

ความเห็นในการวินิจฉัยคดีส่วนตัว
ของ นายชัช ชลวร ประธานศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๑๕/๒๕๕๑

เรื่องพิจารณาที่ ๕๗/๒๕๔๗

วันที่ ๒๒ ตุลาคม พุทธศักราช ๒๕๕๑

ประเด็นวินิจฉัย

ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๓๓๗ ลงวันที่ ๑๓ ธันวาคม ๒๕๑๕ ข้อ ๑ และข้อ ๒ พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๗ ทวิ (ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสัญชาติ ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๕) และพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๑๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ มาตรา ๓๐ และมาตรา ๓๒ หรือไม่

ความเห็น

ประเด็นเบื้องต้นสมควรพิจารณาก่อนว่า เมื่อมีรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ประกาศใช้บังคับแล้ว กรณีมีเหตุต้องพิจารณาวินิจฉัยตามประเด็นของคำร้องนี้ หรือไม่

เห็นว่า การตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติกฎหมายใด ๆ จะต้องพิจารณาว่า บทบัญญัติกฎหมายดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญฉบับที่ใช้บังคับ ในขณะที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัย สำหรับคำร้องนี้ศาลรัฐธรรมนูญได้รับไว้พิจารณาวินิจฉัยในขณะที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ใช้บังคับ โดยผู้ร้องได้แย้งความชอบด้วยรัฐธรรมนูญว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลฎีกาจะใช้บังคับแก่คดีขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ และมาตรา ๓๒ ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่ด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทยในเรื่องความเสมอภาคและเรื่องสิทธิในกระบวนการยุติธรรม ในระหว่างพิจารณา รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ต้นสุดลงโดยประกาศคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตย อันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ฉบับที่ ๓ ลงวันที่ ๑๘ กันยายน พุทธศักราช ๒๕๔๘ ข้อ ๓ แต่อย่างไรก็ตาม รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ได้นำหลักการนี้มาบัญญัติไว้ในมาตรา ๓๐ และมาตรา ๓๕ วรรคหนึ่ง

สัวยเช่นกัน จึงเห็นว่า เมื่อยังไม่มีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินี้ กรณีมีเหตุผลสมควรวินิจฉัยประเด็นตามคำร้องนี้ต่อไป โดยพิจารณาว่า ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๓๓๗ ลงวันที่ ๑๓ ธันวาคม ๒๕๑๕ ข้อ ๑ และข้อ ๒ พระราชบัญญัติสัญญาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๗ ทวิ (ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสัญญาติ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๕) และพระราชบัญญัติสัญญาติ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๑๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๓๐ และมาตรา ๓๔ วรรคหนึ่ง หรือไม่

เมื่อพิจารณาคำร้องของผู้ร้องแล้วมีประเด็นที่ต้องวินิจฉัยรวมตามประเด็นดังนี้

ประเด็นแรก ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๓๓๗ ลงวันที่ ๑๓ ธันวาคม ๒๕๑๕ ข้อ ๑ และข้อ ๒ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๓๐ และมาตรา ๓๔ วรรคหนึ่ง หรือไม่ เห็นว่า พระราชบัญญัติสัญญาติ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๓ บัญญัติให้ยกเลิกประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๓๓๗ ลงวันที่ ๑๓ ธันวาคม ๒๕๑๕ ทำให้ประกาศของคณะปฏิวัติฉบับดังกล่าวนี้ไม่มีผลใช้บังคับแล้ว จึงไม่อาจมีบทบัญญัติใดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ อีก กรณีจึงไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยในประเด็นนี้

ประเด็นที่สอง พระราชบัญญัติสัญญาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๗ ทวิ (ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสัญญาติ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๕) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๓๐ และมาตรา ๓๔ วรรคหนึ่ง หรือไม่ เห็นว่า ในระหว่างพิจารณา มีพระราชบัญญัติสัญญาติ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๗ บัญญัติให้ยกเลิกความในวรรคสองและวรรคสามของมาตรา ๗ ทวิ แห่งพระราชบัญญัติสัญญาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ซึ่งเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสัญญาติ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๓๕ ความในวรรคสองและวรรคสามของมาตรา ๗ ทวิ ที่ผู้ร้องได้แย้งไม่มีผลใช้บังคับแล้ว กรณีจึงไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยในประเด็นนี้ กรณีมีประเด็นที่ต้องพิจารณาคำร้องนี้เพียงว่า พระราชบัญญัติสัญญาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๗ ทวิ วรรคหนึ่ง (ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสัญญาติ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๕) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๓๐ และมาตรา ๓๔ วรรคหนึ่ง หรือไม่เท่านั้น



เมื่อพิจารณาประเด็นนี้แล้ว เห็นว่า รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๓๐ เป็นบทบัญญัติที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทยตามกฎหมายอย่างเท่าเทียมกัน โดยบุคคลทุกคนมีความเสมอภาคในกฎหมาย ซึ่งถือเป็นหลักความเสมอภาค โดยเฉพาะการรับรองสิทธิเท่าเทียมกันระหว่างชายและหญิง และการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ ความพิการ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จะกระทำมิได้ แต่มิได้เป็นการห้ามโดยเด็ดขาด หากการเลือกปฏิบัตินั้นเป็นมาตรการเพื่อขจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพได้เช่นเดียวกับบุคคลอื่นแล้ว ถือว่าไม่เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมตามมาตรา ๓๐ วรรคสี่

สำหรับกรณีได้สัญชาติของคนต่างด้าวบุคคลใดบุคคลหนึ่งย่อมเป็นไปตามนโยบายของรัฐ โดยถือว่า การได้สัญชาติหรือเสียสัญชาติเป็นเรื่องภายในของรัฐที่แต่ละรัฐจะพิจารณาวินิจฉัย และกำหนดหลักเกณฑ์เงื่อนไขซึ่งโดยปกติจะต้องสอดคล้องต่อกฎหมายระหว่างประเทศที่ได้รับรองไว้ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน และกฎหมายทั่วไปอันเป็นที่ยอมรับในเรื่องสัญชาติ ดังนั้นในการตรวจกฎหมายว่าด้วยสัญชาติโดยมีจุดมุ่งหมายเพื่อการป้องกันและรักษาความมั่นคงแห่งชาติ รัฐมีอำนาจจะให้สัญชาติตามหลักดินแดนแก่บุคคลที่เกิดในดินแดนของตนและมีบิดามารดาที่มีสิทธิอาศัยในดินแดนในลักษณะถาวรได้ แต่หากบิดามารดาของบุคคลนั้นมีได้มีสิทธิอาศัยในลักษณะถาวร รัฐก็มีอำนาจจะให้สัญชาติแก่บุคคลนั้นได้โดยมีหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่พึงได้ว่า บุคคลนั้นต้องมีความสัมพันธ์ที่แท้จริงกับรัฐเจ้าของดินแดน หลักการนี้ได้นำมาบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๗ และมาตรา ๗ ทวิ (ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๔ และมาตรา ๕) โดยมาตรา ๗ บัญญัติว่า “บุคคลดังต่อไปนี้ย่อมได้สัญชาติไทย โดยการเกิด (๑) ผู้เกิดโดยบิดาหรือมารดาเป็นผู้มีสัญชาติไทย ไม่ว่าจะเกิดในหรือนอกราชอาณาจักรไทย (๒) ผู้เกิดในราชอาณาจักรไทย ยกเว้นบุคคลตามมาตรา ๗ ทวิ วรรคหนึ่ง” และมาตรา ๗ ทวิ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ผู้เกิดในราชอาณาจักรไทย โดยบิดาและมารดาเป็นคนต่างด้าว ย่อมไม่ได้รับสัญชาติไทย ถ้าในขณะที่เกิดบิดามารดาหรือบิดาซึ่งมิได้มีการสมรสกับมารดาหรือมารดาของ

ผู้นั้นเป็น (๑) ผู้ที่ได้รับการผ่อนผันให้พักอาศัยอยู่ในราชอาณาจักรไทยเป็นกรณีพิเศษเฉพาะราย (๒) ผู้ที่ได้รับอนุญาตให้เข้าอยู่ในราชอาณาจักรไทยเพียงชั่วคราว หรือ (๓) ผู้ที่เข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรไทยโดยไม่ได้รับอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง” มาตรา ๗ ทวิ วรรคหนึ่ง จึงเป็นบทยกเว้นหลักการได้สัญชาติไทยตามหลักดินแดนโดยการเกิดตามมาตรา ๗ (๒) ด้วยการกำหนดลักษณะของบุคคลที่จะไม่ได้รับสัญชาติไทยตามหลักดินแดนโดยการเกิดหากมีบิดามารดาเป็นคนต่างด้าว ที่มีได้มีสิทธิอาศัยในประเทศไทยในลักษณะถาวร

เห็นว่า บทบัญญัติแห่งมาตรา ๗ ทวิ วรรคหนึ่ง มีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปกับบุคคลที่เข้าลักษณะตามที่บัญญัติไว้อย่างเสมอกันในกฎหมาย ไม่ได้ยกเว้นใช้แก่บุคคลใดบุคคลหนึ่ง หรือกรณีใดกรณีหนึ่ง อันทำให้บุคคลไม่ได้รับความเสมอภาคกันหรือไม่ได้รับความคุ้มครองอย่างเท่าเทียมกันอีกทั้งไม่ได้เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ ความพิการ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองแต่อย่างใดจึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๓๐

ว่านรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๓๕ วรรคหนึ่ง เป็นบทบัญญัติว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของบุคคลทางกระบวนการยุติธรรมที่ไม่ต้องรับโทษอาญา เว้นแต่จะได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้อยู่ในขณะกระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และกวดงโทษนั้นจะหนักกว่าที่กำหนดไว้ในกฎหมายที่ใช้อยู่ในขณะกระทำผิดมิได้ ซึ่งเป็นหลักที่รับรองห้ามใช้กฎหมายอาญาย้อนหลังกับบุคคลในความผิดทางอาญา เมื่อพิจารณามาตรา ๗ ทวิ วรรคหนึ่ง ที่เป็นบทยกเว้นการได้สัญชาติไทยตามหลักดินแดนโดยการเกิดของบุคคลที่มีบิดามารดา ซึ่งมีได้มีสิทธิอาศัยในลักษณะถาวรแล้ว เห็นว่า เรื่องของการได้สัญชาติหรือเสียสัญชาติตามมาตรา ๗ ทวิ วรรคหนึ่งนั้นไม่ได้เป็นบทบัญญัติที่กำหนดการกระทำอันเป็นความผิดหรือกำหนดโทษทางอาญากับทำให้บุคคลต้องรับโทษทางอาญาจากการกระทำของตนแต่อย่างใด บทบัญญัติมาตรา ๗ ทวิ วรรคหนึ่ง จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๓๕ วรรคหนึ่ง

ประเด็นที่สาม พระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๑๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๓๐ และมาตรา ๓๕ วรรคหนึ่ง

หรือไม่ ในระหว่างพิจารณา มีพระราชบัญญัติสัญญาติ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๗ ให้ยกเลิก
 ทวิ ในวรรคสองและวรรคสามของมาตรา ๗ ทวิ แห่งพระราชบัญญัติสัญญาติ พ.ศ. ๒๕๐๘
 ซึ่งเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสัญญาติ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๓๕ กรณีจึงมีประเด็นที่ต้องพิจารณา
 ตามที่เรื่องนี้อยู่เพียงว่า พระราชบัญญัติสัญญาติ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๑๑ วรรคหนึ่ง
 เฉพาะในส่วนที่เกี่ยวข้องกับมาตรา ๗ ทวิ วรรคหนึ่ง ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย
 พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๓๐ และมาตรา ๓๕ วรรคหนึ่ง หรือไม่เท่านั้น สำหรับประเด็น
 ในมาตรา ๑๑ วรรคสอง ไม่จำเป็นต้องวินิจฉัย

เห็นว่า มาตรา ๑๑ วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติให้นำมาตรา ๗ ทวิ วรรคหนึ่ง มาใช้บังคับกับบุคคล
 ที่เกิดก่อนวันที่ ๒๖ กุมภาพันธ์ ๒๕๓๕ อันเป็นวันที่พระราชบัญญัติสัญญาติ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๓๕
 มีผลใช้บังคับ เป็นบทบัญญัติที่มีผลเป็นการทั่วไป ไม่ได้ยกเว้นใช้บังคับแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่ง
 หรือกรณีใดกรณีหนึ่ง อันทำให้บุคคลไม่ได้รับความเสมอภาคกันหรือไม่ได้รับความคุ้มครอง
 อย่างเท่าเทียมกัน อีกทั้งไม่ได้เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่าง
 ในเรื่องอื่นอันเกิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ ความพิการ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล
 ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมือง
 แล่อะไรก็ตาม มาตรา ๑๑ วรรคหนึ่ง จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช
 ๒๕๕๐ มาตรา ๓๐

สำหรับในข้อที่ว่า มาตรา ๑๑ วรรคหนึ่ง ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย
 พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๓๕ วรรคหนึ่ง หรือไม่ เมื่อพิจารณาเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติ
 สัญญาติ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๓๕ ที่ปรากฏความในหมายเหตุท้ายพระราชบัญญัตินี้ว่า “สมควร
 กำหนดหลักเกณฑ์การได้สัญชาติไทยของบุตรและหลานตลอดทั้งสายของคนต่างด้าวที่ เป็นผู้อพยพ
 ผู้หลบหนีเข้าเมืองโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ผู้เข้าเมืองเพียงชั่วคราว และผู้ได้รับผ่อนผันให้พักอาศัย
 อยู่ในราชอาณาจักรไทยเป็นกรณีพิเศษเฉพาะรายเสียใหม่ให้เหมาะสมรัดกุม” แล้ว เห็นว่า กฎหมาย
 ฉบับนี้เป็นการแก้ไขกฎหมายเพื่อเป็นการจัดระเบียบหลักเกณฑ์และเงื่อนไขของการได้สัญชาติไทย
 เสียใหม่ให้เหมาะสมต่อสภาพการณ์ของสังคมอันเป็นประโยชน์ของประเทศ การแก้ไขกฎหมายฉบับนี้
 อาจมีผลทำให้มีบุคคลต้องเสียสัญชาติไทยที่ตนเคยได้รับจากบทบัญญัติของกฎหมายซึ่งเป็นผลร้าย

แต่บุคคลดังกล่าวนี้ แต่ความในมาตรา ๑๑ วรรคหนึ่ง ก็มีได้เป็นบทบัญญัติที่กำหนดการกระทำ
อันเป็นความผิดหรือกำหนดโทษทางอาญาอันทำให้บุคคลต้องรับโทษทางอาญาในการกระทำก่อนที่จะ
มีกฎหมายบัญญัติความผิด หากแต่เป็นการกำหนดคุณลักษณะของบุคคลที่จะได้รับสัญชาติไทยหรือไม่
เท่านั้น กรณีการบัญญัติให้กฎหมายมีผลใช้บังคับก่อนวันที่พระราชบัญญัติมีผลใช้บังคับตามมาตรา ๑๑
วรรคหนึ่ง จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๓๕
วรรคหนึ่ง

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้นจึงเห็นว่า พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๑ ทวิ
วรรคหนึ่ง (ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๕)
และพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๑๑ วรรคหนึ่ง เฉพาะในส่วนที่เกี่ยวข้อง
กับมาตรา ๑ ทวิ วรรคหนึ่ง ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐
มาตรา ๓๐ และมาตรา ๓๕ วรรคหนึ่ง

นายชัช ชลวร

ประธานศาลรัฐธรรมนูญ