

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การขอยกเว้นไม่นำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙
มาใช้ในการดำเนินการตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒

สำนักงานตำรวจแห่งชาติ ได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ ตช ๐๐๒๒.๑๒๒/๒๐๓๓ ลงวันที่ ๒๗ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๖ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาความว่า ด้วยนายอุลริค โวล์ฟกัง หรือ โวล์ฟกัง อุลริค สัญชาติเยอรมัน ฟ้องขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งกระทรวงมหาดไทย ที่ ๖๘๙/๒๕๕๐ ลงวันที่ ๓๑ ธันวาคม ๒๕๕๐ ซึ่งห้ามมิให้นายอุลริค โวล์ฟกัง และบุคคลอื่นรวม ๓๔ คน เข้ามาในราชอาณาจักร โดยอ้างว่าเป็นการออกคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย มิได้เป็นไปโดยสุจริต ปราศจากพยานหลักฐานสนับสนุน เป็นการฟังข้อเท็จจริงฝ่ายเดียว โดยมิได้ให้โอกาสนายอุลริค โวล์ฟกัง โต้แย้งและแสดงพยานหลักฐาน ทั้งเป็นคำสั่งที่ไม่มีเหตุผล ครบถ้วนตามที่กฎหมายกำหนด อันเป็นการขัดต่อพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรา ๓๐ และมาตรา ๓๗ และศาลฎีกามีคำพิพากษาที่ ๒๗๕๕/๒๕๕๕ เมื่อวันที่ ๒๙ พฤษภาคม ๒๕๕๕ ให้เพิกถอนคำสั่งกระทรวงมหาดไทยที่ ๖๘๙/๒๕๕๐ ลงวันที่ ๓๑ ธันวาคม ๒๕๕๐ ดังกล่าว

สำนักงานตำรวจแห่งชาติพิจารณาเห็นว่า พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ มีเจตนารมณ์ในการประกาศใช้บังคับเพื่อความมั่นคงของประเทศและเพื่อความสงบเรียบร้อยของประชาชนเป็นสำคัญ โดยจะเห็นได้จากบทบัญญัติมาตรา ๑๒ ที่บัญญัติลักษณะของคนต่างด้าวที่ต้องห้ามมิให้เข้ามาในราชอาณาจักร และมาตรา ๓๗ ที่บัญญัติให้คนต่างด้าวมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามกว่าคนสัญชาติไทยในการแจ้งที่พักอาศัย ทั้งนี้ เพื่อประโยชน์ในการควบคุมดูแล ตรวจสอบคนต่างด้าว เป็นต้น ซึ่งเมื่อตรวจสอบว่ามีคนต่างด้าวผู้ใดเข้ามาในราชอาณาจักรโดยมีพฤติการณ์ที่เป็นภัยร้ายแรงต่อประเทศชาติและประชาชน สมควรที่จะต้องดำเนินการกระบวนการส่งตัวกลับออกไปนอกราชอาณาจักรและมีคำสั่งห้ามมิให้เข้ามาในราชอาณาจักรโดยเร็วที่สุดเพื่อป้องกันมิให้เกิดภัยร้ายแรงหรือความเสียหายเดือดร้อนแก่สาธารณชนโดยรวม ซึ่งหากเกิดขึ้นแล้วย่อมยากแก่การแก้ไขบรรเทาความเดือดร้อนเสียหายนั้น ดังนั้น การออกคำสั่งห้ามมิให้บุคคลต่างด้าวที่มีพฤติการณ์เป็นภัยต่อประเทศชาติและประชาชนเข้ามาในราชอาณาจักร โดยต้องดำเนินการตามขั้นตอนตามมาตรา ๓๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ จึงไม่สอดคล้องกับประโยชน์สาธารณะ ประกอบกับการอนุญาตให้คนต่างด้าวเข้ามาและอยู่ในราชอาณาจักรเป็นเรื่องเกี่ยวกับความมั่นคงและอธิปไตยของประเทศ ซึ่งเป็นธรรมเนียมปฏิบัติของนานาอารยประเทศที่มีเอกสิทธิ์เด็ดขาดที่จะอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้คนต่างด้าวผู้ใดเข้ามาหรืออยู่ในราชอาณาจักร จึงสมควรอาศัยบทบัญญัติตามมาตรา ๔ วรรคท้าย แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ยกเว้นไม่ให้นำบทบัญญัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาใช้ในการดำเนินการตาม

พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ จึงขอให้คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พิจารณาตราพระราชกฤษฎีกายกเว้นไม่นำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาใช้กับการดำเนินการตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวรวมทั้ง ได้รับฟังข้อเท็จจริงเพิ่มเติมจากผู้แทนสำนักนายกรัฐมนตรี (สภาความมั่นคงแห่งชาติ) ผู้แทน กระทรวงการต่างประเทศ (กรมสนธิสัญญาและกฎหมายและกรมการกงสุล) และผู้แทนสำนักงาน ตำรวจแห่งชาติ (สำนักงานตรวจคนเข้าเมือง) แล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมจากผู้แทน สำนักงานตำรวจแห่งชาติว่า หลักการที่ปรากฏอยู่ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ อันเป็นอุปสรรคต่อการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองมีสองประการ คือ ประการที่หนึ่ง การที่เจ้าหน้าที่ต้องให้โอกาสแก่คนต่างด้าวที่จะได้ทราบข้อเท็จจริงอย่าง เพียงพอและมีโอกาสโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตน (มาตรา ๓๐)^๑ และประการที่สอง เรื่องการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง (ส่วนที่ ๕ การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง)

สำหรับคำสั่งทางปกครองที่ออกตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ ที่ จะต้องปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในเรื่องการให้โอกาสผู้รับคำสั่ง ทางปกครองที่จะได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐาน ตามมาตรา ๓๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และให้สิทธิ อุทธรณ์ตามมาตรา ๔๔^๒ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ นั้น

^๑ มาตรา ๓๐ ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองอาจกระทบถึงสิทธิของคู่กรณี เจ้าหน้าที่ต้องให้ คู่กรณีมีโอกาสที่จะได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอ และมีโอกาสโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตน

ความในวรรคหนึ่งมิให้นำมาใช้บังคับในกรณีดังต่อไปนี้ เว้นแต่เจ้าหน้าที่จะเห็นสมควร ปฏิบัติเป็นอย่างอื่น

(๑) เมื่อมีความจำเป็นรีบด่วนหากปล่อยให้นิ่งช้าไปจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่าง ร้ายแรงแก่ผู้หนึ่งผู้ใดหรือจะกระทบต่อประโยชน์สาธารณะ

(๒) เมื่อจะมีผลทำให้ระยะเวลาที่กฎหมายหรือกฎกำหนดไว้ในการทำคำสั่งทางปกครอง ต้องล่าช้าออกไป

(๓) เมื่อเป็นข้อเท็จจริงที่คู่กรณีนั้นเองได้ให้ไว้ในคำขอ คำให้การหรือคำแถลง

(๔) เมื่อโดยสภาพเห็นได้ชัดในตัวเองว่าการให้โอกาสดังกล่าวไม่อาจกระทำได้

(๕) เมื่อเป็นมาตรการบังคับทางปกครอง

(๖) กรณีอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

ห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ให้โอกาสตามวรรคหนึ่ง ถ้าจะก่อให้เกิดผลเสียหายอย่างร้ายแรงต่อ ประโยชน์สาธารณะ

^๒ มาตรา ๔๔ ภายใต้อำนาจมาตรา ๔๔ ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองใดไม่ได้ออกโดย รัฐมนตรี และไม่มีความหมายกำหนดขึ้นตอนอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองไว้เป็นการเฉพาะ ให้คู่กรณีอุทธรณ์คำสั่ง ทางปกครองนั้นโดยยื่นต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ตนได้รับแจ้งคำสั่ง ดังกล่าว

ผู้แทนสำนักงานตำรวจแห่งชาติได้ชี้แจงว่า คือ คำสั่งเกี่ยวกับการตรวจลงตราตามมาตรา ๑๒^๓ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ และคำสั่งไม่อนุญาตให้คนต่างด้าวอยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวหรือคำสั่งไม่ขยายระยะเวลาอยู่ชั่วคราวตามมาตรา ๓๕ แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน ซึ่งคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาแล้วมีความเห็นดังนี้

คำอุทธรณ์ต้องทำเป็นหนังสือโดยระบุข้อโต้แย้งและข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายที่อ้างอิง ประกอบด้วยการอุทธรณ์ไม่เป็นเหตุให้ทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง เว้นแต่จะมีการสั่งให้ทุเลาการบังคับตามมาตรา ๕๖ วรรคหนึ่ง

^๓ มาตรา ๑๒ ห้ามมิให้คนต่างด้าวซึ่งมีลักษณะอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้เข้ามาในราชอาณาจักร

(๑) ไม่มีหนังสือเดินทางหรือเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางอันถูกต้องและยังสมบูรณ์อยู่ หรือมีแต่ไม่ได้รับการตรวจลงตราในหนังสือเดินทางหรือเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางเช่นว่านั้นจากสถานทูตหรือสถานกงสุลไทยในต่างประเทศ หรือจากกระทรวงการต่างประเทศ เว้นแต่กรณีที่ไม่ต้องมีการตรวจลงตราสำหรับคนต่างด้าวบางประเภทเป็นกรณีพิเศษ

การตรวจลงตราและการยกเว้นการตรวจลงตราให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง

(๒) ไม่มีปัจจัยในการยังชีพตามควรแก่กรณีที่เข้ามาในราชอาณาจักร

(๓) เข้ามาเพื่อมีอาชีพเป็นกรรมกร หรือเข้ามาเพื่อรับจ้างทำงานด้วยกำลังกายโดยไม่ได้อาศัยวิชาความรู้หรือการฝึกทางวิชาการ หรือเข้ามาเพื่อทำงานอื่นอันเป็นการฝ่าฝืนกฎหมายว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าว

(๔) วิกลจริตหรือมีโรคอย่างใดอย่างหนึ่งตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

(๕) ยังมิได้ปลูกฝีป้องกันไข้ทรพิษ หรือฉีควัคซีน หรือปฏิบัติการอย่างอื่นตามวิชาการแพทย์เพื่อป้องกันโรคติดต่อตามที่กฎหมายบัญญัติและไม่ยอมให้แพทย์ตรวจคนเข้าเมืองกระทำการเช่นว่านั้น

(๖) เคยได้รับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาของศาลไทยหรือคำสั่งที่ชอด้วยกฎหมายหรือคำพิพากษาของศาลต่างประเทศ เว้นแต่เป็นโทษสำหรับความผิดลหุโทษหรือความผิดอันได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดที่ยกเว้นไว้ในกฎกระทรวง

(๗) มีพฤติการณ์เป็นที่น่าเชื่อว่าเป็นบุคคลที่เป็นภัยต่อสังคม หรือจะก่อเหตุร้ายให้เกิดอันตรายต่อความสงบสุขหรือความปลอดภัยของประชาชน หรือความมั่นคงแห่งราชอาณาจักร หรือบุคคลซึ่งเจ้าหน้าที่รัฐบาลต่างประเทศได้ออกหมายจับ

(๘) มีพฤติการณ์เป็นที่น่าเชื่อว่าเป็นคนเข้าเมืองเพื่อการค้าประเวณี การค้าหญิงหรือเด็ก การค้ายาเสพติดให้โทษ การลักลอบหนีภาษีศุลกากรหรือเพื่อประกอบกิจการอื่นที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

(๙) ไม่มีเงินติดตัวหรือไม่มีประกันตามที่รัฐมนตรีประกาศตามมาตรา ๑๔

(๑๐) รัฐมนตรีไม่อนุญาตให้เข้ามาในราชอาณาจักรตามมาตรา ๑๖

(๑๑) ถูกรัฐบาลไทยหรือรัฐบาลต่างประเทศเนรเทศ หรือถูกเพิกถอนสิทธิการอยู่อาศัยในราชอาณาจักรหรือในต่างประเทศมาแล้ว หรือถูกพนักงานเจ้าหน้าที่ส่งกลับออกไปนอกราชอาณาจักร โดยรัฐบาลไทยเสียค่าใช้จ่าย ทั้งนี้ เว้นแต่รัฐมนตรีได้พิจารณาขานให้เป็นการกรณีพิเศษเฉพาะราย

การตรวจวินิจฉัยโรค ร่างกายหรือจิต ตลอดจนการปฏิบัติการเพื่อป้องกันโรคติดต่อ ให้ใช้แพทย์ตรวจคนเข้าเมือง

๑. คำสั่งเกี่ยวกับการตรวจลงตราตามมาตรา ๑๒ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒

๑.๑ คำสั่งเกี่ยวกับการตรวจลงตราตามมาตรา ๑๒^๔ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ กับการให้สิทธิผู้กรณีได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสได้โต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานตามมาตรา ๓๐^๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเห็นว่า ปัจจุบันได้มีการออกกฎกระทรวง ฉบับที่ ๒ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กำหนดให้การไม่ตรวจลงตราหนังสือเดินทางของคนต่างด้าว ไม่จำเป็นต้องให้โอกาสแก่คนต่างด้าวทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสได้โต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตน ดังนั้น การดำเนินการตรวจลงตราตามกรณีนี้ สำนักงานตำรวจแห่งชาติ ย่อมได้รับยกเว้นไม่ต้องปฏิบัติตามมาตรา ๓๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

๑.๒ การใช้สิทธิอุทธรณ์ในเรื่องการไม่ตรวจลงตราหนังสือเดินทางของคนต่างด้าว

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเห็นว่า ข้อยกเว้นที่จะไม่นำหลักเรื่องการอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ไปใช้บังคับกับคำสั่งทางปกครองที่ออกโดยกฎหมายอื่นนั้นมีสองประการ คือ

ประการแรก มาตรา ๓ วรรคสอง^๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ บัญญัติมิให้นำบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ อันรวมถึงบทบัญญัติว่าด้วยการอุทธรณ์ไปใช้บังคับในกฎหมายอื่นซึ่งได้กำหนดขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์หรือโต้แย้งไว้แล้ว อันหมายความว่า หากกฎหมายใดกำหนดขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์ไว้เป็นการเฉพาะแล้ว การอุทธรณ์ก็ย่อมเป็นไปตามกฎหมายนั้น

ประการที่สอง คำสั่งของรัฐมนตรีจะใช้หลักการอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ไม่ได้ (มาตรา ๔๔) ซึ่งหมายความว่า เมื่อคำสั่งทางปกครองทำโดยรัฐมนตรีแล้ว แม้กฎหมายเฉพาะดังกล่าวจะมีได้กำหนดขั้นตอนหรือระยะเวลาการอุทธรณ์ไว้ ผู้รับคำสั่งทางปกครองก็จะอุทธรณ์ตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองไม่ได้

คำสั่งทางปกครองที่ออกโดยอาศัยเหตุตามมาตรา ๑๒ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ มีด้วยกัน ๒ ช่วงเวลา

^๔ โปรดดูเชิงอรรถที่ ๓, ข้างต้น

^๕ โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑, ข้างต้น

^๖ มาตรา ๓ วรรคสอง

ฯลฯ

ความในวรรคหนึ่งมิให้ใช้บังคับกับขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์หรือโต้แย้งที่กำหนดในกฎหมาย

ช่วงเวลาแรก เป็นช่วงเวลาก่อนที่คนต่างด้าวจะเข้ามาในราชอาณาจักร รัฐมนตรีจะพิจารณาไม่อนุญาตให้คนต่างด้าวเข้ามาในราชอาณาจักรได้โดยอาศัยอำนาจตาม มาตรา ๑๖^๗ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ คนต่างด้าวผู้รับคำสั่งตามมาตรา ๑๖ จะใช้สิทธิอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ไม่ได้ ทั้งนี้ ตามมาตรา ๔๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

ช่วงเวลาที่สอง เมื่อคนต่างด้าวเข้ามาในราชอาณาจักรแล้ว และเจ้าหน้าที่ พบว่าคนต่างด้าวนั้นมีลักษณะต้องห้ามอย่างหนึ่งอย่างใดตามมาตรา ๑๒ แห่งพระราชบัญญัติคน เข้าเมืองฯ เจ้าหน้าที่มีอำนาจสั่งให้คนต่างด้าวผู้นั้นกลับออกไปนอกราชอาณาจักรได้ตามมาตรา ๒๒^๘ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ และเมื่อบทบัญญัติมาตรา ๒๒ นี้ได้ กำหนดให้สิทธิคนต่างด้าวอุทธรณ์คำสั่งของเจ้าหน้าที่ต่อรัฐมนตรีได้ (เว้นแต่คำสั่งอันเนื่องจาก เหตุตามมาตรา ๑๒ (๑) หรือ (๑๐)) และบทบัญญัตินี้ก็ได้กำหนดระยะเวลาอุทธรณ์ไว้ด้วยแล้ว ดังนั้น คนต่างด้าวจึงใช้สิทธิอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ไม่ได้ เพราะมาตรา ๒๒ ได้บัญญัติเรื่องขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์ไว้แล้ว ทั้งนี้ ตาม มาตรา ๓ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

กรณีจึงเห็นได้ว่า ไม่ว่าจะเป็นคำสั่งของรัฐมนตรีตามมาตรา ๑๖ แห่ง พระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ หรือคำสั่งของเจ้าหน้าที่หรือคำสั่งวินิจฉัยอุทธรณ์ของรัฐมนตรีตาม มาตรา ๒๒ แห่งพระราชบัญญัติเดียวกันจะได้รับการยกเว้นไม่ต้องนำเรื่องขั้นตอนและระยะเวลา การอุทธรณ์ตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองไปใช้บังคับแก่กรณีดังกล่าว

^๗ มาตรา ๑๖ ในกรณีที่มิมีพฤติการณ์ซึ่งรัฐมนตรีเห็นว่า เพื่อประโยชน์แก่ประเทศหรือเพื่อ ความสงบเรียบร้อย วัฒนธรรมหรือศีลธรรมอันดี หรือความผาสุกของประชาชน ไม่สมควรอนุญาตให้คนต่าง ด้าวผู้ใดหรือจำพวกใดเข้ามาในราชอาณาจักร รัฐมนตรีมีอำนาจสั่งไม่อนุญาตให้คนต่างด้าวผู้นั้นหรือจำพวกนั้น เข้ามาในราชอาณาจักรได้

^๘ มาตรา ๒๒ ในกรณีที่พนักงานเจ้าหน้าที่ตรวจพบว่าคนต่างด้าวซึ่งมีลักษณะต้องห้ามมิให้ เข้ามาในราชอาณาจักรตามมาตรา ๑๒ เข้ามาในราชอาณาจักร ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจสั่งให้คนต่างด้าวผู้นั้นกลับออกไปนอกราชอาณาจักรได้ โดยมีคำสั่งเป็นหนังสือ ถ้าคนต่างด้าวผู้นั้นไม่พอใจในคำสั่ง อาจอุทธรณ์ ต่อรัฐมนตรีได้ เว้นแต่กรณีตามมาตรา ๑๒ (๑) หรือ (๑๐) ห้ามมิให้อุทธรณ์ คำสั่งของรัฐมนตรีให้เป็นที่สุด แต่ถ้าวรัฐมนตรีมิได้มีคำสั่งภายในเจ็ดวันนับแต่วันยื่นอุทธรณ์ ให้ถือว่ารัฐมนตรีมีคำสั่งว่าคนต่างด้าวผู้นั้นไม่เป็น ผู้ต้องห้ามมิให้เข้ามาในราชอาณาจักรตามมาตรา ๑๒

การอุทธรณ์ ให้ยื่นต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ภายในสี่สิบแปดชั่วโมงนับแต่เวลาที่ได้ทราบคำสั่ง ของพนักงานเจ้าหน้าที่ และให้ทำตามแบบและเสียค่าธรรมเนียมตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

เมื่อคนต่างด้าวยื่นอุทธรณ์แล้ว ให้พนักงานเจ้าหน้าที่รอการส่งตัวคนต่างด้าวผู้นั้นออกไป นอกราชอาณาจักรไว้จนกว่าจะได้มีคำสั่งของรัฐมนตรีในกรณีนั้น

ในระหว่างดำเนินการตามคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ หรือระหว่างรอฟังคำสั่งของ รัฐมนตรี แล้วแต่กรณี ให้นำมาตรา ๑๙ วรรคหนึ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม แต่มิให้นำมาตรา ๒๐ มาใช้บังคับ ด้วย

๒. คำสั่งไม่อนุญาตให้คนต่างด้าวอยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวหรือคำสั่งไม่ขยายระยะเวลาอยู่ชั่วคราวตามมาตรา ๓๕^๔ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒

๒.๑ คำสั่งไม่อนุญาตให้คนต่างด้าวอยู่ชั่วคราวหรือคำสั่งไม่ขยายระยะเวลาอยู่ชั่วคราวตามมาตรา ๓๕ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ กับการให้สิทธิคุ้มครองได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานตามมาตรา ๓๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเห็นว่า คำสั่งไม่อนุญาตให้คนต่างด้าวอยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวหรือคำสั่งไม่ขยายระยะเวลาอยู่ชั่วคราวตามมาตรา ๓๕ นั้น เป็นการพิจารณาไม่ตรวจลงตราหนังสือเดินทาง ซึ่งได้วินิจฉัยไว้ในข้อ ๑.๑ ข้างต้นแล้ว

๒.๒ คำสั่งไม่อนุญาตให้คนต่างด้าวอยู่ชั่วคราวหรือคำสั่งไม่ขยายระยะเวลาอยู่ชั่วคราวตามมาตรา ๓๕ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ กับการให้สิทธิอุทธรณ์ตามมาตรา ๔๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเห็นว่า การจะนำหลักกฎหมายเกี่ยวกับการอุทธรณ์ตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองไปใช้ในกฎหมายฉบับได้นั้น กฎหมายฉบับนั้นต้องมีได้กำหนดเรื่องการอุทธรณ์ไว้ หรือกำหนดเรื่องการอุทธรณ์ไว้แต่ไม่ได้กำหนดเรื่องขั้นตอนหรือระยะเวลาการอุทธรณ์ไว้

บทบัญญัติของพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ ที่กำหนดเรื่องอุทธรณ์ไว้ คือ (ก) คำสั่งพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๒๒ ที่สั่งให้คนต่างด้าวที่มีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๑๒ กลับออกไปนอกราชอาณาจักร ซึ่งอาจอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีได้ เว้นแต่เป็นลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๑๒ (๑) หรือ (๑๐) และ (ข) คำสั่งของผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ

^๔ มาตรา ๓๕ คนต่างด้าวซึ่งเข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามมาตรา ๓๔ อธิบดีหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งอธิบดีมอบหมายจะอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรภายใต้เงื่อนไขใด ๆ ก็ได้

ระยะเวลาที่จะอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรให้กำหนดดังนี้

(๑) ไม่เกินสามสิบวัน สำหรับกรณีตามมาตรา ๓๔ (๔) (๘) และ (๙)

(๒) ไม่เกินเก้าสิบวัน สำหรับกรณีตามมาตรา ๓๔ (๓)

(๓) ไม่เกินหนึ่งปี สำหรับกรณีตามมาตรา ๓๔ (๕) (๑๐) (๑๑) (๑๒) (๑๓) (๑๔) และ (๑๕)

(๔) ไม่เกินสองปี สำหรับกรณีตามมาตรา ๓๔ (๖)

(๕) ตามกำหนดระยะเวลาตามความจำเป็น สำหรับกรณีตามมาตรา ๓๔ (๑) และ (๒)

(๖) ตามกำหนดระยะเวลาที่คณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนพิจารณาเห็นสมควร สำหรับกรณีตามมาตรา ๓๔ (๗)

ในกรณีที่คนต่างด้าวมียเหตุจำเป็นจะต้องอยู่ในราชอาณาจักรเกินระยะเวลาที่กำหนดใน (๑) (๒) (๓) และ (๔) ให้อธิบดีเป็นผู้พิจารณาอนุญาตให้อยู่ต่อไปได้ครั้งละไม่เกินหนึ่งปี และเมื่อได้อนุญาตแล้วให้รายงานต่อคณะกรรมการเพื่อทราบพร้อมด้วยเหตุผลภายในเจ็ดวันนับแต่วันอนุญาต

การขออนุญาตเพื่ออยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวต่อไปแต่ละครั้ง ให้คนต่างด้าวยื่นคำขอตามแบบและเสียค่าธรรมเนียมตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ในระหว่างรอฟังคำสั่งให้คนต่างด้าวผู้นั้นอยู่ในราชอาณาจักรไปพลางก่อนได้

ให้เพิกถอนการอนุญาตให้คนต่างด้าวอยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามมาตรา ๓๖ ซึ่งอาจอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการพิจารณาคนเข้าเมืองได้

กรณีที่บทบัญญัติของพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ บัญญัติห้ามมิให้อุทธรณ์คือ (ก) คำสั่งตามมาตรา ๒๒ ซึ่งพนักงานเจ้าหน้าที่สั่งให้คนต่างด้าวกลับออกไปนอกราชอาณาจักรเนื่องจากเป็นบุคคลที่มีลักษณะตามมาตรา ๑๒ (๑) หรือ (๑๐) และ (ข) คำสั่งของคณะกรรมการพิจารณาคนเข้าเมืองให้เพิกถอนการอนุญาตให้คนต่างด้าวอยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามมาตรา ๓๖

กรณีที่บทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ มิได้บัญญัติเรื่องการอุทธรณ์ไว้ คือ (ก) คำสั่งของผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติตามมาตรา ๓๕ วรรคหนึ่ง ที่ไม่ให้คนต่างด้าวอยู่ชั่วคราว (ข) คำสั่งของผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติตามมาตรา ๓๕ วรรคสอง ที่ไม่ให้คนต่างด้าวที่ได้รับอนุญาตอยู่ชั่วคราวอยู่เกินระยะเวลาที่กำหนด (ค) คำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๓๙ ที่ไม่ให้คนต่างด้าวที่ได้รับอนุญาตอยู่ชั่วคราวในราชอาณาจักรซึ่งได้เดินทางออกไปนอกราชอาณาจักร กลับเข้ามาในราชอาณาจักร และ (ง) คำสั่งตามมาตรา ๔๑ หรือมาตรา ๔๔ ที่ไม่ให้คนต่างด้าวเข้ามามีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเห็นว่า คำสั่งทางปกครองที่ออกตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ โดยมีได้บัญญัติเรื่องการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองนั้นไว้ ก็เนื่องจากกฎหมายมีวัตถุประสงค์ที่จะไม่ให้คนต่างด้าวมีสถานีอุทธรณ์ เพราะถือว่าการให้คนต่างด้าวเข้ามาในราชอาณาจักร หรือให้คนต่างด้าวอยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว หรือให้คนต่างด้าวมีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักรนั้น เป็นอำนาจอธิปไตยของรัฐ กรณีจึงต้องถือว่าบทบัญญัติของพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ ที่มีได้บัญญัติเรื่องการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองไว้ ก็ย่อมหมายความว่าห้ามมิให้คนต่างด้าวอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองนั้น และกรณีดังกล่าวก็ไม่อาจนำเรื่องการอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาใช้บังคับได้

ด้วยเหตุผลดังกล่าว คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการปกครองจึงเห็นว่า ไม่มีความจำเป็น ต้องตราพระราชกฤษฎีกาตามมาตรา ๔ วรรคท้าย แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เพื่อยกเว้นไม่นำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาใช้กับการดำเนินการตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒

(ลงชื่อ) พรทิพย์ จาละ

(นางสาวพรทิพย์ จาละ)

รองเลขาธิการฯ

รักษาราชการแทน เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

ธันวาคม ๒๕๔๖