

เรื่อง
นโยบายสัญญาของคณวนอพยพชั้นบุตรลูกครึ่งและชั้นหลาน

(สำเนา)

ที่ นร ๐๖๐๑/๒๐๗

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ทำข้างวังหน้า กรุงเทพฯ ๑๐๒๐๐

๘ มีนาคม ๒๕๓๑

เรื่อง นโยบายสัญญาของคณวนอพยพชั้นบุตรลูกครึ่งและชั้นหลาน

เรียน ผู้อำนวยการศูนย์ประสานงาน ๑๑๔

อ้างถึง หนังสือศูนย์ประสานงาน ๑๑๔ ด่วนมาก ที่ นร๐๕๐๒/๔๒

ลงวันที่ ๒๓ กุมภาพันธ์ ๒๕๓๑

ตามหนังสือที่อ้างถึงความว่า ในการประชุมคณะกรรมการควบคุมคณวนอพยพของสภาความมั่นคงแห่งชาติ ที่ประชุมได้พิจารณานโยบายสัญญาของคณวนอพยพชั้นบุตรลูกครึ่งและชั้นหลาน ซึ่งท่านประธานกรรมการพิจารณาเห็นว่านโยบายเรื่องนี้เป็นเรื่องที่มีความสำคัญยิ่งต่อความมั่นคงของชาติ จึงขอข้อคิดเห็นเพื่อประกอบการพิจารณาว่า

๑. เห็นสมควรให้คณวนอพยพชั้นบุตรลูกครึ่งและชั้นหลานได้สัญชาติไทยตามความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา โดยทางราชการไม่สามารถกำหนดเงื่อนไขใด ๆ หรือใช้อำนาจใด ๆ มายับยั้งได้ หรือว่าควรให้คณวนอพยพชั้นบุตรลูกครึ่งและชั้นหลานได้สัญชาติไทยโดยทางราชการยังมีอำนาจยับยั้งหรือกำหนดเงื่อนไขใด ๆ ได้

๒. หากเห็นว่าคณวนอพยพชั้นบุตรลูกครึ่งและชั้นหลานควรได้สัญชาติไทยโดยทางราชการยังมีอำนาจยับยั้งหรือกำหนดเงื่อนไขใด ๆ ได้แล้ว จะควรแก้ไขปัญหาในเรื่องสัญญาของคณวนอพยพชั้นบุตรลูกครึ่งและชั้นหลานอย่างไร และควรแก้ไขปัญหาลักษณะนี้ที่เป็นอยู่ในปัจจุบันอย่างไรจึงจะเหมาะสม

๓. หากเห็นว่าสมควรให้คณวนอพยพชั้นบุตรลูกครึ่งและชั้นหลานได้สัญชาติไทยตามความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาแล้ว จะดำเนินการคืนสัญชาติหรือให้สัญชาติแก่คณวนอพยพชั้นบุตรลูกครึ่งและชั้นหลานอย่างไรจึงจะเหมาะสมและควรจะแก้ไขปัญหาลักษณะนี้หรือไม่ ประการใด

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้พิจารณาเรื่องที่ศูนย์ประสานงาน ๑๑๔ สำนักเลขาธิการกองอำนวยการรักษาความมั่นคงภายในขอความเห็นแล้ว ใคร่ขอเรียนชี้แจง

ดังต่อไปนี้

(ก) ในประเด็นที่หนึ่ง (สมควรให้คนญวนอพยพชั้นบุตรลูกครึ่งและชั้นหลานได้สัญชาติไทย โดยให้ทางราชการมีอำนาจกำหนดเงื่อนไข หรือไม่) ในประเด็นนี้ใครขอเรียนว่าการให้สัญชาติไทยแก่คนญวนอพยพรวมทั้งบุตรหลานของคนญวนอพยพ ย่อมเป็นปัญหาเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งชาติ และดังนั้น การให้สัญชาติไทยแก่คนญวนอพยพ ฯลฯ จึงสมควรที่”รัฐ”จะต้องมีอำนาจกำหนดเงื่อนไขหรือวิธีการเพื่อให้เป็นไปตามนโยบายที่รัฐได้กำหนดขึ้นไว้

(ข) ในประเด็นที่สอง (หากเห็นว่าการให้สัญชาติไทยแก่คนญวนอพยพโดยให้ทางราชการมีอำนาจกำหนดเงื่อนไข ไปได้แล้ว จะมีวิธีแก้ปัญหาอย่างไร) ในประเด็นนี้ใครขอเรียนว่าการที่จะพิจารณาแก้ไขปัญหามีความจำเป็นจะต้องพิจารณาแยกข้อเท็จจริงและแยกปัญหาต่างๆ ออกเป็นกรณีๆ ไป โดยใครจะขอแยกพิจารณาออกเป็น ๓ กรณีใหญ่ๆ ดังนี้

(๑) กรณีที่หนึ่ง เด็กที่เกิดจากบิดามารดา (ทั้งสองคน) เป็นชาวญวนอพยพ ในกรณีดังกล่าวนี้ จะเห็นได้ว่าทั้งบิดามารดา (ญวน) ของเด็กจะเป็นผู้เข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้น ในหลักการ จึงไม่น่าจะถือว่า เด็กเป็นผู้ได้สัญชาติไทยเพราะการเกิดในราชอาณาจักร แต่ถ้าหากในเวลาต่อไปทางราชการเห็นสมควรจะให้บุคคลเหล่านี้คนใด(เด็ก)ได้สัญชาติไทย ควรยอมต้องเป็นไปตามเงื่อนไขและหลักการที่ทางราชการกำหนด

(๒) กรณีที่สอง เด็กที่เกิดจากบิดาหรือมารดา (เพียงฝ่ายเดียว) เป็นคนญวนอพยพและอีกฝ่ายหนึ่งเป็นผู้มีสัญชาติไทย ซึ่งจะแยกพิจารณาออกได้ดังต่อไปนี้

๒.๑ มารดาเป็นชาวญวนอพยพแต่บิดาเป็นผู้มีสัญชาติไทยซึ่งสำหรับกรณีนี้ก็ต้องแยกพิจารณาข้อเท็จจริงออกเป็น ๒ ประการ คือ

ประการแรก มารดาบิดาจดทะเบียนสมรสถูกต้องตามกฎหมาย (ไทย) ดังนั้น เด็กในกรณีนี้ก็จะมียุติเป็นผู้มีสัญชาติไทยบุตรจึงได้สัญชาติไทยตามกฎหมายว่าด้วยสัญชาติ ปัญหาสำหรับกรณีนี้อาจมีได้ ก็คือ หญิงญวนอาจมีการจดทะเบียนสมรส(อำพราง)กับชายไทยเพื่อให้บุตรของตนได้สัญชาติไทย แต่ตามความเป็นจริงหญิง(ญวน)ชาย(ไทย)มิได้อยู่กันด้วยกันฉันสามีภรรยาด้วยกัน การแก้ปัญหานี้ได้คงจะต้องพิจารณาในรายละเอียดว่าจะมีการเพิกถอนสัญชาติเด็กหรือเพิกถอนการจดทะเบียนสมรสได้อย่างไรหรือไม่

ประการที่สอง มารดาบิดามิได้จดทะเบียนสมรสตามกฎหมาย(ไทย) ในกรณีเช่นนี้ เห็นว่า บุตรไม่ควรได้สัญชาติไทยเพราะมารดา (ญวน) เป็นผู้เข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายและไม่ปรากฏบิดา สำหรับปัญหาที่อาจจะเกิดขึ้นได้ ก็คืออาจมีการจดทะเบียนรับเด็กเป็นบุตรโดยชายไทย (โดยไม่สุจริต) หรืออาจมีการจดทะเบียนรับเด็กเป็นบุตรบุญธรรม (โดยไม่สุจริต) ได้ กล่าวคือ เป็นการกระทำเพียงเพื่อให้เด็กได้สัญชาติไทยเท่านั้น ซึ่งปัญหานี้การแก้ปัญหาก็คงจะต้องพิจารณาในรายละเอียดเช่นเดียวกัน เช่นอาจต้องแก้ไขกฎหมายเกี่ยวกับสัญชาติเพื่อมิให้เด็กได้สัญชาติไทยไปโดยอัตโนมัติเพียงเพราะการจดทะเบียนรับเด็กเป็นบุตรหรือเพราะการรับเด็กเป็นบุตรบุญธรรมเท่านั้น แต่กฎหมายอาจต้องกำหนดเงื่อนไขสำหรับการได้สัญชาติของเด็กในกรณีจดทะเบียนรับเด็กเป็นบุตรหรือกรณีรับบุตรบุญธรรม สำหรับเด็กที่เกิดจากบุคคลที่เข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายไว้โดยเฉพาะ

๒.๒ บิดาเป็นชาวญวนอพยพแต่มารดาเป็นผู้มีสัญชาติไทยซึ่งกรณีนี้ก็จะแยกพิจารณาข้อเท็จจริงออกเป็น ๒ ประการเช่นเดียวกัน คือ

ประการแรก บิดามารดาจดทะเบียนสมรสถูกต้องตามกฎหมาย (ไทย) ดังนั้น บุตรในกรณีนี้ไม่น่าจะได้สัญชาติไทยในทันทีเพราะบิดา (ญวน) เป็นผู้เข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย แต่อาจแก้ไขกฎหมายเพื่อให้บุตรในกรณีนี้ขอสัญชาติไทยได้ในภายหลัง เช่น ให้ขอสัญชาติไทยตามมารดาได้เมื่อบุตรมีอายุครบ ๒๐ ปี เป็นต้น

ประการที่สอง บิดามารดามีได้จดทะเบียนสมรสในกรณีเช่นนี้ ตามกฎหมายในปัจจุบันเด็กจะได้สัญชาติไทยเพราะเด็กมีมารดาเป็นไทยและไม่ปรากฏบิดา ปัญหาที่อาจมีได้ในกรณีก็คือจะทำให้ชาวญวนอพยพมีแนวโน้มจะอยู่กินกับหญิงไทยโดยไม่ได้จดทะเบียนสมรสมากขึ้น และปัญหานี้คงไม่มีเหตุผลพอเพียงที่จะแก้ไขกฎหมาย

(๓) กรณีที่สาม ได้แก่กรณีที่บิดาหรือมารดาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเป็นญวนอพยพและอีกฝ่ายหนึ่งเป็นญวนเข้าเมืองโดยชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งอาจแยกพิจารณาได้เช่นเดียวกับกรณีที่สอง คือ

๓.๑ มารดาเป็นชาวญวนอพยพและบิดาเป็นญวนที่เข้าเมืองโดยถูกต้องตามกฎหมาย ซึ่งจะแยกพิจารณาข้อเท็จจริงได้ ๒ ประการเช่นเดียวกัน คือ

ประการแรก มารดาบิดาจดทะเบียนสมรสโดยถูกต้องตามกฎหมาย (ไทย) ดังนั้น เด็กในกรณีนี้จะได้สัญชาติไทยเพราะเป็นเด็กที่เกิดในราชอาณาจักรไทยและมีบิดา (ญวน) ที่เข้าเมืองโดยชอบด้วยกฎหมาย การแก้ปัญหาก็จะกระทำได้อย่างเพราะไม่มีเหตุผลพอเพียงที่จะแก้ไขกฎหมาย และคงต้องถือปฏิบัติเหมือนกันสำหรับชายที่เป็นคนเข้าเมืองโดยชอบด้วยกฎหมายทุกชาติ

ประการที่สอง มารดาบิดามีได้จดทะเบียนสมรสตามกฎหมาย (ไทย) ในกรณีเช่นนี้ เห็นว่า บุตรไม่ควรได้สัญชาติไทยเพราะมารดา (ญวน) เป็นผู้เข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายและไม่ปรากฏบิดา สำหรับปัญหาที่อาจเกิดมีได้ ก็ได้แก่ การจดทะเบียนรับเด็กเป็นบุตรโดยชายไทยหรือมีการจดทะเบียนรับเด็กเป็นบุตรบุญธรรม (โดยไม่สุจริต) ซึ่งคงต้องใช้วิธีแก้ไขเช่นเดียวกับกรณีที่สอง

๓.๒ บิดาเป็นชาวญวนอพยพแต่มารดาเป็นญวนที่เข้าเมืองโดยถูกต้องตามกฎหมาย ซึ่งกรณีนี้ก็แยกพิจารณาข้อเท็จจริงออกเป็น ๒ ประการเช่นเดียวกัน คือ

ประการแรก บิดามารดาจดทะเบียนสมรสถูกต้องตามกฎหมาย (ไทย) ในกรณีนี้ บุตรก็ไม่น่าจะได้สัญชาติไทยเช่นเดียวกับกรณีที่สองเพราะบิดา(ญวน)เป็นผู้เข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ประการที่สอง บิดามารดามีได้จดทะเบียนสมรส ในกรณีนี้ บุตรก็ไม่น่าจะได้สัญชาติไทยเพราะเด็กมีมารดา(ญวน) เป็นผู้เข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายและไม่ปรากฏบิดา (ค) ในประเด็นที่สาม(หากเห็นสมควรให้ญวนอพยพชั้นบุตรได้สัญชาติไทย ควรจะดำเนินการคืนสัญชาติอย่างใด) โดยที่ได้ให้ความเห็นในประเด็นที่หนึ่งและประเด็นที่สองในกรณีต่างๆ ดังกล่าวข้างต้นมาแล้ว ฉะนั้นจึงเห็นว่า ไม่มีความจำเป็นต้องให้ความเห็นในกรณีนี้

กล่าวโดยสรุปก็คือ การแก้ไขปัญหเกี่ยวกับสัญชาติของบุตรของคนญวนอพยพ (เข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรไทยโดยไม่ได้รับอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง) น่าจะต้องพิจารณาแก้ไขตามวิธีการ ดังต่อไปนี้

(๑) น่าจะต้องยึดถือที่หลักการที่ว่า เด็กที่เกิดจาก”บิดามารดา”ที่เข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย(ไม่ได้รับอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง ฯลฯ) ย่อมไม่ถือว่าเป็น”ผู้เกิดในราชอาณาจักรไทย”ตามกฎหมายว่าด้วยสัญชาติแต่ปัญหาเกิดขึ้นเนื่องจากคำพิพากษาของศาลมิได้ยึดถือหลักนี้ ดังนั้น จึงน่าจะต้องแก้ไขกฎหมายว่าด้วยสัญชาติกำหนดความหมายของคำว่า “ผู้เกิดในราชอาณาจักรไทย” ว่า ใช้บังคับเฉพาะกับผู้ที่เกิดในราชอาณาจักรโดยมี “บิดามารดา” (หรือมี “บิดา” หรือ “มีมารดาแต่ไม่ปรากฏบิดาโดยชอบด้วยกฎหมาย”) เป็นผู้เข้าเมืองโดยได้รับอนุญาตถูกต้องตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองเท่านั้น

(๒) ในปัญหาที่เกี่ยวกับการสมรส (อำพราง) ซึ่งมีได้มีการอยู่กินกันฉันสามีภริยา การจดทะเบียนรับเด็กเป็นบุตรโดยชาย (อย่างไม่สุจริต) หรือการรับบุตรบุญธรรมโดยผู้มีสัญชาติไทย (โดยไม่สุจริต) นั้น น่าจะต้องแก้ไขกฎหมายเพื่อให้มีวิธีการเพิกถอนการสมรส การจดทะเบียนรับเด็กเป็นบุตร ฯลฯ ในเมื่อมีการพิสูจน์ได้ว่าการกระทำดังกล่าวได้กระทำไปโดยไม่สุจริต ฯลฯ และอาจมีบทกำหนดโทษถ้ามีเจตนาที่กระทำการฝ่าฝืนกฎหมายว่าด้วยสัญชาติ

(๓) ในปัญหาที่เกี่ยวกับการได้สัญชาติไทยโดยการสมรสระหว่างคนที่เข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย (ญวนอพยพ) กับ “คนต่างด้าวที่เข้ามามีถิ่นที่อยู่” (ญวนหรือคนสัญชาติอื่นที่เข้าเมืองเพื่อมีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง) ก็อาจต้องแก้ไขกฎหมายให้ชัดเจนว่า บุตรที่เกิดจากการสมรสเช่นย่อมจะไม่ได้สัญชาติไทยโดยอัตโนมัติ (แต่จะให้เด็กมีสิทธิขอแปลงสัญชาติไทยเมื่ออายุครบบรรลุนิติภาวะ ฯลฯ) หรืออาจแก้ไขกฎหมายโดยกำหนดให้ได้สัญชาติไทยแต่เฉพาะในกรณีที่เข้าเงื่อนไขตามที่กฎหมายกำหนด เช่น ต้องเป็นการสมรสตามกฎหมายไทยเท่านั้น หรือต้องเป็นการสมรสโดยคนต่างด้าวดังกล่าวต้องมีถิ่นที่อยู่ในประเทศไทยเป็นระยะเวลานานระยะหนึ่งที่กฎหมายกำหนดไว้ เป็นต้น

จึงขอเรียนมาเพื่อโปรดทราบ และปัญหาเหล่านี้คงต้องพิจารณาในรายละเอียดว่าจะแก้ไขกฎหมายว่าด้วยเรื่องใดอย่างไร แต่ส่วนใหญ่ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเห็นว่า คงจะต้องเป็นการแก้ไขกฎหมายว่าด้วยสัญชาติสำหรับกรณีต่างๆ ที่ได้พิจารณามาแล้วดังกล่าวข้างต้น ส่วนสำหรับข้อเสนอ (ตามเอกสารแนบเรื่อง “สัญชาติญวน”) ที่ว่า หากบุคคลชั้นหลานของคนญวนอพยพประสงค์จะได้สัญชาติไทย ก็ให้ไปใช้สิทธิทางศาลเป็นการเฉพาะรายไปนั้น สำนักงานฯเห็นว่า น่าจะมีวิธีทางแก้ปัญหในระยะยาว เพราะคงจะเป็นเพียงวิธีการทำให้ “ผู้ที่เกี่ยวข้อง” ใช้เวลามากขึ้นบ้างเท่านั้น แต่ผลสุดท้ายก็คงไม่สามารถแก้ปัญหานี้ให้ลุล่วงไปได้

ขอแสดงความนับถือ

(ลงชื่อ) อมร จันทสมบุรณ์

(นายอมร จันทสมบุรณ์)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานเลขาธิการกรม
โทร.๒๒๒๐๒๐๖-๙