ง) แห่งหลักเกณฑ์การได้สัญชาติของบุคคลดังกล่าวข้างต้น

ตามคำร้องที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาส่งมาให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๑๕๘ อ้างว่า บทบัญญัติในมาตรา ๕ ดังกล่าวมีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๓๐ หรือไม่

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๓๐ บัญญัติว่า

“บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน

ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน

การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคล เพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จะกระทำมิได้

มาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อขจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพได้ เช่นเดียวกับบุคคลอื่น ย่อมไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมตามวรรคสาม”

บทบัญญัติมาตรา ๓๐ ดังกล่าว ได้บัญญัติขึ้นเพื่ออนุวัติตาม

๑. ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ ข้อ ๑ (๑) (๒) ซึ่งบัญญัติว่า

(๑) ทุกคนย่อมมีสิทธิและอิสรภาพบรรดาที่กำหนดไว้ในปฏิญญานี้ โดยปราศจากความแตกต่างไม่ว่าชนิดใดๆ ดังเช่น เชื้อชาติ ผิว เพศ ภาษา ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมือง หรือทางอื่น เผ่าพันธุ์แห่งชาติ หรือสังคม ทรัพย์สิน กำเนิด หรือสถานะอื่นๆ

(๒) อนึ่ง จะไม่มีความแตกต่างใดๆ ตามมูลฐานแห่งสถานะทางการเมือง ทางการศึกษา หรือทางการระหว่างประเทศของประเทศ หรือดินแดนที่บุคคลสังกัด ไม่ว่าดินแดนนี้จะเป็นเอกราช อยู่ในความพิทักษ์มิได้ปกครองตนเอง หรืออยู่ภายใต้การจำกัดอธิปไตยใดๆ ทั้งสิ้น และ

๒. ตามกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่ง (พลเมือง) และสิทธิทางการเมืองแห่งสหประชาชาติ (INTERNATIONAL COVENANT ON CIVIL AND POLITICAL RIGHTS) ในภาค ๒ ข้อ ๒ ที่บัญญัติว่า

(๑) รัฐภาคีแต่ละรัฐแห่งกติกานี้รับที่จะเคารพและประกันแก่ปัจเจกบุคคลทั้งปวงในดินแดนของตนและภายใต้เขตอำนาจของตน ในสิทธิทั้งหลายที่รับรองไว้ในกติกานี้ โดยปราศจากการแบ่งแยกใดๆ อาทิ เชื้อชาติ ผิว เพศ ภาษา ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมืองหรือความคิดเห็นอื่นใด เผ่าพันธุ์แห่งชาติหรือสังคม ทรัพย์สิน กำเนิด หรือสถานะอื่นๆ

.....

ข้อ ๔

๑. ในภาวะฉุกเฉินสาธารณะซึ่งคุกคามความอยู่รอดของชาติ และได้มีการประกาศภาวะนั้นอย่างเป็นทางการแล้ว รัฐภาคีแห่งกติกานี้อาจใช้มาตรการที่เป็นการเล็งพันกรณีของตนภายใต้กติกานี้ได้เพียงเท่าที่จำเป็นตามความฉุกเฉินของสถานการณ์ ทั้งนี้ มาตรการที่ว่านั้นจะต้องไม่ขัดแย้งต่อพันกรณีอื่นๆ ของตน ภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศ และไม่เป็นการเลือกปฏิบัติเพียงเหตุแห่งเชื้อชาติ ผิว เพศ ศาสนา หรือเผ่าพันธุ์ทางสังคม

บทบัญญัติในข้อตกลงระหว่างประเทศทั้งสองฉบับดังกล่าว เป็นบทบัญญัติที่รัฐหรือประเทศต้องให้หลักประกันดังกล่าว และไม่มีข้อยกเว้นที่จะหลีกเลี่ยงให้รัฐหรือการให้อำนาจรัฐไปในการเลือกปฏิบัติได้ นอกจากมีสถานการณ์ฉุกเฉินซึ่งคุกคามความเป็นอยู่ของชาติ ตามข้อ ๔ ทั้งนี้เพื่อให้สอดคล้องกับการคุ้มครองใน (๑) ดังกล่าว

จะเห็นได้ว่า บทบัญญัติในข้อ ๒ (๑) ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและในภาค ๒ ข้อ ๒ (๑) ในกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่ง (พลเมือง) และสิทธิทางการเมืองแห่งสหประชาชาติต่างบัญญัติให้รัฐให้หลักประกัน หรือคุ้มครองเฉพาะ “สิทธิและอิสรภาพบรรดาที่กำหนดไว้ในปฏิญญา” หรือ “สิทธิทั้งหลายที่รับรองไว้ในกติกานี้” เท่านั้น

สำหรับประเทศไทย ได้ประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เมื่อปีพุทธศักราช ๒๕๕๐ โดยรัฐธรรมนูญฉบับนี้มีบทบัญญัติที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทยในหมวดที่ ๓ ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทยไว้อย่างก้าวหน้าทันสมัย และมีเนื้อหาสาระสอดคล้องกับมาตรฐานของสหประชาชาติที่กำหนดไว้ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน และตามข้อตกลงระดับนานาชาติอื่น ๆ ด้านสิทธิมนุษยชนดังกล่าวแล้วข้างต้น นอกจากนี้ยังมีการคุ้มครองด้านอื่นๆ อีกหลายเรื่องที่ไม่เคยปรากฏในรัฐธรรมนูญฉบับใดของประเทศไทยมาก่อน

โดยที่ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนมิใช่ข้อตกลงระหว่างประเทศ และไม่มีผลผูกพันทางกฎหมายกับรัฐสมาชิกองค์การสหประชาชาติ การส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิมนุษยชนหลายกรณีต้องอาศัยกฎบัตรสหประชาชาติเป็นหลัก หรือใช้การติดตามสอดส่องดูแลส่งเสริมทางด้านบริหารทั่วไป ทำให้เกิดปัญหาข้อขัดข้องนานาประการ ดังนั้น สหประชาชาติจึงได้ดำเนินการทำให้สิทธิมนุษยชนที่ระบุในกฎบัตรสหประชาชาติ และในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ให้เป็นสิทธิตามกฎหมาย ทั้งนี้โดยการจัดทำข้อตกลงระหว่างประเทศ เพื่อส่งเสริมคุ้มครองสิทธิมนุษยชนโดยตรง และมีผลผูกพันตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศต่อรัฐภาคีทุกรัฐ ข้อตกลงระหว่างประเทศดังกล่าวมีอยู่เป็นจำนวนมาก โดยเฉพาะที่อ้างถึงก็คือ กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่ง (พลเมือง) และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. ๑๙๖๖ พร้อมด้วย พิธีสารที่เกี่ยวข้อง (OPTIONAL PROTOCOL TO THE INTERNATIONAL COVENANT ON CIVIL AND POLITICAL RIGHTS, ๑๙๖๖)

เอกสารฉบับนี้มีความสำคัญก็เพราะได้นำสิทธิสำคัญๆ ในปฏิญญามารวมไว้เกือบทั้งหมด และจำแนกสิทธิแต่ละชนิดออกโดยละเอียด เจตนารมณ์ในการร่างกติกาก็เพื่อทำให้วัตถุประสงค์ของปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนได้ประสบความสำเร็จอย่างจริงจัง ทั้งนี้โดยจะต้องทำในรูปของข้อตกลงระหว่างประเทศซึ่งระบุสิทธิต่างๆ ด้วยถ้อยคำในทางกฎหมาย ก่อให้เกิดพันธะแก่รัฐสมาชิกที่จะต้องปฏิบัติตามและกำหนดวิธีการคุ้มครองสิทธิไว้โดยละเอียด

จึงเห็นได้ว่า การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลเป็นพันธกรณีในกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่ง (พลเมือง) และสิทธิทางการเมืองแห่งสหประชาชาติ ค.ศ. ๑๙๖๖ ซึ่งประเทศไทยได้เข้าเป็นภาคีและมีผลทางกฎหมายเมื่อวันที่ ๒๕ มกราคม ๒๕๕๐ และเป็นพันธกรณีในปฏิญญาสากล

ว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (UNIVERSAL DECLARATION OF HUMAN RIGHTS) แห่งสหประชาชาติ ซึ่งประเทศไทยได้ร่วมลงมติรับรองมาตั้งแต่ต้น และได้ก่อให้เกิดพันธกรณีตามกฎหมายระหว่างประเทศ ซึ่งประเทศไทยได้ปรับปรุงแก้ไขกฎหมายภายในหลายฉบับ โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อประเทศไทยได้ประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ในปี ๒๕๕๐ ได้มีบทบัญญัติที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทยในหมวดที่ ๓ ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย โดยเฉพาะที่เกี่ยวกับปัญหาในกรณีนี้คือ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๓๐

จะเห็นได้ว่า มาตรา ๓๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ได้ให้การคุ้มครองและรับรองถึง “สถานะของบุคคล” ด้วยเหมือนกับบทบัญญัติในข้อ ๑ (๑) และข้อ ๒ (๑) แห่งปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติและกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่ง (พลเมือง) และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. ๑๙๖๖ ตามลำดับ ซึ่งก็ได้กล่าวถึง “สถานะอื่นๆ” ดังนั้นถ้อยคำดังกล่าวจึงน่าจะหมายถึงสถานะแห่งบุคคล เช่น สัญชาติของบุคคลตามหลักการในกฎหมายสัญชาติด้วย เมื่อกรณีตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ที่มีบทบัญญัติดังกล่าว ก็อาจถือได้ว่ารัฐได้ออกกฎหมายเพื่อเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมเพราะความแตกต่างในเรื่องสถานะบุคคลโดยเฉพาะบทบัญญัติที่ให้สิทธิแก่หญิงซึ่งเป็นคนต่างด้าว ถ้าได้สมรสกับคนสัญชาติไทยถ้าประสงค์จะได้สัญชาติไทยให้ทำได้โดยยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ โดยบทบัญญัติมาตรา ๕ มิได้บัญญัติถึงชายซึ่งเป็นคนต่างด้าว ถ้าได้สมรสกับคนสัญชาติไทยย่อมได้รับสิทธิเช่นเดียวกับหญิงที่เป็นคนต่างด้าว ซึ่งอาจถือได้ว่าเป็นบทกฎหมายที่เลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องสถานะของบุคคลได้ แต่เมื่อพิจารณาบทบัญญัติในมาตรา ๓๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ซึ่งบัญญัติไว้ในหมวด ๓ ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย โดยเฉพาะแล้วจะเห็นว่ารัฐธรรมนูญมีเจตนารมณ์ที่จะรับรองและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทยตามที่บัญญัติไว้ในหมวด ๓ โดยรวมถึงมาตรา ๓๐ ดังกล่าวด้วยเท่านั้น หญิงที่เป็นคนต่างด้าวหรือชายที่เป็นคนต่างด้าว ย่อมไม่ใช่ชนชาวไทยอยู่แล้ว บทบัญญัติในหมวด ๓ ซึ่งรวมถึงมาตรา ๓๐ ด้วยย่อมไม่คุ้มครองถึงคนต่างด้าวไม่ว่าชายหรือหญิง แต่ประการใด การที่มาตรา ๕ มีบทบัญญัติดังกล่าวจึงเป็นบทกฎหมายที่บัญญัติขึ้นให้สอดคล้องกับการที่คนต่างด้าวที่เป็นหญิงจะได้สัญชาติเดียวกับชายที่ตนสมรสด้วยเท่านั้น เพื่ออนุวัตให้เป็นไปตามหลักการได้สัญชาติตามวัตถุประสงค์แห่งกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคลดังกล่าวข้างต้น ซึ่งเป็นกฎหมายจารีตประเพณีที่รัฐส่วนใหญ่ถือปฏิบัติ และเป็นไปตามหลักรัฐที่มีอำนาจอธิปไตย ย่อมมีอำนาจออกกฎหมายภายในยอมให้บุคคลหนึ่งมีสัญชาติแห่งประเทศนั้นๆ หรือไม่ ทั้งนี้โดยถือหลักว่าย่อมแล้วแต่กฎหมายภายในของประเทศนั้นเอง โดยคำนึงถึงเงื่อนไขประกอบประการอื่นๆ ด้วยเช่น

เงื่อนไขเกี่ยวกับความมั่นคงของประเทศ เงื่อนไขเกี่ยวกับความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกับของครอบครัว เป็นต้น

การที่มาตรา ๕ ไม่มีบทบัญญัติกล่าวถึงชายที่เป็นคนต่างด้าว ถ้าได้สมรสกับคนสัญชาติไทย ถ้าประสงค์จะได้สัญชาติไทย ให้ยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่นั้น จึงเป็นกรณีที่พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มิได้เดินตามหลักการได้สัญชาติของบุคคล โดยการสมรสซึ่งเป็นอำนาจอธิปไตยของประเทศไทยที่จะบัญญัติกฎหมายที่มีข้อความเช่นมาตรา ๕ ขึ้นใช้บังคับ แต่จะถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติ เพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องสถานะของบุคคลตามมาตรา ๓๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มิได้ เพราะมาตรา ๓๐ ดังกล่าวมิได้เป็นบทบัญญัติที่ให้สิทธิและเสรีภาพแก่คนต่างด้าวแต่ประการใด ดังเหตุผลสำคัญตามคำชี้แจงของผู้แทนส่วนราชการที่เกี่ยวข้องหรือส่วนราชการที่ใช้บังคับพระราชบัญญัติฉบับนี้ก็คือ เหตุผลเพื่อความมั่นคงของชาติด้วยดังมีรายละเอียดที่ปรากฏในคำชี้แจงดังกล่าวข้างต้น

แม้บทบัญญัติในมาตรา ๕ จะมีได้บัญญัติให้เป็นสิทธิแก่ชายต่างด้าวดังกล่าว แต่เมื่อพิจารณาบทบัญญัติต่างๆ ในพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ จะเห็นได้ว่ายังมีบทบัญญัติในมาตรา ๑๐ มาตรา ๑๑ มาตรา ๑๒ ให้สิทธิแก่คนต่างด้าวที่มีคุณสมบัติตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ขอแปลงสัญชาติเป็นไทยได้โดยอาศัยหลักภูมิลาเนาตามมาตรา ๑๐ (๔) โดยยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายกระทรวง เช่นเดียวกับการร้องขอของหญิงต่างด้าวที่สมรสกับคนสัญชาติไทยตามมาตรา ๕ พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๑๐ มาตรา ๑๑ จึงได้ให้สิทธิเท่าเทียมกันแก่คนต่างด้าวไม่ว่าหญิงหรือชายที่สมรสกับคนสัญชาติไทยแล้ว เพียงแต่บัญญัติเหตุแห่งการได้สัญชาติไทยในกรณีสมรสไว้ในกฎหมาย เฉพาะหญิงที่เป็นคนต่างด้าวเท่านั้น

อีกทั้งเมื่อพิจารณาบทบัญญัติในมาตรา ๓๐ วรรคสี่ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยแล้ว ก็พอถือได้ว่า มาตรา ๑๐ มาตรา ๑๑ เป็นมาตรการที่รัฐได้กำหนดขึ้นเพื่อขจัดอุปสรรคให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพได้เช่นเดียวกับบุคคลอื่น ซึ่งย่อมไม่ถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมตามวรรคสามของมาตรา ๓๐ ดังกล่าว

ผู้ทำคำวินิจฉัยจึงเห็นว่า บทบัญญัติมาตรา ๕ ของพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ไม่มีปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เพราะไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐

นายปรีชา เถลิมาวิชย์

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยของ นายผัน จันทรปาน ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๓๗/๒๕๕๖

วันที่ ๕ ตุลาคม ๒๕๕๖

เรื่อง ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๘ กรณีพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ

สรุปข้อเท็จจริง

ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา (ผู้ร้อง) มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ พร ๒๒/๕๕๑ ลงวันที่ ๑๕ มีนาคม ๒๕๕๕ ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๓๐ หรือไม่ โดยที่พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มีบทบัญญัติบางประการเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคล เพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องเพศที่ก่อให้เกิดความไม่เท่าเทียมกันระหว่างชายหรือหญิง กล่าวคือ มาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ที่กำหนดหลักการเกี่ยวกับการแปลงสัญชาติของหญิงต่างด้าวที่สมรสกับชายสัญชาติไทยว่า ถ้าประสงค์จะได้สัญชาติไทย ก็สามารถยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่เพื่อแปลงสัญชาติเป็นสัญชาติไทยได้ แต่พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ กลับไม่ให้สิทธิแก่ชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงไทยในการที่จะได้สัญชาติไทยโดยการแปลงสัญชาติได้ ซึ่งเห็นว่าการที่ไม่ให้สิทธิแก่ชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงไทยในการที่จะได้สัญชาติไทยโดยการแปลงสัญชาติได้เช่นเดียวกับหญิงต่างด้าวที่สมรสกับชายสัญชาติไทยนั้น ก่อให้เกิดปัญหาในสถานะของบุคคลและการก่อตั้งครอบครัวของหญิงไทยที่สมรสกับชายต่างด้าวที่ไม่เสมอภาคกับหญิงต่างด้าวที่สมรสกับชายไทย จึงน่าจะเป็นการขัดแย้งกับมาตรา ๓๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐

ปัญหาเบื้องต้นที่ต้องพิจารณา คือ ศาลรัฐธรรมนูญจะรับเรื่องนี้ไว้พิจารณาวินิจฉัยได้หรือไม่
พิจารณาแล้วเห็นว่า การที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ส่งคำร้องมานั้น เป็นไปตามหลักเกณฑ์ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๘ แล้ว โดยเมื่อผู้ร้องส่งเรื่องพร้อมความเห็นคือ พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ ซึ่งเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายตามความหมายของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๗ (๑) มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ศาลรัฐธรรมนูญจึงมีอำนาจรับเรื่องดังกล่าวไว้พิจารณาวินิจฉัยได้

ข้อกฎหมาย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐

มาตรา ๓๐ “บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน

การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรมหรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จะกระทำมิได้

มาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อขจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพได้ เช่นเดียวกับบุคคลอื่น ย่อมไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมตามวรรคสาม”

มาตรา ๑๕๘ “ในกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเห็นว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ หรือการกระทำใดของบุคคลใดตามมาตรา ๑๕๗ (๑) มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญ หรือศาลปกครอง เพื่อพิจารณาวินิจฉัย ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลปกครอง แล้วแต่กรณี

ให้ศาลรัฐธรรมนูญ หรือศาลปกครอง แล้วแต่กรณี พิจารณาวินิจฉัยเรื่องผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา เสนอตามวรรคหนึ่งโดยไม่ชักช้า”

พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘

มาตรา ๕ “หญิงซึ่งเป็นคนต่างด้าว และได้สมรสกับผู้มีสัญชาติไทย ถ้าประสงค์จะได้สัญชาติไทย ให้ยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามแบบและวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

การอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ได้สัญชาติไทยให้อยู่ในดุลพินิจของรัฐมนตรี”

มาตรา ๑๐ “คนต่างด้าวซึ่งมีคุณสมบัติครบถ้วนดังต่อไปนี้ อาจขอแปลงสัญชาติเป็นไทยได้

(๑) บรรลุนิติภาวะแล้วตามกฎหมายไทย และกฎหมายที่บุคคลนั้นมีสัญชาติ

(๒) มีความประพฤติดี

(๓) มีอาชีพเป็นหลักฐาน

(๔) มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรต่อเนื่องมาจนถึงวันที่ยื่นคำขอแปลงสัญชาติเป็นไทยเป็นเวลาไม่น้อยกว่าห้าปี

(๕) มีความรู้ภาษาไทยตามที่กำหนดในกฎกระทรวง”

มาตรา ๑๑ “บทบัญญัติในมาตรา ๑๐ (๔) และ (๕) มิให้นำมาใช้บังคับถ้าผู้ขอแปลงสัญชาติเป็นไทย

(๑) ได้กระทำความดีความชอบเป็นพิเศษต่อประเทศไทย หรือได้ทำคุณประโยชน์ให้แก่ทางราชการ ซึ่งรัฐมนตรีเห็นสมควร

(๒) เป็นบุตร หรือภริยาของผู้ซึ่งได้แปลงสัญชาติเป็นไทย หรือของผู้ได้กลับคืนสัญชาติไทย

(๓) เป็นผู้ได้เคยมีสัญชาติไทยมาก่อน”

มาตรา ๑๒ “ผู้ใดประสงค์จะขอแปลงสัญชาติเป็นไทย ให้ยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ตามแบบและวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

ถ้าผู้ประสงค์จะขอแปลงสัญชาติเป็นไทยตามวรรคหนึ่งมีบุตรซึ่งยังไม่บรรลุนิติภาวะตามกฎหมายไทยและบุตรนั้นมีภูมิลำเนาอยู่ในประเทศไทย อาจขอแปลงสัญชาติเป็นไทยให้แก่บุตรพร้อมกับตนได้ โดยบุตรนั้นได้รับการยกเว้นไม่ต้องมีคุณสมบัติตามมาตรา ๑๐ (๑) (๓) (๔) และ (๕)

การอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้แปลงสัญชาติเป็นไทย ให้อยู่ในดุลพินิจของรัฐมนตรี เมื่อรัฐมนตรีเห็นสมควรอนุญาตให้นำความกราบบังคมทูลขอพระราชทานพระบรมราชานุญาต เมื่อได้รับพระราชทานพระบรมราชานุญาตแล้ว ให้ผู้ขอแปลงสัญชาติเป็นไทยปฏิญาณตนว่าจะมีความซื่อสัตย์สุจริตต่อประเทศไทย

ผู้แปลงสัญชาติเป็นไทยชอบที่จะขอหนังสือสำคัญการแปลงสัญชาติเป็นไทยได้”

ประเด็นการวินิจฉัย

ประเด็นปัญหาที่ต้องพิจารณาวินิจฉัย คือ การให้หญิงที่เป็นคนต่างด้าว มีสิทธิยื่นคำขอสัญชาติไทย แต่ไม่ให้โอกาสแก่ชายต่างด้าวที่สมรสกับผู้มีสัญชาติไทย นั้น มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ หรือไม่

ข้อพิจารณาและคำวินิจฉัย

การที่พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ บัญญัติไว้ดังกล่าวเป็นการเลือกปฏิบัติ เป็นกรณีที่ทำให้ชายและหญิงมีสิทธิไม่เท่าเทียมกัน หรือไม่

ได้พิจารณาแล้ว มีความเห็นดังนี้

๑. การที่รัฐธรรมนูญ ได้บัญญัติความเท่าเทียมกันตามมาตรา ๓๐ นั้น หมายความว่าใช้กับคนที่มีสัญชาติไทย เพราะรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ บัญญัติไว้ในหมวด ๓ ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย บทบัญญัติดังกล่าวเป็นที่ชัดเจนว่า มิได้คุ้มครองถึงคนต่างด้าว มีปัญหาต้องพิจารณาต่อไปว่า หญิงและชายที่มีสัญชาติไทย แต่งงานกับหญิงและชายที่เป็นคนต่างด้าว การให้สัญชาติโดยการขอมิ

สัญชาติตามสามีของสตรีที่เป็นคนต่างด้าว แต่มีได้ให้โอกาสดังกล่าวนั้นแก่ชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงไทย ถือว่าขัดรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ หรือไม่นั้น กฎหมายระหว่างประเทศ (แผนกคดีบุคคล) ให้อำนาจรัฐเป็นผู้กำหนดสัญชาติ อันหมายความว่ารัฐเป็นผู้ให้สัญชาติ การได้หรือเสียสัญชาติเป็นเรื่องการให้อำนาจรัฐ ซึ่งเป็นเรื่องของแต่ละรัฐที่จะพิจารณาวินิจฉัยภายใต้กฎหมายของตนว่า กฎหมายภายในของรัฐที่จะกำหนด กฎเกณฑ์ว่าด้วยสัญชาติอย่างไรก็ได้ เพราะกฎหมายว่าด้วยสัญชาติเป็นกฎหมายด้านความมั่นคงภายใน ไม่ใช่กฎหมายว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ทั้งนี้กฎหมายว่าด้วยสัญชาติต้องสอดคล้องกับอนุสัญญาระหว่าง ประเทศ จารีตประเพณีระหว่างประเทศ และกฎหมายทั่วไปอันเป็นที่ยอมรับกันทั่วไปในเรื่องสัญชาติ

จากหลักการดังกล่าว จะเห็นได้ว่า การให้สัญชาติแก่บุคคลต่างด้าวที่สมรสกับบุคคลของชาติ ต่างๆ ในโลก ได้แบ่งออกเป็น ๒ กลุ่ม กลุ่มหนึ่งไม่ได้ระบุของคู่สมรสได้มีโอกาสขอสัญชาติ ตามคู่สมรสได้ อีกกลุ่มได้ระบุของคู่สมรสไว้ เช่นประเทศไทยระบุว่าหญิงซึ่งเป็นคนต่างด้าวและได้ สมรสกับผู้มีสัญชาติไทย ถ้าประสงค์จะได้สัญชาติไทย ให้ยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ แสดงว่าหลักการ ที่ประเทศไทยถือปฏิบัติอยู่เป็นหลักการสากลที่ทุกประเทศถือปฏิบัติอยู่เช่นกัน

๒. มีปัญหาที่ต้องพิจารณาต่อไปว่า การให้สิทธิแก่หญิงที่เป็นคนต่างด้าว แต่ไม่ให้สิทธิ แก่ชายที่เป็นคนต่างด้าว ถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติหรือไม่

เนื่องจากประเทศไทย เป็นประเทศค่อนข้างเล็กและตั้งอยู่ในภูมิศาสตร์ที่ล่อแหลมมาโดยตลอด จะเห็นได้ว่าในอดีตประเทศต่างๆ รอบๆ ประเทศไทยเคยตกเป็นเมืองขึ้นของชาติตะวันตกมาแล้ว ทั้งนั้น เหตุที่ไทยไม่เคยตกเป็นเมืองขึ้นของชาติตะวันตก เพราะประเทศของเรายึดหลักเพื่อความมั่นคง ของชาติมาโดยตลอด การกำหนดหลักการเกี่ยวกับสัญชาติก็เช่นเดียวกับหลักการอื่นๆ ที่ต้องมีเจตนา เพื่อความมั่นคงของชาติเป็นหลัก แม้ประเทศไทยได้ยึดถือความเท่าเทียมระหว่างเพศคือหญิงและชาย มีฐานะเท่าเทียมกัน แต่ในจารีตประเพณีของไทยถือว่าชายยังเป็นหัวหน้าครอบครัว จากจารีตประเพณี ดังกล่าว จึงเห็นว่าผู้ชายมีสถานะภาพที่แข็งแกร่งกว่า การก่อการร้ายจึงมุ่งป้องกันจากเพศชาย การให้ โอกาสแก่คนต่างด้าวที่เป็นชายได้สัญชาติไทยโดยง่ายก็เป็นการเสี่ยงต่อการส่งเสริมให้คนต่างด้าวเข้ามา ก่อการร้ายในประเทศได้โดยง่ายเช่นเดียวกัน เพราะฉะนั้นการให้สัญชาติแก่คนต่างด้าวที่เป็นชายจึงค่อนข้าง ยากกว่าคนต่างด้าวที่เป็นเพศหญิง ในพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ก็ได้ปิดกั้นคนต่างด้าว ที่เป็นชายที่ขอสัญชาติไทย เพราะแม้ไม่ให้ถือสัญชาติไทยตามภรรยาที่เป็นคนไทย แต่พระราชบัญญัติ สัญชาติเปิดโอกาสให้คนต่างด้าวที่เป็นชายขอมีสัญชาติไทยได้โดยการแปลงสัญชาติตามมาตรา ๑๐ แม้ขั้นตอนจะยุ่งยากกว่ามีสัญชาติไทยโดยการสมรส แต่ก็ถือว่าไม่ยุ่งยากซับซ้อนนัก

๓. หากเห็นว่า มาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสัญญาชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ กล่าวคือ เห็นว่ามาตราดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ โดยมาตรานี้ไม่มีผลใช้บังคับเสียแล้ว จะเกิดผลกระทบต่อสิทธิของหญิงซึ่งได้รับสิทธิดังกล่าวอยู่แล้ว จะหมดสิทธิไปด้วยหรือกล่าวอีกนัยหนึ่งจะเห็นว่ามาตรา ๕ เป็นบทบัญญัติที่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญอยู่แล้ว แต่บางท่านเห็นว่ายังขาดอยู่อีกส่วนหนึ่ง ในส่วนสิทธิของคนต่างด้าวที่เป็นชายยังไม่ได้สิทธิเท่านั้น

ด้วยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติสัญญาชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ ไม่มีปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ แต่ประการใด

นายผัน จันทรปาน
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยของ นายมงคล สระแก้ว ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๓๓/๒๕๕๖

วันที่ ๕ ตุลาคม ๒๕๕๖

เรื่อง ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาขอให้พิจารณาวินิจฉัยกรณีพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐

ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาส่งคำร้องลงวันที่ ๑๕ มีนาคม ๒๕๕๕ ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๑๕๘ ว่า พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ หรือไม่ โดยมีข้อเท็จจริงตามคำร้องสรุปดังนี้

๑. นายพงศ์เทพ เทพกาญจนา ประธานอนุกรรมการสาขากฎหมายสังคมและการเมือง ได้มีหนังสือร้องเรียนขอให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๘ เสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ หรือไม่ โดยมีประเด็นดังต่อไปนี้

(๑) พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มีบทบัญญัติบางประการเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคล เพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องเพศก่อให้เกิดความไม่เท่าเทียมกันระหว่างชายหรือหญิง จึงเป็นการขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๓๐

(๒) พระราชบัญญัติฉบับดังกล่าว มีบทบัญญัติขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ กล่าวคือ มาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ที่กำหนดหลักการเกี่ยวกับการแปลงสัญชาติ เฉพาะของหญิงต่างด้าวที่สมรสกับชายสัญชาติไทยว่า ถ้าประสงค์จะได้สัญชาติไทยก็สามารถยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่เพื่อแปลงสัญชาติเป็นสัญชาติไทยได้ แต่พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ กลับไม่ให้สิทธิแก่ชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงไทยในการที่จะได้สัญชาติไทยโดยการแปลงสัญชาติได้ ซึ่งเห็นว่าการที่ไม่ให้สิทธิแก่ชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงไทยในการที่จะได้สัญชาติไทยโดยการแปลงสัญชาติได้ เช่นเดียวกับหญิงต่างด้าวที่สมรสกับชายสัญชาติไทยนั้น ก่อให้เกิดปัญหาในสถานะของบุคคลและการก่อตั้งครอบครัวของหญิงไทยที่สมรสกับชายต่างด้าวที่ไม่เสมอภาคกับหญิงต่างด้าวที่สมรสกับชายไทย จึงน่าจะขัดหรือแย้งกับมาตรา ๓๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ที่บัญญัติว่า “ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน”

๒. ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาพิจารณาแล้ว เห็นว่า พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ เป็นบทบัญญัติที่เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคล เพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องเพศที่ก่อให้เกิดความไม่เท่าเทียมกันระหว่างชายหรือหญิงคือ มาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ที่กำหนดหลักการเกี่ยวกับการแปลงสัญชาติเฉพาะของหญิงต่างด้าวที่สมรสกับชายสัญชาติไทยว่า ถ้าประสงค์จะได้สัญชาติไทย ก็สามารถยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่เพื่อแปลงสัญชาติเป็นสัญชาติไทยได้ แต่พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ กลับไม่ให้สิทธิแก่ชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงไทยในการที่จะได้สัญชาติไทยโดยการแปลงสัญชาติได้ ซึ่งเห็นว่าการที่ไม่ให้สิทธิแก่ชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงไทยในการที่จะได้สัญชาติไทยโดยการแปลงสัญชาติได้เช่นเดียวกับหญิงต่างด้าวที่สมรสกับชายสัญชาติไทยนั้น ก่อให้เกิดปัญหาในสถานะของบุคคลและการก่อตั้งครอบครัวของหญิงไทยที่สมรสกับชายต่างด้าวที่ไม่เสมอภาคกับหญิงต่างด้าวที่สมรสกับชายไทย น่าจะเป็นการขัดหรือแย้งกับมาตรา ๓๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา จึงเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๘ เพื่อพิจารณาวินิจฉัยว่าบทบัญญัติมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐

กระทรวงมหาดไทยโดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยในฐานะผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ได้มีหนังสือชี้แจงต่อศาลรัฐธรรมนูญ ว่า

(๑) การถือปฏิบัติของกระทรวงมหาดไทยในเรื่องสัญชาติ เป็นการปฏิบัติตามข้อกำหนดที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ โดยมีเจตนารมณ์เพื่อความมั่นคงของชาติ

(๒) พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ได้บัญญัติก่อนที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ประกาศใช้

(๓) พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ไม่ได้ตัดสิทธิชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงไทยขอแปลงสัญชาติเป็นไทยแต่อย่างใด โดยยังให้สิทธิขอแปลงสัญชาติไทยได้ ตามมาตรา ๑๐ มาตรา ๑๑ และมาตรา ๑๒ ซึ่งเมื่อใจดังกล่าวก็ไม่ยุ่งยากซับซ้อนจนเกินไป และไม่น่าจะก่อให้เกิดปัญหาในสถานะของบุคคลและการก่อตั้งครอบครัวของหญิงไทยที่สมรสกับชายต่างด้าว เมื่อเทียบกับสิทธิที่บุคคลต่างด้าวจะพึงได้รับจากการได้สัญชาติไทย

ศาลรัฐธรรมนูญได้ฟังคำชี้แจงของผู้แทนกระทรวงการต่างประเทศ กระทรวงมหาดไทย สำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติ และสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ในประเด็นเกี่ยวกับการได้สัญชาติและการขอแปลงสัญชาติของคนต่างด้าว ประเด็นเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ และประเด็นเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งชาติของบุคคลต่างด้าว

ข้อกฎหมายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐

มาตรา ๖ รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ บทบัญญัติใดของกฎหมาย กฎหรือข้อบังคับ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนี้ บทบัญญัตินั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้

มาตรา ๓๐ บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน

การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จะกระทำมิได้

มาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อขจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพได้ เช่นเดียวกับบุคคลอื่น ย่อมไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมตามวรรคสาม

มาตรา ๑๕๗ ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภามีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(๑) พิจารณาและสอบสวนหาข้อเท็จจริงตามคำร้องเรียนในกรณี

(ก) การไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย หรือปฏิบัตินอกเหนืออำนาจหน้าที่ตามกฎหมายของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น

(ข) การปฏิบัติหรือละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น ที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ร้องเรียนหรือประชาชนโดยไม่เป็นธรรม ไม่ว่าการนั้นจะชอบหรือไม่ชอบด้วยอำนาจหน้าที่ก็ตาม

(ค) กรณีอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ

(๒) จัดทำรายงานพร้อมทั้งเสนอความเห็นและข้อเสนอแนะต่อรัฐสภา

มาตรา ๑๕๘ ในกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเห็นว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ หรือการกระทำใดของบุคคลใดตามมาตรา ๑๕๗ (๑) มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญ หรือศาลปกครองเพื่อพิจารณาวินิจฉัย ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ หรือกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลปกครอง แล้วแต่กรณี

ให้ศาลรัฐธรรมนูญ หรือศาลปกครอง แล้วแต่กรณี พิจารณาวินิจฉัยเรื่องผู้ตรวจการแผ่นดิน
ของรัฐสภาเสนอตามวรรคหนึ่งโดยไม่ชักช้า

พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘

มาตรา ๕ หญิงซึ่งเป็นคนต่างด้าว และได้สมรสกับผู้มีสัญชาติไทย ถ้าประสงค์จะได้สัญชาติไทย
ให้ยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามแบบและวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

การอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ได้สัญชาติไทยให้อยู่ในดุลพินิจของรัฐมนตรี

มาตรา ๑๐ คนต่างด้าวซึ่งมีคุณสมบัติครบถ้วนดังต่อไปนี้ อาจขอแปลงสัญชาติเป็นไทยได้

(๑) บรรลุนิติภาวะแล้วตามกฎหมายไทย และกฎหมายที่บุคคลนั้นมีสัญชาติ

(๒) มีความประพฤติดี

(๓) มีอาชีพเป็นหลักฐาน

(๔) มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรไทยต่อเนื่องมาจนถึงวันที่ยื่นคำขอแปลงสัญชาติเป็นไทย
เป็นเวลาไม่น้อยกว่าห้าปี

(๕) มีความรู้ภาษาไทยตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

พิเคราะห์แล้ว มีประเด็นเบื้องต้นต้องวินิจฉัยว่า ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยเรื่องนี้
หรือไม่ เห็นว่า กรณีตามคำร้องผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาพิจารณาแล้วมีความเห็นว่า บทบัญญัติ

มาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ
มาตรา ๓๐ จึงส่งเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย เป็นกรณีต้องด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๘
ศาลรัฐธรรมนูญจึงมีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยเรื่องนี้ได้

ประเด็นต้องวินิจฉัยต่อไปว่า พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ ขัดหรือแย้งต่อ
รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ หรือไม่ เห็นว่า หลักเกณฑ์เกี่ยวกับสัญชาติของบุคคล กฎหมายระหว่างประเทศ
(แผนกคดีบุคคล) ให้อำนาจรัฐเป็นผู้กำหนดสัญชาติ โดยรัฐเป็นผู้ให้สัญชาติ การได้หรือเสียสัญชาติ
เป็นเรื่องของการใช้อำนาจรัฐ อันเป็นเรื่องของแต่ละรัฐที่จะพิจารณาวินิจฉัยภายใต้กฎหมายตน ดังนั้น
กฎหมายว่าด้วยสัญชาติเป็นอำนาจภายในของรัฐที่จะกำหนดกฎเกณฑ์อย่างไรก็ได้ แต่จะต้องสอดคล้องกับ
อนุสัญญาระหว่างประเทศ จารีตประเพณีระหว่างประเทศ และกฎหมายทั่วไปอันเป็นที่ยอมรับกันทั่วไป
ในเรื่องสัญชาติ นอกจากนี้แล้ว รัฐก็จะกำหนดสัญชาติโดยอาศัยความผูกพันของบุคคลกับรัฐ ซึ่งรัฐผู้มีอำนาจ
ตามกฎหมายภายใน จะเป็นผู้กำหนดกฎเกณฑ์การได้สัญชาติ เช่น ในมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติ
สัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ บัญญัติว่า “หญิงซึ่งเป็นคนต่างด้าว และได้สมรสกับผู้มีสัญชาติไทย ถ้าประสงค์

จะได้สัญชาติไทย ให้ยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามแบบและวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง” และวรรคสองบัญญัติว่า “การอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ได้สัญชาติไทยให้อยู่ในดุลพินิจของรัฐมนตรี” และมาตรา ๑๐ บัญญัติว่า “คนต่างด้าวซึ่งมีคุณสมบัติครบถ้วนดังต่อไปนี้ อาจขอแปลงสัญชาติเป็นไทยได้

- (๑) บรรลุนิติภาวะแล้วตามกฎหมายไทย และกฎหมายที่บุคคลนั้นมีสัญชาติ
- (๒) มีความประพฤติดี
- (๓) มีอาชีพเป็นหลักฐาน
- (๔) มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรไทยต่อเนื่องมาจนถึงวันที่ยื่นคำขอแปลงสัญชาติเป็นไทย

เป็นเวลาไม่น้อยกว่าห้าปี

- (๕) มีความรู้ภาษาไทยตามที่กำหนดในกฎกระทรวง”

ดังนั้นรัฐจึงมีอำนาจเด็ดขาดในการกำหนด หรือตัดสินว่าบุคคลใดมีสัญชาติของตน รัฐอื่นจะเข้าไปเกี่ยวข้องไม่ได้ เมื่อรัฐมีอำนาจอธิปไตย รัฐจึงสามารถออกกฎหมายใดๆ ก็ได้ ตราบเท่าที่ไม่ขัดต่อกฎหมายระหว่างประเทศ

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนขององค์การสหประชาชาติ กำหนดว่า “การกำหนดหลักเกณฑ์การให้สัญชาติของบุคคลเป็นเรื่องซึ่งขึ้นอยู่กับความต้องการของสังคมภายในรัฐ คือ กระทำได้เท่าที่ไม่ขัดกับหลักกฎหมายระหว่างประเทศ ซึ่งตามความเป็นจริงแล้ว กฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีเมืองซึ่งควบคุมการกระทำของรัฐก็ได้กำหนดว่า เอกชนควรมีสัญชาติ ซึ่งถือว่าเป็นหลักเกณฑ์ทั่วไป” มาตรา ๑ ของปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ว่า “มนุษย์ทั้งหลายเกิดมาอิสระเสรีและเท่าเทียมกัน ทั้งศักดิ์ศรีและสิทธิ ทุกคนได้รับการประสิทธิ์ประสาทเหตุผลและมโนธรรม และควรปฏิบัติต่อกันอย่างฉันท์พี่น้อง” และมาตรา ๑๕ ว่า

๑. ทุกคนมีสิทธิในการถือสัญชาติหนึ่ง

๒. บุคคลใดๆ จะถูกถอนสัญชาติของตนโดยพลการ หรือถูกปฏิเสธสิทธิที่จะเปลี่ยนสัญชาติไม่ได้

ตามหลักสากล หลักเกณฑ์ในการกำหนดสัญชาติอันเป็นที่ยอมรับนั้นมี ๒ หลักการด้วยกัน คือ หลักการสืบสายโลหิตและหลักดินแดน ซึ่งประเทศต่างๆ จะยึดหลักเกณฑ์ใดย่อมขึ้นอยู่กับปัจจัยและเหตุผลต่างๆ ของรัฐนั้น และพอจะแบ่งแยกประเทศต่างๆ ที่จะใช้หลักทั้งสองนี้แตกต่างกันออกได้ ๔ พวก คือ

๑. ประเทศที่ใช้หลักสืบสายโลหิตโดยเคร่งครัด หรือที่ใช้หลักดินแดนเพียงส่วนน้อย ได้แก่ เยอรมนี ออสเตรีย กรีซ เดนมาร์ก ฮังการี นอร์เวย์ สวีเดน รัสเซีย ญี่ปุ่น และจีน

๒. ประเทศที่ใช้หลักดินแดนเป็นพื้น ได้แก่ประเทศต่างๆ ในอเมริกาใต้ และประเทศในอเมริกากลาง เช่น อาร์เจนตินา ชิลี บราซิล เวเนซุเอลา เปรู เอกวาดอร์ อุรุกวัย กัวเตมาลา โบลิเวีย ปารากวัย โดมินิกัน โคลัมเบีย และปานามา

๓. ประเทศที่ใช้หลักดินแดนเป็นหลักใหญ่ แต่ใช้หลักสืบสายโลหิตเป็นหลักย่อย ได้แก่สหรัฐอเมริกา อังกฤษ สำหรับอังกฤษนั้น ดูเหมือนจะถือหลักดินแดนเพราะเนื่องมาจากขนบธรรมเนียมมากกว่าความจำเป็นทางการเมือง ทั้งนี้ เพราะอังกฤษมีคนต่างด้าวเข้าเมืองมาก และมีประเทศเกิดใหม่แต่อย่างไร แต่ทั้งนี้ทารกที่เกิดนอกประเทศโดยบิดามารดาเป็นคนอังกฤษ ย่อมเป็นคนอังกฤษโดยอาศัยหลักสายโลหิต แต่ยอมให้ทารกนั้นสละสัญชาติได้ภายหลัง

๔. ประเทศที่ถือหลักดินแดนและหลักสืบสายโลหิตด้วยกันทั้งสองหลักเท่าเทียมกัน ได้แก่ไทย ฝรั่งเศส เบลเยียม สเปน อิตาลี โปแลนด์ โรมาเนีย สวิตเซอร์แลนด์

เมื่อศึกษาเรื่องการได้สัญชาติไทยของคนต่างด้าวที่สมรสกับคนไทยจะพบว่า พระราชบัญญัติสัญชาติ พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๓ บัญญัติว่า “บุคคลเหล่านี้ได้บัญญัติว่าเป็นคนไทย คือ (๔) หญิงต่างชาติผู้ได้ทำงานสมรสกับคนไทยตามกฎหมายประเวณี” และพระราชบัญญัติการแปลงชาติ ร.ศ. ๑๓๐ มาตรา ๑๒ บัญญัติว่า “ภริยาของคนที่ได้แปลงชาติแล้วนั้น ย่อมมีอำนาจโดยชอบธรรมเป็นคนในบังคับไทยด้วยสามี” ต่อมาพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๔๕๕ ได้ประกาศใช้ มีมาตรา ๘ บัญญัติว่า “หญิงต่างด้าวที่สมรสกับคนไทย ย่อมได้สัญชาติไทย” และพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๔๕๕ ฉบับแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๐๓ มาตรา ๘ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “หญิงต่างด้าวที่สมรสกับคนไทยจะได้สัญชาติไทยต่อเมื่อได้ยื่นคำขอตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวงและได้รับอนุมัติจากรัฐมนตรี” จึงเห็นได้ว่า หญิงต่างด้าวเมื่อสมรสกับคนไทยมีสิทธิได้สัญชาติไทยจนถึงปัจจุบัน เดิมหญิงต่างด้าวมีสิทธิได้สัญชาติไทยโดยอัตโนมัติ แต่ตั้งแต่ปี พ.ศ. ๒๕๐๓ หญิงต่างด้าวต้องยื่นคำขอมีสัญชาติไทยและรัฐมนตรีมีคำอนุมัติให้ได้สัญชาติไทย ส่วนชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงไทยไม่มีสิทธิได้สัญชาติไทยโดยการสมรส แต่จะได้สัญชาติไทยโดยการขอแปลงสัญชาติ ทั้งนี้ เนื่องจากกฎหมายสัญชาติของไทยมีหลักคือ ผู้หญิงจะต้องถือสัญชาติตามสามี ได้สัญชาติตามสามีเพื่อคุ้มครองสิทธิของสตรีเป็นพิเศษ ส่วนชายต่างด้าวไม่ได้สัญชาติไทยโดยการสมรส เพราะยึดถือหลักความมั่นคงของรัฐ และหลักจารีตประเพณีของไทยที่ถือว่าผู้ชายเป็นหัวหน้าครอบครัว รัฐจึงสามารถกำหนดนโยบายเรื่องสัญชาติเป็นฐานให้ฝ่ายนิติบัญญัติออกกฎหมายได้ ดังนั้น พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ บัญญัติให้หญิงต่างด้าวที่สมรสกับคนไทยมีสิทธิได้สัญชาติไทย ส่วนชายต่างด้าวไม่มีสิทธิได้สัญชาติไทยโดยการสมรส แต่มีสิทธิได้สัญชาติไทยโดยการแปลงสัญชาติเท่านั้น

ตามกฎหมายว่าด้วยสัญชาติของประเทศต่างๆ ที่กำหนดให้ชายและหญิงมีสิทธิได้สัญชาติ โดยการสมรสมีมากมายหลายประเทศ เช่น สหรัฐอเมริกา แคนาดา เยอรมนี ออสเตรีย อังกฤษ อิตาลี ญี่ปุ่น นอร์เวย์ สวีเดน และสวิตเซอร์แลนด์ ส่วนประเทศที่กำหนดให้เฉพาะหญิงมีสิทธิได้สัญชาติ โดยการสมรสมีน้อยประเทศ คือ ออสเตรีย ปากีสถาน เกนยา และไทย

เมื่อตรวจสอบการได้สัญชาติโดยการสมรสของประเทศที่ยึดถือหลักให้สัญชาติแก่คู่สมรส เช่น ประเทศอังกฤษกำหนดให้สัญชาติแก่คู่สมรสไม่ว่าจะเป็นชายหรือหญิงโดยมีเงื่อนไขว่า คนต่างด้าวคู่สมรส จะได้รับอนุญาตเข้าไปอยู่อาศัยในประเทศอังกฤษเป็นเวลาสองปี หลังจากนั้นก็มีสิทธิยื่นคำขออยู่ต่อได้ โดยไม่มีกำหนด คนต่างด้าวคู่สมรสที่อยู่อาศัยในประเทศอังกฤษห้าปี จึงจะมีสิทธิขอสัญชาติอังกฤษได้

ส่วนประเทศเยอรมนี คู่สมรสทั้งชายและหญิงของคนเยอรมันจะต้องดำเนินการตามขั้นตอน และเงื่อนไข ซึ่งบัญญัติไว้ในกฎหมายว่าด้วยสัญชาติพลเมือง ดังนี้

๑. เมื่อแต่งงานแล้วต้องเข้าไปอยู่อาศัยในประเทศเยอรมนีสามปี
๒. มีที่อยู่ถาวรในเยอรมนี
๓. มีความสามารถที่จะพึ่งตนเองได้ในทางการเงิน
๔. มีรายได้และที่อยู่อาศัยของตนเอง
๕. มีเจตนาที่จะยอมกลมกลืนกับสังคมเยอรมัน
๖. ได้สละสัญชาติเดิม

ปัญหาต่อไปว่า การให้สัญชาติโดยการสมรสแก่หญิงต่างด้าวเพศเดียว เป็นการขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ซึ่งเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ หรือไม่ เห็นว่า รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ มาตรา ๔ บัญญัติว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพของบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครอง” และมาตรา ๓๐ ได้บัญญัติรับรองสิทธิเสรีภาพว่า บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมาย และได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จะกระทำมิได้ และมาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อขจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพได้ เช่นเดียวกับบุคคลอื่น ย่อมไม่ถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม หลักการรับรองสิทธิของชายและหญิงเท่าเทียมกันได้มีบัญญัติเป็นครั้งแรกในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๑๗ มาตรา ๒๘ วรรคสอง และรัฐธรรมนูญฉบับต่อมาจนฉบับปัจจุบันได้ยึดถือหลักการดังกล่าวกับศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ซึ่งเป็นลักษณะพิเศษของรัฐธรรมนูญสมัยใหม่ที่ดี

เมื่อพิจารณาเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ เป็นที่ชัดเจนว่า รัฐธรรมนูญได้วางหลักการ สิทธิเท่าเทียมกัน หรือความเสมอภาคของชายและหญิง โดยยึดถือหลักความเสมอภาคเป็นหลัก ที่มีความสำคัญ เพราะถือว่าเป็นหลักพื้นฐานของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ รัฐธรรมนูญจึงมุ่งที่รับรอง ความเท่าเทียมกันของบุคคลในการใช้สิทธิตามกฎหมาย อันเป็นผลให้ปัญหาความแตกต่างในเรื่องเพศ ถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา ความเชื่อทางศาสนา หรือความคิดเห็นทางการเมือง ไม่อาจถูกยกขึ้นมาจำกัด การใช้สิทธิ ความเป็นไปได้ที่จะจำกัดสิทธิของบุคคลใด หรือเลือกปฏิบัติในการรับรองเอกสิทธิ์ให้แก่ บุคคลโดยต้องมีลักษณะเป็นข้อยกเว้นและต้องอธิบายได้พร้อมด้วยเหตุผลอย่างชัดเจนว่า เป็นมาตรการ ที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพได้เช่นเดียวกับบุคคลอื่น ดังนั้น โดยที่รัฐธรรมนูญของประเทศรับรองและคุ้มครองถึงสิทธิและเสรีภาพดังกล่าวไว้ จึงปฏิเสธไม่ได้ว่า สิทธิในความเท่าเทียมกันของมนุษย์ที่จะใช้สิทธิตามกฎหมาย เป็นสิทธิที่ละเมิดมิได้ และการจำกัดสิทธิ หรือการให้เอกสิทธิ์แก่บุคคลโดยพิจารณาจากความแตกต่างของบุคคลในทางเพศ ย่อมจะเป็นการเลือกปฏิบัติ โดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลอย่างแน่นอน และสิทธิของหญิงต่างด้าวที่ได้สัญชาติไทยโดยการสมรสตามมาตรา ๕ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มีลักษณะเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม ระหว่างกรณีของชายต่างด้าวและหญิงต่างด้าว และมีผลกระทบต่อสิทธิของคนไทยที่เป็นคู่สมรส โดยปริยาย เห็นได้ว่า ผู้ที่ได้รับประโยชน์ตามมาตรา ๕ นั้นมีเฉพาะชายไทยที่มีภริยาต่างด้าวเท่านั้น ในขณะที่หญิงไทยที่มีสามีต่างด้าวมิได้รับการพิจารณาในโอกาสที่จะมีครอบครัวที่มีความเป็นเอกภาพ ในทางสัญชาติ จึงเห็นว่า ชายและหญิงต่างด้าวควรได้รับโอกาสเท่าเทียมกัน ความแตกต่างกันมีเพียง เรื่องเพศเท่านั้น จึงควรได้รับการปฏิบัติในลักษณะเดียวกันและเหมือนกัน ดังนั้น บทบัญญัติมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ เพราะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐

นายมงคล สระแก้ว

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยของ นายมานิต วิทยาเต็ม ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๓๗/๒๕๕๖

วันที่ ๕ ตุลาคม ๒๕๕๖

เรื่อง ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๘ กรณีพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ

ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา (ผู้ร้อง) มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ พร ๒๒/๕๕๑ ลงวันที่ ๑๔ มีนาคม ๒๕๕๕ ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๓๐ หรือไม่ โดยที่พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มีบทบัญญัติบางประการเป็นการเลือกปฏิบัติ โดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคล เพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องเพศที่ก่อให้เกิดความไม่เท่าเทียมกัน ระหว่างชายหรือหญิง กล่าวคือ มาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ที่กำหนดหลักการเกี่ยวกับการแปลงสัญชาติของหญิงต่างด้าวที่สมรสกับชายสัญชาติไทยว่า ถ้าประสงค์จะได้สัญชาติไทย ก็สามารถยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่เพื่อแปลงสัญชาติเป็นสัญชาติไทยได้ แต่พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ กลับไม่ให้สิทธิแก่ชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงไทยในการที่จะได้สัญชาติไทย โดยการแปลงสัญชาติได้ ซึ่งเห็นว่าการไม่ให้สิทธิแก่ชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงไทยในการที่จะได้สัญชาติไทย โดยการแปลงสัญชาติได้ เช่นเดียวกับหญิงต่างด้าวที่สมรสกับชายสัญชาติไทยนั้น ก่อให้เกิดปัญหาในสถานะของบุคคลและการก่อตั้งครอบครัวของหญิงไทยที่สมรสกับชายต่างด้าวที่ไม่เสมอภาคกับหญิงต่างด้าวที่สมรสกับชายไทย จึงน่าจะเป็นการขัดหรือแย้งกับมาตรา ๓๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ จึงขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๓๐ หรือไม่

ศาลรัฐธรรมนูญได้ประชุมพิจารณาเมื่อวันที่ ๑๒ มิถุนายน ๒๕๕๖ แล้วเห็นว่าความเห็นดังกล่าวของผู้ร้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ในรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๘ กรณีพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายตามความหมายของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๗ (๑) มีปัญหาเกี่ยวกับ

ความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ จึงมีมติเป็นเอกฉันท์ให้รับเรื่องดังกล่าวไว้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๘ และได้รับฟังคำชี้แจงและความคิดเห็นของผู้แทนกระทรวงการต่างประเทศ กระทรวงมหาดไทย และสำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติ เพื่อประกอบการพิจารณา

กฎหมายที่เกี่ยวข้อง

พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ มาตรา ๑๐ มาตรา ๑๑ มาตรา ๑๒ บัญญัติไว้ ดังนี้

มาตรา ๕ “หญิงซึ่งเป็นคนต่างด้าวและได้สมรสกับผู้มีสัญชาติไทย ถ้าประสงค์จะได้สัญชาติไทย ให้ยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามแบบและวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

การอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ได้สัญชาติไทย ให้อยู่ในดุลพินิจของรัฐมนตรี”

มาตรา ๑๐ “คนต่างด้าวซึ่งมีคุณสมบัติครบถ้วนดังต่อไปนี้ อาจขอแปลงสัญชาติเป็นไทยได้

(๑) บรรลุนิติภาวะแล้วตามกฎหมายไทยและกฎหมายที่บุคคลนั้นมีสัญชาติ

(๒) มีความประพฤติดี

(๓) มีอาชีพเป็นหลักฐาน

(๔) มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรไทยต่อเนื่องมาจนถึงวันที่ยื่นคำขอแปลงสัญชาติเป็นไทย เป็นเวลาไม่น้อยกว่าห้าปี

(๕) มีความรู้ภาษาไทยตามที่กำหนดในกฎกระทรวง”

มาตรา ๑๑ “บทบัญญัติในมาตรา ๑๐ (๔) และ (๕) มิให้นำมาใช้บังคับ ถ้าผู้ขอแปลงสัญชาติเป็นไทย

(๑) ได้กระทำความดีความชอบเป็นพิเศษต่อประเทศไทย หรือได้ทำคุณประโยชน์ให้แก่ทางราชการซึ่งรัฐมนตรีเห็นสมควร

(๒) เป็นบุตรหรือภริยาของผู้ซึ่งได้แปลงสัญชาติเป็นไทย หรือของผู้ได้กลับคืนสัญชาติไทย

(๓) เป็นผู้ได้เคยมีสัญชาติไทยมาก่อน”

มาตรา ๑๒ “ผู้ใดประสงค์จะขอแปลงสัญชาติเป็นไทย ให้ยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามแบบและวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

ถ้าผู้ประสงค์จะขอแปลงสัญชาติเป็นไทยตามวรรคหนึ่งมีบุตรซึ่งยังไม่บรรลุนิติภาวะตามกฎหมายไทย และบุตรนั้นมีภูมิลำเนาอยู่ในประเทศไทย อาจขอแปลงสัญชาติเป็นไทยให้แก่บุตรพร้อมกับตนได้โดยบุตรนั้นได้รับการยกเว้นไม่ต้องมีคุณสมบัติตามมาตรา ๑๐ (๑) (๓) (๔) และ (๕)”

ข้อพิจารณาและการวินิจฉัย

ในเบื้องต้นฟังได้ว่า การได้สัญชาติไทยโดยการแปลงสัญชาติตามพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๑๐ ประกอบกับมาตรา ๑๒ มีขั้นตอนและเงื่อนไขในการที่จะได้มาซึ่งสัญชาติไทย โดยการแปลงสัญชาติ ยากกว่าการที่หญิงต่างด้าวซึ่งสมรสกับบุคคลสัญชาติไทยจะได้มาซึ่งสัญชาติไทย โดยการยื่นคำร้องขอมีสัญชาติไทยตามสามีตามมาตรา ๕ ด้วยเหตุของเงื่อนไขและขั้นตอนต่างๆ ตามกฎหมายที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๕ เปรียบเทียบกับมาตรา ๑๐ และมาตรา ๑๒ และเมื่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยได้กำหนดหลักเกณฑ์การใช้ดุลพินิจพิจารณาการให้สัญชาติไทยตามมาตราต่างๆ ดังกล่าวแล้วก็ปรากฏว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดสำหรับกรณีบุคคลต่างด้าวขอแปลงสัญชาติเป็นไทยมีเงื่อนไขและมาตรฐานที่กำหนดสูงหรือยากกว่ากรณีหญิงต่างด้าวซึ่งสมรสกับชายไทยขอถือสัญชาติไทยตามสามี

ในด้านสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศมีหลักการที่กำหนดเกี่ยวกับสัญชาติของบุคคลหลายข้อ เช่น บุคคลพึงต้องมีสัญชาติ คือ ไม่พึงให้เกิดบุคคลไร้สัญชาติ บุคคล (โดยเฉพาะหญิง) ไม่พึงถูกตัดสัญชาติของตนเพราะเหตุที่สมรสกับคนสัญชาติอื่นหรือเพราะเหตุที่สามีแปลงสัญชาติไปถือสัญชาติอื่น บุคคลในครอบครัวเดียวกันพึงมีสิทธิถือสัญชาติเดียวกัน เป็นต้น หลักการเหล่านี้ได้กำหนดขึ้นเป็นอนุสัญญาระหว่างประเทศ ซึ่งบางประเทศก็ได้ภาคยานุวัติ และการสร้างหลักการต่างๆ นั้นก็ไม่มีเงื่อนไขบังคับว่าประเทศใด จะต้องให้สิทธิการแปลงสัญชาติของคนต่างด้าวที่สมรสกับคนสัญชาติประเทศตน ทั้งนี้ เพราะโดยอำนาจอธิปไตยของแต่ละประเทศ การได้หรือการเสียสัญชาติเป็นเรื่องการใช้อำนาจของรัฐ รัฐอื่นจะเข้าไปยุ่งเกี่ยวไม่ได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการให้สัญชาติแก่บุคคลต่างด้าวและการถอนสัญชาติ รัฐมีสิทธิพิจารณาโดยคำนึงถึงความต้องการหรือความจำเป็นทางเศรษฐกิจ การเมือง ความมั่นคง และภาระของสังคมด้วยเช่นเดียวกับบุคคลผู้ขอแปลงสัญชาติไปถือสัญชาติอื่นก็ย่อมคำนึงถึงโอกาสทางเศรษฐกิจ สังคม ความมั่นคงปลอดภัยในชีวิตและเสรีภาพที่จะได้จากการถือสัญชาติใหม่

ในแง่กฎหมายพิจารณาได้ว่า ประเทศไทยเปิดโอกาสให้บุคคลต่างด้าวแปลงสัญชาติมาถือสัญชาติไทยได้เพื่อประโยชน์ทางเศรษฐกิจ การเมือง ความมั่นคงของประเทศไทยเอง หรือด้วยเหตุผลทางมนุษยธรรมก็ได้ แล้วแต่กรณี โดยกำหนดหลักการพื้นฐานไว้ตามมาตรา ๑๐ ซึ่งใช้บังคับแก่การขอแปลงสัญชาติทุกกรณี รวมทั้งกรณีคู่สมรสที่เป็นคนต่างด้าวของคู่สมรสที่เป็นคนไทยด้วย ส่วนมาตรา ๕ นั้นให้ความเอื้อเฟื้อผ่อนผันพิเศษแก่หญิงต่างด้าวซึ่งเป็นคู่สมรสของคนไทย คือ มีสามีเป็นชายไทย ซึ่งนับว่าเป็นเหตุผลพอสมควรตามขนบธรรมเนียมประเพณีของไทย รวมทั้งข้อเท็จจริงทางเศรษฐกิจและสังคมด้วยที่สามีเป็นหัวหน้าหรือผู้นำครอบครัว การที่พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ ให้ความเอื้อเฟื้อผ่อนผันแก่หญิงต่างด้าวซึ่งสมรสกับผู้มีสัญชาติไทย เช่นนี้ มิได้เป็นการรอนสิทธิของบุคคลต่างด้าวอื่นในอันที่จะขอแปลงสัญชาติเป็นไทยแต่อย่างใด

พิจารณาแล้วเห็นว่า สิทธิร้องขอให้ได้มาซึ่งสัญชาติไทยของคนต่างด้าวนั้น ความจริงเป็นเพียงโอกาสเฉพาะตัวของคนต่างด้าวแต่ละคนนั่นเอง ที่มีความประสงค์และมีคุณสมบัติเป็นที่พึงปรารถนาของประเทศไทย ผู้ถือสัญชาติไทยที่มีคู่สมรสเป็นคนต่างด้าวไม่มีสิทธิบังคับคู่สมรสต่างด้าวของตนให้ยื่นขอแปลงสัญชาติหรือขอถือสัญชาติเป็นไทย การให้สัญชาติไทยแก่ผู้ขอแปลงสัญชาติเป็นไทยเป็นเรื่องภายใต้อำนาจอธิปไตยที่ประเทศไทยจะกำหนดตามความเหมาะสมและความจำเป็นของประเทศไทยเองโดยไม่ขัดกับความตกลงและกฎหมายระหว่างประเทศ การมีคู่สมรสเป็นบุคคลถือสัญชาติไทย เป็นหลักอ้างอิงข้อหนึ่งเท่านั้น ที่อาจทำให้ได้รับการพิจารณาเป็นพิเศษ ทำนองเดียวกับกรณีต่างๆ ตามมาตรา ๑๑ นอกจากนี้บุคคลต่างด้าวมิได้อยู่ในความหมายของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ หมวด ๓ ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย หากประเทศไทยจะออกกฎหมายกำหนดให้การพิจารณาของคู่สมรสต่างด้าวของคนไทยทั้งหญิงและชายมีเงื่อนไขเท่าเทียมกันก็เป็นอำนาจโดยแท้ที่ประเทศไทยจะเห็นสมควรเอง หากใช่เป็นสิทธิของคนต่างด้าวหรือคู่สมรสสัญชาติไทยที่จะเรียกร้องเช่นนั้นไม่

จึงวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ มิได้ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐

นายมานิต วิทยาเต็ม
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยของ นายศักดิ์ เตชะชาญ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๓๗/๒๕๕๖

วันที่ ๕ ตุลาคม ๒๕๕๖

เรื่อง ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ
มาตรา ๑๕๘

ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ผู้ร้อง มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ ผร ๒๒/๕๕๑ ลงวันที่ ๑๕
มีนาคม ๒๕๕๕ ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘
มาตรา ๕ ที่กำหนดหลักการเกี่ยวกับการแปลงสัญชาติของหญิงต่างด้าวที่สมรสกับชายไทยสามารถยื่นคำขอ
ต่อพนักงานเจ้าหน้าที่เพื่อแปลงสัญชาติเป็นสัญชาติไทยได้ โดยไม่ให้สิทธิแก่ชายต่างด้าวที่สมรส
กับหญิงไทยด้วย มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ หรือไม่

ข้อเท็จจริง สรุปว่า ผู้ร้องมีความเห็นว่า โดยที่พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘
มีบทบัญญัติบางประการเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคล เพราะเหตุแห่งความแตกต่าง
ในเรื่องเพศที่ก่อให้เกิดความไม่เท่าเทียมกันระหว่างชายหรือหญิง กล่าวคือ มาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติ
สัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ที่กำหนดหลักการเกี่ยวกับการแปลงสัญชาติของหญิงต่างด้าวที่สมรสกับ
ชายไทยว่า ถ้าประสงค์จะได้สัญชาติไทย ก็สามารถยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่เพื่อแปลงสัญชาติ
เป็นสัญชาติไทยได้ แต่พระราชบัญญัติสัญชาติฯ มาตรา ๕ ดังกล่าว กลับไม่ให้สิทธิแก่ชายต่างด้าวที่
สมรสกับหญิงไทยในการที่จะได้สัญชาติไทยโดยการแปลงสัญชาติได้ ก่อให้เกิดปัญหาในสถานะของ
บุคคลและการก่อตั้งครอบครัวของหญิงไทยที่สมรสกับชายต่างด้าวที่ไม่เสมอภาคกับหญิงต่างด้าวที่
สมรสกับชายไทย จึงน่าจะขัดหรือแย้งกับมาตรา ๓๐ ของรัฐธรรมนูญ ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณา
วินิจฉัย

ศาลรัฐธรรมนูญรับคำร้องไว้ดำเนินการตามข้อกำหนดฯ และรับไว้พิจารณาวินิจฉัย

พิจารณาพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ แล้ว เห็นว่าเป็นกฎหมายที่มีเจตนารมณ์เพื่อ
ความมั่นคงของชาติ โดยเป็นเรื่องที่รัฐจะใช้ดุลพินิจในการที่จะให้สิทธิของคนต่างด้าวว่า จะให้ถือ
สัญชาติไทยได้อย่างไร ซึ่งมีเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติสัญชาติฯ เป็นไปตามหลักเกณฑ์ใน
กฎหมายระหว่างประเทศ (แผนกคดีบุคคล) เกี่ยวกับการให้อำนาจรัฐกำหนดสัญชาติที่ว่า รัฐเป็นผู้ให้
สัญชาติ การได้หรือเสียสัญชาติเป็นเรื่องของแต่ละรัฐที่จะพิจารณา ภายใต้กฎหมายของตน กฎหมาย

ว่าด้วยสัญชาติจึงเป็นอำนาจภายในของรัฐที่จะกำหนดกฎเกณฑ์อย่างไรก็ได้ แต่จะต้องสอดคล้องกับอนุสัญญาระหว่างประเทศ รวมทั้งจารีตประเพณีและกฎหมายทั่วไป ซึ่งต้องคำนึงถึงหลักสืบสายโลหิตและหลักดินแดน อันเป็นที่ยอมรับในเรื่องสัญชาติ โดยอาศัยความผูกพันของบุคคลกับรัฐด้วย ซึ่งเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้มีอำนาจตามกฎหมายภายใน จะเป็นผู้กำหนดกฎเกณฑ์การได้สัญชาติ ตามหลักเกณฑ์การได้สัญชาติที่สากลว่าบุคคลควรมีสัญชาติเดียว และบุคคลในครอบครัวเดียวกันควรมีสัญชาติเดียวกัน

พระราชบัญญัติสัญชาติฯ มาตรา ๕ บัญญัติว่า “หญิงซึ่งเป็นคนต่างด้าว และได้สมรสกับผู้มีสัญชาติไทย ถ้าประสงค์จะได้สัญชาติไทย ให้ยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามแบบและวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

การอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ได้สัญชาติไทยให้อยู่ในดุลพินิจของรัฐมนตรี”

รัฐธรรมนูญ หมวด ๓ ซึ่งว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย มาตรา ๓๐ บัญญัติว่า “บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน

ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน

การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จะกระทำมิได้

มาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อขจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพได้เช่นเดียวกับบุคคลอื่น ย่อมไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมตามวรรคสาม”

บทบัญญัติมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติฯ กำหนดสิทธิการเปลี่ยนแปลงสัญชาติของหญิงต่างด้าว ซึ่งสมรสกับชายไทยไว้ แต่ก็ไม่ได้ตัดสิทธิชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงไทยที่จะขอแปลงสัญชาติเป็นไทยแต่อย่างใด โดยให้สิทธิขอแปลงสัญชาติไทยไว้ในหมวด ๑ การได้สัญชาติไทย มาตรา ๑๐ มาตรา ๑๑ และมาตรา ๑๒ ตามเงื่อนไขที่กำหนด อันไม่ก่อให้เกิดปัญหาสถานะของบุคคล และสอดคล้องกับบทบัญญัติตามวรรคท้ายของมาตรา ๓๐ แห่งรัฐธรรมนูญด้วย ซึ่งให้อำนาจฝ่ายบริหารออกกฎกระทรวงได้

พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ใช้หลักเกณฑ์การกำหนดการได้สัญชาติไทยโดยหลักสืบสายโลหิตและหลักดินแดนอันเป็นหลักกฎหมายทั่วไป ซึ่งในกรณีหลักสืบสายโลหิตได้ให้ความสำคัญทางบิดามากกว่าทางมารดา โดยอาศัยหลักการพิจารณาโดยการเกิด การสมรสและการแปลงสัญชาติ ดังจะเห็นได้จากบทบัญญัติของมาตรา ๗ ถึง มาตรา ๑๒ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติฯ ซึ่งรัฐเป็นผู้มี

อำนาจเด็ดขาดในการกำหนดหรือตัดสินว่าบุคคลใดมีสัญชาติของตนตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศ ที่ให้รัฐเจ้าของอาณาเขตเป็นผู้กำหนดสัญชาติ มาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติฯ ที่ระบุเฉพาะหญิงต่างด้าวที่มีสิทธิยื่นคำขอสัญชาติไทย โดยไม่ระบุถึงชายต่างด้าวด้วย แต่ก็กำหนดไว้ให้รัฐมนตรีใช้ดุลพินิจที่จะอนุมัติให้สัญชาติหรือไม่ก็ได้ นั้น สอดคล้องกับหลักเกณฑ์ตามกฎหมายระหว่างประเทศข้างต้น ทั้งปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน มาตรา ๑ และมาตรา ๑๕ ก็ได้นำเอาหลักความเสมอภาคเท่าเทียมกันมาปรับใช้กับเรื่องสัญชาติ โดยบุคคลไม่ว่าชายหรือหญิงควรมีความเท่าเทียมกันในการที่จะให้บุตรของตนได้รับสัญชาติเดียวกัน การกำหนดหลักเกณฑ์การให้สัญชาติของบุคคลเป็นเรื่องซึ่งขึ้นอยู่กับความต้องการของสังคมภายในรัฐ หลักการในพระราชบัญญัติสัญชาติฯ นั้น หากบุตรที่มีบิดาโดยชอบด้วยกฎหมายเป็นคนสัญชาติไทยแล้ว ไม่ว่าจะเกิดในหรือนอกราชอาณาจักรไทย จะได้สัญชาติไทย ส่วนบุตรที่มีมารดาเป็นคนสัญชาติไทย จะได้สายโลหิตจากมารดา ในกรณีที่บุตรเกิดนอกราชอาณาจักรไทยโดยไม่ปรากฏบิดาที่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่มีสัญชาตินั้น แม้จะให้ความสำคัญกับสายโลหิตทางบิดามากกว่ามารดา แต่ก็มีเพียงกรณีที่บุคคลซึ่งเกิดจากมารดาเป็นคนสัญชาติไทย เกิดนอกราชอาณาจักรไทยโดยบิดาที่ชอบด้วยกฎหมายมีสัญชาติอื่น จึงไม่ได้สัญชาติไทย แต่สำหรับบุคคลที่เกิดในประเทศไทยแล้ว จะได้สัญชาติไทยโดยหลักดินแดนในทุกกรณี อันสอดคล้องกับแนวทางในปฏิญญาสากลฯ ส่วนที่ว่าด้วยบุคคลควรมีสัญชาติเดียว

พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ฝ่ายนิติบัญญัติตรากฎหมายนี้ออกมาเพื่อฝ่ายบริหารนำไปปฏิบัติ เป็นอำนาจภายในของรัฐที่จะกำหนดกฎเกณฑ์ให้สอดคล้องกับจารีตประเพณีและหลักกฎหมายทั่วไปในเรื่องสัญชาติโดยอาศัยความผูกพันของบุคคลกับรัฐ ทั้งโดยมีเจตนารมณ์เพื่อรักษาความมั่นคงของชาติ สุดแต่นโยบายและการตรากฎหมายของรัฐ ซึ่งตรงกับหลักการแบ่งแยกอำนาจในระบบประชาธิปไตย นอกจากนี้ รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ ก็บัญญัติอยู่ในหมวด ๓ ซึ่งว่าด้วยเรื่องสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย ใช้บังคับเฉพาะชนชาวไทยเท่านั้น บุคคลที่เป็นคนต่างด้าวหากประสงค์จะขอแปลงสัญชาติไทย ก็ต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในมาตรา ๑๐ มาตรา ๑๑ และมาตรา ๑๒ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติฯ เท่านั้น ชาวต่างด้าวจึงหาอาจยกมาตรา ๓๐ แห่งรัฐธรรมนูญขึ้นต่อสู้เพื่อให้บทบัญญัติของมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติฯ ดังกล่าวเป็นอันใช้บังคับไม่ได้ ได้ไม่

อาศัยเหตุผลดังกล่าว จึงวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ ไม่มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐

นายศักดิ์ เตชะชาญ

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยของ นายสุจิต บุญบงการ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๓๗/๒๕๕๖

วันที่ ๕ ตุลาคม ๒๕๕๖

เรื่อง ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๘ กรณีพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ

ข้อเท็จจริง

ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา โดยนายพิเชต สุนทรพิพิธ (ผู้ร้อง) มีหนังสือลงวันที่ ๑๕ มีนาคม ๒๕๕๕ ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่ สรุปเป็นใจความได้ว่า

ผู้ร้องได้รับหนังสือร้องเรียนจากนายพงศ์เทพ เทพกาญจนา ประธานอนุกรรมการสาขา กฎหมายสังคมและการเมืองว่า มาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ จึงได้เสนอคำร้องเรียนขอให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๘ เสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยในประเด็นดังต่อไปนี้

ในพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวนี้ มีบทบัญญัติบางประการเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคล เพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องเพศ ที่ก่อให้เกิดความไม่เท่าเทียมกันระหว่างชายและหญิง จึงเป็นการขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐

บทบัญญัตินี้ที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ คือ มาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ที่กำหนดหลักการเกี่ยวกับการแปลงสัญชาติของหญิงต่างด้าวที่สมรสกับชายสัญชาติไทยว่า ถ้าประสงค์จะได้สัญชาติไทย ก็สามารถยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่เพื่อแปลงสัญชาติเป็นสัญชาติไทยได้ แต่พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ไม่ได้ให้สิทธิแก่ชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงไทยในการที่จะได้สัญชาติไทยโดยการแปลงสัญชาติได้ ซึ่งเห็นว่าการที่ไม่ให้สิทธิแก่ชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงไทยในการที่จะได้สัญชาติไทยโดยการแปลงสัญชาติได้เช่นเดียวกับหญิงต่างด้าวที่สมรสกับชายสัญชาติไทยนั้น ก่อให้เกิดปัญหาในสถานะของบุคคลและการก่อตั้งครอบครัวของหญิงไทยที่สมรสกับชายต่างด้าวที่ไม่เสมอภาคกับชายไทยที่สมรสกับหญิงต่างด้าว จึงน่าที่จะเป็นการขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ ที่บัญญัติว่า “ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน”

ผู้ร้องพิจารณาแล้วเห็นว่า มาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ เป็นบทบัญญัติที่ให้สิทธิแก่หญิงต่างด้าว ซึ่งสมรสกับชายสัญชาติไทยว่าสามารถแปลงสัญชาติเป็นสัญชาติไทยได้ โดยสามารถยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่เพื่อแปลงสัญชาติเป็นสัญชาติไทย และการอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ได้สัญชาติไทย ให้อยู่ในดุลพินิจของรัฐมนตรี เป็นการบัญญัติเพื่อให้โอกาสแก่หญิงต่างด้าวซึ่งสมรสกับชายสัญชาติไทยว่าสามารถที่จะขอแปลงสัญชาติได้โดยจะต้องยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่เพื่อขอแปลงสัญชาติ แต่พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ ไม่ได้บัญญัติให้สิทธิแก่ชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงไทยในการที่จะได้สัญชาติไทยโดยการแปลงสัญชาติได้เช่นเดียวกับกรณีหญิงต่างด้าวซึ่งสมรสกับชายสัญชาติไทย ดังนั้น ถ้าชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงไทยประสงค์ที่จะแปลงสัญชาติเป็นสัญชาติไทย ก็จะต้องขอแปลงสัญชาติเป็นสัญชาติไทยโดยอาศัยมาตรา ๑๐ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ซึ่งชายต่างด้าวนั้นจะต้องมีคุณสมบัติตามที่กฎหมายกำหนด เช่น บรรลุนิติภาวะแล้วตามกฎหมายไทยและกฎหมายที่บุคคลนั้นมีสัญชาติ มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรต่อเนื่องมาจนถึงวันที่ยื่นคำขอแปลงสัญชาติเป็นสัญชาติไทยเป็นเวลาไม่น้อยกว่าห้าปี ฯลฯ ด้วยเหตุนี้ การแปลงสัญชาติของชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงไทยจึงต้องมีเงื่อนไขที่เพิ่มขึ้นกว่าการแปลงสัญชาติของหญิงต่างด้าวซึ่งสมรสกับชายสัญชาติไทยที่สามารถขอแปลงสัญชาติได้โดยอาศัยบทบัญญัติมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ โดยไม่ต้องมีคุณสมบัติใดๆ เพิ่มเติมนอกจากการเป็นคู่สมรสของชายสัญชาติไทย และตามมาตรา ๑๐ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ก็เป็นบทบัญญัติในการขอแปลงสัญชาติทั่วไป ไปที่ใช่ทั้งชายและหญิงในทุกๆ กรณีที่บุคคลต่างด้าวขอแปลงสัญชาติ เว้นแต่ตามมาตรา ๕ รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ ได้บัญญัติให้บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน และการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคล เพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องเพศจะกระทำมิได้ แต่การที่มาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ บัญญัติให้สิทธิแต่เฉพาะหญิงต่างด้าวซึ่งสมรสกับชายสัญชาติไทยว่าสามารถขอแปลงสัญชาติไทยได้ โดยมีได้บัญญัติให้สิทธิของชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงสัญชาติไทยในการขอแปลงสัญชาติเป็นสัญชาติไทยไว้ จึงเป็นบทบัญญัติที่เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องเพศในกรณีคนต่างด้าวสมรสกับผู้มีสัญชาติไทย ระหว่างชายสัญชาติไทยที่สามารถให้คู่สมรสของตนซึ่งเป็นหญิงต่างด้าวนั้น สามารถที่จะแปลงสัญชาติเป็นสัญชาติไทยได้โดยอาศัยมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ แต่ชายต่างด้าวซึ่งสมรสกับหญิงสัญชาติไทยไม่สามารถที่จะขอแปลงสัญชาติไทยโดยการสมรสตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ได้ แต่ต้องขอแปลงสัญชาติไทยในกรณีทั่วไป และจะต้องมีคุณสมบัติตามมาตรา ๑๐ แห่งพระราชบัญญัติ

สัญญา พ.ศ. ๒๕๐๘ ซึ่งถือเป็นการเพิ่มเงื่อนไขในการแปลงสัญชาติให้แก่ชายต่างด้าวซึ่งสมรสกับหญิงสัญชาติไทยในการขอแปลงสัญชาติเป็นสัญชาติไทย จึงถือเป็นบทบัญญัติที่ก่อให้เกิดความไม่เสมอกันในกฎหมายระหว่างชายและหญิงในการที่จะก่อตั้งครอบครัวและอยู่กันเป็นครอบครัว โดยเฉพาะในกรณีของหญิงไทยที่สมรสกับชายต่างด้าว และเป็นการทำให้ชายและหญิงไม่ได้สิทธิเท่าเทียมกัน อันเป็นการขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐

โดยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น ผู้ร้องจึงเห็นว่า มาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ เป็นบทบัญญัติที่มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ จึงเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อพิจารณาวินิจฉัยให้เป็นบรรทัดฐานต่อไป

ศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำสั่งรับคำร้องไว้ดำเนินการตามข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๔๑ ข้อ ๑๐ เมื่อวันที่ ๒๑ มีนาคม ๒๕๕๕ และรับเรื่องไว้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๘ เมื่อวันที่ ๑๒ มิถุนายน ๒๕๕๖

ศาลรัฐธรรมนูญได้ทำหนังสือถึงกรมสนธิสัญญาและกฎหมาย กระทรวงการต่างประเทศ กระทรวงมหาดไทย สำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติ ขอข้อมูลประกอบการพิจารณาและให้ผู้แทนกระทรวงการต่างประเทศ กระทรวงมหาดไทย และสำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติชี้แจงด้วยวาจา เมื่อวันที่ ๓๑ กรกฎาคม ๒๕๕๖

นายชาติรี อรรถนันทน์ และนายฐิติชัย แสงพิทักษ์ ผู้แทนกรมสนธิสัญญาและกฎหมาย กระทรวงการต่างประเทศ ชี้แจงสรุปเป็นใจความได้ว่า

ในแง่ของกฎหมายระหว่างประเทศคตินบุคคล หลักมีอยู่ว่า การได้หรือเสียสัญชาติเป็นเรื่องของการใช้อำนาจอรัฐ รัฐมีอำนาจอธิปไตยเด็ดขาดที่จะกำหนดและตัดสินบุคคลใดได้สัญชาติของตนหรือไม่ รัฐอื่นเข้าไปยุ่งเกี่ยวไม่ได้ รัฐสามารถที่จะให้สัญชาติกับบุคคลใดโดยใช้อำนาจเหนือบุคคลนั้น ดังนั้น มาตรา ๕ จึงมีหลักเกณฑ์ที่สอดคล้องกับหลักกฎหมายระหว่างประเทศข้างต้น หลักเกณฑ์ทางกฎหมายระหว่างประเทศอีกหลักเกณฑ์หนึ่ง คือหลักเรื่องของบุคคลในครอบครัวเดียวกันควรมีสัญชาติเดียวกัน ดังนั้น จึงมีกฎหมายหลายประเทศบัญญัติยอมให้หญิงต่างด้าวที่สมรสกับคนในสัญชาติของตนได้สัญชาติของสามีด้วย กฎหมายสัญชาติของประเทศต่างๆ มีอยู่ ๒ กลุ่ม กลุ่มแรกจะไม่ระบุเพศของคนต่างด้าวที่จะสมรสกับคนที่มีสัญชาติของตนแต่อย่างใด กลุ่มที่สอง ซึ่งมีประเทศไทยรวมอยู่ด้วยระบุเฉพาะเพศหญิงต่างด้าว ดังนั้น การระบุเพศหรือไม่ระบุเพศในประเด็นดังกล่าวขึ้นอยู่กับนโยบายของรัฐนั้น

นายถิอชัย เณลิมทรัพย์ ผู้แทนกระทรวงมหาดไทย ชี้แจงสรุปความได้ว่า การปฏิบัติของกระทรวงมหาดไทย ได้ยึดถือเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ คือ เน้นในเรื่อง

ความมั่นคงของชาติ แต่ในขณะเดียวกันก็ไม่ได้ตัดสิทธิชายที่เป็นคนต่างด้าวที่สมรสกับหญิงไทยโดยเปิดช่องให้แปลงสัญชาติได้ไว้ในมาตรา ๑๐ มาตรา ๑๑ หรือมาตรา ๑๒ ส่วนการใช้ดุลพินิจของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยในการอนุมัติผู้ขอแปลงสัญชาตินั้น ได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์ขึ้นใหม่ โดย ร้อยตำรวจเอก ประชัช เปี่ยมสมบูรณ์ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยในขณะนั้น ทั้งที่เป็นกรณีขอแปลงสัญชาติตามมาตรา ๕ และมาตรา ๑๐ เพื่อให้เกิดความชัดเจนว่าจะอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้แปลงสัญชาติได้ แต่หลักเกณฑ์การขอแปลงสัญชาติตามมาตรา ๕ จะเบากว่ามาตรา ๑๐

นายฉัตรชัย บางชวด ผู้แทนสำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติ ซึ่งแจ้งสรุปเป็นใจความได้ว่า บุคคลต่างด้าวที่อยู่ในประเทศไทยมีทั้งที่หลบหนีเข้าเมืองและเข้ามาโดยถูกต้องและอยู่อย่างถูกต้อง สำหรับกลุ่มที่มีความเกี่ยวข้องกับความมั่นคงก็จะเป็นกลุ่มที่เกี่ยวกับปัญหาการก่อการร้าย อาชญากรรมข้ามชาติ การค้ายาเสพติด กลุ่มที่ทางสำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติมีความกังวลอีกกลุ่มหนึ่งคือกลุ่มต่อต้านรัฐบาลประเทศเพื่อนบ้านที่เข้ามาอยู่อย่างถูกต้อง และใช้ประเทศไทยเป็นฐานปฏิบัติการต่อต้านอีกกลุ่มหนึ่งคือกลุ่มที่แอบแฝงเข้ามาหรือเข้ามาอย่างถูกต้องเพื่อแสวงหาประโยชน์ทางด้านเศรษฐกิจที่กระทบต่อทรัพยากรของประเทศ ดังนั้น ถ้าแก้ไขมาตรา ๕ ให้ชายต่างด้าวแปลงสัญชาติเป็นไทยได้ ต้องพิจารณาว่าจะเป็นตัวเร่งหรือเพิ่มศักยภาพของปัญหาต่างๆ ที่กล่าวไปแล้วหรือไม่ ข้อดีจะเป็นเรื่องของการลงทุน และเรื่องของครอบครัวที่จะอยู่ได้อย่างผสมกลมกลืน ข้อเสียจะเป็นช่องทางให้กลุ่มที่มีความมุ่งหมายที่ไม่ดีต่อประเทศชาติเข้ามาใช้เป็นเครื่องมือแสวงหาผลประโยชน์และเป็นช่องทางที่จะเพิ่มศักยภาพในการดำเนินการในเรื่องที่กระทบต่อความมั่นคงของชาติ เพราะผู้ชายมักมีบทบาทนำในเรื่องที่เป็นปัญหาต่อความมั่นคงของชาติ

ข้อวินิจฉัย

ประเด็นที่ต้องวินิจฉัยมีว่า พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ หรือไม่

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ บัญญัติว่า “บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน

ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน

การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคล เพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมือง อันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จะกระทำมิได้

มาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อขจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพได้เช่นเดียวกับบุคคลอื่น ย่อมไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมตามวรรคสาม”

พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ บัญญัติว่า “หญิงซึ่งเป็นคนต่างด้าวและได้สมรสกับผู้มีสัญชาติไทย ถ้าประสงค์จะได้สัญชาติไทย ให้ยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามแบบและวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

การอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ได้สัญชาติไทยให้อยู่ในดุลพินิจของรัฐมนตรี”

พิจารณาแล้วเห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ เป็นบทบัญญัติที่รับรองความเสมอภาคของบุคคลตามกฎหมาย และห้ามการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมต่อบุคคลโดยเหตุต่างๆ เช่น เพศ สถานะของบุคคล และฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม เป็นต้น ส่วนพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ เป็นบทบัญญัติกำหนดสิทธิการแปลงสัญชาติของหญิงต่างด้าวซึ่งสมรสกับชายสัญชาติไทย แต่ไม่ได้กำหนดสิทธิแก่ชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงสัญชาติไทยในการที่จะได้สัญชาติไทยโดยการแปลงสัญชาติได้เช่นเดียวกับกรณีหญิงต่างด้าวที่สมรสกับชายสัญชาติไทย ดังนั้น ถ้าชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงสัญชาติไทยประสงค์จะแปลงสัญชาติเป็นสัญชาติไทย ก็จะต้องขอแปลงสัญชาติเป็นสัญชาติไทย โดยอาศัยพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๑๐ ซึ่งมีเงื่อนไขต่างๆ เพิ่มขึ้นกว่าการแปลงสัญชาติของหญิงต่างด้าวที่สมรสกับชายสัญชาติไทยที่ขอแปลงสัญชาติตามมาตรา ๕ ดังนั้น มาตรา ๕ จึงเป็นบทบัญญัติที่ก่อให้เกิดความไม่เสมอภาคกันระหว่างชายสัญชาติไทยที่สมรสกับหญิงต่างด้าวและหญิงสัญชาติไทยที่สมรสกับชายต่างด้าวในการจะก่อตั้งครอบครัวและอยู่กันเป็นครอบครัว โดยหญิงสัญชาติไทยที่สมรสกับชายต่างด้าวจะมีความสะดวกน้อยกว่าชายสัญชาติไทยที่สมรสกับหญิงต่างด้าวในการก่อตั้งครอบครัวและอยู่กันเป็นครอบครัว จึงถือว่ามีผลกระทบต่อคู่สมรสที่เป็นคนไทยไม่เท่ากัน เป็นการทำให้ชายและหญิงไม่ได้สิทธิเท่าเทียมกัน

สำหรับข้ออ้างที่ว่าทำให้ชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงสัญชาติไทยมีสิทธิเท่าเทียมกับหญิงต่างด้าวที่สมรสกับชายสัญชาติไทยตามมาตรา ๕ แล้ว จะมีผลกระทบต่อความมั่นคงแห่งชาติ เนื่องจากจะเป็นตัวเร่งหรือเพิ่มศักยภาพของปัญหาที่มีต่อความมั่นคงแห่งชาติ เช่น อาชญากรรมข้ามชาติ การก่อการร้าย หรือการเข้ามาครอบงำโดยทรัพยากรของประเทศ เพราะผู้ชายมักมีบทบาทนำในเรื่องที่เป็นปัญหาความมั่นคงแห่งชาตินั้น ข้ออ้างดังกล่าวไม่มีน้ำหนักเพียงพอจะรับฟังได้ เนื่องจากแม้ว่าในกรณีที่ยินยอมให้ชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงสัญชาติไทยมีสิทธิขอแปลงสัญชาติเท่าเทียมกับหญิงต่างด้าวตามมาตรา ๕ แล้วก็ตาม ก็มิได้หมายความว่าชายต่างด้าวนั้นจะได้สัญชาติไทยโดยอัตโนมัติ เพราะท้ายสุดแล้วก็ต้องอยู่ที่ดุลพินิจของรัฐมนตรี ซึ่งถ้าเป็นบุคคลที่มีปัญหาเกี่ยวข้องกับความมั่นคงแห่งชาติ ก็จะไม่ได้รับอนุมัติให้แปลงสัญชาติได้อยู่ดี ไม่ว่าจะชายหรือหญิงก็ตาม

นอกจากนี้ แม้ว่าบทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ รับรองความเท่าเทียมกันตามกฎหมาย เฉพาะบุคคลที่มีสัญชาติไทย แต่หลักความเท่าเทียมกันนี้รัฐจะนำมาใช้ได้ในกรณีของบุคคลที่เป็นคนต่างด้าวที่มีความต้องการจะแปลงสัญชาติเป็นสัญชาติไทย เนื่องจากได้สมรสกับบุคคลที่มีสัญชาติไทย โดยมีต้องคำนึงถึงความแตกต่างในเรื่องเพศ แม้ว่าการได้หรือเสียสัญชาติเป็นเรื่องของการใช้อำนาจของรัฐ รัฐมีอำนาจอธิปไตยในการกำหนดตัดสินบุคคลจะได้สัญชาติของตนหรือไม่ แต่เมื่อรัฐได้ให้สิทธิแก่หญิงต่างด้าวในเงื่อนไขใดในกรณีของการสมรสกับชายที่มีสัญชาติของตนก็ควรให้สิทธินั้นแก่ชายต่างด้าวในกรณีของการสมรสกับหญิงที่มีสัญชาติของตนเช่นกัน

ด้วยเหตุผลข้างต้นจึงวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ จึงมีปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ

นายสุจิต บุญบงการ

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยของ นายสุธี สุทธิสมบุรณ์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๓๗/๒๕๕๖

วันที่ ๕ ตุลาคม ๒๕๕๖

เรื่อง ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๘ กรณีพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ มีปัญหาเกี่ยวกับ ความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐

ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา (นายพิเชต สุนทรพิพิธ) ผู้ร้อง ได้รับเรื่องร้องเรียนจาก นายพงศ์เทพ เทพกาญจนา ประธานอนุกรรมการสาขากฎหมายสังคมและการเมืองว่า มาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ จึงขอให้ ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๘ เสนอเรื่องพร้อมความเห็น ต่อศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อพิจารณาวินิจฉัยในประเด็น ดังนี้

๑. พระราชบัญญัติดังกล่าวมีบทบัญญัติบางประการเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคล เพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องเพศที่ก่อให้เกิดความไม่เท่าเทียมกันระหว่างชายและหญิงจึงเป็นการขัด หรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐

๒. พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ไม่ได้ให้สิทธิแก่ชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงไทย ในการที่จะได้สัญชาติไทยโดยการแปลงสัญชาติได้ เช่นเดียวกับหญิงต่างด้าวที่สมรสกับชายสัญชาติไทย ก่อให้เกิดปัญหาในสถานะของบุคคลและการก่อตั้งครอบครัวของหญิงไทยที่สมรสกับชายต่างด้าว ที่ไม่เสมอภาคกับชายไทยที่สมรสกับหญิงต่างด้าว จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐

ผู้ร้องได้พิจารณา มาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ เห็นว่า บทบัญญัติ ดังกล่าวไม่ได้ให้สิทธิแก่ชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงไทยในการได้สัญชาติไทย โดยการแปลงสัญชาติ เช่นเดียวกับกรณีหญิงต่างด้าวซึ่งสมรสกับชายสัญชาติไทยกับชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงไทยประสงค์ จะแปลงสัญชาติเป็นสัญชาติไทยก็ต้องขอแปลงสัญชาติเป็นสัญชาติไทยโดยอาศัยมาตรา ๑๐ แห่ง พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ซึ่งชายต่างด้าวเหล่านั้นจะต้องมีคุณสมบัติตามที่กฎหมายกำหนด ด้วยเหตุนี้ การแปลงสัญชาติของชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงไทยจึงต้องมีเงื่อนไขเพิ่มขึ้นกว่า การแปลงสัญชาติของหญิงต่างด้าวซึ่งสมรสกับชายสัญชาติไทย นอกจากนั้น ผู้ร้องได้พิจารณารัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ ได้บัญญัติให้ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน บุคคลย่อมเสมอภาคกันในกฎหมายและได้รับ

ความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน และเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องเพศจะกระทำมิได้ กรณีของมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ จึงถือเป็นบทบัญญัติที่ก่อให้เกิดความไม่เสมอกันในกฎหมายระหว่างชายและหญิงในการที่จะก่อตั้งครอบครัวและอยู่กันเป็นครอบครัว โดยเฉพาะในกรณีของหญิงไทยที่สมรสกับชายต่างด้าวและเป็นการทำให้ชายและหญิงไม่ได้สิทธิเท่าเทียมกันเป็นการขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ ผู้ร้องจึงเห็นว่า มาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ เป็นบทบัญญัติที่มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ

ศาลรัฐธรรมนูญได้พิจารณาเห็นว่า พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติงานของส่วนราชการต่างๆ ซึ่งได้เชิญผู้แทนกระทรวงการต่างประเทศ ผู้แทนกระทรวงมหาดไทย และผู้แทนสำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติให้ข้อมูลแก่คณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ เมื่อวันที่ ๓๑ กรกฎาคม ๒๕๕๖ รายละเอียดปรากฏในคำวินิจฉัยกลางแล้ว

ประเด็นที่ต้องพิจารณาเบื้องต้น คือ ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ผู้ร้องได้ดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๘ หรือไม่ พิจารณาเห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๘ บัญญัติว่า “ในกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเห็นว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ หรือการกระทำใดของบุคคลใดตามมาตรา ๑๕๗ (๑) มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญ หรือศาลปกครองเพื่อพิจารณาวินิจฉัย...” เมื่อผู้ร้องได้รับเรื่องร้องเรียนว่า พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ เพราะมีการเลือกปฏิบัติและให้สิทธิไม่เท่าเทียมกันระหว่างหญิงต่างด้าวที่สมรสกับชายสัญชาติไทยกับชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงสัญชาติไทย โดยเฉพาะการแปลงเป็นสัญชาติไทย ชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงสัญชาติไทยมีเงื่อนไขการปฏิบัติตามที่กฎหมายกำหนดมากกว่าหญิงต่างด้าวที่สมรสกับชายไทย จึงเป็นการปฏิบัติที่ไม่เท่าเทียมกันของชายและหญิงขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ ผู้ร้องเห็นว่า มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ กรณีจึงต้องด้วยบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๘

ประเด็นที่ต้องพิจารณาต่อไป คือ พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ โดยขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ หรือไม่

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ บัญญัติว่า “บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน

ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน

การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จะกระทำมิได้

มาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อขจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพได้เช่นเดียวกับบุคคลอื่น ย่อมไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมตามวรรคสาม”

พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ มาตรา ๑๐ มาตรา ๑๑ และมาตรา ๑๒ บัญญัติว่า

มาตรา ๕ “หญิงซึ่งเป็นคนต่างด้าวและได้สมรสกับผู้มีสัญชาติไทย ถ้าประสงค์จะได้สัญชาติไทย ให้ยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ตามแบบและวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

การอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ได้สัญชาติไทย ให้อยู่ในดุลพินิจของรัฐมนตรี”

มาตรา ๑๐ “คนต่างด้าวซึ่งมีคุณสมบัติครบถ้วนดังต่อไปนี้ อาจขอแปลงสัญชาติเป็นไทยได้

(๑) บรรลุนิติภาวะแล้วตามกฎหมายไทย และกฎหมายที่บุคคลนั้นมีสัญชาติ

(๒) มีความประพฤติดี

(๓) มีอาชีพเป็นหลักฐาน

(๔) มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรไทยต่อเนื่องมาจนถึงวันที่ยื่นคำขอแปลงสัญชาติเป็นไทย เป็นเวลาไม่น้อยกว่าห้าปี

(๕) มีความรู้ภาษาไทยตามที่กำหนดในกฎกระทรวง”

มาตรา ๑๑ “บทบัญญัติในมาตรา ๑๐ (๔) และ (๕) มิให้นำมาใช้บังคับถ้าผู้ขอแปลงสัญชาติเป็นไทย

(๑) ได้กระทำความดีความชอบเป็นพิเศษต่อประเทศไทย หรือทำคุณประโยชน์ให้แก่ทางราชการ ซึ่งรัฐมนตรีเห็นสมควร

(๒) เป็นบุตรหรือภริยาของผู้ซึ่งได้แปลงสัญชาติเป็นไทย หรือของผู้ได้กลับคืนสัญชาติไทย

(๓) เป็นผู้ได้เคยมีสัญชาติไทยมาก่อน”

มาตรา ๑๒ “ผู้ใดประสงค์จะขอแปลงสัญชาติเป็นไทย ให้ยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ตามแบบและวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

ถ้าผู้ประสงค์จะขอแปลงสัญชาติเป็นไทยตามวรรคหนึ่ง มีบุตรซึ่งยังไม่บรรลุนิติภาวะตามกฎหมายไทย และบุตรนั้นมีภูมิลำเนาอยู่ในประเทศไทย อาจขอแปลงสัญชาติเป็นไทยให้แก่บุตรพร้อมกับตนได้ โดยบุตรนั้น ได้รับการยกเว้นไม่ต้องมีคุณสมบัติตามมาตรา ๑๐ (๑) (๓) (๔) และ (๕)

การอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้แปลงสัญชาติเป็นไทย ให้อยู่ในดุลพินิจของรัฐมนตรี

เมื่อรัฐมนตรีเห็นสมควรอนุญาต ให้นำความกราบบังคมทูลขอพระราชทานพระบรมราชานุญาต เมื่อได้รับพระราชทานพระบรมราชานุญาตแล้ว ให้ผู้ขอแปลงสัญชาติเป็นไทยปฏิญาณตนว่า จะมีความซื่อสัตย์สุจริตต่อประเทศไทย

ผู้แปลงสัญชาติเป็นไทยชอบที่จะขอหนังสือสำคัญการแปลงสัญชาติไทยได้”

พิจารณาบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ แล้วเห็นว่า บทบัญญัติดังกล่าว บัญญัติไว้ในหมวดที่ ๓ ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย สำหรับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ ยึดหลักความเสมอภาคซึ่งมีทั้งความเสมอภาคทั่วไปตามวรรคหนึ่งคือ บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน หลักความเสมอภาคทั่วไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ วรรคหนึ่ง นี้ น่าจะหมายถึงการคุ้มครองบุคคลที่เป็นคนไทยเท่าเทียมกัน ส่วนรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ วรรคสอง ที่บัญญัติว่า ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกันถือหลักความเสมอภาคเฉพาะเรื่อง ซึ่งหมายถึงชายและหญิงที่เป็นชนชาวไทยย่อมมีสิทธิและเสรีภาพและได้รับการรับรองสิทธิเท่าเทียมกันตามรัฐธรรมนูญ ดังกล่าว ด้วยเหตุนี้ กรณีหญิงต่างด้าวที่ได้รับสิทธิตามพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ แตกต่างไปจากชายต่างด้าว จึงมิใช่สิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ ที่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายและมีสิทธิเท่าเทียมกัน ส่วนเหตุผลที่อ้างว่า การไม่ให้สิทธิชายต่างด้าวที่สมรสกับผู้มีสัญชาติไทยเหมือนหญิงต่างด้าวที่สมรสกับผู้มีสัญชาติไทย ก่อให้เกิดความไม่เสมอภาคระหว่างชายและหญิงในการก่อตั้งครอบครัวโดยชายหญิงที่สมรสกันควรมีสัญชาติเดียวกันเพื่อส่งเสริมให้ครอบครัวมีความมั่นคงนั้น เห็นว่าเหตุผลดังกล่าวเป็นเรื่องที่แต่ละประเทศจะถือปฏิบัติโดยคำนึงถึงปัญหาทางสังคมหรือปัญหาด้านความมั่นคง ในกรณีของประเทศไทยเมื่อพิจารณาจากสภาพแวดล้อมและปัจจัยอื่นๆ เกี่ยวกับการได้สัญชาติไทยของชายต่างด้าวกับหญิงต่างด้าว และมีการตรากฎหมายเพื่อให้มีผลต่างกัน กรณีหญิงต่างด้าวและชายต่างด้าวสมรสกับคนไทยจึงเป็นกรณีที่รัฐไทยให้ความสำคัญกับปัญหาความมั่นคงของประเทศตามบทบัญญัติของกฎหมายเป็นสำคัญ

สำหรับบทบัญญัติของพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ ที่ระบุเฉพาะหญิงซึ่งเป็นคนต่างด้าวและได้สมรสกับผู้มีสัญชาติไทย ถ้าประสงค์จะได้สัญชาติให้ยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามแบบและวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวงนั้น บทบัญญัตินี้มิได้ให้สิทธิชายต่างด้าวที่สมรสกับผู้มีสัญชาติไทย ถ้าประสงค์จะแปลงเป็นสัญชาติไทยต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๑๐ มาตรา ๑๑ และมาตรา ๑๒ ซึ่งมีเงื่อนไขมากกว่ากรณีหญิงต่างด้าวที่สมรสกับผู้มีสัญชาติไทยและประสงค์จะได้สัญชาติไทย เห็นว่ากรณีเช่นนี้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐

วรรคสี่ ซึ่งบทบัญญัติดังกล่าวเป็นมาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นให้เหมาะสมกับสภาพสังคมและความมั่นคงของประเทศไทย ซึ่งมีได้ตัดสิทธิของชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงสัญชาติไทยจะขอแปลงสัญชาติเป็นไทย และเงื่อนไขตามที่กฎหมายบัญญัติมิได้ยุ่งยากและก่อให้เกิดปัญหาในสถานะของบุคคลแต่ประการใด จึงมิใช่เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคล เพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องเพศ นอกจากนั้น หลักกฎหมายระหว่างประเทศเป็นที่ยอมรับกันว่า การตรากฎหมายสัญชาติภายในดินแดนของแต่ละประเทศ เป็นเขตอำนาจภายในของรัฐโดยแท้ โดยหลักนี้รัฐจึงมีเสรีภาพในการกำหนดการได้สัญชาติไทยโดยการสมรส หรือการเสียสัญชาติไทย โดยผลของกฎหมายตามเหตุผลและความจำเป็นของแต่ละประเทศ ทั้งนี้ หากวินิจฉัยว่า มาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ ย่อมใช้บังคับมิได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖ ผลที่เกิดขึ้นคือ หญิงซึ่งเป็นคนต่างด้าวและได้สมรสกับผู้มีสัญชาติไทยถ้าประสงค์จะได้สัญชาติไทย ต้องปฏิบัติเช่นเดียวกับกรณีคนต่างด้าวขอแปลงสัญชาติเป็นไทย กลายเป็นผลเสียกับหญิงซึ่งเป็นคนต่างด้าวและได้สมรสกับผู้มีสัญชาติไทยและประสงค์จะได้สัญชาติไทย

ด้วยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ ไม่มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐

นายสุธี สุทธิสมบุรณ์
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยของ พลตำรวจเอก สุวรรณ สุวรรณเวช ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๓๗/๒๕๕๖

วันที่ ๕ ตุลาคม ๒๕๕๖

เรื่อง ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๘ กรณีพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ มีปัญหาเกี่ยวกับ ความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ

สรุปข้อเท็จจริง

นายพงศ์เทพ เทพกาญจนา ประธานอนุกรรมการสาขากฎหมายสังคมและการเมือง ได้มีหนังสือร้องเรียนขอให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๘ เสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ โดยมีประเด็นดังต่อไปนี้

๑. พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มีบทบัญญัติบางประการเป็นการเลือกปฏิบัติ โดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคล เพราะเหตุความแตกต่างในเรื่องเพศที่ก่อให้เกิดความไม่เท่าเทียมกันระหว่าง ชายหรือหญิง จึงเป็นการขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๓๐

๒. กล่าวคือ พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ กำหนดหลักการเกี่ยวกับการแปลงสัญชาติเฉพาะของหญิงต่างด้าวที่สมรสกับชายไทยว่า ถ้าประสงค์จะได้สัญชาติไทยก็สามารถยื่น คำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่เพื่อแปลงสัญชาติเป็นไทยได้ แต่กลับไม่ให้สิทธิแก่ชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงไทย ในการที่จะได้สัญชาติไทยโดยการแปลงชาติได้ ก่อให้เกิดปัญหาในสถานะของบุคคลและการก่อตั้งครอบครัว ของหญิงไทยที่สมรสกับชายต่างด้าวที่ไม่เสมอภาคกับหญิงต่างด้าวที่สมรสกับชายไทย ซึ่งน่าจะเป็นการขัด หรือแย้งกับมาตรา ๓๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ที่บัญญัติว่า ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน

ด้วยเหตุดังกล่าว เมื่อวันที่ ๑๕ มีนาคม ๒๕๕๕ ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา จึงเสนอ เรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยว่า บทบัญญัติมาตรา ๕ ของพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ หรือไม่

กรณีตามคำร้อง เป็นกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา เห็นว่า บทบัญญัติมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสัญญาชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ และส่งเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัย เห็นว่าต้องด้วยบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๘ ศาลรัฐธรรมนูญจึงมีมติรับเรื่องไว้ดำเนินการตามข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๔๑ ข้อ ๑๐ เพื่อพิจารณาวินิจฉัยต่อไป โดยแจ้งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา (ผู้ร้อง) ทราบ ส่งสำเนาคำร้องให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยในฐานะผู้ถูกร้องทราบ เพื่อยื่นคำชี้แจงตามกำหนด

รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย ในฐานะผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติสัญญาชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ มท ๐๒๐๔.๓/๕๒๖๔ ลงวันที่ ๑๗ เมษายน ๒๕๔๕ ชี้แจงต่อประธานศาลรัฐธรรมนูญ สรุปได้ว่า กระทรวงมหาดไทยถือปฏิบัติในเรื่องสัญญาชาติตามข้อกำหนดที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติสัญญาชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ โดยมีเจตนารมณ์เพื่อความมั่นคงของชาติ พระราชบัญญัติสัญญาชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ บัญญัติก่อนที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ ประกาศใช้ อีกทั้งพระราชบัญญัติสัญญาชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ไม่ได้ตัดสิทธิชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงไทยขอแปลงสัญชาติเป็นไทยแต่อย่างใด โดยยังให้สิทธิการแปลงสัญชาติไทยได้ตามมาตรา ๑๐ มาตรา ๑๑ และมาตรา ๑๒ ซึ่งมีเงื่อนไขไม่ยุ่งยากซับซ้อนจนเกินไป และไม่น่าจะก่อให้เกิดปัญหาในสถานะของบุคคลและการก่อตั้งครอบครัวของหญิงไทยที่สมรสกับชายต่างด้าว เมื่อเทียบกับสิทธิที่บุคคลต่างด้าวจะพึงได้รับจากการได้สัญชาติไทย

ศาลรัฐธรรมนูญได้แจ้งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา (ผู้ร้อง) ทราบถึงการชี้แจงของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย หากผู้ตรวจการแผ่นดินรัฐสภาประสงค์ชี้แจงข้อเท็จจริงเพิ่มก็ดำเนินการได้ แต่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภามีได้มีคำชี้แจงเพิ่มแต่ประการใด

ข้อวินิจฉัย

๑. หลักเกณฑ์ในกฎหมายระหว่างประเทศ (แผนกคดีบุคคล) ให้อำนาจรัฐเป็นผู้กำหนดสัญชาติ การได้หรือเสียสัญชาติ เป็นเรื่องของการให้อำนาจของรัฐ อันเป็นเรื่องของแต่ละรัฐที่จะพิจารณาวินิจฉัย ภายใต้กฎหมายตนว่า กฎหมายว่าด้วยสัญชาตินี้เป็นอำนาจภายในของรัฐที่จะกำหนดกฎเกณฑ์อย่างไรก็ได้

ดังนั้น รัฐจึงมีอำนาจเด็ดขาดในการกำหนด หรือตัดสินว่าบุคคลใดมีสัญชาติของตน รัฐอื่นจะเข้าไปเกี่ยวข้องมิได้ เมื่อรัฐมีอำนาจอธิปไตย รัฐจึงสามารถออกกฎหมายใดๆ ก็ได้ ตราบเท่าที่ไม่ขัดต่อกฎหมายระหว่างประเทศ

เมื่อพิจารณาความในมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ที่ระบุเฉพาะ “หญิงต่างด้าว” เท่านั้นไม่ได้กำหนดถึง “ชายต่างด้าว” อีกทั้งกำหนดให้รัฐมนตรีมีอำนาจใช้ดุลพินิจจะอนุมัติให้สัญชาติ หรือไม่ก็ได้ จึงสอดคล้องกับหลักเกณฑ์ตามกฎหมายระหว่างประเทศข้างต้น

๒. การกำหนดสัญชาติค้ำึงถึงหลักสืบสายโลหิต และหลักดินแดน ซึ่งถือเป็นหลักกฎหมายทั่วไป โดยหลักเกณฑ์ทั้งสองนี้ประเทศไทย พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ยึดถือแนวทางพิจารณาตามหลักดินแดน และหลักสืบสายโลหิตด้วยกันทั้งสองหลักเท่าเทียมกัน แต่พบว่าประเทศไทยให้ความสำคัญกับสายโลหิตทางบิดามากกว่ามารดา หรือหากบุตรที่มีบิดาโดยชอบด้วยกฎหมายเป็นคนสัญชาติไทยแล้ว ไม่ว่าจะเกิดในหรือนอกราชอาณาจักรไทย จะได้สัญชาติไทย ส่วนบุตรที่มีมารดาเป็นคนสัญชาติไทยจะได้สายโลหิตทางมารดา ในกรณีที่มีบุตรเกิดนอกราชอาณาจักรไทยโดยไม่ปรากฏบิดาที่ชอบด้วยกฎหมาย หรือไม่มีสัญชาติ อาจเกิดกรณีคนไร้สัญชาติได้

๓. หลักเกณฑ์การได้สัญชาติที่สากลยอมรับ ได้แก่

- บุคคลในครอบครัวเดียวกันควรมีสัญชาติเดียวกัน
- บุคคลควรมีสัญชาติเดียว

จากหลักเกณฑ์ที่ว่าบุคคลในครอบครัวเดียวกันควรมีสัญชาติเดียวกัน กฎหมายว่าด้วยสัญชาติของประเทศต่างๆ จึงมีบทบัญญัติยอมให้หญิงต่างด้าวที่สมรสกับคนในสัญชาติของตนได้สัญชาติของสามีด้วย ทั้งนี้ด้วยเหตุผลว่าบุคคลในครอบครัวเดียวกันควรมีสัญชาติเดียวกัน เพื่อความกลมเกลียวกันในครอบครัว และเพื่อที่จะอยู่ภายใต้บังคับกฎหมายเดียวกัน บางประเทศบัญญัติให้หญิงได้สัญชาติของสามีโดยทันทีเมื่อได้สมรสโดยชอบด้วยกฎหมายแล้ว บางประเทศก็กำหนดให้ขึ้นอยู่กับเจตนาของหญิงว่าประสงค์จะถือสัญชาติตามสามีหรือไม่

จากหลักเกณฑ์ที่ว่าบุคคลควรมีสัญชาติเดียว

ปฎิญาสากล่าวด้วยสิทธิมนุษยชน “การกำหนดหลักเกณฑ์การให้สัญชาติของบุคคลเป็นเรื่องซึ่งขึ้นอยู่กับความต้องการของสังคมภายในรัฐ คือ กระทำได้เท่าที่ไม่ขัดกับหลักกฎหมายระหว่างประเทศ ซึ่งตามความเป็นจริงแล้ว กฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีเมือง ซึ่งควบคุมการกระทำของรัฐก็ได้กำหนดว่า เอกชนควรมีสัญชาติ ซึ่งถือว่าเป็นหลักเกณฑ์ทั่วไป” มาตรา ๑๕ ของปฎิญาสากล่าวด้วยสิทธิมนุษยชน

“Article 15

1. Everyone has the right to nationally (ทุกคนมีสิทธิในการถือสัญชาติหนึ่ง)

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

นอกจากนี้แล้ว สามารถนำเอาหลักความเสมอภาคเท่าเทียมกันที่กำหนดไว้ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนมาปรับใช้กับเรื่องสัญชาติได้ โดยบุคคลไม่ว่าชายหรือหญิงควรมีความเท่าเทียมกันในการที่จะให้บุตรของตนได้รับสัญชาติเดียวกับตน ซึ่งหลักเกณฑ์เกี่ยวกับความเท่าเทียมได้กำหนดไว้ในมาตรา ๑ ของปฏิญญาสากลฯ ว่า

๑. พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ กับประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๓๓๗ มาศึกษาเปรียบเทียบแล้ว จะพบว่าพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ นั้น ใช้หลักเกณฑ์การกำหนดการได้สัญชาติไทย โดยหลักสืบสายโลหิต และหลักดินแดน มีความสอดคล้องกับแนวทางที่กำหนดในปฏิญญาสากลฯ ในส่วนที่ว่าบุคคลควรมีสัญชาติเดียว

๒. พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มีเจตนารมณ์เพื่อความมั่นคงของชาติเป็นเรื่องที่รัฐจะใช้ดุลพินิจในการที่จะให้สิทธิคนต่างด้าวที่จะขอถือสัญชาติไทยอย่างไร โดยมีเงื่อนไขกำหนดไว้ในพระราชบัญญัติสัญชาติฯ ในขณะที่เดียวกันก็ไม่ได้ตัดสิทธิชายที่เป็นคนต่างด้าวที่สมรสกับหญิงไทย โดยได้เปิดช่องให้แปลงสัญชาติไทยได้ตามมาตรา ๑๐ มาตรา ๑๑ มาตรา ๑๒ และมีเงื่อนไขไม่ยุ่งยากซับซ้อนแต่อย่างใด

กฎหมายระหว่างประเทศให้อำนาจอรัฐเป็นผู้กำหนดสัญชาติ ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน มาตรา ๑๕ บัญญัติว่า การกำหนดหลักเกณฑ์ให้สัญชาติของบุคคลเป็นเรื่องซึ่งขึ้นอยู่กับความต้องการของสังคมภายในรัฐ คือกระทำได้เท่าที่ไม่ขัดกับหลักกฎหมายระหว่างประเทศ

คำร้องที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาส่งให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ หรือไม่นั้น มิใช่เป็นเรื่องที่ชาวต่างด้าวจะขอใช้สิทธิตามรัฐธรรมนูญ แต่เป็นเรื่องที่คนไทยเรียกร้องสิทธิให้ชาวต่างด้าวโดยผ่านทางรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๘ จึงไม่เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม

มาตรา ๕ กับมาตรา ๑๐ ไม่ได้ให้สิทธิแก่เพศใดเพิ่มเติม เพราะมีสิทธิขอแปลงสัญชาติได้ทั้งชายหญิง เพียงแต่กำหนดรายละเอียดในเรื่องวิธีการ เงื่อนไข รายได้ การประกอบอาชีพ การมีภูมิลำเนา การมีทรัพย์สิน ฯลฯ โดยคำนึงถึงความมั่นคงของรัฐ ภาระความรับผิดชอบต่อประชาชนของรัฐ ตามรัฐธรรมนูญ ความขัดแย้งทางเชื้อชาติ การแก่งแย่งอาชีพ การได้สิทธิต่างๆ ในฐานะเป็นบุคคลสัญชาติไทย การมีสิทธิเสรีภาพในทางการเมือง รวมทั้งมีส่วนร่วมในการบริหารประเทศ และสามารถมี

กรรมสิทธิ์ในที่ดินได้ แต่ขณะเดียวกันการรับใช้ชาติในการเป็นทหารเพื่อป้องกันประเทศ บุคคลเหล่านี้ไม่ต้องถูกเกณฑ์ทหาร เพราะส่วนใหญ่อายุจะเกินกำหนด กลับกลายเป็นว่าบุคคลเหล่านี้เป็นผู้มีสิทธิเสรีภาพเหนือคนไทย เท่ากับชูปมือเปิดในการเข้ามาได้สิทธิเท่าเทียมกับคนไทยและร่วมเป็นเจ้าของประเทศ ประกอบกับชาติที่มุ่งแปลงชาติเป็นไทย มักเป็นชาติซึ่งมีฐานะ และการประกอบอาชีพในประเทศเดิมของตนยากลำบาก จึงมุ่งเพื่อหางานทำในไทยมากกว่าจะสมรสเพื่อตั้งครอบครัว โดยเฉพาะจะเป็นเพศชายจะมีจำนวนมากกว่าเพศหญิง ประกอบกับผู้ที่พิจารณาให้สัญชาติหรือไม่ก็ต้องอยู่ที่ความเห็นอนุมัติของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย นโยบายของรัฐเกี่ยวกับความมั่นคงของชาติแต่ไม่ขัดกับปฏิญญาระหว่างประเทศ พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ก็ให้ความเป็นธรรมทั้งชายหญิงซึ่งกำหนดเงื่อนไขโดยคำนึงตามลักษณะความสามารถ เสรีภาพของเพศอย่างเป็นธรรมแล้วสอดคล้องกับหลักกฎหมายระหว่างประเทศ และปฏิญญาสากลแห่งสหประชาชาติทุกประการ

วินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐

พลตำรวจเอก สุวรรณ สุวรรณเวช

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยของ นายสุวิทย์ ธีรพงษ์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๓๗/๒๕๕๖

วันที่ ๕ ตุลาคม ๒๕๕๖

เรื่อง พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ หรือไม่

ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ผู้ร้องยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๘ ว่า

ผู้ร้องได้รับหนังสือร้องเรียนจากนายพงศ์เทพ เทพกาญจนา ประธานอนุกรรมการสาขา กฎหมายสังคมและการเมืองว่า มาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มีปัญหาเกี่ยวกับ ความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ดังนี้

๑. ในพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวนี้ มีบทบัญญัติบางประการเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม ต่อบุคคล เพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องเพศ ที่ก่อให้เกิดความไม่เท่าเทียมกันระหว่างชายและหญิง จึงเป็นการขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ

๒. พระราชบัญญัติดังกล่าวมีบทบัญญัติที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ คือ มาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ที่กำหนดหลักการเกี่ยวกับการแปลงสัญชาติของหญิงต่างด้าว ที่สมรสกับชายสัญชาติไทยว่า ถ้าประสงค์จะได้สัญชาติไทย ก็สามารถยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ เพื่อแปลงสัญชาติเป็นสัญชาติไทยได้ แต่พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ไม่ได้ให้สิทธิแก่ ชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงไทยในการที่จะได้สัญชาติไทยโดยการแปลงสัญชาติได้ ซึ่งเห็นว่าการที่ไม่ได้ ให้สิทธิแก่ชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงไทยในการที่จะได้สัญชาติไทยโดยการแปลงสัญชาติได้เช่นเดียวกับ หญิงต่างด้าวที่สมรสกับชายสัญชาติไทยนั้น ก่อให้เกิดปัญหาในสถานะของบุคคลและการก่อตั้งครอบครัว ของหญิงไทยที่สมรสกับชายต่างด้าวที่ไม่เสมอภาคกับชายไทยที่สมรสกับหญิงต่างด้าว จึงน่าที่จะเป็น การขัดหรือแย้งกับมาตรา ๓๐ ของรัฐธรรมนูญที่บัญญัติว่า “ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน”

ด้วยเหตุดังกล่าว นายพงศ์เทพ เทพกาญจนา จึงขอให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาพิจารณา เสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยว่า บทบัญญัติมาตรา ๕ ของพระราชบัญญัติ สัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ

ผู้ร้องได้พิจารณามาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ในเรื่องการแปลงสัญชาติของหญิงต่างด้าวซึ่งสมรสกับชายไทย เห็นว่าเป็นบทบัญญัติที่ให้สิทธิแก่หญิงต่างด้าวซึ่งสมรสกับชายสัญชาติไทยว่าสามารถแปลงสัญชาติเป็นสัญชาติไทยได้ โดยสามารถยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่เพื่อแปลงสัญชาติเป็นสัญชาติไทย และการอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ได้สัญชาติไทยให้อยู่ในดุลพินิจของรัฐมนตรี เป็นการบัญญัติเพื่อให้โอกาสแก่หญิงต่างด้าวซึ่งสมรสกับชายสัญชาติไทยว่าสามารถที่จะขอแปลงสัญชาติได้ โดยจะต้องยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่เพื่อขอแปลงสัญชาติ แต่พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ ไม่ได้บัญญัติให้สิทธิแก่ชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงไทยในการที่จะได้สัญชาติไทยโดยการแปลงสัญชาติได้เช่นเดียวกับกรณีหญิงต่างด้าวซึ่งสมรสกับชายสัญชาติไทย ดังนั้น ถ้าชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงไทยประสงค์ที่จะแปลงสัญชาติเป็นสัญชาติไทย ก็จะต้องขอแปลงสัญชาติเป็นสัญชาติไทยโดยอาศัยมาตรา ๑๐ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ซึ่งชายต่างด้าวนั้นจะต้องมีคุณสมบัติตามที่กฎหมายกำหนด เช่น บรรลุนิติภาวะแล้วตามกฎหมายไทย และกฎหมายที่บุคคลนั้นมีสัญชาติ มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรต่อเนื่องมาจนถึงวันที่ยื่นคำขอแปลงสัญชาติเป็นสัญชาติไทยเป็นเวลาไม่น้อยกว่าห้าปี ฯลฯ ด้วยเหตุนี้ การแปลงสัญชาติของชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงไทยจึงต้องมีเงื่อนไขที่เพิ่มขึ้นกว่าการแปลงสัญชาติของหญิงต่างด้าวซึ่งสมรสกับชายสัญชาติไทยที่สามารถขอแปลงสัญชาติได้โดยอาศัยบทบัญญัติมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ โดยไม่ต้องมีคุณสมบัติใดๆ เพิ่มเติมนอกจากการเป็นคู่สมรสของชายสัญชาติไทย และตามมาตรา ๑๐ แห่งพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว ก็เป็นบทบัญญัติในการขอแปลงสัญชาติทั่วๆ ไปที่ใช้ทั้งชายและหญิงในทุกๆ กรณีที่บุคคลต่างด้าวขอแปลงสัญชาติ เว้นแต่ตามมาตรา ๕

โดยตามมาตรา ๓๐ ของรัฐธรรมนูญได้บัญญัติให้ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน และการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องเพศจะกระทำมิได้ แต่การที่มาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ บัญญัติให้สิทธิแต่เฉพาะหญิงต่างด้าวที่สมรสกับชายไทยว่าสามารถขอแปลงสัญชาติไทยได้ โดยมีได้บัญญัติให้สิทธิของชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงสัญชาติไทยในการขอแปลงสัญชาติเป็นสัญชาติไทยไว้ จึงเป็นบทบัญญัติที่เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องเพศ ในกรณีคนต่างด้าวสมรสกับผู้มีสัญชาติไทย ระหว่างชายสัญชาติไทยที่สามารถให้คู่สมรสของตนซึ่งเป็นหญิงต่างด้าวนั้นสามารถที่จะแปลงสัญชาติเป็นสัญชาติไทยได้ โดยอาศัยมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ แต่ชายต่างด้าวซึ่งสมรสกับหญิงสัญชาติไทยไม่สามารถที่จะขอแปลงสัญชาติไทยโดยการสมรสตามมาตรา ๕ แห่ง

พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ได้ แต่ต้องขอแปลงสัญชาติไทยในกรณีต่างๆ ไป และจะต้องมีคุณสมบัติตามมาตรา ๑๐ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ซึ่งถือเป็นการเพิ่มเงื่อนไขในการแปลงสัญชาติให้แก่ชายต่างด้าวซึ่งสมรสกับหญิงสัญชาติไทยในการขอแปลงสัญชาติเป็นสัญชาติไทย จึงถือเป็นบทบัญญัติที่ก่อให้เกิดความไม่เสมอภาคในกฎหมายระหว่างชายและหญิงในการที่จะก่อตั้งครอบครัวและอยู่กันเป็นครอบครัว โดยเฉพาะในกรณีของหญิงไทยที่สมรสกับชายต่างด้าวและเป็นการทำให้ชายและหญิงไม่ได้สิทธิเท่าเทียมกัน อันเป็นการขัดหรือแย้งต่อมาตรา ๓๐ ของรัฐธรรมนูญ

โดยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น ผู้ร้องจึงเห็นว่ามาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ เป็นบทบัญญัติที่มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ จึงเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัย

รัฐธรรมนูญ

มาตรา ๖ รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ บทบัญญัติใดของกฎหมาย กฎ หรือ ข้อบังคับ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนี้ บทบัญญัตินั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้

มาตรา ๓๐ บุคคลย่อมเสมอภาคกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน

การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จะกระทำมิได้

มาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อขจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพได้ เช่นเดียวกับบุคคลอื่น ย่อมไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมตามวรรคสาม

มาตรา ๑๕๘ ในกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเห็นว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ หรือการกระทำใดของบุคคลใดตามมาตรา ๑๕๗ (๑) มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญ หรือ ศาลปกครองเพื่อพิจารณาวินิจฉัย ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ หรือ กฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลปกครอง แล้วแต่กรณี

ให้ศาลรัฐธรรมนูญ หรือศาลปกครอง แล้วแต่กรณี พิจารณาวินิจฉัยเรื่องและผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเสนอตามวรรคหนึ่งโดยไม่ชักช้า

พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘

มาตรา ๕ หญิงซึ่งเป็นคนต่างด้าว และได้สมรสกับผู้มีสัญชาติไทย ถ้าประสงค์จะได้สัญชาติไทย ให้ยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามแบบและวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

การอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ได้สัญชาติไทยให้อยู่ในดุลพินิจของรัฐมนตรี

มาตรา ๑๐ คนต่างด้าวซึ่งมีคุณสมบัติครบถ้วนดังต่อไปนี้ อาจขอแปลงสัญชาติเป็นไทยได้

(๑) บรรลุนิติภาวะแล้วตามกฎหมายไทย และกฎหมายที่บุคคลนั้นมีสัญชาติ

(๒) มีความประพฤติดี

(๓) มีอาชีพเป็นหลักฐาน

(๔) มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรไทยต่อเนื่องมาจนถึงวันที่ยื่นคำขอแปลงสัญชาติเป็นไทย เป็นเวลาไม่น้อยกว่าห้าปี

(๕) มีความรู้ภาษาไทยตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

พิเคราะห์แล้ว ผู้ร้องยื่นคำร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๘ ว่า มาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ หรือไม่ จึงมีประเด็นที่จะต้องวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ วรรคหนึ่ง ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ หรือไม่

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ บัญญัติให้บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน และบัญญัติให้ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน แต่บทบัญญัติในมาตรา ๕ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ในเรื่องการแปลงสัญชาติของหญิงต่างด้าวซึ่งสมรสกับชายไทย เป็นบทบัญญัติที่ให้สิทธิแก่หญิงต่างด้าวซึ่งสมรสกับชายสัญชาติไทยสามารถแปลงสัญชาติเป็นสัญชาติไทยได้ เป็นการบัญญัติเพื่อให้โอกาสแก่หญิงต่างด้าวซึ่งสมรสกับชายสัญชาติไทยว่าสามารถที่จะขอแปลงสัญชาติได้ โดยจะต้องยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่เพื่อขอแปลงสัญชาติ แต่บทบัญญัติดังกล่าว ไม่ได้บัญญัติให้สิทธิแก่ชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงไทยในการที่จะได้สัญชาติไทย โดยการแปลงสัญชาติได้เช่นเดียวกับกรณีหญิงต่างด้าวซึ่งสมรสกับชายสัญชาติไทย จึงเป็นบทบัญญัติที่เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องเพศ ถือเป็นบทบัญญัติที่ก่อให้เกิดความไม่เสมอภาคในกฎหมายระหว่างชายและหญิง ในกรณีของหญิงไทยที่สมรสกับชายต่างด้าวกับชายไทยที่สมรสกับหญิงต่างด้าวเป็นการทำให้ชายและหญิงไม่ได้สิทธิเท่าเทียมกัน อันเป็นการขัดหรือแย้งต่อมาตรา ๓๐ ของรัฐธรรมนูญ การจะอ้างว่าชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงไทยมีสิทธิที่จะขอแปลงสัญชาติเป็นไทยตามมาตรา ๑๐ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติฯ ได้อยู่แล้ว นั้น

ก็เป็นการใช้สิทธิคนละกรณีกันเพราะมาตรา ๑๐ เป็นบทบัญญัติในการแปลงสัญชาติโดยทั่วๆ ไปที่ใช้ทั้งชายและหญิงในทุกๆ กรณีที่บุคคลต่างด้าวขอแปลงสัญชาติเป็นไทย แต่มาตรา ๕ บัญญัติให้สิทธิเฉพาะหญิงต่างด้าวซึ่งสมรสกับชายไทยเท่านั้นที่มีสิทธิขอแปลงสัญชาติเป็นไทยได้

ด้วยเหตุผลดังกล่าว จึงวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ มีปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญเพราะไม่สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐

นายสุวิทย์ ชีรพงษ์

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยของ ศาสตราจารย์ ดร.เสาวนีย์ อัสวโรจน์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๓๗/๒๕๕๖

วันที่ ๕ ตุลาคม ๒๕๕๖

เรื่อง ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๘ กรณีพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ

ด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา (ผู้ร้อง) ได้มีคำร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๘ ว่า พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ หรือไม่

สรุปข้อเท็จจริง ได้ความดังนี้

๑. ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา (นายพิเชต สุนทรพิพิธ) ได้รับหนังสือ ด่วนที่สุด ลงวันที่ ๑๕ มีนาคม ๒๕๕๕ จากนายพงศ์เทพ เทพกาญจนา ประธานคณะกรรมการสาขากฎหมายสังคมและการเมือง ขอให้พิจารณาตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘

เรื่องนี้สืบเนื่องมาจากนายกรัฐมนตรี้ได้แต่งตั้งคณะกรรมการปรับปรุงกฎหมายเพื่อการพัฒนาประเทศให้มีหน้าที่ในการปรับปรุงกฎหมาย และคณะกรรมการดังกล่าวได้แต่งตั้งคณะกรรมการสาขากฎหมายสังคมและการเมือง เพื่อทำการพิจารณาปรับปรุงกฎหมายในสาขาสังคมและการเมือง รวมทั้งเสนอแนะในการแก้ไขปัญหาและอุปสรรคอันเกิดขึ้นจากกฎหมายดังกล่าว

คณะกรรมการสาขากฎหมายสังคมและการเมืองได้พิจารณาทบทบัญญัติมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ซึ่งได้กำหนดหลักการเกี่ยวกับการแปลงสัญชาติของหญิงต่างด้าวซึ่งสมรสกับชายไทยแต่มิได้บัญญัติถึงหลักเกณฑ์การแปลงสัญชาติของชายต่างด้าวซึ่งสมรสกับหญิงไทย คณะกรรมการฯ จึงเห็นว่าบทบัญญัติมาตรา ๕ ดังกล่าว น่าจะขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ซึ่งบัญญัติว่า ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน เพราะมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติฯ ไม่ได้ให้สิทธิแก่ชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงไทยจะสามารถได้สัญชาติไทยโดยการแปลงสัญชาติได้ อันก่อให้เกิดปัญหาในสถานะของบุคคลและการก่อตั้ง

ครอบครัวของหญิงไทยที่สมรสกับชายต่างด้าวที่ไม่เสมอภาคกับชายไทยที่สมรสกับหญิงต่างด้าว จึงได้ขอให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๘ เสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อพิจารณาวินิจฉัยในประเด็นดังกล่าว

๒. ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ผู้ร้องได้พิจารณา พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ แล้วเห็นว่า เป็นบทบัญญัติที่มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ เพราะการที่ มาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติฯ บัญญัติให้สิทธิแก่หญิงต่างด้าวซึ่งสมรสกับชายไทย โดยสามารถแปลงสัญชาติเป็นสัญชาติไทยได้ โดยสามารถยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่เพื่อแปลงสัญชาติซึ่งกระทำได้ง่ายเนื่องจากการอนุญาตหรือไม่นั้นให้อยู่ในดุลพินิจของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย แต่ไม่ได้ให้สิทธิแก่ชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงไทยจะสามารถได้สัญชาติไทยโดยการแปลงสัญชาติได้ด้วยวิธีการอย่างเดียวกัน แต่ถ้าชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงไทยจะแปลงสัญชาติเป็นสัญชาติไทยจะต้องดำเนินการโดยอาศัยมาตรา ๑๐ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติฯ ซึ่งมีหลักเกณฑ์และคุณสมบัติที่เข้มงวดมากกว่า และย่อมก่อให้เกิดปัญหาในสถานะของบุคคลและการก่อตั้งครอบครัวของหญิงไทยที่สมรสกับชายต่างด้าวที่ไม่เสมอภาคกับชายไทยที่สมรสกับหญิงต่างด้าว อันเป็นการขัดหรือแย้งต่อมาตรา ๓๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ซึ่งบัญญัติให้ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน และการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องเพศจะกระทำมิได้

ดังนั้น ผู้ร้องจึงเห็นว่า มาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ เป็นบทบัญญัติที่มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ และจึงได้เสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญให้พิจารณาวินิจฉัย เมื่อวันที่ ๑๔ มีนาคม ๒๕๕๕

๓. ศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำสั่งให้รับคำร้องไว้ดำเนินการตามข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๕๑ ข้อ ๑๐ เมื่อวันที่ ๒๑ มีนาคม พ.ศ. ๒๕๕๕ พร้อมทั้งแจ้งผู้ร้องและส่งสำเนาคำร้องให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย ในฐานะผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ เพื่อยื่นคำชี้แจงต่อศาลรัฐธรรมนูญ ภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่รับหรือถือว่าได้รับหนังสือ

๔. รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย ในฐานะผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ได้มีหนังสือที่ มท ๐๒๐๔.๓/๕๒๖๔ ลงวันที่ ๑๗ เมษายน ๒๕๕๕ ยื่นคำชี้แจงต่อศาลรัฐธรรมนูญ สรุปได้ ดังนี้

๔.๑ การถือปฏิบัติของกระทรวงมหาดไทยในเรื่องสัญชาติเป็นการปฏิบัติตามข้อกำหนดที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ โดยมีเจตนารมณ์เพื่อความมั่นคงของชาติ

๔.๒ พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ได้บัญญัติก่อนรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ประกาศใช้

๔.๓ พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ไม่ได้ตัดสิทธิของชายต่างด้าวที่ทำการสมรสกับหญิงไทยในการขอแปลงสัญชาติแต่อย่างใด โดยยังให้สิทธิขอแปลงสัญชาติได้ ตามมาตรา ๑๐ มาตรา ๑๑ และมาตรา ๑๒ ซึ่งไม่ได้ยุ่งยากหรือซับซ้อนจนเกินไป และไม่น่าจะก่อปัญหาในเรื่องสถานะของบุคคลและการก่อตั้งครอบครัวของหญิงไทยที่สมรสกับชายต่างด้าว

๕. ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งให้รับเรื่องดังกล่าวไว้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๘ เมื่อวันที่ ๑๒ มิถุนายน ๒๕๕๖ และสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญได้ทำหนังสือถึงกรมสนธิสัญญาและกฎหมาย กระทรวงการต่างประเทศ กระทรวงมหาดไทย สำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติ ให้ส่งข้อมูลเพื่อประกอบการพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญกรณีการให้สัญชาติและการขอแปลงสัญชาติของประเทศต่าง ๆ ซึ่งต่อมาหน่วยงานเหล่านั้นได้ส่งผู้แทนเข้าชี้แจงต่อคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ในประเด็นเกี่ยวกับการได้สัญชาติและการขอแปลงสัญชาติ เจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ และความมั่นคงแห่งชาติของบุคคลต่างด้าวด้วย

นอกจากนั้นได้มีการขอความเห็นจากนักวิชาการ คือ รองศาสตราจารย์ ดร.พันทิพย์ กาญจนจิตรรา สายสุนทร ในเรื่องเกี่ยวกับกฎหมายสัญชาติ

พิเคราะห์แล้ว มีปัญหาต้องพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๘ ว่า พระราชบัญญัติสัญชาติฯ มาตรา ๕ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ หรือไม่ ซึ่งมีหลักกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ดังนี้
พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘

มาตรา ๕ บัญญัติว่า “หญิงซึ่งเป็นคนต่างด้าวและได้สมรสกับผู้มีสัญชาติไทย ถ้าประสงค์จะได้สัญชาติไทยให้ยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามแบบและวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

การอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ได้สัญชาติไทย ให้อยู่ในดุลพินิจของรัฐมนตรี”

มาตรา ๑๐ บัญญัติว่า “คนต่างด้าวซึ่งมีคุณสมบัติครบถ้วนดังต่อไปนี้ อาจขอแปลงสัญชาติเป็นไทยได้

- (๑) บรรลุนิติภาวะแล้วตามกฎหมายไทย และกฎหมายที่บุคคลนั้นมีสัญชาติ
- (๒) มีความประพฤติดี
- (๓) มีอาชีพเป็นหลักฐาน

(๔) มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรต่อเนื่องมาจนถึงวันที่ยื่นคำขอแปลงสัญชาติไทยเป็นเวลาไม่น้อยกว่าห้าปี

(๕) มีความรู้ภาษาไทยตามที่กำหนดในกฎกระทรวง
มาตรา ๑๑ บทบัญญัติในมาตรา ๑๐ (๔) และ (๕) มิให้นำมาใช้บังคับถ้าผู้ขอแปลงสัญชาติเป็นไทย

(๑) ได้กระทำความดีความชอบเป็นพิเศษต่อประเทศไทย หรือได้ทำคุณประโยชน์ให้แก่ทางราชการซึ่งรัฐมนตรีเห็นสมควร

(๒) เป็นบุตร หรือภริยาของผู้ซึ่งได้แปลงสัญชาติเป็นไทย หรือของผู้ได้กลับคืนสัญชาติไทย

(๓) เป็นผู้ที่ได้เคยมีสัญชาติไทยมาก่อน”

มาตรา ๑๒ บัญญัติว่า “ผู้ใดประสงค์จะขอแปลงสัญชาติเป็นไทย ให้ยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามแบบและวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

ถ้าผู้ประสงค์จะขอแปลงสัญชาติเป็นไทยตามวรรคหนึ่งมีบุตรซึ่งยังไม่บรรลุนิติภาวะตามกฎหมายไทย และบุตรนั้นมีภูมิลำเนาอยู่ในประเทศไทย อาจขอแปลงสัญชาติเป็นไทยให้แก่บุตรพร้อมกับตนได้ โดยบุตรนั้นได้รับการยกเว้นไม่ต้องมีคุณสมบัติตามมาตรา ๑๐ (๑) (๓) (๔) และ (๕)

การอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้แปลงสัญชาติเป็นไทย ให้อยู่ในดุลพินิจของรัฐมนตรี เมื่อรัฐมนตรีเห็นสมควรอนุญาตให้นำความกราบบังคมทูลขอพระราชทานพระบรมราชานุญาต เมื่อได้รับพระราชทานพระบรมราชานุญาตแล้ว ให้ผู้ขอแปลงสัญชาติเป็นไทยปฏิบัติตามที่จะมีความซื่อสัตย์สุจริตต่อประเทศไทย ผู้แปลงสัญชาติเป็นไทยชอบที่จะขอหนังสือสำคัญการแปลงสัญชาติเป็นไทยได้”

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐

มาตรา ๓๐ บัญญัติว่า “บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน

ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน

การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จะกระทำมิได้

มาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อขจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพได้เช่นเดียวกับบุคคลอื่น ย่อมไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมตามวรรคสาม”

อย่างไรก็ตาม ก่อนที่จะทำการวินิจฉัยบทบัญญัติดังกล่าวขัดต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่จำเป็นต้องพิจารณาวินิจฉัยเบื้องต้นว่าศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยกรณีนี้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๘ หรือไม่

มาตรา ๑๕๘ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ในกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเห็นว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ หรือการกระทำใดของบุคคลใดตามมาตรา ๑๕๗ (๑) มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญ หรือศาลปกครอง เพื่อพิจารณาวินิจฉัย ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลปกครอง แล้วแต่กรณี”

พิจารณาแล้วเห็นว่า การที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาจะมีอำนาจเสนอเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่าบทบัญญัติของกฎหมายใดมีปัญหาเรื่องความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๘ นั้นจะต้องเป็นกรณีที่ผู้ร้องเรียนต่อผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาว่ามีการปฏิบัติตามกฎหมายซึ่งไม่ถูกต้องเพราะบทบัญญัติของกฎหมายนั้นขัดต่อรัฐธรรมนูญตามบทบัญญัติมาตรา ๑๕๗ เนื่องจากระบบผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภานั้นเกิดขึ้นเพื่อช่วยเหลือประชาชนที่ได้รับความเดือดร้อนจากการกระทำของรัฐ หรือหน่วยงานของรัฐ หรือบุคคลที่อยู่ในหน่วยงานของรัฐ ดังนั้น หากไม่มีการร้องเรียนต่อผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาก็ไม่มีอำนาจเสนอคำร้องพร้อมความเห็นให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยได้ และหากมีการดำเนินการดังกล่าวโดยไม่มีคำร้องเรียน ศาลก็มีอำนาจไม่รับพิจารณาวินิจฉัยได้ และในกรณีนี้เป็นเรื่องที่นายพงศ์เทพ เทพกาญจนา ประธานคณะกรรมการสาขากฎหมายสังคมและการเมือง ขอให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเสนอคำร้องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสัญญาติ เพื่อนำไปปรับปรุงแก้ไขกฎหมาย อันมีลักษณะเป็นการขอให้มีการปรึกษาหารือว่ากฎหมายดังกล่าวขัดต่อบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญหรือไม่ หากขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญก็จะมีเหตุผลประการหนึ่งในการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายได้ จึงไม่มีลักษณะเป็นการทำคำร้องเรียนว่าได้รับความเดือดร้อนหรือมีการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายของบุคคลใดแต่อย่างใด ดังนั้น ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาจึงไม่มีอำนาจที่จะขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๘

ด้วยเหตุผลดังกล่าว จึงวินิจฉัยให้ยกคำร้อง

ศาสตราจารย์ ดร.เสาวนีย์ อัสวโรจน์

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยของ ศาสตราจารย์ ดร.อมร รักษาสัตย์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๓๗/๒๕๕๖

วันที่ ๕ ตุลาคม ๒๕๕๖

เรื่อง ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๘ กรณีพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ

สรุปข้อเท็จจริง

๑. เมื่อวันที่ ๒๓ พฤศจิกายน ๒๕๕๕ นายพงศ์เทพ เทพกาญจนา ประธานคณะกรรมการ สภาทนายความและกรมการเมือง สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา มีหนังสือที่ นร ๐๖๐๑/๓๕๗๗ ร้องเรียนถึงผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา เรื่องขอให้พิจารณาตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ของบทบัญญัติมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ สรุปได้ ดังนี้

บทบัญญัติมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ซึ่งได้กำหนดวิธีการ เกี่ยวกับการขอสัญชาติของหญิงต่างด้าวซึ่งสมรสกับชายไทย โดยไม่ได้ให้สิทธิแก่ชายต่างด้าวที่สมรส กับหญิงไทยจะสามารถได้สัญชาติไทยโดยการแปลงชาติได้ ก่อให้เกิดปัญหาในสถานะของบุคคลและ การก่อตั้งครอบครัวของหญิงไทยที่สมรสกับชาวต่างด้าวที่ไม่เสมอภาคกับชายไทยที่สมรสกับหญิงต่างด้าว น่าจะขัดหรือแย้งมาตรา ๓๐ วรรคหนึ่ง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ซึ่งบัญญัติว่าชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน

๒. เมื่อวันที่ ๑๕ มีนาคม ๒๕๕๕ ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา มีหนังสือที่ ผร ๒๒/๕๕๑ ถึงประธานศาลรัฐธรรมนูญ ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่ สรุปสาระสำคัญได้ ดังนี้

พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ เรื่องการแปลงสัญชาติของหญิงต่างด้าว ซึ่งสมรสกับชายไทยสามารถขอสัญชาติเป็นสัญชาติไทยได้ โดยสามารถยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ เพื่อแปลงสัญชาติเป็นสัญชาติไทย แต่ไม่ได้บัญญัติให้สิทธิแก่ชายต่างด้าวซึ่งสมรสกับหญิงสัญชาติไทย ถ้าชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงไทยประสงค์ที่จะแปลงสัญชาติเป็นสัญชาติไทยก็จะต้องขอแปลงสัญชาติ เป็นสัญชาติไทยโดยอาศัยมาตรา ๑๐ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ซึ่งมีเงื่อนไขที่เพิ่มขึ้น กว่า การแปลงสัญชาติของหญิงต่างด้าวซึ่งสมรสกับชายสัญชาติไทย ด้วยเหตุนี้ การที่มาตรา ๕

แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ บัญญัติให้สิทธิแต่เฉพาะหญิงต่างด้าวซึ่งสมรสกับชายไทยว่าสามารถขอแปลงสัญชาติไทยได้ โดยมีได้บัญญัติให้สิทธิของชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงสัญชาติไทยในการขอแปลงสัญชาติเป็นสัญชาติไทยไว้ จึงเป็นบทบัญญัติที่เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องเพศ อันเป็นการขัดหรือแย้งต่อมาตรา ๓๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐

๓. ศาลรัฐธรรมนูญรับเรื่องไว้พิจารณาแล้วได้ขอให้กระทรวงมหาดไทย กระทรวงการต่างประเทศ และสภาความมั่นคงแห่งชาติ ส่งข้อมูลมาประกอบการพิจารณา

๔. รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย (ร้อยตำรวจเอก ปุระชัย เปี่ยมสมบูรณ์) มีหนังสือด่วนที่สุด ที่ มท ๐๒๐๔.๓/๕๒๖๔ ลงวันที่ ๑๗ เมษายน ๒๕๕๕ มาถึงศาลรัฐธรรมนูญ ชี้แจง ดังนี้

๔.๑) การถือปฏิบัติของกระทรวงมหาดไทยในเรื่องสัญชาติ เป็นการปฏิบัติตามข้อกำหนดที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ โดยมีเจตนารมณ์ เพื่อความมั่นคงของชาติ

๔.๒) พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ได้บัญญัติก่อนที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ประกาศใช้

๔.๓) พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ไม่ได้ตัดสิทธิชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงไทยขอแปลงสัญชาติเป็นไทยแต่อย่างใด โดยยังให้สิทธิขอแปลงสัญชาติไทยได้ ตามมาตรา ๑๐ มาตรา ๑๑ และมาตรา ๑๒ ซึ่งเงื่อนไขดังกล่าวก็ไม่ยุ่งยากซับซ้อนจนเกินไป และไม่น่าจะก่อให้เกิดปัญหาในสถานะของการก่อตั้งครอบครัวของหญิงไทยที่สมรสกับชายต่างด้าว เมื่อเทียบกับสิทธิที่บุคคลต่างด้าวจะพึงได้รับจากการได้สัญชาติไทย

๕. ศาลรัฐธรรมนูญได้เชิญผู้แทนกระทรวงมหาดไทย กระทรวงการต่างประเทศ และสภาความมั่นคงแห่งชาติ มาให้ความเห็นเพิ่มเติมเมื่อวันที่ ๓๑ กรกฎาคม ๒๕๕๖

ประเด็นที่ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย

พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ (โดยไม่ระบุมตรา)

บทกฎหมายที่เกี่ยวข้อง

๑. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ โดยเฉพาะมาตรา ๓๐

๒. พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ โดยเฉพาะมาตรา ๕ และมาตรา ๑๐

ข้อพิจารณา

๑. คำร้องของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาต้องด้วยมาตรา ๑๕๘ ที่ศาลรัฐธรรมนูญต้องรับพิจารณาวินิจฉัย หรือไม่

ตามข้อเท็จจริงปรากฏว่า นายกรัฐมนตรีได้แต่งตั้งคณะกรรมการปรับปรุงกฎหมายเพื่อพัฒนาประเทศ ซึ่งได้ตั้งคณะอนุกรรมการขึ้นพิจารณาปัญหากฎหมายสาขาต่างๆ รวมทั้งคณะอนุกรรมการสาขากฎหมายสังคมและการเมือง คณะอนุกรรมการชุดนี้เห็นว่า บทบัญญัติมาตรา ๕ ของพระราชบัญญัติสัญญาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ น่าจะขัดหรือแย้งมาตรา ๓๐ วรรคหนึ่ง ของรัฐธรรมนูญ จึงส่งเรื่องให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พิจารณาหากเห็นชอบกับเรื่องที่คณะอนุกรรมการฯ เสนอก็ให้นำเสนอต่อศาลรัฐธรรมนูญต่อไป ต่อมาผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา เห็นพ้องด้วยจึงส่งศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาตามมาตรา ๑๕๘

เมื่อพิจารณาว่า ๑) หนังสือของคณะอนุกรรมการฯ เป็นคำร้องเรียนตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๗ วรรคหนึ่ง ๒) ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พิจารณาแล้วเห็นว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมาย (คือ มาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสัญญาติ) มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ก็ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา เสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญ, ๓) ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ได้เสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญจึงครบถ้วนตามเงื่อนไขของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๘ วรรคหนึ่ง แล้วเห็นว่า ศาลรัฐธรรมนูญต้องวินิจฉัยเรื่องและผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเสนอมาโดยไม่ชักช้าตามมาตรา ๑๕๘ วรรคสอง

๒. ประเด็นที่ควรพิจารณาประกอบกฎหมายสัญญาติ

กฎหมายสัญญาติเป็นปัญหายุ่งยากและมีความสำคัญมาแต่สมัยโบราณ เมื่อเริ่มมีการปกครองบ้านเมืองขึ้น ตั้งแต่ยุคนครรัฐ ยุคแวนแคว้น ยุคอาณาจักร ก่อนมีรัฐประชาชาติ ฉะนั้นจึงควรพิจารณาประเด็นต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับเรื่องสัญญาติเป็นเหตุผลประกอบการวินิจฉัยกรณีพระราชบัญญัติสัญญาติ มาตรา ๕ คือ ๑) หลักกฎหมายสัญญาติทั่วไป, ๒) หลักการได้สัญญาติ, ๓) การขอสัญญาติตามคู่สมรสกับการขอแปลงสัญชาติของคนต่างด้าว, ๔) ความเสมอภาคระหว่างเพศของคู่สมรสที่ขอสัญญาติ และ ๕) การตีความรัฐธรรมนูญโดยไม่ให้ผู้ทรงสิทธิเสียสิทธิที่มีอยู่ โดยขออธิบายโดยสังเขป ดังนี้

๒.๑) หลักกฎหมายสัญชาติทั่วไป

๑) สมัยนครรัฐของกรีก การได้สิทธิการเป็นพลเมือง (ยังไม่เรียกว่าสัญชาติ) ของนครรัฐต่างๆ ในสมัยกรีก จะขึ้นกับการเกิดจากบิดามารดา ซึ่งเป็นพลเมือง (Citizen) ของนครรัฐนั้น อยู่แล้ว แต่จะต้องมีที่ดินเสียภาษีอากรและยอมเป็นทหารด้วยจึงจะมีสิทธิทางการเมืองได้ (คนต่างด้าว เป็นทหารของนครรัฐไม่ได้)

๒) สมัยโรมัน มีพลเมือง ๒ ประเภท เพราะจักรวรรดิโรมันกว้างใหญ่ไพศาล มีคนเชื้อชาติต่างๆ มาก จึงมีพลเมืองที่เป็นโรมันแท้ ได้แก่ ผู้ที่เกิดในเมืองแม่ ตามหลักดินแดน (Jus Soli) และผู้มีสายเลือดชาวโรมัน ตามหลักสายโลหิต (Jus Sanguinis) ส่วนพลเมืองของ จักรวรรดิน่าจะเป็นไปตามหลัก jus gentium ซึ่งมีลักษณะเป็นกฎหมายระหว่างประเทศแพนคอดีเมือง ปัญหาสัญชาติของประเทศมหาอำนาจที่มีอาณานิคมนี้ ขณะนี้ก็ยังมียู่ เช่น กรณีของสหราชอาณาจักร (อังกฤษ) และประชาคมฝรั่งเศส ต่อไปก็จะมีปัญหานี้ในสหภาพยุโรป ซึ่งส่งเสริมการเป็นพลเมืองยุโรป (European Citizenship) แทนสัญชาติของแต่ละประเทศ (Nationality)

๓) สมัยปัจจุบัน มีหลักการเดียวแก่การให้สัญชาติหลายประการ ดังนี้

(๑) ตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศ ถือว่า การให้สัญชาติเป็นเอกสิทธิ ของรัฐที่มีอธิปไตยที่จะออกกฎหมายเกี่ยวกับสัญชาติอย่างไรก็ได้

(๒) ตามหลักดินแดนที่เกิดบางประเทศให้สิทธิแก่ผู้เกิดในดินแดนของตน โดยอัตโนมัติเป็นหลัก อาทิ สหรัฐอเมริกา

(๓) ตามหลักสายโลหิต ประเทศที่ถือสายโลหิตเป็นหลักก็มีจีน เป็นตัวอย่าง ที่ถือว่าใครก็ตามที่มีเชื้อสายทางบิดาที่เป็นจีนมีสิทธิอ้างสัญชาติจีนได้ตลอดไป ไม่ว่าจะมารดาจะเป็น คนชาติใดและไปอยู่ในประเทศใด แต่บางประเทศถือหลักสายโลหิตฝ่ายบิดาหรือมารดาเท่าเทียมกัน เช่น ประเทศไทย หลักสืบสายโลหิตฝ่ายบิดานี้ น่าจะตรงกับหลักวิทยาศาสตร์ปัจจุบันที่พิสูจน์ความเป็น พ่อ-ลูก จากสาร DNA ในโลหิตได้ชัดเจนกว่าสายมารดา

(๔) ตามหลักศาสนา มีข้อน่าสังเกตว่า ศาสนาบางศาสนาถือหลักการ ถือศาสนาเดียวกันว่าเป็นพี่น้องกัน มีการยอมรับกันในระดับสังคมเป็นอย่างมาก ไม่ว่าจะกฎหมายสัญชาติ จะบัญญัติอย่างไร นั่นก็คือการเป็นพลเมืองตามความเป็นจริงกับเป็นพลเมืองตามกฎหมายอาจไม่ตรงกัน

(๕) ตามหลักผสม ประเทศส่วนใหญ่ ถือหลักการให้สัญชาติตามหลัก ดินแดนผสมกับหลักสายโลหิต แต่ก็อาจใช้หลักใดหลักหนึ่งเป็นตัวตั้ง เช่น พระราชบัญญัติสัญชาติ

พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๗ ถือว่า หลักสายโลหิตก่อน คือ มาตรา ๗ (๑) ผู้เกิดโดยบิดาหรือมารดา ไม่ว่าจะเกิดในหรือนอกราชอาณาจักร ส่วนหลักดินแดนเป็นหลักรองตามมาตรา ๗ (๒) ที่ให้สัญชาติไทย แก่ผู้เกิดในราชอาณาจักรไทย โดยบิดามารดามีได้อยู่ในข่ายยกเว้น

(๖) หลักเอกภาพของครอบครัว เป็นหลักการที่ว่า พ่อ-แม่-ลูก ควรมีสัญชาติเดียวกัน เพื่อความมั่นคงทางจิตใจ และความมั่นคงของครอบครัว เรื่องนี้เป็นกรณีที่เกี่ยวข้องกับพลเมืองไปแต่งงานกับคนต่างด้าว ประเทศต่างๆ มีมาตรการผ่อนปรนต่างๆ กัน เช่น ๑) อนุญาตให้เป็นคนเข้าเมืองได้ง่ายขึ้น, ๒) อนุญาตให้มีถิ่นที่อยู่ได้ง่ายขึ้น, ๓) อนุญาตให้หางานทำได้ง่ายขึ้น ๔) อนุญาตให้นำ พ่อ-แม่-ลูก และญาติของคู่สมรสของพลเมืองมาเข้าเมืองได้ง่ายขึ้น และ ๕) อนุญาตให้ได้รับสัญชาติเดียวกับพลเมืองของตนได้ง่ายขึ้น การผ่อนผันเหล่านี้มีมากที่สุดในประเทศสหรัฐอเมริกา และฝรั่งเศส (โปรดดูตอนต่อไป)

(๗) หลักการไม่กีดกันจนเป็นคนไร้สัญชาติ โดยที่การได้สัญชาติก่อให้เกิดสิทธิและหน้าที่ต่างๆ ประเทศส่วนมากจึงเข้มงวดในการให้สัญชาติ ซึ่งผลที่สุดอาจทำให้คนบางคนกลายเป็นคนไร้สัญชาติ โดยเฉพาะผู้ลี้ภัยทางการเมือง สหประชาชาติได้พยายามป้องกันสถานะเช่นนี้ โดยขอให้ประเทศต่างๆ ยอมรับว่าควรให้สัญชาติแก่ผู้มีปัญหาพิเศษ

(๘) หลักการไม่ควรมีหลายสัญชาติ ในทำนองตรงกันข้าม ก็มีหลักห้ามมิให้บุคคลมีหลายสัญชาติ ถ้ามีสิทธิจะมีหลายสัญชาติก็ให้ละสัญชาติบางสัญชาติออก ทั้งนี้ เพราะบุคคลย่อมไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่พลเมืองได้โดยสมบูรณ์ เช่น การเสียภาษีอากร การรับการศึกษา การรับราชการทหาร แต่มีปัญหายุ่งยากในการใช้บังคับ เพราะผู้มีสิทธิมีหลายสัญชาติอาจไม่รู้ตัวว่าต้องละสัญชาติ (เช่น หญิงมีสามีต่างชาติ และตัวเองไปขอมีสัญชาติตามสามีแล้ว) ไม่รู้ว่าจะทำการขอคืนสัญชาติ อย่างไรก็ดีเมื่อโลกมีลักษณะโลกาภิวัตน์มากขึ้น การมีหลายสัญชาติก็เกิดขึ้นด้วย เช่น พลเมืองฮ่องกง มักมีหนังสือเดินทางจีน (ทั้งสาธารณรัฐประชาชนจีน และจีนไต้หวัน และของอังกฤษ (ซึ่งมีหลายแบบ)

๒.๒) หลักการได้สัญชาติ

เป็นอีกมุมหนึ่งของกฎหมายสัญชาติ คือ การได้สัญชาติ จะมี ๔ ระยะ คือ ๑) ได้เมื่อเกิด, ๒) ได้เมื่อบรรลุนิติภาวะ (มักเป็นกรณีของบุตรที่เกิดจากบิดามารดาต่างสัญชาติกัน หรือกรณีมีสองสัญชาติตามหลักดินแดน และหลักสายโลหิต เช่น คนไทยเกิดในสหรัฐอเมริกา) กรณีนี้ควรละสัญชาติใดสัญชาติหนึ่ง, ๓) ได้เมื่อสมรสกับพลเมืองชาติอื่น (ส่วนมากไม่เป็นอัตโนมัติ) และ ๔) ได้เมื่อขอแปลงสัญชาติ

๒.๓) การขอมีสัญชาติตามกลุ่มสมรสกับการขอแปลงสัญชาติของคนต่างด้าว

การขอมีสัญชาติตามกลุ่มสมรส กับการขอแปลงสัญชาติไม่เหมือนกัน เพราะการขอมีสัญชาติตามกลุ่มสมรสจะต้องมีคู่สมรส ซึ่งมีสัญชาติอยู่แล้ว และได้สมรสถูกต้องตามกฎหมายและมีการอยู่กินด้วยกันมาระยะหนึ่งตามที่กฎหมายกำหนดและอาจมีบุตรธิดาด้วยกัน ที่มีสัญชาติของกลุ่มสมรสแล้ว คงเหลือคู่สมรสคนเดียวที่ยังมีสัญชาติเดิมอยู่ ฉะนั้นหลักเอกภาพของครอบครัว ประเทศต่างๆ จึงผ่อนผันให้มีสิทธิขอสัญชาติ หรือขอแปลงสัญชาติได้โดยสะดวกขึ้น หรือมีเงื่อนไขน้อยลงอย่างที่ยกเว้นไว้ในกฎหมายสัญชาติของไทยที่ให้สิทธิแก่หญิงต่างด้าวที่สมรสกับชายไทย

อย่างไรก็ดี การขอมีสัญชาติไทยของหญิงต่างด้าวที่มีสามีเป็นคนไทยจะไม่ได้มีสัญชาติไทยโดยอัตโนมัติเมื่อสมรส แต่ถ้าประสงค์จะได้สัญชาติไทยจะต้องยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ตามแบบและวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง แต่การอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ได้สัญชาติได้กลับไปอยู่ในดุลพินิจของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย ตามพระราชบัญญัติสัญชาติ มาตรา ๕ วรรคสอง ซึ่งเป็นแนวคิดทางอัตตาธิปไตย ให้อำนาจนักการเมืองพิจารณาสิทธิของบุคคลอย่างกว้างขวาง แทนที่จะกำหนดเงื่อนไขไว้ในกฎหมายและมีช่องว่างให้นักการเมืองใช้ดุลพินิจให้แคบที่สุดหรือควรให้ศาลสั่ง

ส่วนการแปลงสัญชาติเป็นกรณีที่คนต่างด้าวมาทำการขอแปลงสัญชาติเอง โดยไม่เกี่ยวกับการมีคู่สมรส ส่วนใหญ่ได้แก่ชาวต่างด้าว ซึ่งมีคู่สมรสเป็นคนต่างด้าวเหมือนกันจะมีขั้นตอนหลายประการ เช่น ต้องมีสิทธิเข้าเมือง มีสิทธิประกอบอาชีพ มีความรู้เกี่ยวกับการปกครองประเทศ ยอมรับวัฒนธรรม มีระยะเวลาในการอยู่ในประเทศ มีการเสียภาษีอากร ไม่มีพฤติกรรมผิดกฎหมาย หรือศีลธรรม ฯลฯ ก่อนจะมีสิทธิขอแปลงสัญชาติ เงื่อนไขในการขอแปลงสัญชาตินี้เป็นที่ยอมรับกันว่าเป็นสิทธิที่แต่ละประเทศจะกำหนดขึ้น จึงมีเงื่อนไขขั้นตอนต่างๆ กัน ดังตัวอย่างจากสี่ประเทศข้างล่างนี้

ข้อสังเกต เงื่อนไขของการขอสัญชาติตามกลุ่มสมรสของกลุ่มสมรสที่เป็นคนต่างด้าวนั้น ควรจะแตกต่างกับเงื่อนไขของการขอแปลงสัญชาติของคนต่างด้าวมาก เพราะไม่มีความสัมพันธ์พิเศษกับพลเมืองของตนมาก่อน ส่วนจะมีรายละเอียดเพียงใดเพื่อป้องกันปัญหาใด (เช่น ความมั่งคั่ง) ก็แล้วแต่จะกำหนดไว้ในกฎหมายและข้อบังคับต่างๆ

การได้สัญชาติของกลุ่มสมรสพลเมืองในสี่ประเทศประชาธิปไตย

เรื่องการได้สัญชาติของกลุ่มสมรสซึ่งเป็นคนต่างด้าวของพลเมืองของประเทศต่างๆ เป็นเรื่องที่น่าสนใจ เพราะเป็นเรื่องที่มีความสลับซับซ้อนมากกว่าที่แรกมองเห็นและประเทศต่างๆ ก็มีวิธีคิดต่างกัน ในที่นี้จะศึกษาวิธีการของประเทศประชาธิปไตยสี่ประเทศ คือ สหรัฐอเมริกา อังกฤษ

ฝรั่งเศส และเยอรมนี เพราะเป็นประเทศที่พลเมืองชาย หญิง ของไทยนิยมแต่งงานด้วย และนิยมอพยพตามคู่สมรสไปอยู่ในประเทศเหล่านั้น ส่วนหนึ่งเพื่อหางานทำ เพื่อศึกษาต่อ หรือเพื่อความมั่นคงทางเศรษฐกิจของตนเอง หรือหนีความยากจนและด้อยโอกาสในเมืองไทย (ในทำนองตรงข้ามก็มีพลเมืองของหลายประเทศต้องการมาอยู่อาศัยทำมาหากินและแปลงสัญชาติเป็นไทย เป็นจำนวนมากกว่าหลายสิบเท่า)

ข้อมูลที่น่าสนใจเรื่องนี้ได้รับความกรุณาจากเจ้าหน้าที่ฝ่ายกงสุลของสถานเอกอัครราชทูตของทั้งสี่ประเทศ เพราะท่านเหล่านี้ต้องพิจารณาเรื่องการจดทะเบียนแต่งงาน การขอติดตามคู่สมรสเพื่อเข้าเมือง การขอทำงานและในที่สุดการขอแปลงสัญชาติ ซึ่งในเรื่องหลังนี้มีได้เป็นหน้าที่ของสถานเอกอัครราชทูต แต่เป็นเรื่องของเจ้าหน้าที่ของหน่วยตรวจคนเข้าเมืองและหน่วยแปลงสัญชาติ ซึ่งจะต้องปฏิบัติตามกฎหมายสัญชาติ และระเบียบข้อบังคับต่างๆ และการขอแปลงสัญชาติต้องขอเริ่มเรื่องจากเจ้าหน้าที่ของท้องถิ่น หรือของรัฐต่างๆ และในที่สุดมักเป็นอำนาจของศาลที่จะสั่งให้รับใครเป็นพลเมืองหรือไม่ อย่างไรก็ตามก็จะไม่เจาะลึกลงไปในตัวบทกฎหมายของแต่ละประเทศ เพื่อมิให้ยืดเยื้อเกินไป เพราะประเด็นสำคัญที่ต้องการการศึกษา คือ การได้สัญชาติของคู่สมรสของพลเมืองชาย-หญิง ของสี่ประเทศนั้น กล่าวอีกนัยหนึ่ง คือ จะศึกษาถึงสิทธิของพลเมืองชาย-หญิง ของสี่ประเทศที่จะให้ภรรยา-สามี ซึ่งเป็นคนต่างด้าวว่ามีเท่าเทียมกันหรือไม่ เพราะกฎหมายสัญชาติไทยไม่ได้ให้สิทธินี้เท่าเทียมกัน จึงเป็นการศึกษาเรื่องสิทธิเท่าเทียมกันของพลเมืองชาย-หญิง ไม่ใช่เรื่องเกี่ยวกับหลักเกณฑ์และวิธีการในการขอแปลงสัญชาติ หรือการได้มาซึ่งสัญชาติ

๑) การได้สัญชาติของคู่สมรสของชาวอเมริกัน

เมื่อพลเมืองชาย หรือหญิง ชาวอเมริกันแต่งงานกับคนต่างด้าว คู่สมรสซึ่งเป็นภรรยา-สามี (เรียกว่า Spouse เพื่อจะได้ใช้ได้ทั้งสองเพศ) จะไม่ได้เป็นพลเมืองอเมริกันโดยอัตโนมัติ แต่จะต้องดำเนินการไปตามขั้นตอนดังต่อไปนี้ คือ ในขั้นต้นจะต้องได้รับอนุมัติให้เป็นผู้ที่มีถิ่นพำนักถาวรในสหรัฐอเมริกา (Permanent Residence) เสียก่อน การจะได้รับสถานะเป็นผู้พำนักถาวรนี้ พลเมืองอเมริกันผู้เป็นสามี-ภรรยาจะต้องยื่นความจำนงขอการตรวจลงตราเป็นผู้เข้าเมือง (Immigrant visa) ให้แก่คู่สมรสของตนต่อสำนักงานพลเมืองและคนเข้าเมือง (Bureau of Citizenship and Immigration Services) สำนักงานพลเมืองฯ จะขอตรวจสอบเอกสารแสดงสถานะต่างๆ รวมทั้งสถานะการเงินและออกใบอนุญาตให้เข้าเมืองได้ในฐานะคนเข้าเมืองแล้ว กระทรวงการต่างประเทศจึงจะพิจารณาดวงตราคนเข้าเมืองให้แก่คู่สมรสต่างด้าว ไม่ว่าจะชายหรือหญิง (alien spouse) เมื่อได้รับ

อนุญาตวีซ่าแล้ว คู่สมรสผู้ประสงค์จะเข้าเมืองก็จะได้รับอนุญาตให้เป็นผู้พำนักถาวรเมื่อไปถึงพรมแดนสหรัฐอเมริกาการได้สถานะผู้พำนักถาวรนี้เป็นใบอนุญาตชั่วคราวครบไต่ที่ทั้งสองฝ่ายยังเป็นสามี-ภรรยาเป็นเวลสองปี

หลังจากที่ได้อาศัยอยู่ในสหรัฐอย่างต่อเนื่องกัน ๓ ปี ผู้มีฐานะผู้พำนักถาวรอาจยื่นคำขอแปลงสัญชาติเป็นชาวอเมริกันได้ โดยมีเงื่อนไขว่าก่อนหน้าการยื่นคำขอแปลงสัญชาติผู้ยื่นคำขอต้องมีคุณสมบัติ ดังนี้

(๑) ผู้ยื่นคำขอ (Applicant ใช้ได้ทั้งชาย-หญิง) ได้แต่งงานและอยู่กินกันฉันท์สามีภรรยาโดยชอบด้วยกฎหมายและประเพณี กับคู่สมรสชาวอเมริกันคนเดียวกันมาตลอด ๓ ปี

(๒) คู่สมรสชาวอเมริกันเองก็ได้เป็นพลเมืองอเมริกันมาตลอด ๓ ปี และมีคุณสมบัติครบถ้วนว่าต้องมีตัวตนอยู่ในสหรัฐ และปฏิบัติตามกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการมีที่พำนัก (Physical presence and residential requirements) และ

(๓) ผู้ยื่นคำขอมีคุณสมบัติครบถ้วนสำหรับการขอแปลงสัญชาติแล้ว

คุณสมบัติอื่นๆ เกี่ยวกับการขอแปลงสัญชาติ รวมถึง

(๑) ผู้ยื่นคำขอต้องมีอายุอย่างน้อย ๑๘ ปี

(๒) ผู้ยื่นคำขอต้องแสดงว่าเขาหรือเธอเป็นบุคคลที่มีคุณสมบัติทางศีลธรรมดีมาสามปีก่อนยื่นคำขอ

(๓) ผู้ยื่นคำขอต้องแสดงว่าเขาหรือเธอมีความยึดมั่นในหลักการต่างๆ แห่งรัฐธรรมนูญสหรัฐ

(๔) ผู้ยื่นคำขอส่วนใหญ่จะต้องมีความสามารถที่จะอ่าน, เขียน, พูด และเข้าใจคำภาษาอังกฤษที่ใช้กันทั่วไป

(๕) ผู้ยื่นคำขอส่วนใหญ่จะต้องแสดงว่ามีความรู้และความเข้าใจเกี่ยวกับหลักการพื้นฐานของประวัติศาสตร์และหลักของการปกครองประเทศสหรัฐอเมริกา

(๖) ผู้ยื่นคำขอต้องเข้าปฏิญาณว่าจะจงรักภักดีต่อสหรัฐอเมริกา

ข้อสังเกต

ในการขอเป็นผู้มีสัญชาติและมีฐานะเป็นผู้พำนักถาวรและการขอแปลงสัญชาติของคู่สมรสของพลเมืองอเมริกัน กฎหมายไม่เคยกล่าวถึงเพศของพลเมืองสหรัฐ หรือผู้ขอชาวต่างด้าวเลย กล่าวคือ กฎหมายอเมริกันไม่เลือกปฏิบัติต่อชายหญิงที่เป็นพลเมืองของตนหรือคู่สมรสที่เป็นชาวต่างด้าว

๒) การได้สัญชาติของกลุ่มสมรสของชาวอังกฤษ

โดยหลักการการที่ชาวต่างด้าวจะแต่งงานกับพลเมืองอังกฤษนั้นจะไม่ทำให้ได้เป็นพลเมืองอังกฤษโดยอัตโนมัติ ไม่ว่าจะเป็ชายหรือหญิง

ชาวต่างด้าวกลุ่มสมรสของพลเมืองอังกฤษจะเข้าไปในดินแดนสหราชอาณาจักร (United Kingdom คือ แคว้นอังกฤษ, เวลส์, สก๊อตแลนด์ และไอร์แลนด์เหนือ) จะต้องได้รับการตรวจสอบการเข้าเมือง (Entry Clearance) ซึ่งอนุญาตให้เข้ามาอยู่ในสหราชอาณาจักรได้เป็นเวลาสองปี

หลังจากนั้นชาวต่างด้าวกลุ่มสมรสจะต้องยื่นคำขออยู่ในสหราชอาณาจักรโดยไม่มีกำหนด (Indefinite Leave to Remain (ILR)) ต่อกระทรวงมหาดไทย

ชาวต่างด้าวกลุ่มสมรสอาจขอสิทธิเป็นพลเมืองอังกฤษ (British Citizenship) หลังจากที่ได้พำนักอยู่ในสหราชอาณาจักรอยู่ระยะเวลาหนึ่ง ในปัจจุบันหมายถึง ๓ ปี นับจากวันได้รับอนุญาตให้อยู่ได้โดยไม่มีกำหนด ฉะนั้นรวมกับระยะเวลา ๒ ปี ที่ได้รับอนุญาตเข้าเมืองได้จึงรวมเป็น ๕ ปี

รายละเอียดเกี่ยวกับกฎหมายสัญชาติอังกฤษโปรดดูจาก British Nationality Act 1981 ซึ่งออกมาใช้แทนกฎหมายการเป็นพลเมืองของสหราชอาณาจักรและอาณานิคม ซึ่งแบ่งพลเมืองเป็น ๓ ประเภท คือ British Citizenship, British Dependent Territories Citizenship และ British Overseas Citizenship เพราะสถานะของพลเมืองในดินแดนที่เคยเป็นอาณานิคมของอังกฤษเปลี่ยนแปลงไปมากหลังสงครามโลกครั้งที่ ๒ ประชาชนในอาณานิคมเดิมได้หลั่งไหลมาอยู่ในสหราชอาณาจักรมากจนรับไว้ไม่ไหว จึงออกกฎหมายเข้มงวดขึ้น

๓) การได้สัญชาติของกลุ่มสมรสของชาวฝรั่งเศส

สาธารณรัฐฝรั่งเศสมีนโยบายสัญชาติที่เปิดกว้างมากกว่าประเทศส่วนใหญ่ เพราะฝรั่งเศสถือเป็นส่วนหนึ่งของนโยบายขยายอาณานิคม โดยอ้างว่าเพื่อเผยแพร่วัฒนธรรมฝรั่งเศส และฝรั่งเศสยินดีรับอาณานิคมเป็นส่วนหนึ่งของประชาคมฝรั่งเศส (French Community) ซึ่งมีสถานะและความผูกพันทางจิตใจยิ่งกว่าจักรภพนานาชาติบริติช (British Commonwealth of Nations) เสียอีก ฝรั่งเศสพยายามจูงใจให้พลเมืองในประชาคมฝรั่งเศสมีความผูกพัน และจงรักภักดีต่อฝรั่งเศส จึงปรากฏว่าชนชั้นผู้นำในดินแดนอาณานิคมมักถือตัวเป็นคนฝรั่งเศสและยอมรับวัฒนธรรมฝรั่งเศสเต็มที่

การได้สัญชาติของฝรั่งเศสจึงค่อนข้างง่าย ดังนี้

(๑) คนต่างด้าวที่สมรสแก่พลเมืองชาย-หญิง ของฝรั่งเศส จะมีสิทธิขอสัญชาติฝรั่งเศสเมื่อได้แต่งงานมาแล้ว ๑ ปี โดยจะต้องอยู่ร่วมบ้านเดียวกันตลอดเวลา

(๒) ภายหลังจากครบกำหนด ๑ ปี คู่สามี-ภรรยาจะต้องยื่นใบแสดงความจำนงเป็นทางการต่อศาลชั้นต้นในท้องที่ที่คู่สามีภรรยามีภูมิลำเนาอยู่ ถ้าคู่สามีภรรยายังอยู่ในต่างประเทศให้ยื่นต่อศาลที่ปารีส

(๓) ใบแสดงความจำนงจะส่งไปยังกระทรวงที่รับผิดชอบเรื่องการให้สัญชาติ ซึ่งกระทรวงนั้นจะต้องลงทะเบียนรับเข้าสัญชาติฝรั่งเศสภายในหนึ่งปี

(๔) หนังสือการลงทะเบียน (Registration) เป็นพลเมืองฝรั่งเศสจะทำให้คู่สมรสต่างด้าวได้รับใบรับรองสัญชาติ (Nationality Certificate) และบัตรประจำตัวประชาชน (French Identity Card)

(๕) หากมีการหย่าร้าง หรือแยกกันอยู่จากบ้านเดียวกัน ภายในหนึ่งปีหลังจากได้รับสัญชาติฝรั่งเศส ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่า เป็นการหลอกลวงแต่งงาน ฉะนั้นจะต้องสูญเสียสัญชาติ

ข้อสังเกต

ในกรณีการขอสัญชาติฝรั่งเศสมี ๒ ข้อ คือ ๑) พลเมืองชายหรือหญิงฝรั่งเศสมีสิทธิเท่าเทียมกันที่จะให้คู่สมรสของตนซึ่งเป็นคนต่างด้าวได้มีสัญชาติฝรั่งเศสภายใน ๑ ปี หลังจากแต่งงานและอยู่กินร่วมชายคาเดียวกัน ไม่ให้พลเมืองเพศใดได้เปรียบกัน, ๒) คนฝรั่งเศสมีสิทธิสมบูรณ์ที่จะแต่งงานกับคนสัญชาติใดก็ได้ และเมื่อได้อยู่ร่วมกันครบ ๑ ปี แล้วก็ขอโอนสัญชาติให้แก่คู่สมรสได้ โดยรัฐบาลมีหน้าที่ตรวจสอบว่าได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขตามกฎหมายแล้วหรือไม่ ถ้าครบถ้วนแล้วกระทรวงต้องลงทะเบียนให้คู่สมรสนั้นได้รับสัญชาติฝรั่งเศส นั่นคือ รัฐบาลไม่มีสิทธิปฏิเสธสิทธิของพลเมืองไม่ปล่อยให้เป็นดุลพินิจของรัฐบาล

๔) การได้สัญชาติของคู่สมรสของพลเมืองเยอรมนี

คู่สมรสของพลเมืองเยอรมนีจะไม่ได้รับสัญชาติเยอรมนีโดยอัตโนมัติ แต่จะต้องดำเนินการตามขั้นตอนและเงื่อนไขซึ่งบัญญัติไว้ในกฎหมายว่าด้วยสัญชาติพลเมือง (Staatsangehörigkeitsgesetz = German Statute of Citizenship) ดังนี้

(๑) เมื่อแต่งงานแล้วต้องเข้าไปอยู่ในประเทศเยอรมนีตามใบอนุญาตให้เข้าพำนักอาศัย (Residence Permit) ๓ ปี

(๒) มีที่อยู่ถาวรในเยอรมนี

(๓) มีความสามารถที่จะพึ่งตนเองได้ในทางการเงิน

(๔) มีรายได้และที่อยู่อาศัยของตนเอง

(๕) มีเจตนาที่จะยอมกลมกลืนกับสังคมเยอรมนี (Assimilation)

(๖) ได้สละสัญชาติเดิม ยกเว้นมีเหตุพิเศษ เช่น ถูกปฏิเสธไม่ให้สละสัญชาติ)

ข้อสังเกต

พลเมืองเยอรมนีทั้งชายหญิงมีสิทธิแต่งงานกับคนต่างด้าว และมีสิทธิขอสัญชาติเยอรมนีได้ เมื่อมีหลักฐานว่าจะพึ่งตนเองได้ และยอมรับวัฒนธรรมเยอรมนี

สรุป จะเห็นได้ว่าทั้งสี่ประเทศประชาธิปไตยไม่มีประเทศใดให้สิทธิพลเมืองเพศชาย-หญิง แตกต่างกัน โดยคำในกฎหมายจะใช้คำว่า “Citizen” (พลเมือง) เป็นหลักไม่ระบุว่าพลเมืองชายและพลเมืองหญิงมีสิทธิต่างกันอย่างไร

๒.๔) ความเสมอภาคระหว่างเพศของกลุ่มสมรสที่ขอสัญชาติตามกลุ่มสมรส

จะเห็นได้จากตัวอย่างของการขอสัญชาติของกลุ่มสมรสใน ๔ ประเทศประชาธิปไตย นั้น มีความเสมอภาคกัน คือ กลุ่มสมรสที่เป็นคนต่างด้าวไม่ว่าจะเป็นชายหรือหญิงก็มีสิทธิขอสัญชาติตามกลุ่มสมรส ซึ่งเป็นพลเมืองของประเทศทั้งสี่ได้

จากข้อมูลที่ได้จากกรมสนธิสัญญา กระทรวงการต่างประเทศ พบว่า ประเทศที่ให้กลุ่มสมรสที่เป็นชาวต่างด้าว (ทั้งชายและหญิง) สามารถขอสัญชาติตามพลเมืองของตนได้ เมื่อมีคุณสมบัติตามที่บัญญัติไว้ นอกจากที่กล่าวแล้วก็มีไอร์แลนด์, อิตาลี, ญี่ปุ่น, มอริเชียส, นอร์เวย์ แอฟริกาใต้, สวีเดน, สวิตเซอร์แลนด์

ส่วนประเทศที่ให้สิทธิขอสัญชาติแก่หญิงต่างด้าวที่สมรสกับพลเมืองของตนเท่านั้น (ไม่ได้ให้สิทธิแก่ชายต่างด้าว) ก็มีประเทศออสเตรเลีย, เคนยา และไทย

สำหรับประเทศสาธารณรัฐอิสลามปากีสถานเดิมเคยให้สิทธิขอสัญชาติแก่หญิงต่างด้าวเท่านั้น ก็ได้เปลี่ยนมาเป็นคำว่า “Any person” คือ บุคคลใดๆ (ไม่ว่าชายหรือหญิง) ที่แต่งงานกับพลเมืองปากีสถาน (ไม่ว่าชายหรือหญิง)

ในฐานะที่เป็นประเทศไทยเป็นสมาชิกของสหประชาชาติ และได้ลงนามในสนธิสัญญาหลายฉบับที่รับรองความเสมอภาคระหว่างชายหญิง ซึ่งรัฐธรรมนูญไทยฉบับปัจจุบันก็ได้รับรองไว้แล้วในมาตรา ๓๐ จึงควรปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญ

๒.๕) การตีความตามรัฐธรรมนูญโดยไม่ให้ผู้ทรงสิทธิเสียสิทธิที่มีอยู่

ข้อโต้แย้งของบางฝ่ายที่ว่า หากพระราชบัญญัติสัญชาติ มาตรา ๕ ถูกศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแล้วก็จะใช้บังคับต่อไปไม่ได้ ซึ่งหมายความว่าหญิงต่างด้าวซึ่งได้สมรสกับผู้มีสัญชาติไทยที่มีสิทธิขอสัญชาติไทยตามสามี ที่อยู่ในระหว่างการขอสัญชาติ หรือที่จะมาแต่งงานกับชาวไทยในอนาคตจะหมดสิทธิไปด้วย การขอมีสัญชาติไทยก็จะเหลือแต่ช่องทางทางการขอแปลงสัญชาติเป็นไทย ตามมาตรา ๑๐ อย่างเดียว ก็เป็นประเด็นที่น่าพิจารณาอยู่ เพราะคนต่างด้าวที่มีกลุ่มสมรสเป็นคนไทย ย่อมมีฐานะแตกต่างกับคนต่างด้าวทั่วไป

อนึ่ง ในเรื่องนี้อาจพิจารณาได้ว่า สิทธิในการขอสัญชาติไทยของหญิงต่างด้าวที่มีสามีไทย ไม่เป็นการขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญไทย มาตราใดๆ เลย เพียงแต่มาตรา ๕ มิได้ขยายสิทธินี้แก่ชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงไทยเท่านั้น

ในปัญหานี้ศาลรัฐธรรมนูญน่าจะวินิจฉัยให้ขยายสิทธินี้แก่บุคคลเพศอื่น ให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ ด้วย

อนึ่ง ในปัจจุบันมีการผ่าตัดเปลี่ยนแปลงเพศได้ ดังนั้น ความคุ้มครองตามมาตรา ๓๐ วรรคสอง ที่ว่า “ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน” คงจะต้องตีความหมายถึงบุคคลผู้มีเพศอื่น หรือผู้มีการเปลี่ยนแปลงเพศด้วย ซึ่งก็จะสอดคล้องกับมาตรา ๓๐ วรรคแรกที่ว่า “บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมาย. . .” และวรรคสามที่ว่า “การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคล . . .”

การขยายสิทธิที่กล่าวมานั้นเป็นการขยายสิทธิที่สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ จึงเป็นความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ตามคำร้องของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา

คำวินิจฉัย

อาศัยเหตุผลจากการพิจารณาที่กล่าวมาข้างต้น เห็นว่า บทบัญญัติมาตรา ๕ วรรคหนึ่งแห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มีปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ เพราะไม่คุ้มครองบุคคลเสมอกัน ไม่ให้สิทธิแก่ชายหญิงเท่าเทียมกัน และเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคล เพราะเหตุแห่งความแตกต่างทางเพศ แม้บุคคลนั้นจะเป็นคนต่างด้าว แต่เป็นคนต่างด้าวที่เป็นคู่สมรสของคนไทย การปฏิเสธสิทธิจึงกระทบถึงสิทธิของคนไทยด้วยตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๓๐ จึงเป็นการสมควรที่คณะรัฐมนตรี และรัฐสภาจะได้พิจารณาปรับปรุงแก้ไขบทบัญญัติในเรื่องนี้ ให้คลุมถึงบุคคลที่เป็นชาวต่างด้าวทุกเพศที่สมรสกับคนไทยให้มีสิทธิขอสัญชาติไทยโดยเท่าเทียมกัน

ศาสตราจารย์ ดร.อมร รักษาสัตย์

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยของ นายอรรถ หวังอ้อมกลาง ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๓๗/๒๕๕๖

วันที่ ๕ ตุลาคม ๒๕๕๖

เรื่อง ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๘ กรณีพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ

ข้อเท็จจริงได้ความว่า นายพงศ์เทพ เทพกาญจนา ประธานคณะกรรมการสาขากฎหมาย สังคมและการเมืองได้ร้องเรียนต่อผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ผู้ร้องว่า คณะอนุกรรมการสาขากฎหมาย สังคมและการเมืองได้พิจารณาบทบัญญัติมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ซึ่งได้กำหนดหลักการเกี่ยวกับการแปลงสัญชาติของหญิงต่างด้าวซึ่งสมรสกับชายไทย แต่ไม่ได้ให้สิทธิแก่ชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงไทย สามารถใช้สิทธิโดยการแปลงสัญชาติได้ ก่อให้เกิดปัญหาในสถานะของบุคคล และการก่อตั้งครอบครัวของหญิงไทยที่สมรสกับชายต่างด้าวที่ไม่เสมอภาคกับชายที่สมรสกับหญิงต่างด้าว คณะอนุกรรมการฯ พิจารณาแล้วเห็นว่า บทบัญญัติเรื่องแปลงสัญชาติตามบทมาตราดังกล่าว น่าจะขัดหรือแย้งมาตรา ๓๐ วรรคหนึ่ง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ที่บัญญัติว่า ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน คณะอนุกรรมการฯ จึงเห็นควรนำเสนอ ผู้ร้องเพื่อพิจารณาดูตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ก่อนที่จะนำเสนอต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาต่อไปตามมาตรา ๑๕๘ ของรัฐธรรมนูญ และมาตรา ๑๗ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. ๒๕๕๒

ผู้ร้องได้พิจารณามาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ แล้ว เห็นว่าเป็นบทบัญญัติที่ให้สิทธิแก่หญิงต่างด้าวซึ่งสมรสกับชายสัญชาติไทยว่า สามารถแปลงสัญชาติเป็นสัญชาติไทยได้ โดยสามารถยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่เพื่อแปลงสัญชาติเป็นสัญชาติไทย รัฐมนตรีจะเป็นผู้ใช้ดุลพินิจพิจารณาว่า จะอนุญาตให้แปลงสัญชาติเป็นไทยหรือไม่ เป็นการบัญญัติเพื่อให้โอกาสแก่หญิงต่างด้าวซึ่งสมรสกับชายสัญชาติไทยว่าสามารถที่จะขอแปลงสัญชาติได้ แต่ไม่ได้บัญญัติให้สิทธิแก่ชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงไทยในการที่จะได้สัญชาติไทยโดยการแปลงสัญชาติได้เช่นเดียวกับกรณีหญิงต่างด้าว ซึ่งสมรสกับชายสัญชาติไทย ดังนั้น ถ้าชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงไทยประสงค์ที่จะ

แปลงสัญชาติเป็นสัญชาติไทย ก็จะต้องขอแปลงสัญชาติเป็นสัญชาติไทยโดยอาศัยมาตรา ๑๐ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ซึ่งต้องมีคุณสมบัติครบถ้วนตามที่กฎหมายกำหนด เช่น บรรลุนิติภาวะแล้วตามกฎหมายไทยและกฎหมายที่บุคคลนั้นมีสัญชาติ การแปลงสัญชาติของชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงไทยนั้นมีเงื่อนไขเพิ่มขึ้นกว่าการแปลงสัญชาติของหญิงต่างด้าวซึ่งสมรสกับชายสัญชาติไทย โดยไม่ต้องมีคุณสมบัติใดๆ เพิ่มเติมนอกจากการเป็นคู่สมรสของชายสัญชาติไทย และตามมาตรา ๑๐ ก็เป็นบทบัญญัติเรื่องการขอแปลงสัญชาติทั่วไป ซึ่งใช้ทั้งชายและหญิงในทุกๆ กรณีที่บุคคลต่างด้าวขอแปลงสัญชาติ มาตรา ๓๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๕๐ บัญญัติให้ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน และการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องเพศจะกระทำมิได้ การที่มาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ บัญญัติให้สิทธิแต่เฉพาะหญิงต่างด้าวซึ่งสมรสกับชายไทยว่าสามารถขอแปลงสัญชาติไทยได้ โดยมีได้บัญญัติให้สิทธิของชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงสัญชาติไทยในการขอแปลงสัญชาติเป็นสัญชาติไทยไว้ด้วย จึงเป็นบทบัญญัติที่เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องเพศ ชายต่างด้าวที่สมรสกับหญิงไทยจะขอแปลงสัญชาติเป็นไทยได้จะต้องดำเนินการ ตามมาตรา ๑๐ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ซึ่งถือเป็นการเพิ่มเงื่อนไขในการแปลงสัญชาติให้แก่ชายต่างด้าวซึ่งสมรสกับหญิงสัญชาติไทยในการขอแปลงสัญชาติเป็นสัญชาติไทย เป็นบทบัญญัติที่ก่อให้เกิดความไม่เสมอภาคในกฎหมายระหว่างชายและหญิงในการที่จะก่อตั้งครอบครัวและอยู่กันเป็นครอบครัว โดยเฉพาะในกรณีของหญิงไทยที่สมรสกับชายต่างด้าว และเป็นการทำให้ชายและหญิงไม่ได้สิทธิเท่าเทียมกัน อันเป็นการขัดหรือแย้งต่อบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญดังกล่าว มาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ เป็นบทบัญญัติที่มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ผู้ร้องจึงเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัย

ศาลรัฐธรรมนูญ พิจารณาแล้วเห็นว่า เป็นกรณีที่ผู้ร้องเห็นว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ หรือการกระทำใดของบุคคลใดตามมาตรา ๑๕๗ (๑) มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ จึงเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยได้ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๘ ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งให้รับคำร้องของผู้ร้องเพื่อพิจารณาวินิจฉัยและส่งสำเนาให้ผู้ที่เกี่ยวข้องชี้แจง

ในชั้นพิจารณาผู้แทนกระทรวงมหาดไทย ผู้แทนสำนักงานความมั่นคงแห่งชาติและผู้แทนกระทรวงการต่างประเทศแถลงสรุปความว่า ในเรื่องสัญญาชาติที่ผ่านมาการปฏิบัติของกระทรวงมหาดไทย ได้ยึดถือเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติสัญญาชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ที่เน้นในเรื่องของความมั่นคงของชาติ ถ้าดูตามเจตนารมณ์ของกฎหมายดังกล่าวจะมองในเรื่องของสัญญาชาติเป็นหลัก หมายความว่าในเรื่องของพระราชบัญญัติสัญญาชาติ เป็นเรื่องที่จะใช้ดุลพินิจในการที่จะให้สิทธิของคนต่างด้าวว่าจะให้ถือสัญญาชาติไทยอย่างไร โดยมีเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติสัญญาชาติฯ ขณะเดียวกันในพระราชบัญญัติดังกล่าวก็ไม่ได้ตัดสิทธิชายที่เป็นคนต่างด้าวที่สมรสกับหญิงไทย โดยได้เปิดช่องให้แปลงสัญชาติเป็นไทยได้ ตามมาตรา ๑๐ มาตรา ๑๑ หรือมาตรา ๑๒ การแปลงสัญชาติเป็นไทยตามหลักเกณฑ์ในเงื่อนไขของข้อกำหนดนั้นไม่ได้ยุ่งยากซับซ้อนแต่อย่างใด เกี่ยวกับชนกลุ่มน้อยมี ๑๒ กลุ่ม รัฐบาลมีนโยบายจะให้สัญญาชาติแก่ชนกลุ่มน้อย กรมการปกครองมีหน้าที่รับผิดชอบ พิจารณาในเรื่องสัญญาชาติอาศัยช่องทางตามมาตรา ๗ ทวิ แห่งพระราชบัญญัติสัญญาชาติ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๓๕ เป็นแนวทางในการพิจารณาถือตามมติของคณะรัฐมนตรีในแต่ละกลุ่ม โดยยึดหลักเกณฑ์ในการที่จะพิจารณาให้กับบุตรของคนต่างด้าวที่เกิดในประเทศไทย มติของคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๑๗ มีนาคม ๒๕๓๕ กำหนดไว้ชัดเจนว่า การที่จะขอสัญชาติไทย ตามมาตรา ๗ ทวิ นั้น มีเงื่อนไขใดบ้าง ซึ่งมีอยู่ ๑๐ ข้อ นับแต่มีมติของคณะรัฐมนตรี เมื่อปี ๒๕๒๗ กรมการปกครองได้สำรวจผู้ที่อยู่ในเกณฑ์ที่จะมีคุณสมบัติที่ขอสัญชาติตามมาตรา ๗ ทวิ ประมาณ ๑๕๐,๐๐๐ คน พิจารณาไปได้ประมาณ ๘๐,๐๐๐ กว่าคน ชนกลุ่มน้อยบางกลุ่มได้มีมติคณะรัฐมนตรีแล้ว แต่ไม่สามารถดำเนินการได้ เพราะเนื่องจากติดขัดในเรื่องวิธีการปฏิบัติ เช่น ตามมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๒๕ สิงหาคม ๒๕๕๓ คือ กลุ่มเนปาล อพยพ พม่าพลัดถิ่น จีนฮ่ออิสระ ซึ่งทั้ง ๓ กลุ่มนี้บางรายมีการฟ้องในศาลปกครองที่ผ่านมานั้น บางกลุ่มก็ยื่นฟ้องในเรื่องของการใช้แนวทางการใช้ดุลพินิจของรัฐมนตรีซึ่งค่อนข้างนานมีอยู่ ๒ ถึง ๓ กรณี โดยเฉพาะกลุ่มญวนอพยพได้ยื่นฟ้องต่อศาลปกครองไปแล้ว

ในกรณีขอแปลงสัญชาติเป็นไทย เกณฑ์ในการใช้ดุลพินิจจะปรับไปจากของเดิมในเรื่องของหลักเกณฑ์ตามมาตรา ๑๐ มี ๕ ข้อ คือ ๑. บรรลุนิติภาวะแล้วตามกฎหมายไทยและกฎหมายที่บุคคลนั้นมีสัญชาติ ๒. มีความประพฤติดี โดยจะต้องผ่านการตรวจสอบประวัติอาชญากรรม พิมพ์ลายนิ้วมือส่งตรวจสอบพฤติการณ์ทางการเมือง ยาเสพติด และพฤติการณ์เกี่ยวกับความมั่นคงของชาติของหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง กรณีสัญญาชาติเวียดนาม ตรวจสอบพฤติการณ์ที่เกี่ยวข้องกับยาเสพติดให้โทษกับกองบัญชาการตำรวจปราบปรามยาเสพติด และสำนักงานปราบปรามยาเสพติดตรวจสอบพฤติการณ์เกี่ยวกับความมั่นคงของชาติกับสำนักข่าวกรองแห่งชาติ ตรวจสอบหมายจับจากกองการต่างประเทศ

๓. มีอาชีพเป็นหลักฐาน รัฐมนตรีได้กำหนดแนวทางการใช้ดุลพินิจดังต่อไปนี้ โดยจะต้องมีหนังสือรับรองการประกอบอาชีพจากกองแรงงานต่างด้าว หรือแรงงานจังหวัด และจะต้องมีรายได้ไม่ต่ำกว่าเกณฑ์ที่กำหนดดังต่อไปนี้ (๑) กรณีเข้ามาเพื่อทำงานจะต้องมีรายได้ไม่ต่ำกว่า ๘๐,๐๐๐ บาทต่อเดือน โดยมีหนังสือรับรองเงินเดือนรายได้เป็นหลักฐาน หรือเสียภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาในปีที่ยื่นคำขอแปลงสัญชาติ ตั้งแต่ ๑๐๐,๐๐๐ บาทขึ้นไป โดยมีหลักฐานการเสียภาษีมาไม่น้อยกว่า ๓ ปี (๒) อยู่ในราชอาณาจักรไทยเพื่อเหตุผลทางด้านมนุษยธรรม เช่น สมรสกับบุคคลผู้มีสัญชาติไทยหรือมีบุตรเกิดในประเทศไทย หรือจบการศึกษาระดับอุดมศึกษาภายในประเทศจะต้องมีรายได้ไม่ต่ำกว่า ๓๐,๐๐๐ บาทต่อเดือน และมีหลักฐานการเสียภาษีมาแล้วไม่น้อยกว่า ๓ ปี ๔. มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรต่อเนื่องมาจนถึงวันที่ยื่นคำขอแปลงสัญชาติเป็นไทย เป็นเวลาไม่น้อยกว่า ๕ ปี โดยนับจากการได้ใบสำคัญถิ่นที่อยู่หรือใบสำคัญประจำตัวคนต่างด้าว หรือหลักฐานทางทะเบียนราษฎรที่แสดงยืนยันได้ว่ามีภูมิลำเนาต่อเนื่องในประเทศไทยเป็นเวลาไม่น้อยกว่า ๕ ปี ๕. มีความรู้ภาษาไทยตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

สำหรับการใช้ดุลพินิจในการพิจารณาอนุญาตของรัฐมนตรี ตามมาตรา ๕ กรณีขอลี้ภัยสัญชาติไทย ตามสามี่ต้องเข้าตามเงื่อนไข ต่อไปนี้ (๑) ผู้ยื่นคำขอต้องมีภูมิลำเนาอยู่ในประเทศไทยและมีชื่ออยู่ในทะเบียนบ้าน (ทร. ๑๓ หรือ ทร. ๑๔) (๒) ผู้ยื่นคำขอจะต้องจดทะเบียนสมรสกับชายไทยถูกต้องตามกฎหมายมาไม่น้อยกว่า ๓ ปี นับแต่วันยื่นคำขอ ส่วนกรณีมีบุตรกับคู่สมรสซึ่งเป็นชายไทยจะต้องจดทะเบียนสมรสถูกต้องตามกฎหมายไม่น้อยกว่า ๑ ปี (๓) สามี่ผู้ยื่นคำขอจะต้องมีอาชีพเป็นหลักฐานและมีรายได้พอเลี้ยงครอบครัว ดังนี้ ก. มีรายได้ไม่ต่ำกว่า ๓๐,๐๐๐ บาทต่อเดือน และในกรณีที่ผู้ยื่นคำขอประกอบอาชีพสามารถนำรายได้ของตนไปรวมกับรายได้ของสามี่เพื่อให้ถึงตามเกณฑ์ที่กำหนด ทั้งนี้ จะต้องนำใบรับรองเงินเดือน รายได้ และหรือหลักฐานการเสียภาษีเงินได้ในประเทศในรอบปีที่ผ่านมาแสดงต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ด้วย ข. หากเป็นข้าราชการ เจ้าหน้าที่ของรัฐ ต้องมีรายได้ไม่ต่ำกว่า ๑๕,๐๐๐ บาทต่อเดือน หรือหากมีรายได้ต่อเดือนต่ำกว่า ๑๕,๐๐๐ บาทต่อเดือน แต่ไม่ต่ำกว่า ๑๐,๐๐๐ บาทต่อเดือน คู่สมรสจะต้องนำทรัพย์สินมูลค่าไม่น้อยกว่า ๓๐๐,๐๐๐ บาท โดยมีเอกสารรับรองจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ค. ผู้ยื่นคำขอต้องผ่านการตรวจสอบสถานภาพการสมรส และประวัติจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง การตรวจสอบความประพฤติของคนต่างด้าวที่ขอลี้ภัยสัญชาติไทย ตามสามี่ตามมาตรา ๕ ตรวจสอบสถานภาพการสมรสกับสำนักบริหารการทะเบียนกรมการปกครอง ตรวจสอบประวัติอาชญากรรมพิมพ์ลายนิ้วมือกับกองทะเบียนประวัติอาชญากรตรวจสอบพฤติการณ์

ทางการเมืองกับสำนักงานตำรวจสันติบาล ตรวจสอบพฤติกรรมบุคคลกับสำนักงานตำรวจสันติบาล ในกรณีสัญชาติเวียดนาม ตรวจสอบพฤติกรรมเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษกับกองบัญชาการตำรวจปราบปรามยาเสพติด และสำนักงานปราบปรามยาเสพติด ตรวจสอบพฤติกรรมเกี่ยวข้องกับความมั่นคงแห่งชาติกับสำนักงานข่าวกรองแห่งชาติ ตรวจสอบหมายจับจากกองการต่างประเทศ สำนักงานตำรวจแห่งชาติ ง. ผู้ยื่นคำขอและคู่สมรสจะต้องไม่จดทะเบียนสมรสโดยมีเลขนัย และจะต้องผ่านการสัมภาษณ์เพื่อสอบถามเจตนาารมณ์และสังเกตพฤติกรรมคู่สมรส จ. เมื่อผู้ยื่นคำขอได้รับอนุญาตให้ถือสัญชาติไทยตามสามี่แล้ว ให้กระทรวงมหาดไทยแจ้งกระทรวงการต่างประเทศดำเนินการแจ้งไปยังประเทศของผู้ยื่นคำขอเกี่ยวกับการได้สัญชาติไทยดังกล่าว

ในเรื่องของความหนักเบาระหว่าง มาตรา ๕ กับมาตรา ๑๐ เกี่ยวกับการใช้ดุลพินิจเปรียบเทียบกันแล้ว การตรวจสอบในมาตรา ๕ น่าจะเบากว่า เพราะมาตรา ๕ ใช้จุดเกาะเกี่ยวก็คือ ในเรื่องของการสมรสเป็นแกนหลัก ในขณะที่เดียวกันเงื่อนไขในการใช้ดุลพินิจ เช่น ในเรื่องของรายได้ที่จะให้คนต่างด้าวจะไม่เป็นภาระกับประเทศไทย ก็ลดน้อยลงกว่า ยกตัวอย่างในกรณีขอถือสัญชาติไทยตามสามี่เกณฑ์ถ้าไม่มีจุดเกาะเกี่ยวกับคนไทยก็จะมีรายได้ ๓๐,๐๐๐ บาทต่อเดือน แต่ถ้ามีจุดเกาะเกี่ยวจะลดลงมาหรือแค่ ๑๕,๐๐๐ บาทต่อเดือน ส่วนในกรณีขอแปลงสัญชาติตามมาตรา ๑๐ รายได้ ๘๐,๐๐๐ บาทต่อเดือน ซึ่งค่อนข้างจะเข้มกว่า พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มีเจตนาารมณ์ที่มองในเรื่องความมั่นคงของชาติเป็นหลัก ขณะนี้ รัฐมนตรีมีแนวทางการใช้ดุลพินิจอย่างชัดเจน ทั้งนี้ เนื่องจากกฎหมายเขียนกว้างๆ ว่า การจะอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้อยู่ในดุลพินิจของรัฐมนตรี แต่เนื่องจากเพื่อให้เกิดความชัดเจนในการใช้ดุลพินิจอย่างรอบคอบและเป็นไปด้วยความโปร่งใส รัฐมนตรีได้กำหนดให้ชัดเจนว่า จะใช้ดุลพินิจอย่างไรในการที่จะพิจารณาโดยอาศัยเงื่อนไขของข้อกำหนดเป็นหลักในการกำหนดแนวทางประกอบการใช้ดุลพินิจ

พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ จะมีอยู่ ๒ หลัก คือ ในหลักการเกิดกับหลักที่รัฐให้หลักโดยการเกิดคือเกิดในประเทศไทยและเป็นคนไทยกับคนไทยได้อยู่แล้ว อีกส่วนหนึ่งก็คือ เป็นเรื่องที่รัฐเป็นผู้ให้ จะได้หรือไม่ได้อยู่ในดุลพินิจของรัฐมนตรี แสดงว่า รัฐเป็นผู้ให้ ไม่ใช่เป็นผู้ที่จะได้โดยอัตโนมัติ

เงื่อนไขตามมาตรา ๕ และมาตรา ๑๐ ในมาตรา ๕ ไม่ได้พูดถึงเรื่องเกณฑ์การพิจารณาการแปลงเพียงแต่ว่าโดยใช้จุดเกาะเกี่ยวคือการสมรสเป็นหลัก แต่ในมาตรา ๑๐ กำหนดไว้ชัดเจนใน (๓) ว่ามีอาชีพเป็นหลักฐาน ตรงนี้เพื่อไม่ให้เป็นการระ รัฐมนตรีใช้ดุลพินิจว่าเกณฑ์ใดที่จะให้ไม่เป็นภาระต่อประเทศไทยในการใช้ดุลพินิจอนุญาตหรือไม่อนุญาต กำหนดเป็นเกณฑ์ไปไม่ขัดต่อข้อกำหนด เพราะ

เป็นการใช้ดุลพินิจตามกรอบของกฎหมายกำหนดไว้ เพียงแต่ในกฎหมายไม่ได้บัญญัติว่ามีอาชีพ เป็นหลักฐานนี้อะไรบ้าง ลักษณะอย่างไร เพราะฉะนั้น รัฐมนตรีต้องใช้ดุลพินิจโดยกำหนดเกณฑ์เพื่อให้ เกิดความชัดเจนในการที่จะอนุญาตหรือไม่อนุญาต เจตนารมณ์ที่รัฐมนตรีใช้ดุลพินิจคือจะไม่ให้เป็นภาระ ต่อประเทศ และเพื่อป้องกันตัวด้วย เพราะคนต่างด้าวส่วนใหญ่จะเป็นคนตะวันออกส่วนใหญ่ เช่น อินเดีย จีน ไต้หวัน

ข้อพิจารณาเกี่ยวกับความมั่นคง บุคคลต่างด้าวพิจารณาเป็น ๒ กลุ่มหลัก ที่เข้ามาอยู่ใน ประเทศไทย บุคคลต่างด้าว กลุ่มแรก เป็นบุคคลต่างด้าวที่เป็นผู้หลบหนีเข้าเมือง กลุ่มที่สอง เป็นบุคคล ต่างด้าวที่เข้ามาโดยถูกต้องและอยู่อย่างถูกต้อง ในกลุ่มที่หนึ่ง เป็นบุคคลต่างด้าวที่เป็นผู้หลบหนีเข้าเมือง แบ่งเป็น ๓ กลุ่มย่อย คือ

กลุ่มย่อยกลุ่มแรก เป็นกลุ่มที่ทางราชการมีนโยบายให้อยู่ในประเทศไทยอย่างถาวรด้วยเหตุผล ต่างๆ เช่น ในเรื่องของการทำคุณประโยชน์ การอยู่อาศัยมานานและกลมกลืนกับคนไทย การที่ไม่สามารถ กลับประเทศต้นทางด้วยปัญหาการเมืองระหว่างประเทศ กลุ่มต่างๆ เหล่านี้มีอยู่ด้วยกันหลายกลุ่ม เช่น ญวนอพยพ อดีตทหารจีนคณะชาติ อดีตโจรคอมมิวนิสต์ ไทยลี้ภัย และมีเนปาลอพยพ จีนฮ่ออิสระ ทั้งหมดประมาณ ๑๐ กว่ากลุ่ม ซึ่งกลุ่มคนเหล่านี้ ทางราชการโดยที่ผ่านมาได้มีการพิจารณาถึงความ เหมาะสมและให้คนเหล่านี้ในฐานะเป็นบุคคลต่างด้าวเข้ามาโดยชอบด้วยกฎหมายและอยู่อาศัยใน ประเทศไทยอย่างถาวร โดยบุตรที่เกิดในประเทศไทยจะได้รับสัญชาติไทย

กลุ่มย่อยกลุ่มที่ ๒ เป็นกลุ่มที่ลักลอบหลบหนีเข้ามา และด้วยเหตุผลต่างๆ ในเรื่องของการ หนีภัย การเข้ามาทำงาน ในกลุ่มนี้บางกลุ่มเราไม่สามารถส่งกลับไปประเทศต้นทางได้ ด้วยเหตุผลต่างๆ ในเรื่องของการไม่ปลอดภัย ดังนั้น จึงมีมติผ่อนผันให้อยู่ชั่วคราวรอการส่งตัวกลับมีอยู่ด้วยกัน หลายกลุ่ม อย่างเช่น กลุ่มผู้หลบหนีเข้าเมืองจากพม่าที่เข้ามาตั้งแต่ช่วงปลายปี ๒๕๑๕ กลุ่มบุคคล บนพื้นที่สูงที่เป็นปัญหาอยู่ปัจจุบันก็มีจำนวนค่อนข้างมาก นอกจากนี้ยังมีบางกลุ่มที่ทางราชการโดย กระทรวงมหาดไทยทำทะเบียนประวัติและบัตรให้ไว้ แต่ไม่ได้มีมติคณะรัฐมนตรีรองรับคล้ายๆ อยู่กัน โดยอนุโลม เช่น ลาวอพยพที่อยู่ตามจังหวัดชายแดน มีจำนวน ๕,๐๐๐ ถึง ๖,๐๐๐ คน ที่อยู่โดยไม่มี อะไรรองรับ มีแต่เพียงจัดทำทะเบียนประวัติไว้และมีกลุ่มอีกมากมาย กลุ่มทหารเขมรอิสระ ขบวนการ กู้ชาติ เป็นต้น กลุ่มเหล่านี้ เป็นปัญหาในเรื่องความมั่นคงที่ทางส่วนราชการกำลังพิจารณาอยู่

กลุ่มย่อยกลุ่มที่ ๓ เป็นกลุ่มที่มีปัญหาและผลกระทบค่อนข้างรุนแรง และทางราชการมีนโยบายดูแลเป็นการเฉพาะ กลุ่มเหล่านี้ที่เป็นปัญหาในปัจจุบัน คือ แรงงานต่างด้าวหลบหนีเข้าเมือง มีจำนวนนับล้านคน ปัจจุบันนี้มีมาตรการต่างๆ ออกมาผ่อนผันให้ทำงานต่างๆ มากมาย อีกกลุ่มที่เป็นปัญหาที่โยงเรื่องการเมืองระหว่างประเทศ คือ ผู้หนีภัยการสู้รบจากพม่าจำนวนนับแสนคนที่อยู่บริเวณชายแดน อันนี้มีที่พักพิงดูแลมีสำนักงานข้าหลวงใหญ่สหประชาชาติเข้ามาดูแล ส่วนกลุ่มที่มีปัญหาทำนองเดียวกัน คือ ชาวม้งที่สำนักสงฆ์ถ้ำกระบอก เป็นกลุ่มที่มีปัญหาความมั่นคง นอกจากนี้ยังมีอีกกลุ่มหนึ่งที่เป็นกลุ่มบุคคลต่างด้าวที่เข้ามาโดยถูกต้องตามกฎหมาย แต่เข้ามาแล้วไม่ยอมเดินทางกลับออกไปมีจำนวนนับแสนคน ไม่ว่าจะมาทางยุโรปหรือสหรัฐอเมริกา เข้ามาแล้วไม่ยอมเดินทางกลับ บางทีอาจจะกลับไปบ้าง หลุดรอดเรื่องข้อมูลในการบันทึกจริงๆ อันนี้เป็นปัญหา บางคนเข้ามาแล้วมีการปลอมแปลงบัตรประชาชน โดยเฉพาะจากประเทศจีน เข้ามาแล้วปลอมเป็นคนไทย ซึ่งเป็นปัญหาในเรื่องบุคคลต่างด้าวที่กระทบต่อความมั่นคง

กลุ่มใหญ่กลุ่มที่สอง คือ กลุ่มบุคคลที่เข้ามาอย่างถูกต้องตามกฎหมายและอยู่อย่างถูกต้อง ไม่ว่าจะเป็นการเข้ามาในลักษณะของการเข้ามาอยู่ชั่วคราวในเรื่องท่องเที่ยว การทำงานหรืออะไรต่างๆ ตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองที่กำหนดไว้ อีกส่วนหนึ่งกลุ่มที่ได้รับอนุญาตให้มีถิ่นที่อยู่ในประเทศไทย ด้วยกรณีต่างๆ ในเรื่องของการเข้ามาเพื่อทำงานเพื่ออุปการะคู่สมรสที่มีสัญชาติไทยหรือเข้ามาอยู่กับผู้ที่มีถิ่นที่อยู่แล้ว เข้ามาเป็นผู้เชี่ยวชาญ มีอยู่ ๘ - ๙ กรณี ซึ่งเรื่องนี้เป็นไปตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองซึ่งกำหนดไว้ชัดเจน

ในเรื่องความมั่นคง ในกลุ่มแรก สภาความมั่นคงแห่งชาติมีนโยบายในการแก้ไขปัญหาที่จะปรับแนวทางต่างๆ ให้เป็นไปตามความเป็นจริง สภาความมั่นคงแห่งชาติมีการประชุม และเห็นว่า กลุ่มไหนที่จะให้อยู่ในประเทศไทยได้ในลักษณะด้วยเหตุผลต่างๆ ในเรื่องของการกลมกลืนก็ให้อยู่ แต่ให้อยู่ด้วยลักษณะที่ไม่กระทบต่อคนไทยและไม่เป็นภาระ โดยพิจารณาจากความเหมาะสมในด้านต่างๆ ซึ่งในส่วนราชการก็มีกรรมการที่ถนัดกรอกรอบคอบ ส่วนอีกกลุ่มหนึ่ง ในมุมมองของความมั่นคง กลุ่มที่เข้ามาอย่างถูกต้องและอยู่อย่างถูกต้อง ซึ่งจะเป็นประเด็นไปเชื่อมโยงกับประเด็นที่พิจารณามองทางด้านความมั่นคงมีข้อห่วงใยอยู่ กล่าวคือ ข้อแรก เนื่องจากสถานการณ์ปัจจุบันมีปัญหาเรื่องการก่อการร้าย การอาชญากรรมข้ามชาติ การค้ายาเสพติด เป็นปัญหาหลักที่กระทบต่อความมั่นคงของชาติอย่างรุนแรง รวมถึงเป็นปัญหาเรื่องของระหว่างประเทศ บุคคลต่างด้าวบางส่วนที่เข้ามาอยู่ในประเทศไทย จะมีกลุ่มเหล่านี้แอบแฝงอยู่ด้วย ข้อที่สอง กลุ่มต่อต้านรัฐบาลของประเทศเพื่อนบ้านที่เข้ามาอย่างถูกต้อง และมาใช้ประเทศไทยเป็นฐานปฏิบัติการในการต่อต้านกับประเทศเพื่อนบ้าน

ข้อสาม กลุ่มที่แอบแฝงเข้ามาหรือเข้ามาอย่างถูกต้องเพื่อแสวงประโยชน์ทางด้านเศรษฐกิจต่างๆ ในเรื่องของทางเศรษฐกิจ ในเรื่องของการลงทุนหรือแสวงประโยชน์ที่กระทบต่อทรัพยากรของประเทศเรา ถ้าโยงไปถึงเรื่องของมาตรา ๕ กรณีที่ให้ชายต่างด้าวสามารถแปลงสัญชาติเป็นไทยได้ มองต่อไปว่า ข้อนี้จะเป็นตัวที่ไปเร่งหรือเพิ่มศักยภาพของปัญหาต่างๆ ดังกล่าวข้างต้นเฉพาะกรณีบางกลุ่มเท่านั้น กลุ่มคนดี ๆ ที่เข้ามาก็มีจำนวนมาก แต่มีบางกลุ่มจะใช้โอกาสตรงนี้ในการที่จะเป็นเครื่องมือในการแสวงหาประโยชน์ ซึ่งเป็นปัญหาที่น่าเป็นห่วง ในการพิจารณา คงต้องมาดูว่าการที่จะปรับเปลี่ยนแก้ไข ข้อกฎหมายตรงนี้ เราอาจจะต้องดูถึงที่มาของการร้องเรียนหรือการเรียกร้องเรื่องนี้ว่า ปรับเปลี่ยนเพราะเหตุใด แล้วมองว่ากลุ่มใดที่ได้ผลประโยชน์จากตรงนี้ และเชื่อมโยงมาเปรียบเทียบวิเคราะห์ผลดีผลเสีย มองถึงผลประโยชน์ส่วนรวมของชาติเป็นหลัก ถ้ากลุ่มบุคคลต่างด้าวที่เข้ามาอย่างถูกต้อง อยู่ในประเทศไทยถูกต้อง ถ้าเป็นชายที่เข้ามาอย่างถูกต้องและได้แปลงสัญชาติเป็นไทย ถ้าเข้ามาอย่างถูกต้องแล้วมีผลดีผลเสียอะไรเกิดขึ้นบ้างในแง่ของความมั่นคงพิจารณาเป็น ๒ กรณี คือ

กรณีแรก ถ้ากฎหมายเดิม ณ ปัจจุบันนี้ยังคงอยู่เหมือนเดิมยังไม่มีการเปลี่ยนแปลงในเรื่องของผลดี มองในเรื่องของมาตรการการควบคุม ตรงนี้จะมีมาตรการควบคุมที่ชัดเจนในการที่จะดำเนินการส่งกลับหรืออะไรก็ตาม จะสามารถกระทำได้ตามที่ตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง ในส่วนของจุดอ่อนก็อาจจะมีคนทักท้วงว่า น่าจะสร้างความเท่าเทียมกันให้เกิดขึ้นตรงนี้ มองในเรื่องของการเอื้อต่อการลงทุนหรือหลักของครอบครัวที่ควรจะมีสัญชาติเดียวกัน

กรณีที่สอง ถ้าแก้กฎหมายกับเปลี่ยนแปลงแก้ไขตรงนี้ให้ชายต่างด้าวได้แปลงสัญชาติเป็นไทยได้ ในข้อดี ในกลุ่มดีก็จะเป็นเรื่องของการเอื้อต่อการลงทุน การเข้ามาในเรื่องของเศรษฐกิจหรือในเรื่องของหลักครอบครัวที่จะทำให้ตรงนี้สามารถอยู่อย่างผสมกลมกลืนและเอาตามความเป็นจริง มีความสัมพันธ์ที่ดีต่อกัน ส่วนในข้อเสีย เห็นว่า จะเป็นช่องทางในการที่จะให้กลุ่มที่มีความมุ่งหมายที่ไม่ดีต่อประเทศชาติเข้ามาใช้เป็นเครื่องมือในการแสวงหาประโยชน์และใช้เป็นช่องทางที่จะเพิ่มศักยภาพในการดำเนินการในเรื่องที่กระทบต่อความมั่นคงของชาติ ทั้งหมดก็ต้องพิจารณาถึงผลส่วนรวมของชาติเป็นหลัก

ตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มีข้อพิจารณาดังนี้

ประการแรก ในแง่ของกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคล หลักมืออยู่ว่า การได้หรือเสียสัญชาติ เป็นเรื่องของการใช้อำนาจของรัฐ มองในแง่ที่รัฐมีอำนาจอธิปไตยเด็ดขาดในการที่จะกำหนดว่า บุคคลจะได้สัญชาติของตนหรือไม่ มองในแง่ของอำนาจอธิปไตย รัฐมีอำนาจเด็ดขาด รัฐอื่น

จะเข้าไปยุ่งเกี่ยวไม่ได้ เมื่อรัฐมีอำนาจอธิปไตย ผลจากการมีอำนาจอธิปไตยมีผลทำให้รัฐสามารถที่จะออกกฎหมายภายในใดๆ ก็ได้ ตราบเท่าที่ไม่ขัดกับกฎหมายระหว่างประเทศ โดยมีข้อสังเกตคือว่า ความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับเอกชนโดยอาศัยสัญชาติเป็นเครื่องมือ เป็นแง่มุมความผูกพันในแง่ของกฎหมายมหาชนไม่ใช่เอกชนกับเอกชน ไม่ใช่เป็นความสัมพันธ์ในแง่ของนิติสัมพันธ์ทางแพ่งกล่าวโดยสรุปคือว่า รัฐสามารถที่จะให้สัญชาติกับบุคคลใดโดยใช้อำนาจเหนือบุคคลนั้น ไม่ได้อยู่ในฐานะเท่าเทียมกัน ถ้าพิจารณาในแง่นี้ มาตรา ๕ ของพระราชบัญญัติสัญชาติ ที่ระบุเฉพาะหญิงต่างด้าวเท่านั้นไม่ได้กำหนดถึงชายต่างด้าว และเมื่อพิจารณามาตรา ๕ วรรคท้าย ยังกำหนดให้รัฐมนตรีมีอำนาจในการใช้ดุลพินิจที่จะให้หรือไม่ให้ก็ได้ หลักเกณฑ์ของมาตรา ๕ สอดคล้องกับหลักกฎหมายระหว่างประเทศที่กล่าวมาข้างต้น

ประการที่สอง มีหลักเกณฑ์ทางกฎหมายระหว่างประเทศเหมือนกันที่นานาประเทศยอมรับนับถือและปฏิบัติ คือ หลักเรื่องของบุคคลในครอบครัวเดียวกันควรมีสัญชาติเดียวกัน จากหลักเกณฑ์นี้เอง มีกฎหมายสัญชาติของหลายประเทศที่บัญญัติยอมให้หญิงต่างด้าวที่สมรสกับคนในสัญชาติของตนได้สัญชาติของสามีด้วย เป็นไปตามหลักที่ว่าครอบครัวเดียวกันควรมีสัญชาติเดียวกันและควรจะอยู่ภายใต้กฎหมายเดียวกัน

ในการให้สัญชาติของหญิงที่สมรสกับชายก็จะมีหลักอยู่ ๒ หลักด้วยกัน คือ (๑) บางประเทศก็ให้โดยอัตโนมัติทันที (๒) บางประเทศก็มีเงื่อนไขว่าต้องยื่นคำขอ เท่าที่ไปศึกษาในมาตรา ๕ กฎหมายเดิมแล้ว ก็บัญญัติในทำนองที่ว่าถ้าสมรสแล้วได้อัตโนมัติ ต่อมามีการเปลี่ยนแปลงแก้ไขมากำหนดเงื่อนไขโดยหญิงต่างด้าวต้องมายื่นคำขอ คือ ไม่สามารถได้โดยอัตโนมัติเหมือนเมื่อก่อน ถ้าพิจารณาตามนัยนี้อาจจะมองได้ว่าเฉพาะหญิงต่างด้าวเท่านั้นที่ได้สัญชาติ อาจจะมีความเป็นไปได้ที่จะบอกว่าขัดต่อความเสมอภาคทางเพศ เพราะว่า หญิงต่างด้าวมีโอกาสได้สัญชาติไทยโดยการสมรส ในขณะที่ชายต่างด้าวไม่มีโอกาสได้สัญชาติไทยโดยการสมรส แต่ก็อาจจะได้สัญชาติไทยโดยวิธีการอื่น เช่น โดยการแปลงสัญชาติ ซึ่งเข้าตามหลักมาตรา ๑๐

ตามกฎหมายสัญชาติของประเทศต่างๆ มีอยู่ ๒ แนวทาง ๒ กลุ่มด้วยกัน กลุ่มแรกใช้คำกลางๆ จะประกอบไปด้วยประเทศ ออสเตรเลีย แคนาดา เยอรมัน ไอร์แลนด์ ไอร์แลนด์ อิตาลี ญี่ปุ่น นอร์เวย์ แอฟริกาใต้ สวีเดน สวิตเซอร์แลนด์ สหรัฐอเมริกา ในกฎหมายของประเทศต่างๆ เหล่านี้ จะไม่ได้ระบุถึงเพศของคนต่างด้าวที่จะสมรสกับคนที่มีสัญชาติตนแต่อย่างใดกล่าวคือ เมื่อไปดูถ้อยคำ

ในตัวกฎหมายแล้ว จะใช้คำว่า เช่น Alien's spouse “คู่สมรสของบุคคลต่างด้าว” applicant's spouse “คู่สมรสผู้ยื่นคำขอ” an alien who is the spouse of “คนต่างด้าวผู้เป็นคู่สมรสของ...” หรือ Non - Citizen Married a Citizen of “ผู้ไม่มีสัญชาติสมรสกับผู้มีสัญชาติ...” เขาจะใช้คำกลางๆ ในขณะที่เดียวกันก็มีกฎหมายของกลุ่มบางประเทศ ดังเช่น เคนย่า อังกฤษ ประเทศไทย ซึ่งอยู่ในกลุ่มนี้ก็มีข้อบทระบุเฉพาะหญิงต่างด้าว กล่าวคือ ถ้อยคำในกฎหมายจะใช้คำว่า an alien woman “หญิงต่างด้าว” หรือ A woman who has been married to a citizen of “หญิงซึ่งได้สมรสกับผู้มีสัญชาติของ...” อันนี้จะมีหลักกฎหมายสัญชาติของแนวปฏิบัติของประเทศแยกออกเป็น ๒ กลุ่ม ดังนั้น จึงกล่าวว่าหลักเกณฑ์ที่กล่าวถึงในประการแรก คือว่า รัฐมีอำนาจอธิปไตยก็มีกฎหมายของกลุ่มประเทศหนึ่งสนับสนุน ในขณะที่เดียวกันหลักเกณฑ์ที่สอง ซึ่งมองในเรื่องของการไม่แยก ระบุเพศ ก็มีกลุ่มประเทศกฎหมายสัญชาติประเทศนี้เช่นกัน ในขั้นนี้จึงเรียนว่าหลักเกณฑ์ทั้งสองหลัก อยู่คู่กันแต่ว่าหลักเกณฑ์ใดจะมีผลเหนืออีกหลักเกณฑ์หนึ่งคงจะขึ้นอยู่กับนโยบายของรัฐนั้นๆ ว่าจะให้ความสำคัญหรือให้น้ำหนักกับหลักเกณฑ์ใดสำคัญกว่ากัน

กฎหมายระหว่างประเทศไม่มีลายลักษณ์อักษร และขึ้นอยู่กับหลักปฏิบัติของรัฐโดยส่วนใหญ่ ซึ่งจะพัฒนากลายเป็นกฎหมายจารีตประเพณี แนวปฏิบัติของรัฐ มีทั้ง ๒ แนว คือ แนวหนึ่งซึ่งจะบอกว่าเป็นอธิปไตยของรัฐ และอีกแนวหนึ่งจะบอกว่าหลักคนในครอบครัวเดียวกันควรจะมีสัญชาติเดียวกัน ซึ่งกฎหมายระหว่างประเทศก็ยอมรับและประเทศต่างๆ ก็มีปฏิบัติแยกเป็น ๒ ทาง ในส่วนของกฎหมายอังกฤษ กฎหมายสัญชาติของไทยอาจจะมีความเป็นไปได้ที่ไปเอาแบบจากกฎหมายอังกฤษและกฎหมายออสเตรเลีย กฎหมายเคนย่า ใช้ถ้อยคำลักษณะค่อนข้างที่จะเหมือนกัน ประเทศอังกฤษอยู่ในสหภาพยุโรปก็มีประเด็นที่ให้นักชี้เหมือนกันว่ากฎหมายของอังกฤษขัดต่อกฎหมายสิทธิมนุษยชน อังกฤษก็ได้แย้งโดยอาศัยหลักว่ากฎหมายในเรื่องของสัญชาติเป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับความมั่นคงไม่น่าจะอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายเรื่องสิทธิมนุษยชน ดังนั้น เขาบอกว่าการที่ใครจะมาได้สัญชาติอังกฤษเป็นเรื่องกฎหมายภายใน เป็นเรื่องกฎหมายความมั่นคงไม่อยู่ภายใต้เรื่องกฎหมายสิทธิมนุษยชน ฉะนั้น กฎหมายของเขาในประเด็นนี้ไม่น่าจะขัดต่อสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐาน อันนี้คือข้อโต้เถียงของอังกฤษต่อสหภาพยุโรป

ในส่วนกฎหมายเรื่องสัญชาติ เรื่องของหลักต่างตอบแทน เรื่องสัญชาติเป็นเรื่องที่รัฐมีอำนาจอธิปไตยจะให้หรือไม่ให้ โดยไม่ใช่หลักต่างตอบแทน คล้ายๆ กับเรื่องพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง คือจะให้เข้าหรือไม่ให้เข้าเป็นสิทธิเด็ดขาดของรัฐนั้น แต่ในส่วนที่เกี่ยวข้องในเรื่องของอนุสัญญาระหว่าง

ประเทศ คือ จะมีอนุสัญญาระหว่างประเทศหลายฉบับที่ร่างขึ้นเพื่อคุ้มครองสิทธิสตรี โดยเฉพาะสิทธิสตรีที่มีสามีเพราะว่าอาจจะมีความเป็นไปได้เมื่อหญิงสมรสกับชายแล้ว ตามกฎหมายสัญชาติของชาย เขาอาจจะให้หญิงนั้นเสียสัญชาติเดิมไป อันนี้กฎหมายระหว่างประเทศในเรื่องนี้จะเป็นอนุสัญญาที่มาอุดช่องว่างคุ้มครองสิทธิผู้หญิง แต่อนุสัญญาต่างๆ ประเทศไทยไม่ได้เข้าเป็นภาคี ในแง่ของพันธกรณีที่ต้องปฏิบัติตามอนุสัญญา คงไม่มี ที่จะมีคือเป็นเรื่องของหลักกฎหมายระหว่างประเทศทั่วไป เกี่ยวกับประเด็นเรื่องอนุสัญญา ปัจจุบันไทยยังไม่ได้เข้าเป็นภาคีอนุสัญญาระหว่างประเทศที่เกี่ยวกับเรื่องสัญชาติ เท่าที่พอจะเกี่ยวกับเรื่องนี้บ้าง จะมีอนุสัญญา Convention on the Nationality of Married Women “อนุสัญญาว่าด้วยสัญชาติของหญิงสมรส” ซึ่งไม่ตรงกับมาตรา ๕ แต่จะเป็นเรื่องที่ว่าหลักการของอนุสัญญานี้จะเกี่ยวกับเรื่องที่ว่ารัฐภาคีแต่ละรัฐจะต้องยอมรับว่า ถ้าเกิดว่ามีผู้หญิงของสัญชาติตนไปแต่งงานกับคนต่างด้าวแล้วจะไม่เสียสัญชาติของตนเองไปในทันที มีหลักการตรงนี้ ให้รัฐภาคีที่จะยอมรับ คืออาจจะมีกระบวนการ วิธีการต่างๆ ว่าไม่ให้หญิงเสียสัญชาติโดยอัตโนมัติ หรืออีกกรณีหนึ่งคือว่า กรณีที่หญิงที่มีสามีนั้น สามีอาจจะไปถือสัญชาติอื่นหรือไปแปลงสัญชาติอื่น อนุสัญญาตรงนี้ก็ระบุว่า หญิงผู้มีสามีคนนั้นไม่จำเป็นจะต้องมีสัญชาติตามสามีที่แปลงสัญชาติไป อันนี้เป็นหลักของอนุสัญญานี้ สำหรับที่เกี่ยวกับมาตรา ๕ อนุสัญญาก็ยังไม่มี มองแล้วคือกฎหมายคุ้มครองสิทธิผู้หญิงคือในช่วงยุคสมัยหนึ่งให้สิทธิเพื่อคุ้มครองสิทธิผู้หญิงมากกว่าที่จะมองว่า เป็นการไม่เท่าเทียมกัน หลักกฎหมายสัญชาติมีหลักอิงคืออาจจะต้องตามสามี ได้สัญชาติตามสามี นอกจากหลักดินแดนแล้วพวกนี้เข้ามาอุดช่องว่างของตรงนี้เพื่อคุ้มครองสิทธิของสตรีมากกว่าที่จะเป็นการเลือกปฏิบัติ เพราะว่าเป็นผู้หญิง

อีกกรณีก็คือว่า ทำไมถึงมีอนุสัญญานี้ อาจจะเป็นไปได้ว่า อาจจะมีกฎหมายภายในของบางประเทศที่ระบุว่าถ้าหญิงไปแต่งงานกับคนต่างด้าวจะเสียสัญชาติโดยอัตโนมัติ อนุสัญญานี้มีกำหนดขึ้นมาคือว่าคล้ายๆ กับว่า ไม่ให้หญิง ถ้ารัฐที่เป็นภาคีจะต้องไม่มีข้อกำหนดนี้ในกฎหมายภายในของตน คือ จะเป็นการอุดช่องว่างว่า พอหญิงขอสัญชาติของประเทศหนึ่ง ไปแต่งงานกับอีกประเทศหนึ่งแล้ว ซึ่งในขณะที่อีกประเทศหนึ่งก็ยังไม่ทราบว่าหญิงคนนั้นจะได้สัญชาติของอีกประเทศหนึ่งด้วยหรือเปล่า อาจจะอยู่ในสถานะของคนไร้สัญชาติ มีประเทศปาकिสถานมีปัญหาที่คล้ายคลึงกับมาตรา ๕ คือกฎหมายปาकिสถานเข้าใจว่า จะมาจากอังกฤษ ก็บัญญัติเช่นเดียวกันว่า ถ้าหญิงต่างด้าวมาสมรสก็มีประเด็นที่วินิจฉัยว่า กรณีอย่างนี้ชัดไม่ชัด ซึ่งท้ายที่สุดทางการของประเทศปาकिสถานก็แก้คำว่า Any women “หญิงใด” มาเป็น person “บุคคล” แทน อันนี้ตรงกับบทกฎหมายของประเทศไทย

เป็นเรื่องกฎหมายของการได้สัญชาติเหมือนกัน Parties ระหว่างประเทศคือ กฎหมายแยกเป็นไปตามมาตรา ๕ ของเรา คือ บางประเทศก็จะให้สัญชาติโดยอัตโนมัติ กฎหมายไทย พระราชบัญญัติสัญชาติฯ ก่อนที่จะมาเป็น พ.ศ. ๒๕๐๘ ก็เป็นเช่นนั้น และมาแก้ พ.ศ. ๒๕๐๘ โดยมีเงื่อนไขกล่าวคือ ถ้าประสงค์จะได้ต้องยื่นคำขอ และรัฐมนตรีมีอำนาจใช้ดุลพินิจในการให้ นี่คือกฎหมายปัจจุบัน

บางประเทศปัจจุบันก็ยังเป็นเช่นนั้น พ.ศ. ๒๕๐๘ แก้ไขโดยมีเงื่อนไข คือ ไม่ได้อัตโนมัติเป็นเรื่องวิวัฒนาการของกฎหมาย ปัญหาที่พิจารณากันอยู่ในเรื่องของความเท่าเทียมกันตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ อยู่ในหมวดของสิทธิและเสรีภาพชนชาวไทย ปัญหาคือ คนต่างด้าวจะได้สิทธิเช่นนี้ เช่นเดียวกับคนไทยหรือไม่ ก็เป็นข้อที่น่าพิจารณาด้วยว่า มาตรฐานถ้าเป็นหญิงไทยชายไทยแน่นอน แต่ถ้าเป็นหญิงต่างด้าวชายต่างด้าว จะสามารถอาศัยสิทธิเช่นนี้ได้หรือไม่ ถ้ามองในแง่ของความมั่นคงแล้ว ถ้าอำนาจอธิปไตยเป็นของรัฐ รัฐก็มีดุลพินิจที่จะให้หรือไม่ให้ ไม่มีความเสมอภาคในแง่นี้แต่ถ้ามองในแง่ตัวผู้ทรงสิทธิ กล่าวคือ ถ้าเป็นหญิงไทยกับชายไทย ก็มีประเด็นที่พิจารณาได้ว่าหลักความไม่เท่าเทียมกันอาจจะเกิดขึ้น เพราะว่าหญิงต่างด้าวมีโอกาสที่จะอยู่กินกับสามีได้สัญชาติไทยโดยวิธีการสมรส ในขณะที่หญิงไทยที่สมรสกับชายต่างด้าว ชายต่างด้าวไม่มีโอกาสได้สัญชาติไทยโดยวิธีการสมรส แต่ต้องไปได้สัญชาติไทยโดยวิธีการอื่น

คดีมีปัญหาต้องพิจารณาวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ หรือไม่

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ บัญญัติว่า “บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน

ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน

การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จะกระทำมิได้

มาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อขจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพได้เช่นเดียวกับบุคคลอื่น ย่อมไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมตามวรรคสาม”

พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ บัญญัติว่า “หญิงซึ่งเป็นคนต่างด้าวและได้สมรสกับผู้มีสัญชาติไทย ถ้าประสงค์จะได้สัญชาติไทย ให้ยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามแบบและวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

การอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ได้สัญชาติไทยให้อยู่ในดุลพินิจของรัฐมนตรี”

พิจารณาแล้ว ที่บุคคลต้องมีสัญชาติก็เพื่อให้ทราบถึงสถานะตามกฎหมายของบุคคลที่แสดงว่าเป็นพลเมืองหรือคนในบังคับของประเทศใดประเทศหนึ่ง ความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับเอกชนอาศัยสัญชาติเป็นเครื่องมือ ตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศ ซึ่งไม่มีบัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษรขึ้นอยู่กับหลักปฏิบัติของรัฐ ส่วนใหญ่จะพัฒนาจนกลายเป็นสิ่งที่เรียกว่า จารีตประเพณี แนวปฏิบัติของรัฐมีอยู่ ๒ แนวทาง คือ แนวทางที่หนึ่ง ถือว่าเป็นเรื่องอธิปไตยของรัฐ และอีกแนวทางหนึ่งจะถือหลักว่า คนในครอบครัวเดียวกันควรมีสัญชาติเดียวกัน หลักที่ถือว่า เป็นเรื่องอธิปไตยของรัฐ การได้หรือเสียสัญชาติเป็นเรื่องการใช้อำนาจรัฐ รัฐที่มีอำนาจอธิปไตยย่อมมีสิทธิเด็ดขาดที่จะกำหนดว่าจะให้สัญชาติ หรือไม่ รัฐอื่นจะเข้าไปยุ่งเกี่ยวไม่ได้ เมื่อเป็นรัฐที่มีอำนาจอธิปไตยแล้วย่อมจะออกกฎหมายภายในอย่างใดก็ได้ทราบเท่าที่ไม่ขัดต่อกฎหมายระหว่างประเทศ ความผูกพันระหว่างรัฐกับเอกชน เป็นเรื่องของกฎหมายมหาชน ไม่ใช่เอกชนต่อเอกชน ไม่ใช่เป็นความสัมพันธ์ในแง่ของนิติสัมพันธ์ทางแพ่ง สำหรับหลักเกณฑ์ทางกฎหมายระหว่างประเทศยอมรับนับถือและปฏิบัติ ก็คือหลักเรื่องของคนในครอบครัวเดียวกันควรมีสัญชาติเดียวกัน จากหลักเกณฑ์นี้ ได้มีกฎหมายสัญชาติของหลายประเทศที่บัญญัติให้หญิงต่างด้าวที่สมรสกับคนสัญชาติของตนได้รับสัญชาติสามีไปด้วย

เกี่ยวกับการให้สัญชาติหญิงที่สมรสกับชายก็มีอยู่ ๒ หลักเช่นกัน คือ ๑. ได้สัญชาติตามสามี โดยอัตโนมัติ ๒. จะได้สัญชาติตามสามี มีเงื่อนไขว่าจะต้องยื่นคำขอ ซึ่งกฎหมายประเทศต่าง ๆ ก็บัญญัติเป็น ๒ แนวทาง สำหรับประเทศไทยเดิมพระราชบัญญัติสัญชาติบัญญัติในทำนองว่า ถ้าสมรสแล้วหญิงที่สมรสได้สัญชาติไทยโดยอัตโนมัติ ต่อมาได้เปลี่ยนแปลงไปโดยกำหนดว่า หญิงต่างด้าวต้องยื่นคำขอ กฎหมายสัญชาติของประเทศต่าง ๆ มี ๒ แนวทาง กลุ่มแรก คือ กลุ่มที่ใช้คำกลาง ๆ เช่น ประเทศออสเตรเลีย ประเทศสหพันธรัฐเยอรมัน ประเทศอิตาลี ประเทศอัฟริกาใต้ และประเทศสหรัฐอเมริกา เป็นต้น คำที่ใช้ในกฎหมายจะใช้คำว่า Alien's spouse แปลว่า “คู่สมรสของบุคคลต่างด้าว” applicant's spouse แปลว่า “คู่สมรสผู้ยื่นคำขอ” an alien who is the spouse of แปลว่า “คนต่างด้าวผู้เป็นคู่สมรสของ...” กลุ่มที่ระบุเฉพาะหญิงต่างด้าว เช่น ประเทศเคนย่า ประเทศอังกฤษ และประเทศไทย เป็นต้น ถ้อยคำในกฎหมายจะใช้คำว่า an alien woman แปลว่า “หญิงต่างด้าว” A woman who has been married to a citizen of แปลว่า “หญิงซึ่งได้สมรสกับผู้มีสัญชาติของ...”

เห็นได้ว่า บุคคลควรมีสัญชาติ ที่บุคคลจะได้สัญชาตินั้น เป็นเรื่องของรัฐที่มีอำนาจอธิปไตย จะออกกฎหมายมากำหนดเงื่อนไขในการได้สัญชาติ แต่กฎหมายที่ออกมานั้นจะต้องไม่ขัดต่อกฎหมายระหว่างประเทศ ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน มาตรา ๑๕ ก็กำหนดไว้เช่นกันว่า “การกำหนดหลักเกณฑ์การให้สัญชาติของบุคคลเป็นเรื่องซึ่งขึ้นอยู่กับความต้องการของสังคมภายในรัฐ คือ กระทำได้เท่าที่ไม่ขัดกับหลักกฎหมายระหว่างประเทศ ซึ่งตามความเป็นจริงแล้ว กฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีเมือง ซึ่งควบคุมการกระทำของรัฐก็ได้กำหนดว่า เอกชนควรมีสัญชาติ ซึ่งถือว่าเป็นหลักกฎหมายทั่วไป” ดังได้กล่าวมาในตอนต้นว่า หลักกฎหมายระหว่างประเทศมีอยู่ ๒ แนวทาง แนวทางแรกถือว่าเป็นเรื่องอธิปไตยของรัฐ การได้หรือเสียสัญชาติเป็นเรื่องการใช้อำนาจอรัฐ รัฐที่มีอำนาจอธิปไตยย่อมมีสิทธิเด็ดขาดที่จะกำหนดว่า จะให้สัญชาติแก่บุคคลใด หรือไม่ รัฐอื่นจะเข้าไปยุ่งเกี่ยวไม่ได้ เมื่อรัฐมีอำนาจอธิปไตยย่อมจะออกกฎหมายภายในมาบังคับได้ トラบเท่าที่ไม่ขัดต่อกฎหมายระหว่างประเทศ แนวทางที่สอง หลักเรื่องคนในครอบครัวเดียวกันควรมีสัญชาติเดียวกันซึ่งก็สอดคล้องกับปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน มาตรา ๑๕ ประเทศไทยได้ถือตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศแนวทางที่ว่า เป็นเรื่องอธิปไตยของรัฐที่จะกำหนดในเรื่องสัญชาติของบุคคล และการพิจารณาเรื่องสัญชาตินั้น ปรากฏตามคำแถลงของผู้แทนกระทรวงมหาดไทย ผู้แทนสำนักงานสภาพความมั่นคงแห่งชาติ และผู้แทนกระทรวงการต่างประเทศว่า จะเน้นความมั่นคงของรัฐ ในเรื่องสัญชาติเป็นเรื่องที่รัฐจะใช้ดุลพินิจในการจะให้สิทธิคนต่างด้าวว่า จะให้ถือสัญชาติไทย บุคคลต่างด้าวพิจารณาเป็น ๒ กลุ่มหลัก บุคคลต่างด้าวที่เข้ามาอยู่ในประเทศไทย กลุ่มแรก เป็นผู้ที่หลบหนีเข้าเมือง กลุ่มที่สอง เข้ามาถูกต้องและอยู่อย่างถูกต้อง ในกลุ่มแรกนั้นได้แบ่งกลุ่มย่อย กลุ่มย่อยกลุ่มแรก เป็นกลุ่มที่ทางราชการมีนโยบายให้อยู่ในประเทศไทยอย่างถาวรด้วยเหตุผลต่างๆ เช่น ในเรื่องของการทำคุณประโยชน์ การอยู่อาศัยมานานและกลมกลืนกับคนไทย การที่ไม่สามารถกลับประเทศต้นทางด้วยปัญหาการเมืองระหว่างประเทศ กลุ่มต่างๆ เหล่านี้ เช่น ญวนอพยพ อดีตทหารจีนคณะชาติ อดีตโจรคอมมิวนิสต์และจีนฮ่ออิสระ เป็นต้น ซึ่งมีอยู่ทั้งหมดประมาณ ๑๐ กว่ากลุ่ม ที่ผ่านมาทางราชการได้มีการพิจารณาถึงความเหมาะสมและให้คนเหล่านี้ในฐานะเป็นบุคคลต่างด้าวเข้ามาโดยชอบด้วยกฎหมายและอยู่อาศัยในประเทศไทยอย่างถาวร โดยบุตรที่เกิดในประเทศไทยจะได้รับสัญชาติไทย กลุ่มย่อยกลุ่มที่ ๒ เป็นกลุ่มที่ลักลอบหลบหนีเข้ามา และด้วยเหตุผลต่างๆ ในเรื่องของการหนีภัย การเข้ามาทำงานในกลุ่มนี้บางกลุ่ม ไม่สามารถส่งกลับประเทศต้นทางได้ ด้วยเหตุผลเรื่องของการความปลอดภัย ดังนั้นจึงผ่อนผันให้อยู่ชั่วคราวรอการส่งตัวกลับ มีอยู่ด้วยกันหลายกลุ่ม เช่น ผู้หลบหนีเข้าเมืองจากพม่า

ที่เข้ามาตั้งแต่ช่วงปลายปี ๒๕๑๕ กลุ่มบุคคลในพื้นที่สูงมีบางกลุ่มที่ทางราชการโดยกระทรวงมหาดไทย ทำทะเบียนประวัติและบัตรให้ไว้ แต่ไม่ได้มีมติคณะรัฐมนตรีรองรับ คล้ายๆ อยู่กันโดยอนุโลม เช่น ลาวอพยพที่อยู่ตามจังหวัดชายแดน กลุ่มทหารเขมรอิสระ ขบวนการกู้ชาติ เป็นต้น กลุ่มเหล่านี้ เป็นปัญหาในเรื่องความมั่นคงที่ทางส่วนราชการกำลังพิจารณาอยู่ กลุ่มย่อยกลุ่มที่ ๓ เป็นกลุ่มที่มี ปัญหาและผลกระทบค่อนข้างรุนแรง และทางราชการมีนโยบายดูแลเป็นการเฉพาะ กลุ่มเหล่านี้ ที่เป็นปัญหาในปัจจุบัน คือ แรงงานต่างด้าวหลบหนีเข้าเมือง ปัจจุบันนี้มีมาตรการต่างๆ ออกมา ผ่อนผันให้ทำงานต่างๆ ได้ อีกกลุ่มที่เป็นปัญหาที่โยงเรื่องการเมืองระหว่างประเทศ คือ ผู้หนีภัย การสู้รบจากพม่าบริเวณชายแดนมีสำนักงานข้าหลวงใหญ่เพื่อผู้ลี้ภัยสหประชาชาติเข้ามาดูแล นอกจากนี้ ยังมีกลุ่มบุคคลต่างด้าวที่เข้ามาโดยถูกต้องตามกฎหมาย แต่เข้ามาแล้วไม่ยอมเดินทางกลับออกไป ซึ่งเป็นปัญหาในเรื่องบุคคลต่างด้าวที่กระทบต่อความมั่นคง

ในเรื่องความมั่นคง ในกลุ่มแรก สภาพความมั่นคงแห่งชาติมีนโยบายในการแก้ไขปัญหาที่จะ ปรับแนวทางต่างๆ ให้เป็นไปตามความเป็นจริง กลุ่มไหนที่จะให้อยู่ในประเทศไทยได้ด้วยเหตุผลต่างๆ ในเรื่องของการกลมกลืนก็ให้อยู่ แต่ให้อยู่ด้วยลักษณะที่ไม่กระทบต่อคนไทยและไม่เป็นภาระ โดยพิจารณาจากความเหมาะสมในด้านต่างๆ ส่วนกลุ่มที่เข้ามาอย่างถูกต้องและอยู่อย่างถูกต้อง ไม่ว่าจะเข้ามาท่องเที่ยวชั่วคราว เข้ามาทำงานหรือเรื่องอื่นๆ ตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง มีข้อพิจารณา เช่น ข้อแรก เนื่องจากสถานการณ์ปัจจุบันมีปัญหาเรื่องการก่อการร้าย การก่ออาชญากรรมข้ามชาติ การค้ายาเสพติด เป็นปัญหาหลักที่กระทบต่อความมั่นคงของชาติอย่างรุนแรง รวมถึงเป็นปัญหาเรื่อง ของระหว่างประเทศ บุคคลต่างด้าวบางส่วนที่เข้ามาอยู่ในประเทศไทยจะมีกลุ่มเหล่านี้แอบแฝงอยู่ด้วย ข้อที่สอง กลุ่มต่อต้านรัฐบาลของประเทศเพื่อนบ้านที่เข้ามาอย่างถูกต้องและมาใช้ประเทศไทยเป็น ฐานปฏิบัติการในการต่อต้านกับประเทศเพื่อนบ้าน ข้อสาม กลุ่มที่แอบแฝงเข้ามาหรือเข้ามาอย่างถูกต้อง เพื่อแสวงประโยชน์ทางด้านเศรษฐกิจต่างๆ ในเรื่องของการลงทุนหรือแสวง ประโยชน์ที่กระทบต่อทรัพยากรของประเทศเรา ถ้าโยงไปถึงเรื่องของมาตรา ๕ กรณีที่ให้ชายต่างด้าว สามารถแปลงสัญชาติเป็นไทยได้ มองต่อไปว่า ข้อนี้จะเป็นตัวที่ไปเร่งหรือเพิ่มศักยภาพของปัญหาต่างๆ ดังกล่าวข้างต้นด้วย หรือไม่ เฉพาะกรณีบางกลุ่มเท่านั้น กลุ่มคนดีๆ ที่เข้ามาก็มีจำนวนมาก แต่มี บางกลุ่มจะใช้โอกาสตรงนี้ในการที่จะเป็นเครื่องมือในการแสวงประโยชน์ ซึ่งต้องพิจารณาผลดีผลเสีย มองถึงผลประโยชน์ส่วนรวมของชาติเป็นหลัก ถ้ากลุ่มบุคคลต่างด้าวที่เข้ามาอย่างถูกต้อง อยู่ใน ประเทศไทยถูกต้อง ถ้าเป็นชายที่เข้ามาอย่างถูกต้องและได้แปลงสัญชาติเป็นไทย ถ้าเข้ามาอย่างถูกต้อง

แล้วมีผลดีผลเสียในแง่ของความมั่นคง พิจารณาเป็น ๒ กรณี คือ ๑. ถ้ากฎหมายเดิม ณ ปัจจุบันนี้ ยังคงอยู่เหมือนเดิมยังไม่มีการเปลี่ยนแปลง ในเรื่องของผลดี มองในเรื่องของมาตรการการควบคุม ตรงนี้ จะมีมาตรการควบคุมที่ชัดเจนในการที่จะดำเนินการส่งกลับ จะสามารถกระทำได้ทันทีตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง ในส่วนของจุดอ่อนอาจมีข้อทักท้วงว่า น่าจะสร้างความเท่าเทียมกันให้เกิดขึ้น ตรงนี้ มองในเรื่องของการเอื้อต่อการลงทุนหรือหลักของครอบครัวที่ควรจะมีสัญชาติเดียวกัน ๒. ถ้าแก้กฎหมายกับเปลี่ยนแปลงแก้ไขตรงนี้ให้ชายต่างด้าวได้แปลงสัญชาติเป็นไทยได้ ในข้อดี ก็คงจะเป็นเรื่องของการเอื้อต่อการลงทุน การเข้ามาในเรื่องของเศรษฐกิจหรือในเรื่องของหลักครอบครัว ที่จะทำให้อเมริกาสามารถอยู่อย่างผสมกลมกลืนตามความเป็นจริงมีความสัมพันธ์ที่ดีต่อกัน ส่วนในข้อเสีย เห็นว่า จะเป็นช่องทางให้กลุ่มที่มีความมุ่งหมายที่ไม่ดีต่อประเทศชาติเข้ามาใช้เป็นเครื่องมือ ในการแสวงประโยชน์และใช้เป็นช่องทางที่จะเพิ่มศักยภาพในการดำเนินการในเรื่องที่กระทบต่อความมั่นคงของชาติ ทั้งหมดก็คงต้องพิจารณาถึงผลส่วนรวมของชาติเป็นหลัก

ประเทศไทยเป็นประเทศที่มีอำนาจอธิปไตยสามารถออกกฎหมายภายในใดๆ มาใช้บังคับได้ ตราบใดที่ไม่ขัดต่อกฎหมายระหว่างประเทศ เกี่ยวกับพระราชบัญญัติสัญชาติก็เป็นกฎหมายภายใน ที่กำหนดว่า ควรจะให้สัญชาติแก่บุคคลใดอย่างไร เป็นไปตามแนวทางกฎหมายระหว่างประเทศ หลักที่ว่า การได้สัญชาติหรือเสียสัญชาติเป็นเรื่องของการใช้อำนาจอธิปไตยเด็ดขาดที่จะ กำหนดว่า บุคคลจะได้สัญชาติอย่างไร การจะให้สัญชาติแก่บุคคลที่เข้ามาอยู่ในประเทศไทย ทั้งที่ชอบ ด้วยกฎหมายและไม่ชอบด้วยกฎหมายจะพิจารณาถึงความมั่นคง ปลอดภัยและเป็นภาระต่อประเทศ หรือไม่ โดยเฉพาะผู้ที่สมรสกับคนสัญชาติไทย กรณีที่ให้ชายต่างด้าวสามารถแปลงสัญชาติเป็นไทยได้ ตามพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ ก็ต้องพิจารณาว่า เป็นคนที่แอบแฝงมาทำในสิ่ง ที่จะเกิดความเสียหายต่อประเทศ หรือใช้โอกาสนี้เป็นเครื่องมือเพื่อการแสวงหาประโยชน์ หรือไม่ ตามพระราชบัญญัติสัญชาติฉบับก่อนได้บัญญัติให้ชายต่างด้าวที่สมรสกับคนสัญชาติไทย สามารถแปลงสัญชาติเป็นไทยได้ แต่มีข้อเสียที่ว่า จะเป็นช่องทางให้กลุ่มที่มีความมุ่งหมายไม่ดีต่อประเทศชาติ เข้ามาใช้เป็นเครื่องมือในการแสวงหาประโยชน์ และใช้เป็นช่องทางที่จะเพิ่มศักยภาพในการดำเนินการ ในเรื่องที่จะกระทบต่อความมั่นคงของชาติ เพื่อแก้ปัญหาดังกล่าวและเกิดความเหมาะสมกับสถานการณ์ ปัจจุบัน จึงได้มีพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕ ชายต่างด้าวที่สมรสกับคนสัญชาติไทย ไม่อาจอ้างสิทธิความเท่าเทียมกันของชายและหญิงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ ได้

อาศัยเหตุผลดังกล่าวมาข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๕
ไม่มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐

นายอูระ หวังอ้อมกลาง

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ