

แนวทางในการคุ้มครองสิทธิทางกฎหมายของคนไร้สัญชาติไทย : ศึกษากรณี
การให้สิทธิและสถานภาพทางสัญชาติแก่คนไร้รากเหง้า

สุวิมล อีสริยานนท์

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตร

นิติศาสตรมหาบัณฑิต

คณะนิติศาสตร์

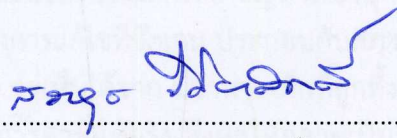
สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์

2558

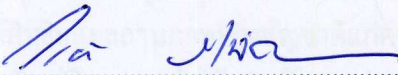
แนวทางในการคุ้มครองสิทธิทางกฎหมายของคนไร้สัญชาติไทย : ศึกษากรณี
การให้สิทธิและสถานภาพทางสัญชาติแก่คนไร้รากเหง้า
สุวิมล อีสริยานนท์
คณะนิติศาสตร์

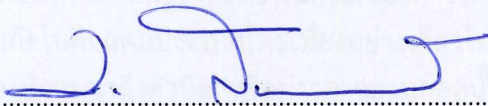
ผู้ช่วยศาสตราจารย์..........ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก
(ดร. วรียา ลำเลิศ)

คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ ได้พิจารณาแล้วเห็นสมควรอนุมัติให้เป็นส่วนหนึ่งของ
การศึกษาศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต

รองศาสตราจารย์..........ประธานกรรมการ
(ดร. สรารุท ปิตียาศักดิ์)

ผู้ช่วยศาสตราจารย์..........กรรมการ
(ดร. วราภรณ์ วนาพิทักษ์)

ผู้ช่วยศาสตราจารย์..........กรรมการ
(ดร. วรียา ลำเลิศ)

ศาสตราจารย์..........คนบดี
(ดร. บรรเจิด สิงคะเนติ)

สิงหาคม 2558

บทคัดย่อ

ชื่อวิทยานิพนธ์	แนวทางในการคุ้มครองสิทธิทางกฎหมายของคนไร้สัญชาติไทย : ศึกษากรณีการให้สิทธิและสถานภาพทางสัญชาติแก่คนไร้รากเหง้า
ชื่อผู้เขียน	นางสาวสุวิมล อีสริยานนท์
ชื่อปริญญา	นิติศาสตรมหาบัณฑิต
ปีการศึกษา	2558

สัญชาติเป็นเรื่องของความเกี่ยวพันระหว่างบุคคลกับรัฐ หรือกล่าวได้ว่าเป็นเครื่องหมายที่บุคคลไว้กับประเทศในทางกฎหมาย บุคคลที่มีสัญชาติของประเทศใดจึงมีฐานะเป็นพลเมืองของประเทศนั้นย่อมมีสิทธิและเสรีภาพในการจะได้รับสวัสดิการจากรัฐในฐานะเป็นพลเมืองของประเทศ และในทางกลับกันบุคคลนั้นก็มิหน้าที่พลเมืองต่อประเทศที่เป็นเจ้าของสัญชาติของตนเช่นกัน ปัญหาเรื่องการที่บุคคลต้องตกอยู่ในสถานะไร้รัฐไร้สัญชาติถือว่าเป็นปัญหาด้านมนุษยชนที่สำคัญ เนื่องจากการที่บุคคลอยู่ในสถานะไร้รัฐไร้สัญชาติมักจะถูกละเมิดสิทธิมนุษยชนได้โดยง่าย ทั้งยังไม่ได้ได้รับความคุ้มครองจากรัฐใดเลย ในส่วนของประเทศไทย ปัญหาเรื่องบุคคลไร้สัญชาติยังคงเป็นปัญหาด้านสิทธิมนุษยชนที่ยังไม่มีแนวทางการแก้ไขที่ชัดเจน ประกอบกับสภาพสังคมในปัจจุบันยังส่งผลให้มีจำนวนคนไร้สัญชาติที่เพิ่มสูงขึ้น จะเห็นได้จาก มีจำนวนเด็กที่ถูกทิ้งตั้งแต่แรกเกิดเพิ่มมากขึ้น ซึ่งเด็กเหล่านี้จะไม่ทราบถึงตัวบิดามารดาที่แท้จริง ส่งผลให้กลายเป็นบุคคลไร้รากเหง้า กลายเป็นบุคคลไร้สัญชาติเพราะไม่สามารถหาจุดเกาะเกี่ยวของตัวเองกับประเทศไทยได้

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ได้ทำการศึกษาถึงแนวคิดและข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเรื่องการให้สัญชาติไทย รวมถึงปัญหาและข้อจำกัดทางกฎหมายในเรื่องของการให้สัญชาติ และศึกษาถึงหลักการคุ้มครองสิทธิของคนไร้สัญชาติภายใต้กติการะหว่างประเทศปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน รวมถึงการศึกษาถึงหลักกฎหมายการให้สัญชาติของต่างประเทศ เพื่อนำมาเป็นแนวทางในการแก้ไขปัญหาและหาวิธีการในการให้สิทธิและสถานภาพทางสัญชาติแก่คนไร้รากเหง้า

จากการศึกษาถึงบทบัญญัติของการให้สัญชาติไทย ตามพระราชบัญญัติสัญชาติที่ใช้อยู่ในปัจจุบัน จะเห็นถึงข้อจำกัดของการให้สัญชาติไทย ในกรณีของการได้สัญชาติไทยโดยการเกิดตามหลักดินแดน กล่าวคือ การเกิดในดินแดนประเทศไทยเพียงอย่างเดียวไม่เพียงพอที่จะทำให้บุคคลนั้นได้สัญชาติไทย เพราะจะต้องพิจารณาถึงตัวบิดาหรือมารดาของบุคคลนั้นด้วยว่าจะต้องไม่เป็นบุคคล

ที่เข้าข้อยกเว้นที่กฎหมายได้กำหนดไว้จึงจะมีสิทธิได้รับสัญชาติไทย ซึ่งข้อจำกัดนี้ส่งผลถึงกรณีของบุคคลไร้รากเหง้าที่ไม่ทราบถึงตัวบิดามารดาของตัวเอง แม้ว่าบุคคลนั้นจะเกิดในประเทศ

ไทย และอาจจะมีบิดาหรือมารดาเป็นผู้มีสัญชาติไทย ซึ่งทำให้สามารถได้รับสัญชาติไทยได้ตามกฎหมาย แต่เมื่อไม่สามารถหาข้อพิสูจน์ที่แท้จริงได้ บุคคลกลุ่มนี้ก็ต้องตกเป็นคนไร้สัญชาติไปโดยปริยาย

ผู้ศึกษาเห็นว่า แนวทางในการแก้ไขปัญหาในเรื่องการให้สิทธิและสถานภาพทางสัญชาติแก่คนไร้รากเหง้า อยู่ที่การลดข้อจำกัดในการพิจารณาถึงการให้สัญชาติไทยโดยการเกิดตามหลักดินแดนแก่เด็กแรกเกิดหรือเด็กอ่อนที่ถูกพบในประเทศไทยที่ไม่ปรากฏตัวบิดามารดาให้ได้รับสัญชาติไทยโดยการเกิดตามหลักดินแดนไปจนกว่าจะมีข้อพิสูจน์ได้ว่ามีสัญชาติอื่น สามารถดำเนินการภายใต้กรอบกฎหมายภายในประเทศที่มีบัญญัติไว้ รวมถึงสามารถวางเงื่อนไขในการพิจารณาอย่างเหมาะสมและชอบธรรมต่อหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนตามแนวทางของระบอบประชาธิปไตย ที่ไม่ส่งผลกระทบต่อหลักความมั่นคงของรัฐและยังคงไว้ซึ่งความเหมาะสมและความสมดุลของหลักสิทธิมนุษยชน

ABSTRACT

Title of Thesis	Guidelines for Protection of The Legal Rights of Stateless Thai : A Case Study of Rights and Status of Citizenship to People without Civil Registration Record
Author	Miss Suwimon Isariyanon
Degree	Master of Laws
Year	2015

Nationality is the relationship between persons and the state. In other words, it is a symbol of legal ties that recognizes a person under the law. When a person has a nationality, the status of such person is acknowledged within the concept of citizenship of the state, meanwhile, a person has reciprocally duties and responsibilities to the state. Stateless persons are critical human rights problem since these groups are vulnerable to violate fundamental rights. No states claim for protection. In the context of Thailand, stateless problems have no clear direction for solving the problems the current situation also leads to the increasing numbers for stateless persons. This can be exemplified from the higher amount of abandoned children, who have unknown their parents. These groups of persons become stateless persons as they have no legal connection with any state.

This thesis examines the concept and legal concept for giving nationality, including with legal restrictions for giving nationality. In addition, legal protection mechanisms within the Universal Declaration of Human Rights (UDHR) and other state practices will involve for finding and solving Thai stateless persons problems.

According to the Nationality Act, giving nationality with territorial principle still raises some problematic issues, giving birth in Thai territory is not enough to gain Thai nationality, unless considering father and mother's identity. This defines fathers and mothers shall be the persons who are not in the criteria of legal restriction. The limitation has direct implications for newborn people, who have no parents proven,

even they were born in Thai territory. These types of persons will implicitly become stateless persons.

From this reason, the author will suggest the ways for solving problems, Limitation in the Citizenship at birth to abandoned children found in Thailand, territory could gain Thai Nationality until proven otherwise. The proposal is based on domestic regulations and reasonable consideration for right and freedom protection in harmonious with democracy. However, right and freedom protection within democracy should be selected in certain respects that are not violated to state's security and balancing with human rights principle.

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์เล่มนี้สำเร็จลุล่วงได้ด้วยความกรุณาจาก ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.วริยา ล้ำเลิศ อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ที่ได้ให้คำแนะนำ ให้คำปรึกษา ข้อคิดเห็น ชี้แนะประเด็นที่เป็น ประโยชน์ รวมถึงตรวจสอบแก้ไขข้อบกพร่องต่างๆ ตลอดการศึกษาค้นคว้าจนวิทยานิพนธ์เล่มนี้เสร็จ สมบูรณ์ ผู้ศึกษาจึงขอกราบขอบพระคุณเป็นอย่างสูง

ผู้ศึกษาขอกราบขอบพระคุณ รองศาสตราจารย์ ดร.สราวุธ ปิตียาศักดิ์ ประธานกรรมการ วิทยานิพนธ์ และผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.วราภรณ์ วนาพิทักษ์ กรรมการสอบวิทยานิพนธ์ ที่ได้สละ เวลามาเป็นประธานและกรรมการสอบวิทยานิพนธ์พร้อมให้คำแนะนำและแนวคิดที่เป็นประโยชน์ อย่างมากสำหรับการศึกษา ทำให้วิทยานิพนธ์นี้มีความสมบูรณ์ยิ่งขึ้น ผู้ศึกษาขอขอบพระคุณ คณาจารย์ทุกท่านแห่งสถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์ที่ได้ถ่ายทอดวิชาความรู้ต่างๆ ให้แก่ผู้ศึกษา และขอขอบพระคุณเจ้าหน้าที่ทุกท่านของคณะนิติศาสตร์ที่ได้ให้ความช่วยเหลือและอำนวยความสะดวก ในทุกด้านด้วยดีมาโดยตลอด

ผู้ศึกษาขอกราบขอบพระคุณครอบครัว คุณพ่อเกรียงศักดิ์ อีสริยานนท์ คุณแม่เจียมจิตร อีสริยานนท์ และขอบคุณพี่ชาย ดร.สฤติ อีสริยานนท์ ที่ให้กำลังใจให้มีมานะพากเพียรในการศึกษา และให้การสนับสนุนในทุกเรื่องจนสำเร็จการศึกษา

หากวิทยานิพนธ์เล่มนี้สามารถจะเป็นแนวทางในการแก้ไขปัญหาคนไร้รากเหง้า ช่วยเหลือให้ คนกลุ่มนี้พ้นจากสถานะคนไร้สัญชาติ และสามารถเป็นบุคคลที่มีสิทธิและสถานะภาพทางกฎหมาย ใช้ชีวิตได้ตามปกติในสังคม ผู้ศึกษาขอขอบคุณความดีความชอบทุกประการให้กับผู้มีพระคุณทุกท่านที่ ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น ขอขอบพระคุณอย่างสูงมา ณ โอกาสนี้

สุวิมล อีสริยานนท์

สิงหาคม 2558

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อ	(1)
ABSTRACT	(3)
กิตติกรรมประกาศ	(5)
สารบัญ	(6)
บทที่ 1 บทนำ	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา	5
1.3 สมมุติฐานของการศึกษา	5
1.4 ขอบเขตของการศึกษา	6
1.5 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ	6
บทที่ 2 แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับคนไร้รากเหง้าและการให้สิทธิ และสถานภาพทางสัญชาติ	7
2.1 หลักทั่วไปว่าด้วยสัญชาติ	7
2.2 นิยามของคำว่า คนไร้สัญชาติ	10
2.2.1 ความไร้สัญชาติเพียงด้านข้อเท็จจริง	11
2.2.2 ความไร้สัญชาติทั้งด้านข้อกฎหมาย	11
2.2.3 ปัญหาความไร้รัฐที่เกิดแก่บุคคลธรรมดา	11
2.2.4 ความหมายของคนไร้รากเหง้า	12
2.2.5 ความหมายของการพิสูจน์สัญชาติ	13
2.3 วิวัฒนาการเรื่องสิทธิและสัญชาติของกฎหมายต่างประเทศ	14
2.3.1 วิวัฒนาการของกฎหมายว่าด้วยสัญชาติในประเทศฝรั่งเศส	13
2.3.2 วิวัฒนาการของกฎหมายว่าด้วยสัญชาติในประเทศสหรัฐอเมริกา	22
2.3.3 วิวัฒนาการของกฎหมายว่าด้วยสัญชาติในประเทศเยอรมัน	24
2.4 แนวคิดเรื่องสิทธิมนุษยชนและหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ	27
2.4.1 ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญ	27

2.4.2	ความหมายของสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ	29
2.4.3	สิทธิและหน้าที่ของรัฐเกี่ยวกับคนชาติของตน	30
2.5	หลักเกี่ยวกับการได้สัญชาติ	31
2.5.1	ความเป็นมาของกฎหมายไทยว่าด้วยเรื่องสัญชาติ	31
2.5.2	การได้สัญชาติไทย	41
2.6	สถานการณ์และปัญหาเกี่ยวกับคนไร้รากเหง้าในประเทศไทย	51
2.7	การดำเนินการขององค์กรภาครัฐในการแก้ไขปัญหาคนไร้สัญชาติ	55
บทที่ 3	กลไกการคุ้มครองสิทธิทางกฎหมายของคนไร้รากเหง้าในประเทศไทยและในทางสากล	61
3.1	ศึกษาถึงการมีอยู่ของกฎหมายไทยในเรื่องการจัดการปัญหาคนไร้รากเหง้าในประเทศไทย	61
3.1.1	กฎหมายรัฐธรรมนูญไทย	61
3.1.2	พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 4 พ.ศ. 2551	65
3.1.3	พระราชบัญญัติการทะเบียนราษฎร พ.ศ. 2534 แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 2 พ.ศ. 2551	68
3.1.4	ระเบียบสำนักทะเบียนกลางว่าด้วยการสำรวจและจัดทำทะเบียนสำหรับบุคคลที่ไม่มีสถานะทางทะเบียน พ.ศ. 2548	71
3.1.5	ระเบียบสำนักทะเบียนกลางว่าด้วยการจัดทำบัตรประจำตัวคนซึ่งไม่มีสัญชาติไทย พ.ศ. 2551	74
3.2	ศึกษาถึงพันธกรณีภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศที่ผูกพันประเทศไทยในเรื่องการจัดการปัญหาคนไร้รากเหง้าในประเทศไทย	77
3.2.1	ตราสารระหว่างประเทศด้านสิทธิมนุษยชนที่ประเทศไทยเป็นภาคีสมาชิก	78
3.2.1.1	ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights 1948)	78
3.2.1.2	กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่ง (พลเมือง) และทางการเมือง (International Covenant On Civil and Political Rights 1966)	79
3.2.1.3	อนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการขจัดการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติในทุกรูปแบบ (International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination)	80
3.2.1.4	อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (Convention on the Rights of the Child 1989)	81

3.2.2	ตราสารระหว่างประเทศด้านสิทธิมนุษยชน ที่ประเทศไทยไม่ได้เป็นภาคีสมาชิก	83
3.2.2.1	อนุสัญญาว่าด้วยสถานะคนไร้รัฐ ค.ศ. 1954 (The 1954 Convention Relating to The Status of Stateless Persons)	83
3.2.2.2	อนุสัญญาว่าด้วยการลดความไร้รัฐ ค.ศ. 1961 (The 1961 Convention on the Reduction of Statelessness)	84
3.3	การรับรองและคุ้มครองสิทธิการได้มาซึ่งสัญชาติของบุคคล ในระบบกฎหมายต่างประเทศ	85
3.3.1	กฎหมายว่าด้วยสัญชาติของประเทศสหรัฐอเมริกา	85
3.3.2	กฎหมายว่าด้วยสัญชาติของประเทศฝรั่งเศส	88
3.3.3	กฎหมายว่าด้วยสัญชาติของประเทศเยอรมัน	94
3.4	แนวทางการให้สัญชาติไทยแก่คนไร้รากเหง้าเทียบเคียงจากหลักกฎหมาย การให้สัญชาติของต่างประเทศ	96
บทที่ 4	วิเคราะห์ผลการศึกษาและแนวทางในการแก้ไขปัญหาคคนไร้รากเหง้า	98
4.1	วิเคราะห์ปัญหาเรื่องความซับซ้อนในกระบวนการพิสูจน์ความเกี่ยวพัน ระหว่างบุคคลกับรัฐ	98
4.1.1	ปัญหาในเรื่องข้อจำกัดของการพิสูจน์หลักฐานในการยืนยัน ความเกี่ยวพันระหว่างบุคคลกับรัฐ	98
4.1.2	ปัญหาในทางกฎหมายเกี่ยวกับการรับรองบุคคลและการพิสูจน์สัญชาติ	101
4.2	แนวทางในการแก้ไขปัญหาคคนไร้รากเหง้า ตามหลักสากล	107
4.2.1	วิเคราะห์ตามตราสารระหว่างประเทศด้านสิทธิมนุษยชนที่ไทยเป็นภาคี	107
4.2.2	วิเคราะห์ตามตราสารระหว่างประเทศด้านสิทธิมนุษยชนที่ไทยไม่ได้เป็นภาคี	109
4.2.3	วิเคราะห์การให้สัญชาติตามหลักกฎหมายต่างประเทศ	110
บทที่ 5	บทสรุปและข้อเสนอแนะ	113
	สรุปผลการศึกษา	113
	ข้อเสนอแนะ	114
	บรรณานุกรม	118

ภาคผนวก	122
ภาคผนวก ก	122
ภาคผนวก ข	129
ภาคผนวก ค	132
ภาคผนวก ง	134
ประวัติผู้เขียน	136

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ความที่ไม่รู้ หรือรู้แต่ไม่สามารถพิสูจน์ได้ถึงรากเหง้าความเป็นมาของตัวเองได้นั้นเป็นสาเหตุที่ทำให้คนจำนวนนับหมื่นต้องตกอยู่ในสภาวะความเป็นคนไร้รัฐ ไร้สัญชาติและได้รับความยากลำบากในการดำเนินชีวิต เพราะประชาชนคนไทยที่ซึ่งยังไม่ถูกรับรองสิทธิความเป็นพลเมืองนั้นง่ายมากต่อการถูกระงับ หรือละเว้นไม่กระทำการอย่างใดหนึ่ง มีโอกาสสูงในการถูกเอารัดเอาเปรียบ และถูกเลือกปฏิบัติ เนื่องจากโดยสถานภาพแล้วไม่สามารถอ้างสิทธิใดๆ ได้เลยเรียกได้ว่าขาดสิทธิขั้นพื้นฐานในการดำรงชีวิตแทบทุกด้าน อาทิ สิทธิในการรับรองสถานะบุคคลตามกฎหมาย สิทธิในการทำงานและได้รับการคุ้มครองแรงงานตามกฎหมาย สิทธิในการศึกษา สิทธิในการรักษาพยาบาล สิทธิในการครอบครองทรัพย์สิน สิทธิในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรม เป็นต้น

ประเทศไทยเป็นประเทศที่ปกครองในระบอบประชาธิปไตย นั่นคือ มุ่งคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของพลเมืองในด้านต่างๆ โดยมีกฎหมายเป็นเครื่องมือในการจัดการและรักษาความสงบเรียบร้อยให้แก่สังคม กฎหมายจึงต้องมีบทลงโทษสำหรับผู้ละเมิด เพื่อรักษากฎ ระเบียบ กติกาของสังคม โดยทั่วไปกฎหมายของประเทศต่างๆ จะมีผลบังคับใช้กับพลเมืองของคนในชาตินั้นๆ นั่นหมายถึง การที่คนหนึ่ง จะได้รับการคุ้มครองในสิทธิและเสรีภาพของตน คนผู้นั้นย่อมจะต้องมีสถานะเป็นพลเมืองของชาตินั้นหรือจะกล่าวว่าคนผู้นั้นย่อมต้องเป็นบุคคลที่มีสัญชาติของชาตินั้นๆ การมีสัญชาติของคนก็จะทำให้ได้รับสิทธิมากมายหลายประการจากรัฐในฐานะที่เป็นพลเมืองของประเทศ นอกเหนือจากคนที่มีสัญชาติจะเป็นพลเมืองของชาตินั้นๆ แล้ว ยังมีกลุ่มคนอีกจำนวนไม่น้อยที่อาศัยอยู่ในประเทศโดยที่ไม่มีสัญชาติ ซึ่งกลุ่มบุคคลเหล่านี้ไม่มีสถานะเป็นพลเมือง เนื่องจากเป็นบุคคลที่ไร้สัญชาติ จึงไม่มีสิทธิในด้านต่างๆ เทียบเท่ากับคนที่มีสัญชาติ

ปัญหาจึงเกิดขึ้นเมื่อบุคคลที่ตกอยู่ในสถานะคนไร้สัญชาติเหล่านี้ไม่ได้รับความคุ้มครองทั้งทางด้านสิทธิและเสรีภาพในทุกด้านทำให้ประสบกับปัญหามากมายในการดำเนินชีวิต ไม่ว่าจะเป็นในด้านการศึกษา การทำงาน และสิทธิต่างๆ ในสังคม หากรัฐไม่มีนโยบายในการแก้ปัญหา คนกลุ่มนี้ก็อาจเป็นกลายเป็นกลุ่มคนที่สร้างปัญหาให้กับสังคมได้ อันเนื่องมาจากการได้รับความบีบคั้นทางสังคม หรือไม่ได้รับความยุติธรรมที่ควรจะได้ ส่งผลให้กลุ่มบุคคลเหล่านี้กลายเป็นบุคคลที่ก่อปัญหาให้สังคม หรืออาจลุกลามไปถึงการก่ออาชญากรรมที่ใหญ่ขึ้น

ปัญหาเรื่องความไร้สัญชาติของบุคคลนั้น ถือว่าเป็นปัญหาด้านสิทธิมนุษยชนของหลายประเทศ จากการที่มีปฏิญญาสากลด้านสิทธิมนุษยชน พ.ศ. 2491 และตราสารระหว่างประเทศหลายฉบับที่เกี่ยวกับเรื่องสิทธิมนุษยชน เป็นการร่วมมือกันระหว่างประเทศโดยสหประชาชาติเพื่อแก้ปัญหาในเรื่องสิทธิมนุษยชน โดยมีจุดประสงค์เพื่อคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพของประชาชนอย่างเท่า

เทียมกัน ประเทศที่เข้าร่วมเป็นภาคีของปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนจะต้องปฏิบัติตามข้อกำหนดในปฏิญญา ประเทศไทยก็เป็นหนึ่งในภาคีสมาชิกของปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ในส่วนที่เกี่ยวกับเรื่องสัญชาตินั้นปฏิญญาสากลได้กำหนดไว้ใน ข้อ 15 (1) ทุกคนมีสิทธิในการถือสัญชาติหนึ่ง นอกจากนี้ยังมีอนุสัญญาในด้านสิทธิมนุษยชนอีกหลายฉบับที่กำหนดในเรื่องสัญชาติให้บุคคลหนึ่งมีสิทธิในการถือสัญชาติใดสัญชาติหนึ่ง เช่น อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก พ.ศ. 2532 (Convention on the Rights of the Child 1989)¹ ข้อ 7 ที่กำหนดให้เด็กมีสิทธิที่จะได้สัญชาติให้เท่าที่จะเป็นไปได้ หรือ อนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติในทุกรูปแบบ (International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination - ICERD)² ที่ได้กำหนดไว้ในข้อ 5 ให้พลเมืองมีสิทธิในการครองสัญชาติ เป็นต้น ในส่วนของการแก้ไขปัญหาเรื่องความไร้สัญชาติในทางสากลนั้น มีอนุสัญญา 2 ฉบับที่กำหนดเกี่ยวกับเรื่องความไร้สัญชาติของบุคคล คือ อนุสัญญาเกี่ยวกับสถานะของบุคคลไร้สัญชาติ (Convention relating to the Status of Stateless Persons 1954) และ อนุสัญญาว่าด้วยการลดสถานะการไร้สัญชาติ (Convention on the Reduction of Statelessness 1961) แต่ประเทศไทยไม่ได้เข้าร่วมเป็นภาคีสมาชิกของอนุสัญญาทั้งสองฉบับดังกล่าว

การจัดกลุ่มสถานภาพบุคคลของสมาชิกในสังคมไม่ว่าจะเป็นของประเทศไทยหรือประเทศอื่นๆต่างมีหลักการของกฎหมายระหว่างประเทศว่าด้วยแผนกคดีบุคคลเป็นหลักสำนักงานข้าหลวงใหญ่ผู้ลี้ภัยแห่งสหประชาชาติ (United Nations High Commissioner for Refugees-UNHCR) ให้นิยาม “คนไร้รัฐตามกฎหมาย” (De Jure Stateless) ว่าเป็น ผู้ที่ไม่ได้ถูกนับรวมว่าเป็น “คนชาติ” (Nationals) โดยกฎหมายของรัฐใดๆเลย³ การแบ่งสมาชิกในสังคมตามสถานะของบุคคล แบ่งได้เป็น⁴

¹United Nations, Universal Declaration of Human Rights 1948, Retrieved December 15, 2013 from [http:// www.un.org/en/documents/udhr](http://www.un.org/en/documents/udhr)

²Office of Commissioner for Human Rights, Convention on the Rights of the Child 1989, Retrieved December 15, 2013 from <http://www.ohchr.org/en/professionalinterest/pages/crc.aspx>

³กฤตยา อาชวนิจกุล, การจัดระบบคนไร้รัฐในบริบทประเทศไทย ใน **ประชากรและสังคม : จุดเปลี่ยนประชากรจุดเปลี่ยนประเทศไทย**, (นครปฐม: สถาบันวิจัยประชากรและสังคม มหาวิทยาลัยมหิดล, 2554), หน้า 103.

⁴พันธุ์ทิพย์ กายจนจิตรรา สายสุนทร, **คนไร้รัฐและคนไร้สัญชาติในประเทศไทย**, ค้นวันที่ 15 ธันวาคม 2556 จาก http://www.archanwell.org/autopage/show_page.php?t=1&s_id=278&d_id=277

1. คนชาติ (National) หมายถึง พลเมืองที่ประเทศนั้นให้การรับรองว่าเป็นผู้อยู่ในการควบคุมของประเทศนั้นๆ ได้แก่ ผู้มีสัญชาติของประเทศนั้น คนต่างด้าวผู้ที่ได้รับอนุญาตให้อยู่ในประเทศนั้นอย่างถาวร

2. คนต่างด้าว (Aliens) หมายถึงบุคคลที่ยังไม่มีสัญชาติของประเทศนั้นหรือคนต่างด้าวผู้ที่ได้รับอนุญาตให้อยู่ในประเทศนั้นแบบชั่วคราว

3. คนไร้สัญชาติ (Stateless Person) หมายถึง บุคคลที่ไม่สามารถระบุได้ว่าเป็นผู้มีสถานะที่เป็นสมาชิกของประเทศใดหรือไม่มีประเทศใดรับว่าเป็นสมาชิกหรือเคยเป็นสมาชิกของประเทศ ซึ่งอาจจะมีทั้งคนต่างด้าวจริงๆ และผู้ที่มีฐานะทางกฎหมายที่เป็นผู้มีสัญชาติไทย เพียงแต่ยังไม่มี การพิสูจน์หรือไม่มีโอกาสพิสูจน์ หรือไม่มีพยานหลักฐานในการพิสูจน์ซึ่งถือว่าเป็นการลิดรอนสิทธิความเป็นผู้มีสัญชาติไทยทำให้เสียโอกาสใช้สิทธิต่างๆ อย่างมาก

ปรากฏข้อเท็จจริงมีคนไทยไร้สัญชาติในประเทศไทยจำนวนมาก ซึ่งปัญหาที่เกิดขึ้นในประเทศไทย เป็นได้ 2 ลักษณะ กล่าวคือ (1) ความไร้สัญชาติเพียงด้านข้อเท็จจริง (De Facto Stateless) และ (2) ความไร้สัญชาติทั้งด้านข้อกฎหมาย (De Jure Stateless)

1. ความไร้สัญชาติโดยข้อเท็จจริง (De Facto Stateless) เกิดขึ้นได้ใน 2 ลักษณะ กล่าวคือ

1) กรณีที่เกิดขึ้นจากบุคคลไม่ทราบข้อเท็จจริงของตนจึงไม่อาจพิสูจน์ความเกาะเกี่ยวกับรัฐใดเลยในโลกจึงไม่อาจกำหนดสัญชาติได้เลยจึงตกเป็นคนไร้สัญชาติ

2) กรณีที่เกิดขึ้นแม้บุคคลนั้นเชื่อว่าและอ้างว่า ตนมีข้อเท็จจริงที่ทำให้ได้สัญชาติไทยแต่เจ้าหน้าที่ของรัฐไทยเองปฏิเสธที่จะเชื่อในข้อเท็จจริงที่บุคคลกล่าวอ้าง

2. ความไร้สัญชาติด้านข้อกฎหมาย (De Jure Stateless) โดยข้อเท็จจริงแห่งตัวบุคคลนั้นไม่ปรากฏว่ามีกฎหมายของประเทศใดยอมรับให้สัญชาติแก่บุคคลนี้ ผลที่เกิดขึ้น ก็คือบุคคลไม่มีสัญชาติไทยและสัญชาติของประเทศอื่นใดในโลกความไร้สัญชาติโดยข้อกฎหมายเกิดขึ้นได้ใน 2 ลักษณะ กล่าวคือ

1) ความไร้สัญชาติที่เกิดแก่บุคคลที่เกิดในประเทศไทยจากบุพการีที่เกิดนอกประเทศไทย

2) ความไร้สัญชาติที่เกิดแก่บุคคลที่เกิดนอกประเทศไทยจากบุพการีที่เกิดนอกประเทศไทย ในส่วนของคนไร้สัญชาติ ที่ยังไม่สามารถพิสูจน์ หรือยังไม่มีหลักฐานในการพิสูจน์ ถึงสัญชาติที่แท้จริงได้ซึ่งอาจเรียกคนกลุ่มนี้ว่า “คนไร้รากเหง้า”

คนไร้รากเหง้า คือ คนไร้รัฐ ไร้สัญชาตินั่นเองที่เป็นเช่นนี้เพราะเราไม่อาจที่จะพิสูจน์ทราบจุดเกาะเกี่ยวของบุคคลเหล่านั้นกับรัฐเกี่ยวของบุคคลเหล่านั้นกับรัฐและเพราะความไม่รู้ในจุดเกาะเกี่ยวกับรัฐนี้ จึงส่งผล กล่าวคือเราไม่อาจจัดสรรได้ว่าบุคคลนั้นเป็นคนสัญชาติใดของรัฐใด และด้วยความไร้รากเหง้านี้นำไปสู่ เรื่องของกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองว่าเป็นคนต่างด้าวที่เข้าเมืองผิดกฎหมายหรือไม่

บุคคลไร้ไร้รากเหง้า นั้นหมายถึงบุคคลที่มีลักษณะ 3 ลักษณะ ได้แก่

1. ไม่ปรากฏบุพการีหรือบุพการีทอดทิ้งตั้งแต่วัยเยาว์
2. ไม่มีเอกสารทะเบียนราษฎรและไม่มีเลขประจำตัว 13 หลัก
3. เกิดในประเทศไทยหรือเป็นผู้เข้ามาอาศัยอยู่ในประเทศไทยก่อนวันที่ 18 ม.ค. 2548⁵

คนไร้รากเหง้าหรือไร้สัญชาติที่ว่ามีอยู่ 2 ลักษณะ คือ

1. คนไร้รากเหง้าที่ยังเป็นผู้เยาว์
2. คนไร้รากเหง้าที่บรรลุนิติภาวะแล้ว

โดยส่วนใหญ่ผู้บรรลุนิติภาวะที่เป็นคนไร้รากเหง้าจะเคยเป็นเด็กที่ไร้ซึ่งรากเหง้ามาก่อนโดยได้สืบทอดสถานะดังกล่าวมาจนเติบโตเป็นผู้ใหญ่แต่อย่างไรก็ดีกรณีของผู้ใหญ่ไร้รากเหง้าที่ไม่เคยผ่านความเป็นเด็กไร้รากเหง้ามาก่อนนั้นก็มิได้อยู่เช่นกัน อาทิเช่น กรณีสูญเสียความทรงจำในขณะที่เป็นผู้ใหญ่ ซึ่งกรณีนี้ไม่ค่อยเป็นปัญหามากนักเนื่องด้วยกระบวนการบันทึกข้อมูลในทางทะเบียนราษฎรมีความละเอียดในขั้นตอนของการทำงานทั้งยังมีการใช้เทคโนโลยีอันทันสมัยในปัจจุบันมาเป็นเครื่องมือในกระบวนการอีกด้วยดังนั้นเมื่อมีกรณีดังกล่าวเกิดขึ้นจึงไม่น่าเป็นการยากในพิสูจน์ความมีตัวตนของบุคคลคนนั้นๆ หากบุคคลบุคคลดังกล่าวเคยมีสถานะบุคคลในทะเบียนราษฎรมาก่อน

ในการศึกษาเกี่ยวกับคนไร้รากเหง้า นั้นจะมุ่งเน้นไปที่ความเป็นคนไร้รากเหง้าที่มีมาตั้งแต่เด็กจนเติบโตเป็นผู้ใหญ่และไม่ใช่เพราะสูญเสียความทรงจำหากแต่เป็นเพราะไม่มีความทรงจำอยู่เลยผลก็คือคนไร้รากเหง้าเหล่านั้นก็จะกลายเป็นคนไร้รัฐไร้สัญชาติและไร้ซึ่งตัวตนไปในที่สุด

ดังนั้น จึงกล่าวได้ว่าคนไร้รากเหง้ามีอยู่ 2 ลักษณะ คือ⁶

⁵ คณะรัฐมนตรีมีมติ เมื่อวันที่ 18 มกราคม 2548 เห็นชอบยุทธศาสตร์ การจัดการปัญหาสถานะทางทะเบียนและสิทธิของบุคคลไร้สถานะที่อาศัยอยู่ในประเทศไทยทุกกลุ่ม ได้กำหนดสถานะบุคคลให้แก่

(1) กรณีลูกของกลุ่มที่อพยพเข้ามาในประเทศไทยและอาศัยติดต่อกันเป็นเวลา 10 ปีขึ้นไป และไม่สามารถเดินทางกลับประเทศต้นทางได้ และให้สัญชาติไทยแก่ลูกที่เกิดในประเทศไทยได้

(2) กรณีเด็กที่เกิดหรืออาศัยในประเทศไทย แต่ไม่มีสถานะที่ถูกต้องตามกฎหมาย และเรียนอยู่ในสถานศึกษาของประเทศไทยติดต่อกันอย่างน้อย 4 ปี

(3) กลุ่มที่ยังไม่มีกฎหมายและนโยบาย ได้แก่ บุคคลที่มีพ่อแม่เป็นคนต่างด้าวเข้าเมืองผิดกฎหมาย โดยเข้ามาตั้งแต่วันที่ 3 ตุลาคม พ.ศ. 2528

⁶ พันธุ์ทิพย์ กาญจนะจิตรา สายสุนทร, สถานการณ์ด้านคนไร้รัฐคนไร้สัญชาติในภาคเหนือของประเทศไทย : คืออะไร? และควรจัดการอย่างไร?, (กรุงเทพมหานคร: สถาบันพระปกเกล้า, 2553), หน้า 2.

1. ความไร้รากเหง้าโดยสิ้นเชิง หมายถึง กลุ่มคนที่ไม่มีความทรงจำใดๆเกี่ยวกับสถานที่เกิดหรือบิดามารดาเลยทั้งนี้อาจจะเกิดจากการที่ถูกทอดทิ้งหรือพลัดพรากจากบุพการีมาตั้งแต่เด็ก นอกจากนี้ยังไม่มีใครคนอื่นทราบเลยว่า คนๆนี้เกิดที่ไหน เป็นบุตรของใครดังนี้ด้วยความที่ไม่สามารถหาจุดเกาะเกี่ยวระหว่างบุคคลดังกล่าวกับรัฐกรณีได้จึงไม่สามารถจะกำหนดสัญชาติให้แก่บุคคลดังกล่าวได้อันนำไปสู่สู่ความเป็นคนไร้รัฐไร้สัญชาติไปในที่สุด

2. ความไร้รากเหง้าเพราะไม่อาจพิสูจน์ทราบถึงความมีอยู่ของรากเหง้า คือ กลุ่มคนที่จำได้ว่าตัวเองเกิดที่ไหน บุพการีคือใครแต่ไม่อาจพิสูจน์ได้ถึงรากเหง้าของตนดังกล่าวเนื่องจากถูกทอดทิ้งหรือได้พลัดพรากจากบุพการีซึ่งอาจจะเป็นเพราะจงใจหรือไม่ก็ได้เมื่อไม่สามารถหาพยานหลักฐานที่แสดงให้เห็นถึงรากเหง้าของตนได้บุคคลกลุ่มนี้จึงตกเป็นคนไร้สัญชาติเช่นเดียวกับกรณีก่อนหน้านี้

ดังนี้ จะเห็นได้ว่าความที่ไม่รู้หรือรู้แต่ไม่สามารถพิสูจน์ได้ถึงรากเหง้าความเป็นมาของตัวเองได้นั้นเป็นสาเหตุที่ทำให้คนจำนวนนับหมื่นต้องตกอยู่ในสถานะความเป็นคนไร้รัฐ ไร้สัญชาติและได้รับความยากลำบากในการดำเนินชีวิตมักถูกละเมิดสิทธิมนุษยชนในเรื่องต่างๆอันมีเหตุมาจากความไร้ตัวตนดังกล่าวยังอีกด้วย

ดังนั้นวิทยานิพนธ์เล่มนี้ต้องการการศึกษาถึงปัญหาที่กลุ่มคนไร้รากเหง้าต้องประสบเพื่อที่จะชี้ให้เห็นถึงความยากลำบากในการดำรงชีวิต เนื่องจากการขาดสถานภาพทางกฎหมาย สิทธิที่ควรได้รับ รวมถึงการถูกละเมิดสิทธิโดยไม่ได้ได้รับความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพในทุกด้าน การศึกษาถึงปัญหาที่คนกลุ่มนี้ได้รับ ก็เพื่อที่จะนำไปสู่หนทางแก้ไข ซึ่งก็คือ การให้สถานะตามกฎหมายที่เหมาะสมกับพวกเขา ก่อนจากนั้นจึงค่อยพิจารณาถึงข้อเท็จจริงอื่นประกอบเพื่อหาจุดเกาะเกี่ยวในความสัมพันธ์กับรัฐให้ได้เพื่อที่จะนำไปสู่ขั้นตอนของการให้สัญชาติอันเป็นสิ่งที่ทำให้คนไร้รากเหง้าเหล่านี้สามารถมีตัวตนอยู่ในสังคมได้โดยมีสิทธิเสรีภาพ และเสมอภาคอย่างเท่าเทียมกับผู้อื่นในสังคม

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อศึกษาถึงภาพรวมของปัญหาของบุคคลไร้รากเหง้าในประเทศไทย
2. เพื่อศึกษาถึงการมีอยู่ของกฎหมายในเรื่องการจัดการปัญหาคนไร้รากเหง้าในประเทศไทย
3. เพื่อศึกษาถึงพันธกรณีภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศที่ผูกพันประเทศไทยในเรื่องการจัดการปัญหาคนไร้รากเหง้าในประเทศไทย

4. เพื่อศึกษาถึงวิธีการและกลไกในการต่างๆ ในการคุ้มครองสิทธิของบุคคลไร้รากเหง้า ภายใต้กฎหมายภายในระหว่างประเทศ และภายใต้กติการะหว่างประเทศต่างๆ เพื่อหาแนวทางที่เหมาะสมที่จะทำให้บุคคลไร้รากเหง้าเหล่านั้น กลายมาเป็นบุคคลที่มีสัญชาติได้ตามกฎหมาย

1.3 สมมุติฐานของการศึกษา

ประเทศไทยมีพันธกรณีตามกฎหมายระหว่างประเทศ เป็นภาคีของอนุสัญญาต่างๆ ในด้านสิทธิมนุษยชน ซึ่งมีผลผูกมัดให้ประเทศที่เป็นภาคีต้องปฏิบัติตามข้อกำหนดในอนุสัญญานั้น เช่น ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน พ.ศ. 2491 กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่ง (พลเมือง) และทางการเมือง (International Covenant On Civil and Political Rights 1966) อนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วย การจัดการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติในทุกรูปแบบ (International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination - ICERD) อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก พ.ศ. 2532 (Convention on the Rights of the Child 1989) เป็นต้น และมีหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ในการให้ความคุ้มครองแก่ประชาชนพลเมืองในประเทศไทย แต่กลไกการคุ้มครองสิทธิของคนไร้สัญชาติหรือคนไร้รากเหง้าในประเทศไทยยังไม่สามารถให้ความคุ้มครองได้อย่างมีประสิทธิภาพและก่อให้เกิดปัญหาในการละเมิดสิทธิของคนไร้สัญชาติมาอย่างต่อเนื่อง จึงจำเป็นต้องมีการปรับปรุงกฎหมาย หรือกลไก เพื่อให้การดำเนินการคุ้มครองสิทธิของคนไร้สัญชาติในประเทศไทยเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและยุติธรรม เพื่อที่จะให้บุคคลไร้ตัวตนเหล่านั้น กลับกลายมาเป็นบุคคลที่มีสัญชาติ เพื่อที่จะได้รับสิทธิตามกฎหมายที่ควรจะได้รับ

1.4 ขอบเขตของการศึกษา

การศึกษารั้งนี้ เป็นการศึกษาถึงแนวคิดและข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับสิทธิของคนไร้รากเหง้า ปัญหาและอุปสรรคในการนํานโยบายไปปฏิบัติเพื่อแก้ไขปัญหาคคนไร้รากเหง้า ศึกษากลไกการคุ้มครองสิทธิของคนไร้รากเหง้า ภายใต้กติการะหว่างประเทศ ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน และภายใต้กรอบของกฎหมายและพระราชบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการแก้ไขปัญหาคคนไร้รากเหง้าภายในประเทศไทย รวมถึงศึกษาบทบัญญัติทางกฎหมายในการให้สัญชาติของกฎหมายต่างประเทศ เพื่อใช้วิเคราะห์ถึงความเหมาะสมและความเป็นไปได้ในการที่จะพัฒนาหาวิธีการที่จะทำให้บุคคลไร้รากเหง้าเหล่านี้ กลายเป็นบุคคลที่มีสัญชาติ และได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย

1.5 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้ทราบถึงปัญหาและอุปสรรคในการนำวิธีการปฏิบัติที่ใช้ในการแก้ไขปัญหาคณไว้รากล้างสามารถเสนอแนวทางเพื่อพัฒนาปรับปรุงแก้ไขข้อกฎหมาย และนโยบายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิของคนไว้รากล้าง เพื่อที่จะทำให้บุคคลเหล่านี้กลายสภาพจากการเป็นบุคคลไร้ตัวตนมาเป็นบุคคลที่มีสัญชาติตามกฎหมายได้
2. เพื่อให้บุคคลไว้รากล้างเหล่านี้เป็นบุคคลที่มีสัญชาติเพื่อที่จะมีสิทธิเสรีภาพในทุกด้านตามที่ระบุไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยและได้รับความคุ้มครองทางกฎหมาย
3. ในกรณีที่บุคคลเหล่านี้มีการกระทำความผิดทางกฎหมาย การที่ทำให้บุคคลเหล่านี้มีสัญชาติย่อมจะทำให้สามารถติดตามตัวมาดำเนินการทางกฎหมายได้ง่ายขึ้น
4. ในกรณีที่บุคคลเหล่านี้มีการกระทำความผิดทางกฎหมาย การที่ทำให้บุคคลเหล่านี้มีสัญชาติย่อมจะทำให้สามารถติดตามตัวและทำการดำเนินคดีตามกฎหมายได้

บทที่ 2

แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับคนไร้รากเหง้าและ การให้สิทธิและสถานภาพทางสัญชาติ

คำว่า “คนไร้สัญชาติ” ได้ถูกให้คำจำกัดความอย่างเป็นทางการโดยองค์การสหประชาชาติ (United Nation) เมื่อปี ค.ศ. 1954 ว่าหมายถึง “บุคคลที่ไม่ได้รับการพิจารณาว่าเป็นคนชาติตามกฎหมายของรัฐใดๆ” อีกนัยหนึ่ง คนไร้สัญชาติหมายถึง บุคคลที่ถูกปฏิเสธการให้ความคุ้มครองปกป้องสิทธิต่างๆ ที่พวกเขาพึงจะได้รับโดยรัฐต่างๆ ปัญหาเรื่องคนไร้สัญชาติได้รับการพิจารณาว่าเป็นปัญหาสำคัญที่ทวีความรุนแรงขึ้นในช่วงหลังสงครามโลกครั้งที่ 2 ผลของสงครามก่อให้เกิดกลุ่มคนไร้สัญชาติขึ้นเป็นจำนวนมาก กลุ่มคนเหล่านี้ต้องเผชิญกับปัญหาทางด้านสิทธิที่พึงจะมี ไม่ว่าจะเป็นเรื่องของการที่อยู่อาศัย โอกาสในการประกอบอาชีพ โอกาสในการได้รับสวัสดิการจากรัฐ หรือแม้แต่โอกาสในการได้รับการบริการด้านการศึกษา ปัญหาที่เกิดขึ้นได้ขยายขอบเขตและมีแนวโน้มเพิ่มขึ้นเรื่อยๆ องค์การสหประชาชาติจึงได้เข้าไปให้การช่วยเหลือ โดยร่างอนุสัญญาที่เกี่ยวกับการดูแลสิทธิของคนไร้สัญชาติและร่างอนุสัญญาว่าด้วยความร่วมมือในการลดจำนวนผู้ไร้สัญชาติขึ้นในปี ค.ศ. 1954 และปี ค.ศ. 1965 ตามลำดับ รวมถึงสร้างกติกาขานโฮเซในปี ค.ศ. 1969 ที่ระบุว่า สิทธิในการได้สัญชาติเป็นสิทธิที่ไม่ล่วงละเมิดได้⁷

2.1 หลักทั่วไปว่าด้วยสัญชาติ⁸

สัญชาติ ได้แก่ สิ่งที่ผูกพันทางการเมืองและทางจิตใจที่ผูกมัดบุคคลไว้กับรัฐใดรัฐหนึ่ง การที่บุคคลจะมีสัญชาติใดสัญชาติหนึ่งได้นั้น ก็จะต้องมีกฎหมายว่าด้วยสัญชาติของประเทศบัญญัติให้เขามีสัญชาติของประเทศนั้นได้ ทั้งนี้เพราะสัญชาติเป็นสิ่งที่ไม่มีรูปร่าง เป็นแต่เครื่องผูกมัดบุคคลไว้กับประเทศในทางกฎหมายเท่านั้น

เนื่องจากสัญชาติเป็นสิ่งที่ผูกพันทางการเมืองและทางจิตใจ อันมีลักษณะถาวร ซึ่งยึดเหนี่ยวบุคคลไว้กับรัฐหนึ่ง กำหนดขึ้นโดยกฎหมายของรัฐนั้น โดยถือเอาจากการที่รัฐยอมรับในข้อเท็จจริง

⁷ วินิจ ล้ำเหลือ, กลไกการคุ้มครองสิทธิของคนไร้สัญชาติในประเทศไทย : ศึกษาเฉพาะกรณีการถอดถอนสัญชาติจากนัยการถอนชื่อชาวบ้านออกจากทะเบียนราษฎร อำเภอแม่เมาะ จังหวัดเชียงใหม่ พ.ศ.2545 (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2546), หน้า 20.

⁸ กมล สนธิเกษตริน, คำอธิบายกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคล, พิมพ์ครั้งที่ 7, (กรุงเทพมหานคร: นิติบรรณาการ, 2539), หน้า 34.

ที่ว่า บุคคลนั้นผูกพันใกล้ชิดกับพลเมืองคนอื่นๆของรัฐนั้นมากกว่าพลเมืองของรัฐอื่น สิ่งผูกพันเช่นว่านี้มีส่วนช่วยในการกำหนดสถานะทางกฎหมายของบุคคลนั่นเอง และทำให้บุคคลนั้นเกิดมีหน้าที่ต่อรัฐซึ่งตนมีสัญชาติอยู่ร่วมกันนั้นก็ทำให้บุคคลมีสิทธิได้รับความคุ้มครองจากรัฐที่ให้สัญชาติแก่ตน และมีสิทธิที่จะขอให้รัฐนั้นเรียกร้องให้รับอื่นเคารพสิทธิหรือประโยชน์ส่วนเอกชนของตนตามกฎหมายระหว่างประเทศ

องค์ประกอบของสัญชาติ จำแนกออกได้ 3 ประการ คือ⁹

1. รัฐเป็นผู้ให้สัญชาติ
2. บุคคลเป็นผู้รับสัญชาติ
3. สัญชาติเป็นสิ่งที่ผูกพันระหว่างรัฐกับบุคคล

1. รัฐเป็นผู้ให้สัญชาติ คำว่า “รัฐ” ในที่นี้ต้องหมายถึง รัฐในฐานะที่เป็นนิติบุคคลในทางกฎหมายมหาชน ซึ่งเป็นที่ยอมรับนับถือของรัฐอื่นว่ามีสิทธิกำหนดกฎเกณฑ์เกี่ยวกับสัญชาติของรัฐตน มีสิทธิที่จะวินิจฉัยตามกฎหมายของตนว่าบุคคลใดเป็นคนชาติของตนหรือไม่ และมีสิทธิที่จะดำเนินการเพื่อรักษาผลประโยชน์ของคนชาติของตนในส่วนที่เกี่ยวกับรัฐอื่น ซึ่งรัฐที่จะมีอำนาจให้สัญชาตินี้ จะต้องเป็นรัฐที่มีเอกราชและมีอธิปไตยเป็นของตนเองโดยบริบูรณ์ และทั้งเป็นที่ยอมรับนับถือของรัฐอื่นแล้วว่าประเทศนั้นเป็นรัฐ

โดยเหตุที่รัฐเท่านั้นมีอำนาจที่จะให้สัญชาติแก่บุคคลใด ไม่ว่าจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคล และในการให้สัญชาติแก่บุคคลนั้น รัฐจำเป็นต้องมีการบัญญัติกฎหมายว่าด้วยสัญชาติขึ้น วางหลักเกณฑ์ในเรื่องการได้สัญชาติและเสียสัญชาติของบุคคลไว้ อย่างไรก็ตาม แม้ว่ากฎหมายว่าด้วยสัญชาติจะมีลักษณะเป็นกฎหมายนโยบายทางการเมืองซึ่งขึ้นอยู่กับความเหมาะสมกับสภาพบ้านเมืองแต่ละยุคแต่ละสมัย แต่ในการบัญญัติกฎหมายว่าด้วยสัญชาติ

2. บุคคลเป็นผู้รับสัญชาติ ผู้จะได้รับสัญชาตินั้น โดยทั่วไปได้แก่ บุคคลธรรมดา และนิติบุคคลที่เกิดขึ้นตามกฎหมายต่างประเทศ สำหรับบุคคลนั้น โดยทั่วไปย่อมมีสัญชาติหนึ่ง เช่น คนไทยย่อมมีสัญชาติไทย เป็นสิ่งที่ประเทศไทยให้แก่พลเมืองของตน เพื่อเป็นเครื่องผูกพันพลเมืองนั้นๆไว้กับประเทศ และจากสัญชาติซึ่งเป็นเครื่องหมายแสดงว่าบุคคลนั้นเป็นสมาชิกของประเทศใดนี้เองที่เป็นเครื่องจำแนกสิทธิและหน้าที่ต่างๆระหว่างคนในสัญชาติกับคนต่างด้าว

นอกจากบุคคลธรรมดาและนิติบุคคลที่เป็นผู้รับสัญชาติแล้ว ยังอาจมีสิ่งที่มีใช้บุคคลที่อาจมีสัญชาติได้ เช่น เรือ และเครื่องบิน แต่สัญชาติของเรือและเครื่องบินนั้นมีความแตกต่างกับลักษณะของสัญชาติที่ให้แก่บุคคล นั่นคือ การที่เรือและเครื่องบินมีสัญชาตินั้น มีความมุ่งหมายเพื่อแสดงว่าสิ่งของนั้นผูกพันอยู่กับดินแดนของประเทศเจ้าของซึ่งที่เรือหรือเครื่องบินนั้นได้จดทะเบียนไว้ เมื่อเรือ

⁹เรื่องเดียวกัน, หน้า 7.

หรือเครื่องบินนั้นไปอยู่ ณ ที่ใดย่อมได้รับความคุ้มครองในฐานะเป็นเรือหรือเครื่องบินที่ได้จดทะเบียนไว้ เหตุการณ์ต่างๆที่เกิดขึ้นในเรือเมื่ออยู่ในทะเลหลวงหรือน่านฟ้าที่ไม่อยู่ในอาณาเขตของประเทศใด ถือว่าเป็นเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นในดินแดนของประเทศที่เรือหรือเครื่องบินนั้นซุกซ่อน และใช้กฎหมายประเทศเจ้าของธงบังคับแก่เหตุการณ์นั้นๆ

3. สัญชาติเป็นสิ่งที่ผูกพันระหว่างบุคคลกับรัฐ ดังที่ได้กล่าวมาแล้วว่า สัญชาติเป็นสิ่งที่ผูกพันระหว่างบุคคลกับรัฐ ปัญหาที่ต้องพิจารณาต่อไปก็คือ เหตุใดจึงจำต้องมีสิ่งผูกพันอันนี้และลักษณะในทางกฎหมายของสิ่งผูกพันอันนี้มีอย่างไร

ความจำเป็นต้องมีสิ่งผูกพันกับรัฐ ความจำเป็นที่ต้องมีการให้บุคคลมีสิ่งผูกพันไว้กับรัฐนั้นคือ¹⁰

1. เป็นความจำเป็นของรัฐผู้ให้สัญชาตินั้นเอง เพราะรัฐย่อมจะต้องประกอบขึ้นด้วยพลเมือง ถ้าไม่มีพลเมืองของตนเองย่อมขาดลักษณะเป็นรัฐตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศ นอกจากนี้พลเมืองยังเป็นสิ่งจำเป็นแก่รัฐ ทั้งในด้านการป้องกันประเทศและในด้านการสร้างสรรค์ความเจริญรุ่งเรืองในทางเศรษฐกิจและในทุกๆด้าน

2. เป็นความต้องการของบุคคลเอง เพราะบุคคลย่อมมีความประสงค์ที่จะมีแหล่งที่อยู่อาศัยพึ่งพิง เป็นแหล่งที่ให้สิทธิและให้ความคุ้มครองแก่ตน

3. เป็นความจำเป็นระหว่างประเทศ ทั้งนี้ เพราะในโลกนี้มีรัฐและสัญชาติต่างๆอยู่เป็นจำนวนมาก แม้ว่าแต่ละรัฐจะวางกฎเกณฑ์ในการให้สิ่งผูกพันหรือสัญชาติเอาตามอำเภอใจ แต่ก็มี ความจำเป็นระหว่างประเทศที่จะต้องพยายามให้มีกฎเกณฑ์ระหว่างประเทศในเรื่องนี้ขึ้น โดยประมวลมาจากจารีตประเพณีระหว่างประเทศ เพื่อให้บรรลุถึงหลัก 4 ประการในการที่รัฐจะใช้เป็นหลักในการบัญญัติกฎหมายว่าด้วยสัญชาติดังที่ได้กล่าวมา

ลักษณะของสิ่งผูกพันทางกฎหมาย ลักษณะผูกพันของสัญชาติ ถ้าพิจารณาในแง่กฎหมาย สัญชาติเป็นเครื่องผูกพันที่มีลักษณะดังต่อไปนี้ คือ

1. เป็นสิ่งผูกพันตามกฎหมาย มิใช่เป็นสิ่งผูกพันโดยสัญญา กล่าวคือ การได้สัญชาติหรือเสียสัญชาติของบุคคลนั้นเนื่องมาจากผลของกฎหมาย หรือโดยคำวินิจฉัยของพนักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้มีอำนาจตามกฎหมาย หาได้เกิดจากสัญญาระหว่างรัฐกับบุคคลซึ่งเป็นคนของรัฐนั้นไม่

2. เป็นสิ่งผูกพันตามกฎหมายภายใน หมายความว่า ในการที่รัฐจะให้สัญชาติแก่บุคคลใด รัฐย่อมต้องคำนึงถึงความจำเป็นหรือผลประโยชน์ภายในรัฐ ซึ่งส่วนใหญ่เกี่ยวกับการเมืองในลำดับแรก จากนั้นจึงจะคำนึงถึงความจำเป็นระหว่างประเทศ ซึ่งอยู่ในลำดับรองลงไป

¹⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 7.

3. เป็นสิ่งผูกพันตามกฎหมายมหาชน สัญชาติเป็นสิ่งที่ผูกพันที่รัฐย่อมกำหนดขึ้นเอง โดยพิจารณาถึงความต้องการและความจำเป็นต่างๆของรัฐ มากกว่าที่จะนึกถึงความต้องการหรือเจตนาของบุคคลที่จะได้รับสัญชาติหรือเสียสัญชาติ

2.2 นิยามของคำว่า “คนไร้สัญชาติ”¹¹

คนไร้สัญชาติ ก็คือ คนที่ไม่ได้รับการยอมรับให้มีสถานะเป็นคนมีสัญชาติของรัฐใดเลย (National-Less) ภายหลังจากได้พิจารณากฎหมายว่าด้วยสัญชาติของรัฐที่มีจุดเกาะเกี่ยวโดยแท้จริง (Genuine link) กับบุคคลนั้น อันได้แก่ กฎหมายของรัฐอันเป็นเจ้าของดินแดนอันเป็นถิ่นที่เกิดหรือเป็นที่ตั้งบ้านเรือนของบุคคลนั้น หรือกฎหมายของรัฐเจ้าของตัวบุคคลผู้เป็นบุพการีหรือคู่สมรสของบุคคล

ปัญหาความไร้สัญชาติ (Nationalityless) ที่เกิดขึ้นแก่บุคคลธรรมดา ก็คือ สภาพที่บุคคลไม่มีสัญชาติของประเทศใดเลยในโลก กล่าวโดยหลักกฎหมายได้ว่า คนไร้สัญชาติมีสถานะเป็นคนต่างด้าวในทุกประเทศของโลก

แต่ปัญหาไร้สัญชาติจะรุนแรงมากขึ้นหากบุคคลไม่ได้รับการยอมรับให้ “สิทธิอาศัย” โดยรัฐใดเลยในโลก โดยผลของกฎหมาย บุคคลในสถานการณ์นี้จึงตกเป็น “คนต่างด้าวผิดกฎหมาย” ในทุกประเทศของโลก บุคคลในลักษณะนี้จึงตกเป็น “คนไร้รัฐ” (Stateless) โดยสิ้นเชิง

อย่างไรก็ตาม คนไร้สัญชาติอาจจะไม่ใช่คน “ไร้รัฐ” (Stateless) หากปรากฏต่อไปว่า มีรัฐใดรัฐหนึ่งยอมรับให้ “สิทธิอาศัย” แก่คนไร้สัญชาตินั้น ทั้งนี้เพราะการได้รับอนุญาตให้มีสิทธิอาศัยในดินแดนของรัฐใดก็ย่อมหมายความว่า รัฐนั้นยินยอมที่จะมีสถานะเป็น “รัฐเจ้าของดินแดนอันเป็นภูมิลำเนาของบุคคลนั้น” (State of Domicile) บุคคลนั้นจึงอาจตั้งบ้านเรือนอยู่ในดินแดนของรัฐนั้นได้ บุคคลนั้นจึงมีภูมิลำเนาอยู่ในกฎหมายมหาชนของรัฐนั้น อันทำให้บุคคลนั้นมีสิทธิที่จะร้องขอลงรายการสถานะบุคคลของตนในทะเบียนราษฎร (Civil Registration) ของรัฐนั้นได้ อันมีความหมายต่อไปว่า บุคคลนั้นย่อมมีสถานะเป็น “ราษฎร” หรือ “พลเมือง” หรือ “Citizen” หรือ “People” ของรับที่ยอมรับให้สิทธิอาศัยแก่เขาตนเอง

¹¹ พันธุ์ทิพย์ กาญจนะจิตรา สายสุนทร, อัญชลี กิจธนไพบุลย์, อรวรรณ รอดสังวาล, สุวรรณิ์ เข้มเจริญ และ อารยา ชินวรโกมล, รายงานผลการวิจัยภายใต้โครงการศึกษาปัญหาผลกระทบด้านสิทธิมนุษยชนต่อคนไร้สัญชาติในประเทศไทย, ใน การประชุมวิชาการเรื่อง งานวิจัยของประเทศไทยด้านการย้ายถิ่นระหว่างประเทศในยุคโลกาภิวัตน์, 24 มิถุนายน 2545, ณ ห้องประชุมจุมภฏ-พันธุ์ทิพย์ อาคารประชาธิปก-รำไพพรรณี จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, หน้า 4.

มีข้อสังเกตในส่วนนี้ อยู่ที่ว่า เมื่อปรากฏว่า บุคคลไม่มีสัญชาติของรัฐใด ผลก็คือ เขาจะไม่มีรัฐเจ้าของสัญชาติ (State of Nationality) แต่ถ้าเขามีสิทธิอาศัยในประเทศใดประเทศหนึ่ง เขาก็จะมีรัฐเป็นเจ้าของภูมิลำเนา โดยผลที่สุด เขาก็จะมี “รัฐเจ้าของตัวบุคคล” (Personal State) เขาย่อมไม่ใช่ “คนไร้รัฐ” (Stateless Persons) แต่ก็มีข้อเสียตรงที่ว่า เขาก็จะเป็นคนต่างด้าวในสายตาของทุกประเทศบนโลก

ดังนั้น คนไร้รัฐ (Stateless Persons) จึงได้แก่บุคคลที่ไม่มีข้อเท็จจริงอันจะทำให้ได้สัญชาติของรัฐใดเลยและไม่ได้รับอนุญาตให้อาศัยอยู่ในประเทศใด นั่นคือ ไม่อาจเป็นคนชาติของรัฐใดเลยบนโลก ทั้งไม่อาจตั้งบ้านเรือนอาศัยอยู่ในประเทศใดเลยบนโลก ทั้งยังเป็นคนต่างด้าว (Aliens) สำหรับทุกรัฐ และเป็นคนเข้าเมืองผิดกฎหมายสำหรับทุกรัฐ เป็นคนเถื่อน เป็นคนผิดกฎหมายสำหรับทุกดินแดน

จากบทนิยามจึงอาจกล่าวได้ว่า คนไร้สัญชาติมีอยู่ด้วยกัน 2 ประเภท คือ

1. คนไร้สัญชาติที่ไม่ไร้ภูมิลำเนา หมายถึง ยังไม่ไร้รัฐ แต่เป็นคนต่างด้าวสำหรับทุกรัฐ และ
2. คนไร้สัญชาติที่ไร้ภูมิลำเนา หมายถึง การเป็นคนไร้รัฐ โดยไม่มีสถานะบุคคลตามกฎหมายทุกรัฐในประเทศไทย ปรากฏมีทั้ง (1) คนไร้สัญชาติที่ได้รับสิทธิอาศัยชั่วคราวตามกฎหมายไทยแล้ว นั่นคือ เป็นคนไร้สัญชาติที่ไม่ไร้ภูมิลำเนาและ (2) คนไร้สัญชาติที่ยังมิได้รับสิทธิอาศัยตามกฎหมาย คือ เป็นคนไร้รัฐ ไม่มีสถานะบุคคลตามกฎหมายของรัฐใดเลย

จากข้อเท็จจริงที่ปรากฏมีคนไร้สัญชาติในประเทศไทยจำนวนมาก ซึ่งปัญหาที่เกิดขึ้นในประเทศไทยเป็นได้ 2 ลักษณะ กล่าวคือ (1) ความไร้สัญชาติเพียงด้านข้อเท็จจริง (De facto Stateless) และ (2) ความไร้สัญชาติทั้งด้านข้อกฎหมาย (De Jure Stateless)¹²

2.2.1 สาเหตุแห่งความไร้สัญชาติเพียงโดยข้อเท็จจริง (De Facto Stateless) ความไร้สัญชาติโดยข้อเท็จจริงเกิดขึ้นได้ใน 2 ลักษณะกล่าวคือ

ลักษณะแรก ก็คือ กรณีที่เกิดขึ้นจากบุคคลที่ไม่อาจพิสูจน์ความเกี่ยวพันกับรัฐใดเลยในโลก จึงไม่อาจกำหนดสัญชาติได้เลยจึงตกเป็นคนไร้สัญชาติ

ลักษณะที่สอง กรณีที่เกิดขึ้นแม้บุคคลนั้นเชื่อว่าและอ้างว่า ตนมีข้อเท็จจริงที่ทำให้ได้สัญชาติไทยแต่เจ้าหน้าที่ของรัฐไทยเองปฏิเสธที่จะเชื่อในข้อเท็จจริงที่บุคคลกล่าวอ้าง

2.2.2 ความไร้สัญชาติทั้งด้านข้อกฎหมาย (De Jure Stateless) โดยข้อเท็จจริงแห่งตัวบุคคลนั้น ไม่ปรากฏว่ามีกฎหมายของประเทศใดยอมรับให้สัญชาติแก่บุคคลนี้ ผลที่เกิดขึ้น ก็คือ

¹² พันธุ์ทิพย์ กาญจนะจิตรา สายสุนทร, *เรื่องเดิม*, หน้า 4.

บุคคลไม่มีสัญชาติไทยและสัญชาติของประเทศอื่นใดในโลกความไร้สัญชาติโดย ข้อกฎหมายเกิดขึ้นได้ใน 2 ลักษณะกล่าวคือ

ลักษณะแรก ความไร้สัญชาติที่เกิดแก่บุคคลที่เกิดในประเทศไทยจากบุพการีที่เกิดนอกประเทศไทย

ลักษณะที่สอง ความไร้สัญชาติที่เกิดแก่บุคคลที่เกิดนอกประเทศไทยจากบุพการีที่เกิดนอกประเทศไทย

2.2.3 ปัญหาความไร้รัฐที่เกิดแก่บุคคลธรรมดา จำแนกออกเป็น 4 ประเภท คือ

2.2.3.1 ปัญหาความไร้รัฐที่เกิดแก่ชุมชนพื้นเมือง ชนพื้นเมืองเป็นบุคคลที่อาศัยอยู่ในประเทศไทยมาตั้งแต่ดั้งเดิม ตามหลักกฎหมายสัญชาติบุคคลเหล่านี้ย่อมได้รับสัญชาติไทยโดยการเกิด แต่ในปัจจุบันยังพบว่า มีชนพื้นเมืองในหลายพื้นที่ตกเป็นคนไร้รัฐ โดยสาเหตุจากการขาดเอกสารในการพิสูจน์ตัวบุคคลที่ออกโดยรัฐไทย หรือมีเอกสารแต่บกพร่องที่จะใช้ในการพิสูจน์สัญชาติ โดยส่วนมากจะพบในพื้นที่ห่างไกลความเจริญหรือห่างไกลจากการจัดการทางทะเบียนราษฎรของรัฐ

2.2.3.2 ปัญหาความไร้รัฐที่เกิดแก่ชนกลุ่มน้อย โดยข้อเท็จจริงชนกลุ่มน้อยในหลายพื้นที่ เป็นกลุ่มชนพื้นเมืองที่อาศัยอยู่ในประเทศไทยมาดั้งเดิม แต่ก็มีบุคคลไม่น้อยที่ตกเป็นคนไร้รัฐ ซึ่งแบ่งออกเป็น 2 ประเภท คือ กลุ่มที่มีรากเหง้าจากบรรพบุรุษที่เกิดนอกประเทศไทย และกลุ่มที่มีรากเหง้าจากบรรพบุรุษที่เกิดในประเทศไทย ซึ่งชนกลุ่มน้อยนี้ประสบปัญหาในการตกเป็นคนไร้สัญชาติก็เนื่องมาจากการขาดเอกสารในการพิสูจน์ตัวบุคคลเช่นเดียวกับกลุ่มชนพื้นเมือง โดยอาจเกิดจากการอยู่ในพื้นที่ห่างไกล และการไม่รู้ไม่เข้าใจในระบบทะเบียนราษฎรของรัฐ เป็นต้น

2.2.3.3 ความไร้รัฐที่เกิดแก่ผู้อพยพเข้ามาในประเทศไทย กลุ่มนี้จะมีปัญหาสถานะบุคคลตามกฎหมายมักจะมีบรรพบุรุษในช่วงใดช่วงหนึ่งเกิดนอกราชอาณาจักรไทย ซึ่งอาจจะเดินทางเข้ามาในประเทศไทยเนื่องจากหลบหนีภัยจากการสู้รบ หรือเหตุอื่นๆ ซึ่งคนกลุ่มนี้จะเข้ามาอยู่อาศัยในฐานะผู้ลี้ภัย

2.2.3.4 ปัญหาความไร้รัฐที่เกิดแก่กลุ่มคนไร้รากเหง้า ซึ่งเป็นบุคคลที่ไม่รู้รากเหง้าของตน คือ ไม่ทราบว่าตนเป็นบุตรของใคร เกิดที่ไหน

2.2.4 ความหมายของคนไร้รากเหง้า¹³

¹³ พันธุ์ทิพย์ กาญจนะจิตรา สายสุนทร, คำถามสำหรับการวิจัยเพื่อการพัฒนาสิทธิของเด็กไร้รากเหง้าในประเทศไทย, เสนอคณะอนุกรรมการด้านเด็ก เยาวชน และครอบครัว ของ

คำว่า “คนไร้รากเหง้า” อาจจะเป็นคำใหม่ ที่ไม่ค่อยคุ้นเคยนัก ว่าหมายถึงบุคคลกลุ่มไหน วงการศึกษาด้านกฎหมายของประเทศไทยในอดีต อาจจะไม่รู้จักว่า คนไร้รากเหง้าคืออะไร แต่ในปัจจุบัน โดยงานวิจัยด้านสถานะบุคคลที่มีมากขึ้นในประเทศไทย นักวิชาการสายกฎหมายก็อาจตอบได้ว่า คนไร้รากเหง้าก็คือคนไร้รัฐสัญชาติ เพราะไม่อาจที่จะพิสูจน์ทราบจุดเกาะเกี่ยวของพวกเขากับรัฐ เพราะความไม่รู้ในจุดเกาะเกี่ยวกับรัฐ ก็ส่งผลให้ไม่อาจจัดสรรได้ว่า เขาเป็นคนสัญชาติของรัฐใด ความไร้รากเหง้าอาจนำไปสู่การถูกสันนิษฐานโดยกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองว่า เป็นคนต่างด้าวที่เข้าเมืองผิดกฎหมายซึ่งปัญหานี้นำไปสู่การเกิดขึ้นของเด็กไร้รากเหง้าที่เพิ่มเป็นจำนวนมากขึ้นในประเทศไทย บุคคลไร้รากเหง้า นั้นหมายถึงบุคคลที่มีลักษณะ 3 ลักษณะ คือ

1. ไม่ปรากฏบุพการีหรือบุพการีทอดทิ้งตั้งแต่วัยเยาว์
2. ไม่มีเอกสารทะเบียนราษฎรและไม่มีเลขประจำตัว 13 หลัก

3. เกิดในประเทศไทยหรือเป็นผู้เข้ามาอาศัยอยู่ในประเทศไทยก่อนวันที่ 18 ม.ค. 2548¹⁴
คนไร้รากเหง้าหรือคนไร้สัญชาติที่กล่าวมาจึงมี 2 ลักษณะ คือคนไร้รากเหง้าที่ยังเป็นผู้เยาว์ และคนไร้รากเหง้าที่บรรลุนิติภาวะแล้ว

โดยส่วนใหญ่ผู้บรรลุนิติภาวะที่เป็นคนไร้รากเหง้าจะเคยเป็นเด็กที่ไร้ซึ่งรากเหง้ามาก่อนโดยได้สืบทอดสถานะดังกล่าวมาจนเติบโตเป็นผู้ใหญ่แต่อย่างไรก็ดีกรณีกับผู้ใหญ่ไร้รากเหง้าที่ไม่เคยผ่านความเป็นเด็กไร้รากเหง้ามาก่อนนั้นก็มิได้อยู่เช่นกัน อาทิเช่น กรณีสูญเสียความทรงจำในขณะที่เป็นผู้ใหญ่ ซึ่งกรณีไม่ค่อยเป็นปัญหามากนักเนื่องด้วยกระบวนการบันทึกข้อมูลในทางทะเบียนราษฎรมีความละเอียดในขั้นตอนของการทำงานทั้งยังมีการใช้เทคโนโลยีอันทันสมัยในปัจจุบันมาเป็นเครื่องมือในกระบวนการอีกด้วยดังนี้เมื่อมีกรณีดังกล่าวเกิดขึ้นจึงไม่น่าเป็นการยากในพิสูจน์ความมีตัวตนของบุคคลคนนั้นๆ หากบุคคลดังกล่าวเคยมีสถานะบุคคลในทะเบียนราษฎรมาก่อน

ในการศึกษาเกี่ยวกับคนไร้รากเหง้า นั้นจะมุ่งเน้นไปที่ความเป็นคนไร้รากเหง้าที่มีมาตั้งแต่เด็กจนเติบโตเป็นผู้ใหญ่และไม่ใช่เพราะสูญเสียความทรงจำหากแต่เป็นเพราะไม่มีความทรงจำอยู่เลยผลก็คือ คนไร้รากเหง้าเหล่านั้นก็จะกลายเป็นคนไร้รัฐไร้สัญชาติและไร้ซึ่งตัวตนไปในที่สุด

ดังนั้นเราจึงเห็นคนไร้รากเหง้าอยู่ 2 ลักษณะ คือ¹⁵

คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ (วันจันทร์ที่ 11 พฤศจิกายน พ.ศ. 2545) ค้นวันที่ 20 ธันวาคม 2556 จาก http://www.archanwell.org/autopage/show_page.php?t=1&s_id=306&d_id=305

¹⁴ กฤตยา อาชวนิจกุล, *เรื่องเดิม*, หน้า 2.

¹⁵ พันธุ์ทิพย์ กาญจนาจิตรา สายสุนทร, *คนไร้รัฐและคนไร้สัญชาติในประเทศไทย, เรื่องเดิม*, หน้า 2.

1. ความไร้รากเหง้าโดยสิ้นเชิง หมายถึง กลุ่มคนที่ไม่มีความทรงจำใดๆเกี่ยวกับสถานที่เกิดหรือบิดามารดาเลยทั้งนี้อาจจะเกิดจากการที่ถูกทอดทิ้งหรือพลัดพรากจากบุพการีมาตั้งแต่เด็ก นอกจากนี้ยังไม่มีใครคนอื่นทราบเลยว่า คนๆนี้เกิดที่ไหน เป็นบุตรของใครดังนี้ด้วยความที่ไม่สามารถหาจุดเกาะเกี่ยวระหว่างบุคคลดังกล่าวกับรัฐกรณีได้จึงไม่สามารถจะกำหนดสัญชาติให้แก่บุคคลดังกล่าวได้อันนำไปสู่ความเป็นคนไร้รัฐไร้สัญชาติไปในที่สุด

2. ความไร้รากเหง้าเพราะไม่อาจพิสูจน์ทราบถึงความมีอยู่ของรากเหง้า คือ กลุ่มคนที่จำได้ว่าตัวเองเกิดที่ไหน บุพการีคือใครแต่ไม่อาจพิสูจน์ได้ถึงรากเหง้าของตนดังกล่าวเนื่องจากถูกทอดทิ้งหรือได้พลัดพรากจากบุพการีซึ่งอาจจะเป็นเพราะจงใจหรือไม่ก็ได้เมื่อไม่สามารถหาพยานหลักฐานที่แสดงให้เห็นถึงรากเหง้าของตนได้บุคคลกลุ่มนี้จึงตกเป็นคนไร้สัญชาติเช่นเดียวกับกรณีก่อนหน้านี้ โดยแบ่งคนไร้รากเหง้าในกลุ่มนี้ออกเป็น 2 กลุ่มคือ (1) คนไร้รากเหง้าที่รู้สถานที่เกิด แต่ไม่ทราบชื่อบุพการี และ (2) คนไร้รากเหง้าที่รู้สถานที่เกิดและชื่อบุพการี แต่พลัดพรากจากบุพการี จนไม่อาจพิสูจน์จุดเกาะเกี่ยวเกี่ยวกับรัฐเจ้าของตัวบุคคลของบุพการี ดังนั้น คนไร้รากเหง้าในกลุ่มนี้จึงไม่ตกอยู่ในสภาพคนไร้รากเหง้าโดยสิ้นเชิง เพราะอาจยังหาจุดเกาะเกี่ยวโดยการเกิดระหว่างพวกเขาและรัฐเจ้าของดินแดนอันเป็นที่เกิด

2.2.5 ความหมายของการพิสูจน์สัญชาติ (Definition and Importance of Proof of Nationality)

การพิสูจน์สัญชาติ (Proof of Nationality) หมายถึง กระบวนการแสวงหาพยานหลักฐานเพื่อยืนยันการมีสิทธิในสัญชาติ การพิสูจน์สัญชาติยังมีความหมายครอบคลุมไปถึงการพิสูจน์หน้าที่ของชนชาติที่มีต่อประเทศเจ้าของสัญชาติด้วย

สิทธิในการพิสูจน์สัญชาติ (Right to Proof of Nationality)” จะนำไปสู่การมี “สิทธิในสัญชาติ (Right to a Nationality)” ซึ่งเป็นสิทธิมนุษยชนดังที่ปรากฏไว้ในปฏิญญาสากล กติการะหว่างประเทศและอนุสัญญาหลายฉบับให้ความสำคัญในเรื่องสัญชาติของบุคคล ยกตัวอย่างเช่นปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน, กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่ง(พลเมือง) และทางการเมือง เป็นต้น¹⁶

¹⁶ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights 1948, UDHR) ข้อ 15 (1) ทุกคนมีสิทธิในการถือสัญชาติหนึ่ง

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่ง (พลเมือง) และทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights 1966 - ICCPR) ข้อ 16 บุคคลทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับการยอมรับว่าเป็นบุคคลตามกฎหมายในทุกแห่งหน

2.3 วิวัฒนาการเรื่องสิทธิและสัญชาติของกฎหมายต่างประเทศ

2.3.1 วิวัฒนาการของกฎหมายว่าด้วยสัญชาติในประเทศฝรั่งเศส (Droit de la Nationalité)¹⁷

ฝรั่งเศสเป็นประเทศแรกในยุโรปที่นำหลัก *Ius sanguinis* มาใช้ในกฎหมายว่าด้วยสัญชาติที่ร่างขึ้นในประมวลกฎหมายแพ่งปี ค.ศ. 1804 นอกจากนี้ยังเป็นชาติแรกอีกเช่นกันที่นำแนวคิดเรื่อง *Jus Soli Republicanisé* มาใช้ ในช่วงปลายศตวรรษที่ 19 โดยมีได้ยึดติดอยู่กับระบบฟิวดัลอย่างที่เคยเป็นมาในสมัยโบราณอีกแต่แนวคิดใหม่นี้หันมาให้ความสำคัญกับความสัมพันธ์ทางสังคมหรือการขัดเกลาทางสังคมแทนพัฒนาการของกฎหมายฝรั่งเศสว่าด้วยสัญชาตินั้นเป็นไปอย่างช้าๆ แต่ก็มีบางช่วงที่เกิดการเปลี่ยนแปลงอย่างรวดเร็วอันเนื่องมาจากการตรากฎหมายขึ้นตามอำเภอใจของผู้กุมอำนาจรัฐในยุคสงครามโลกที่วางอยู่บนพื้นฐานของการเหยียดเชื้อชาติและสีผิวแม้เมื่อหมดยุคสงครามโลกไปแล้วฝรั่งเศสเองก็ยังคงต้องเผชิญหน้ากับปัญหาอาณานิคมต่างๆ ที่เรียกร้องเอกราชสิ่งที่ตามมาคือประชากรจำนวนหนึ่งเกิดความไม่แน่ใจว่าตนถือสัญชาติใดและเหตุใดจึงต้องอยู่ในสถานการณ์ที่เสมือนถูกบังคับให้ใช้สัญชาติฝรั่งเศสต่อไปทั้งๆ ที่ประเทศของตนได้รับเอกราชแล้วเมื่อผ่านพ้นยุคเช่นนี้มาได้ฝรั่งเศสก็ยังคงต้องปรับแก้กฎหมายว่าด้วยสัญชาติอีกหลายครั้งเนื่องจากบทบาทของความร่วมมือในประชาคมยุโรปซึ่งต่อมากลายเป็นสหภาพยุโรป (European Union) ได้เพิ่มมากขึ้นทุกวันๆ ด้วยเหตุนี้การศึกษากฎหมายว่าด้วยสัญชาติในประเทศฝรั่งเศสนั้นจึงไม่อาจจำกัดอยู่เพียงแค่การศึกษากฎหมายภายในได้อีกต่อไปหากแต่ต้องให้ความสำคัญแก่กฎหมายสหภาพยุโรปและคำพิพากษาศาลของสหภาพด้วยในขณะเดียวกัน

เนื่องจากกฎหมายฝรั่งเศสว่าด้วยสัญชาตินั้นแม้ว่าจะถูกบัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษรมานานสามสามารถย้อนไปได้ถึงช่วงศตวรรษที่ 16 แต่ก็เป็กฎหมายที่ได้รับการแก้ไขเพิ่มเติมอยู่บ่อยครั้งปัจจุบันนี้เราจะพบกฎหมายว่าด้วยสัญชาติอยู่ในประมวลกฎหมายแพ่ง¹⁸

ข้อ 24 3) เด็กทุกคนมีสิทธิที่จะได้มาซึ่งสัญชาติ

¹⁷ รัชนิกร ลาภณิชา, *กฎหมายว่าด้วยสัญชาติของประเทศฝรั่งเศส*, ค้นวันที่ 18

พฤศจิกายน 2556 จาก <http://www.gotoknow.org/posts/468662>

¹⁸ เดิมทีบทบัญญัติเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยสัญชาตินั้นถูกตราไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศสตั้งแต่ปี 1803 (*Livre préliminaire du Code civil*) ต่อมาในปี 1927 ได้มีการแยกกฎหมายว่าด้วยสัญชาติออกมาไว้ต่างหาก และในปี 1945 รัฐจึงได้จัดบทบัญญัติเหล่านี้ไว้เป็นประมวลกฎหมายว่าด้วยสัญชาติเรื่อยมาจนกระทั่งปี 1993 จึงได้ตรากฎหมายขึ้น *Loi du 22 juillet 1993* เพื่อผนวกตัวบทเหล่านี้กลับคืนสู่ประมวลกฎหมายแพ่ง โดยอยู่ภายใต้หมวด “บุคคล” (*Code civil, Livre 1^{er} « Des personnes »*)

นิยามของสัญชาติ มีผู้ได้ให้คำจำกัดความแก่คำว่า “สัญชาติ” ไว้ว่า “สัญชาติเป็นสิ่งที่แสดงออกถึงความเป็นส่วนหนึ่งตามกฎหมายและทางการเมืองของบุคคลหนึ่งว่าเป็นประชากรของรัฐหนึ่ง”¹⁹ หากจะกล่าวว่า “สัญชาติ” เป็นทั้งเรื่องของกฎหมายและเรื่องทางการเมืองก็คงไม่เป็นการกล่าวเกินจริงไปแต่ประการใดเนื่องจากเงื่อนไขของการได้มาซึ่งสัญชาติที่รัฐหนึ่งเป็นผู้กำหนดนั้นล้วนแต่ต้องพิจารณาแนวนโยบายทางการเมืองในแต่ละขณะเป็นหลักเรียกได้ว่าแตกต่างกันไปแต่ละยุคแต่ละสมัย

วิวัฒนาการของกฎหมายว่าด้วยสัญชาติในประเทศฝรั่งเศส

แนวคิดในเรื่อง “สัญชาติ” นั้น มิได้มีมาแต่เดิม ดังนั้นคำว่าสัญชาติจึงไม่เป็นที่รู้จักแต่อย่างใด แต่ใช้คำว่า *Qualité de Français* เพื่ออธิบายความเป็นคนฝรั่งเศสแทนคำว่าสัญชาติ หรือแม้แต่คำว่า “คนฝรั่งเศส” (*Le Français*) ก็ได้รับคำนิยามเป็นครั้งแรกภายหลังการปฏิวัติฝรั่งเศสในปี 1789 อันเป็นจุดเริ่มต้นของยุครัฐชาติ *Nation State* เนื่องจากในยุคพิวตัลนั้นจะมีคำหนึ่งที่ใช้เรียกคนต่างถิ่นที่อพยพมาอยู่ในฝรั่งเศสคือคำว่า *L’aubain* คือ คนที่มีได้ถือกำเนิดในท้องถิ่นที่ตนอยู่ดังนั้นจึงเป็นการแบ่งระหว่าง *Le Français* และ *L’aubain*²⁰

ต่อมาในช่วงเริ่มต้นของศตวรรษที่ 19 จึงได้บัญญัติคำว่า “สัญชาติ” เพื่อเป็นการให้ความหมายและคำจำกัดความของความสัมพันธ์ระหว่างดินแดนและประชากรขอให้สังเกตว่าเมื่อเริ่มมีการก่อตั้ง “รัฐสมัยใหม่” ซึ่งองค์ประกอบหนึ่งของรัฐได้แก่ ประชากรรัฐหนึ่งจึงมีความจำเป็นที่จะต้องจัดการประชากรที่เป็นของตนเพื่อให้คงความเป็นรัฐอยู่ได้โดยการแสดงความผูกพัน ความเป็นเจ้าของประชาชนของตนซึ่งก็แสดงออกโดยการให้สัญชาติแก่บุคคล และที่สำคัญจะอย่างไรให้ “ความสัมพันธ์” ดังกล่าวคงอยู่และสืบทอดไปเรื่อยๆเพื่อให้ความเป็นรัฐคงอยู่ต่อไปได้โดยต่อเนื่องในช่วงแรกรัฐจึงกำหนด “จุดเกาะเกี่ยว” อย่างคร่าวๆเพื่อเป็นหลักในการพิจารณาให้สัญชาติถ่ายทอดไปจากประชากรรุ่นหนึ่งสู่อีกรุ่นหนึ่งกล่าวคือ

1. สถานที่เกิด (*Jus Soli*) คือ เกิดในรัฐใดย่อมได้สัญชาติของรัฐนั้นตามหลักดินแดนซึ่งแนวคิดนี้สืบทอดมาจากระบบเก่าแก่คือ ระบบพิวตัล (*Féodale*)²¹

¹⁹ รัชนิกร ลาภวิชชา, *เรื่องเดิม*, หน้า 3.

²⁰ *เรื่องเดียวกัน*, หน้า 5.

²¹ หลักดินแดนนี้ได้รับการยอมรับอย่างชัดเจนในคำพิพากษา ค.ศ. 1515 แม้ว่าสมัยนั้นแนวคิดเกี่ยวกับสัญชาติจะยังไม่เกิดขึ้นแต่หลักการสืบทอดความเป็นคนฝรั่งเศสซึ่งรวมไปถึงสิทธิในการรับทรัพย์สินมรดกเริ่มเป็นที่ถกเถียงมากขึ้นเนื่องจากในคดีนี้บุตรของคนฝรั่งเศสที่เกิดนอกดินแดนฝรั่งเศสถือว่าเป็น *L’aubain* และทำให้เขาไม่มีสิทธิรับมรดกจากบิดาฝรั่งเศส ศาลจึงได้วางหลักว่าบุตรของ

2. ความสัมพันธ์ทางสายโลหิต (Lussanguinis) คือสัญชาติจะถ่ายทอดไปจากบิดาสู่บุตร
3. ถิ่นที่อยู่ กล่าวคือ การมีถิ่นที่อยู่ตั้งแต่อดีตปัจจุบันและในอนาคตภายในดินแดนของรัฐใด ย่อมทำให้ได้สัญชาตินั้นด้วยเช่นกัน

4. ความสัมพันธ์อันเกิดจากการสมรส เช่น กรณีคนต่างชาติสมรสกับคนฝรั่งเศสทำให้คนต่างชาตินั้นสามารถได้สัญชาติฝรั่งเศสด้วยเช่นกัน พัฒนาการที่เห็นได้ชัดเกี่ยวกับการเปลี่ยนแปลงของสถานะของสัญชาติ ก็คือจากเดิมที่เป็นระบบพิวตัลบุคคลจะเป็นของเจ้าของที่ดินใดก็หมายความว่าบุคคลนั้นต้องอาศัยอยู่ในที่ดินดังกล่าวเท่านั้น ในขณะที่เมื่อเริ่มใช้สัญชาติมาแสดงความผูกพันระหว่างรัฐกับบุคคลสัญชาติจะติดตามบุคคลนั้นไปตลอด ไม่ว่าจะเดินทาง ย้ายถิ่นฐานไปอยู่ที่ใดสมรสกับใคร (จนกว่าจะเข้าเงื่อนไขของการเสียไปซึ่งสัญชาติ)

ในช่วงปี 1790-1794 การได้มาซึ่งสัญชาติฝรั่งเศสจะเป็นไปโดยอัตโนมัติ กล่าวคือคนต่างชาติที่เข้ามาอยู่อาศัยในฝรั่งเศส ก็จะได้แปลงสัญชาติเป็นฝรั่งเศส (Naturalisation) เข้าใจว่าเป็นยุคเริ่มแรกในการนำ “สัญชาติ” มาใช้และฝรั่งเศสเองเพิ่งเปลี่ยนแปลงการปกครองครั้งใหญ่ยังต้องมีการจัดสรรประชากรอีกมาก โดยกฎหมายที่ตราขึ้นในปี ค.ศ. 1790 บัญญัติไว้ว่า “บุคคลที่เกิดนอกราชอาณาจักร จากบิดามารดาต่างชาติเมื่อได้อาศัยอยู่ในฝรั่งเศส บุคคลนั้นย่อมมีสัญชาติฝรั่งเศสภายหลังจากที่มีภูมิลำเนาในฝรั่งเศสโดยต่อเนื่องเป็นเวลา 5 ปี หรือบุคคลนั้นมีหรือได้มาซึ่งอสังหาริมทรัพย์ หรือสมรสกับหญิงฝรั่งเศสหรือมีสถานประกอบการค้าหรือได้รับหนังสือรับรองความเป็นพลเมืองจากเมืองใดเมืองหนึ่ง” ขอให้สังเกตคำที่กฎหมายฉบับนี้ใช้ เช่น “มีอสังหาริมทรัพย์” ความหมายควรเป็นว่ามีกรรมสิทธิ์ในอสังหาริมทรัพย์หรือไม่หรือเพียงแค่เขาก็ถือว่า “มี” แล้ว เห็นว่าน่าจะเป็นประการหลังเนื่องจากคำถัดมาที่กฎหมายใช้คือ “ได้มาซึ่งอสังหาริมทรัพย์” หรือซึ่งแสดงถึงการมีกรรมสิทธิ์ นอกจากนี้ยังมีข้อสังเกตว่ากฎหมายใช้คำว่า “Epouseune Française” ซึ่งหมายความว่าเฉพาะเพศชายเท่านั้นจึงจะมีโอกาสได้มาซึ่งสัญชาติฝรั่งเศสตามกฎหมายนี้

ต่อมาก็เป็นยุคแห่งการขยายจักรวรรดิของนโปเลียน โบนาปาร์ต (ค.ศ. 1801) ซึ่งต้องอาศัยกำลังทหารจำนวนมากจึงต้องหาทางที่จะเพิ่มจำนวนประชากรให้เร็วที่สุดประกอบกับเป็นช่วงของการร่างประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส จึงได้บรรจุว่าด้วยสัญชาติเอาไว้ในประมวลกฎหมายแพ่ง หากไปดูประมวลกฎหมายจะพบว่ากฎหมายว่าด้วยสัญชาติอยู่ในหมวดของ “บุคคล” ในการร่างนี้ผู้ร่างต้องการเปลี่ยนแปลงจากเดิมที่มีแนวคิดเรื่องสัญชาติที่ยึดอยู่กับ Jus Soli มาเป็น Jussanguinis แทน ที่น่าสนใจคือ นโปเลียน โบนาปาร์ตต้องการให้บุตรของคนต่างด้าวที่เกิดในฝรั่งเศสนั้นได้สัญชาติฝรั่งเศสทุกคน เพราะหากไม่ใช่คนฝรั่งเศส รัฐคงไม่สามารถกำหนดหน้าที่ในการเข้ารับการ

คนฝรั่งเศสแม้ว่าจะเกิดนอกประเทศ หากภายหลังการเกิดเขาได้กลับมาอาศัยอยู่ในดินแดนฝรั่งเศส ย่อมเป็นคนฝรั่งเศสและมีสิทธิรับมรดก

เกณฑ์ทหารให้แก่คนเหล่านั้นได้ กล่าวคือ โบนาปาร์ตนึกถึงแต่เรื่องการใช้ประโยชน์จากคนเหล่านั้นเป็นหลักจึงยืนยันว่าควรจะคงหลัก Jus Soli ไว้ ถึงขนาดต้องการให้บัญญัติว่า “บุคคลที่เกิดในฝรั่งเศสเป็นคนฝรั่งเศส” เลยทีเดียว อย่างไรก็ตามผู้ที่ทำความเข้าใจผิดคือมีความเห็นว่าประชากรเกิดใหม่เหล่านั้นอยู่ในสถานะผู้เยาว์ซึ่งไม่อาจตัดสินใจได้เองว่าต้องการมีสัญชาติฝรั่งเศสหรือไม่จึงควรให้บิดามารดาของเด็กเป็นผู้ตัดสินใจไปก่อนและควรให้โอกาสเขาตัดสินใจเลือกเมื่อบรรลุนิติภาวะว่าต้องการมีสัญชาติฝรั่งเศสหรือสัญชาติอื่นในที่ข้อเสนอก็ได้กลายมาเป็นส่วนหนึ่งของประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส ค.ศ. 1804

ปี 1851 ร่างกฎหมายฉบับนี้ให้ความสำคัญต่อปัญหาการได้มาซึ่งสัญชาติของเด็กที่เกิดในดินแดนฝรั่งเศสจากบิดามารดาต่างด้าวและต่อมาเด็กเหล่านั้นได้กลายเป็นคนต่างด้าวไปเสียทั้งๆ ที่เกิดและอาศัยอยู่ในฝรั่งเศสมาโดยตลอด เนื่องจากมิได้มาใช้สิทธิตามมาตรา 9 แห่งประมวลกฎหมายแพ่ง เพื่อแสดงเจตจำนงว่าต้องการถือ สัญชาติฝรั่งเศสด้วยเหตุนี้กฎหมายใหม่ลงวันที่ 22 และ 29 มกราคม ค.ศ. 1851 จึงได้ยอมรับหลักการที่เรียกว่า Double Jus Soli มาใช้ กล่าวคือเด็กทุกคนที่เกิดในฝรั่งเศสจากบิดาหรือมารดาต่างด้าวซึ่งเกิดในฝรั่งเศสเช่นกันนั้นจะได้รับสัญชาติฝรั่งเศสโดยอัตโนมัติ อย่างไรก็ตามกฎหมายปี 1851 นี้ได้เปิดโอกาสให้เด็กที่ได้สัญชาติฝรั่งเศสไปแล้วนี้สามารถปฏิเสธสัญชาติได้ทันทีที่บรรลุนิติภาวะและจากโอกาสที่กฎหมายให้เลือกปฏิเสธได้นี้เองทำให้เยาวชนจำนวนมากถือโอกาสหนีการเกณฑ์ทหารด้วยวิธีนี้

ปี 1889 เมื่อเห็นจุดบกพร่องดังกล่าวกฎหมายใหม่นี้จึงได้ยกเลิกบทบัญญัติที่ให้เยาวชนที่เกิดในฝรั่งเศสจาก บิดาหรือมารดาต่างด้าวซึ่งเกิดในฝรั่งเศส (Double Jus Soli) สามารถแสดงเจตจำนงไม่ถือสัญชาติฝรั่งเศสเมื่อบรรลุนิติภาวะได้หมายความว่าเด็กทุกคนที่เกิดในฝรั่งเศสตามเงื่อนไขนี้จะไม่มีสิทธิปฏิเสธความเป็นคนฝรั่งเศสได้อีก

นอกจากนี้กฎหมายใหม่ยังให้โอกาสเด็กที่เกิดในฝรั่งเศสจากบิดามารดาต่างด้าวที่เกิดในต่างประเทศทั้งคู่สามารถถือสัญชาติฝรั่งเศสได้เช่นกันหากเด็กนั้นยังคงอาศัยอยู่ในประเทศฝรั่งเศสตลอดมาจนกระทั่งบรรลุนิติภาวะ ตามประมวลกฎหมายแพ่ง อย่างไรก็ตามสำหรับเด็กตามกรณีที่สองนี้กฎหมายให้โอกาสที่จะปฏิเสธสัญชาติฝรั่งเศสได้หลังจากบรรลุนิติภาวะ

แนวคิดนี้เริ่มเปลี่ยนไปเมื่อฝรั่งเศสเริ่มกลายเป็นประเทศในฝันของเหล่าผู้อพยพในปลายศตวรรษที่ 19 เด็กจำนวนมากเกิดในฝรั่งเศสจากบิดาหรือมารดาต่างด้าวและได้สัญชาติฝรั่งเศสรวมไปถึงคนต่างด้าวที่ได้สัญชาติฝรั่งเศสโดยง่ายเพียงการอพยพมาตั้งถิ่นฐานและต่อมาสัญชาติฝรั่งเศสจากบุคคลเหล่านี้ก็ถ่ายทอดไปยังบุตรหลานแม้จะเกิดนอกดินแดนฝรั่งเศสก็ตามด้วยปรากฏการณ์เช่นนี้เองทำให้รัฐเริ่มตระหนักว่าถึงเวลาแล้วที่จะต้องชำระกฎหมายว่าด้วยสัญชาติเสียใหม่เพื่อแบ่งแยกระหว่างคนฝรั่งเศสและคนต่างด้าวให้ชัดเจนขึ้น อย่างไรก็ตามเหตุการณ์สำคัญที่เกิดขึ้นในยุโรปในช่วงนั้นก็มีส่วนสำคัญที่ทำให้รัฐบาลฝรั่งเศสสร้างกฎหมายเพื่อวัตถุประสงค์บางประการ

ด้วยเหตุนี้เองกฎหมายที่ร่างขึ้นใหม่ในปี 1889 จึงได้หันกลับมาให้ความสำคัญอีกครั้งกับจุดเกาะเกี่ยวกับหลักดินแดน Jus Soli แต่เป็นหลักดินแดนที่ต่างไปจากกฎหมายเก่า กล่าวคือกฎหมายใหม่จะเน้นความสัมพันธ์หรือการมีส่วนร่วมทางสังคมมากกว่าแค่การเกิดในดินแดนฝรั่งเศสเพียงอย่างเดียว

ปี 1927 “กฎหมายว่าด้วยสัญชาติ” ในยุคสงครามโลก ยุคที่น่าสนใจต่อมาเห็นจะเป็นช่วงหลังสงครามโลกครั้งที่ 1 (World War I) ผลจากสงครามทำให้มีผู้คนล้มตายไปเป็นจำนวนมากจึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องรีบผลิตประชากรฝรั่งเศสให้ได้โดยเร็วเพื่อมาทดแทนกับที่สูญเสียไปต้องไม่ลืมว่าประชากรลดจำนวนลงหมายถึงแรงงานจำนวนหนึ่งหายไปจากระบบด้วยภาคการผลิตย่อมได้รับผลกระทบอย่างรุนแรง ด้วยเหตุนี้รัฐจึงตรากฎหมายปี 1927 เพื่อเปิดโอกาสให้ผู้ที่ต้องการอพยพมาตั้งรกรากในฝรั่งเศสสามารถทำได้โดยง่ายและสำคัญคือมีนโยบายให้แปลงสัญชาติเป็นฝรั่งเศสได้ง่ายขึ้นหรือคงไม่เกินความจริงไปนักหากจะกล่าวว่าง่ายที่สุดนับแต่มีการปฏิวัติเป็นต้นมา กล่าวคือ ในเรื่องการแปลงสัญชาตินั้นเงื่อนไขเรื่องระยะเวลาในการพำนักอาศัยในฝรั่งเศสอย่างต่อเนื่องก่อนยื่นคำร้องนั้นได้ลดจาก 10 ปี เหลือเพียงแค่ 3 ปีและการมีส่วนร่วมหรือเป็นส่วนหนึ่งของสังคมฝรั่งเศสก็มีได้ถูกนำมาพิจารณาแต่อย่างใดเพราะผู้ร่างกฎหมายคาดว่า การเป็นส่วนหนึ่งของ

สังคมฝรั่งเศสอย่างกลมกลืนนั้นคงจะเกิดขึ้นได้เองในอนาคต²² ดังนั้นหากจะเรียกว่าบุคคลเหล่านี้เป็นคนฝรั่งเศสแต่เพียงในบัตรประชาชนก็คงจะไม่ผิดนัก

ข้อสังเกตประการสำคัญคือคนต่างชาติที่ได้รับการแปลงสัญชาติเป็นฝรั่งเศสโดยกฎหมาย 1927 นี้จะยังคงถูกจำกัดสิทธิทางการเมืองรวมถึงการจำกัดเสรีภาพในการประกอบอาชีพบางประเภทที่รัฐบาลสงวนไว้และจะต้องถูกจำกัดสิทธิเสรีภาพเช่นนี้เป็นเวลาห้าถึงสิบปีเลยทีเดียว ซึ่งคงเป็นวิธีการเพื่อความมั่นคงของรัฐหากจะเทียบกับปัจจุบันที่บุคคลต่างด้าวจะแปลงสัญชาติเป็นฝรั่งเศสได้นั้นเงื่อนไขประการหนึ่งคือต้องอยู่อาศัยในฝรั่งเศสอย่างต่อเนื่องเป็นเวลาอย่างน้อย 10 ปี และยังมีเงื่อนไขเรื่องความรู้ภาษาฝรั่งเศส สังคมและวัฒนธรรมอีกด้วยการที่ยอมให้คนต่างด้าวที่เพิ่งเข้ามาในฝรั่งเศสโดยปราศจากความรู้ใดๆ เกี่ยวกับประเทศฝรั่งเศสตามที่กล่าวมาได้สัญชาติฝรั่งเศสและมีสิทธิเลือกตั้งหรือสิทธิทางการเมืองอื่นๆ ในทันทีหลังจากได้สัญชาติย่อมเป็นอันตรายต่อความมั่นคงของประเทศอย่างแน่นอน

²² รัชนิกร ลาภนิชชา, กฎหมายว่าด้วยสัญชาติของประเทศฝรั่งเศส, หน้า 7 อ้างถึงใน Patrick Weil and Hanson R. L’Histoire de la Nationalité Française : Uneleçon pour l’Europe, in Nationalité et Citoyenneté en Europe, (Paris: La Découverte, 1999), p. 62.

นอกจากนี้สถานการณ์ในขณะนั้นทำให้ผู้ร่างกฎหมายต้องบัญญัติไว้ด้วยว่าการสมรสของหญิงฝรั่งเศสกับคนต่างด้าวนั้นไม่ทำให้หญิงนั้นเสียสัญชาติฝรั่งเศสไปแต่อย่างใดเนื่องจากในช่วงสงครามโลกมีคนอพยพเข้ามาอาศัยอยู่ในฝรั่งเศสเป็นจำนวนมากทั้งแรงงานต่างด้าว ทั้งผู้ลี้ภัยโอกาสที่หญิงฝรั่งเศสจะสมรสกับคนต่างด้าวย่อมมีสูงมากดังนั้นผู้ร่างจึงต้องป้องกันมิให้เสียประชากรจำนวนมากไปในยามจำเป็นเพราะลำพังการสูญเสียชีวิตของทหารฝรั่งเศสก็มีจำนวนมากพออยู่แล้ว กฎหมายยังบัญญัติให้บุตรที่เกิดในฝรั่งเศสจากมารดาฝรั่งเศสในกรณีนี้ได้รับสัญชาติฝรั่งเศสด้วย²³

เนื่องจากการแก้ไขกฎหมายแต่ละครั้งนั้นเป็นการแก้ไขเพียงบางมาตราดังนั้นในส่วนของกฎหมายที่ไม่ได้รับการแก้ไขจึงยังคงบังคับใช้อยู่เช่นเดิมซึ่งก็ทำให้เป็นผลดีต่อจำนวนประชากรของรัฐในยามสงคราม เช่นกรณีบุตรที่เกิดในฝรั่งเศสจากบิดาและมารดาต่างด้าวที่เกิดในต่างประเทศทั้งคู่ก็ยังคงมีสิทธิได้สัญชาติฝรั่งเศสโดยการแสดงเจตจำนงเมื่อบรรลุนิติภาวะอยู่เช่นเดิม

ปี 1940 หากสังเกตให้ดีจะพบว่าแนวคิดทางการเมืองนั้นเป็นสิ่งสำคัญอีกประการอันจะส่งผลอย่างชัดเจนต่อคนต่างด้าวซึ่งมักจะสะท้อนออกมาในรูปของนโยบายและการแก้ไขกฎหมายว่าด้วยสัญชาติที่เห็นได้ชัดเจนคือ สมัยสงครามโลกครั้งที่ 2 (World War II) ที่แนวคิดเหยียดผิวหรือเหยียดเชื้อชาติได้เริ่มเผยตัวเองออกมาโดยเฉพาะอย่างยิ่งภายใต้ระบอบ Vichy ประมาณปี 1940 รัฐตรากฎหมาย “ถอนสัญชาติ” ฝรั่งเศสจากคนฝรั่งเศสเชื้อสายยิวซึ่งได้สัญชาติฝรั่งเศสโดยการแปลง

สัญชาติ²⁴ และกฎหมายที่มีผลย้อนหลังเพื่อยกถอนสัญชาติและยึดทรัพย์สินคนสัญชาติฝรั่งเศสที่เดินทางออกนอกประเทศโดยไม่ได้รับอนุญาตจากทางการระหว่างวันที่ 20 พฤษภาคม และ 30 มิถุนายน 1940 หนึ่งในคนฝรั่งเศสที่ต้องเสียสัญชาติไปเพราะกฎหมายฉบับนี้คือ นายพล Charles de Gaulle

²³ รัชนิกร ลาภนิชชา, *เรื่องเดียวกัน*, หน้า 10 อ้างถึงใน M.L. Niboyet and G. de Geouffre de La Pradelle, *Droit International Privé*, (Paris: LGDJ, 2007), p. 742.

²⁴ รัชนิกร ลาภนิชชา, *กฎหมายฝรั่งเศสว่าด้วยสัญชาติ (ตอนที่ 1) Droit de la Nationalite*, สืบค้นวันที่ 18 มกราคม 2557 จาก <http://www.gotoknow.org/posts/468662> ขอยกตัวอย่างจดหมายที่มีเนื้อความแสดงถึงแนวนโยบายกีดกันคนต่างชาติโดยเฉพาะชาวยิวและผู้สืบสันดานมิให้ได้รับสัญชาติฝรั่งเศสจาก M. Charles Rochat เลขานุการกระทรวงการต่างประเทศฝรั่งเศสที่มีถึง le garde des Sceaux ในปี 1942 ความว่า Notre Gouvernement a, depuis l'armistice, Une politique raciale. D'une part, une commission relevant de Votre Chancellerie procède à la révision des naturalisations trop facilement

แนวความคิดเหยียดเชื้อชาตินี้ยังคงสืบทอดต่อมาจนถึงยุคหลังสงครามโลกครั้งที่ 2 ก็ว่าได้เนื่องจากประเทศฝรั่งเศสได้กำหนดโควตาจำนวนผู้มีสิทธิในการแปลงสัญชาติให้แก่ผู้อพยพจากบางประเทศ เช่น ประเทศในแอฟริกา เป็นต้น

นอกจากนโยบายเหยียดเชื้อชาติคงต้องกล่าวถึงแนวคิดอีกประการหนึ่งที่ออกมาในรูปของความเข้มงวดหรือการจำกัดการได้มาซึ่งสัญชาติไว้ภายใต้เงื่อนไขต่างๆ มากมายเรียกว่า Les Restrictionnistes จะเห็นได้ว่านโยบายทั้งสองนี้มีความแตกต่างกันเนื่องจากการเหยียดเชื้อชาติจะเน้นไปที่กลุ่มชนบางกลุ่มเป็นการเฉพาะโดยมุ่งหมายเพื่อปรับโครงสร้างทางสังคมเสียใหม่และใช้ข้ออ้างทางสีผิว เชื้อชาติหรือศาสนาเป็นเกณฑ์ เช่น ถอนสัญชาติชาวอียิปต์ที่ได้กล่าวมาแล้ว เป็นต้น ในขณะที่นโยบายเข้มงวดหรือค่อนข้างจำกัดการได้มาซึ่งสัญชาตินั้นจะเน้นไปที่การตั้งเงื่อนไขให้เข้มงวดตั้งแต่การเข้าเมืองไปจนถึงการแปลงสัญชาติ ตลอดจนการถอนสัญชาติเหล่าอาชญากร หรือผู้กระทำความผิดร้ายแรงเช่นนี้

กฎหมายว่าด้วยสัญชาติของประเทศฝรั่งเศสนั้นได้รับการแก้ไขเพิ่มเติมหลายต่อหลายครั้งแต่ในบรรดาครั้งที่น่าสนใจ คือ ร่างแก้ไขประมวลกฎหมายแพ่งปี 1940 ซึ่งให้ความสำคัญต่อการแก้ไขบทบัญญัติว่าด้วยการแปลงสัญชาติเป็นฝรั่งเศสโดยมีสาระสำคัญที่สรุปได้คือ

1. การเสนอให้เพิ่มระยะเวลาของ “การพำนักอาศัยในดินแดนอย่างต่อเนื่อง” ที่ใช้เป็นเกณฑ์ประกอบการพิจารณาในการแปลงสัญชาติจากเดิม 3 ปี เป็น 8 ปีซึ่งนักกฎหมายบางท่านยังเสนอให้เพิ่มเป็น 10 ปีเห็นได้จากร่างกฎหมายฉบับสุดท้ายที่ส่งมาให้พิจารณา
2. การเสนอให้เพิ่มกฎเกณฑ์และเงื่อนไขต่างๆ สำหรับคนต่างด้าว เป็นต้นว่าต้องเป็นบุคคลผู้มีสภาพการดำเนินชีวิตที่ดี มีสุขภาพจิตดี สุขภาพร่างกายแข็งแรง
3. ต้องไม่เคยถูกกล่าวหาในคดีที่เกี่ยวข้องกับความประพฤติและศีลธรรม (สังเกตว่าเพียงแค่ “ถูกกล่าวหา” ก็เพียงพอแล้วแม้ว่าจะยังไม่ได้ถูกศาลพิพากษาก็ตาม)
4. ต้องไม่เคยถูกพิพากษาว่ากระทำความผิดและต้องโทษตามกฎหมายทั้งในฝรั่งเศสและในต่างประเทศ

accordées d'autre part une législation récente éliminèrent largement les israélites de l'économie française. Il paraît anormal de maintenir ou, sans contrôle, une voie d'accès à notre nationalité aux descendants d'éléments que nous excluons, d'autre part, de notre nation libérée de notre économie parce qu'ils sont considérés comme

5. นอกจากนี้ผู้ขอแปลงสัญชาติจะต้องมีสินทรัพย์เพียงพอและมั่นคงในระดับหนึ่ง (เป็นเพราะจะได้ดำรงชีวิตอยู่ในฝรั่งเศสได้อย่างปกติและไม่เป็นภาระทางสังคมและเศรษฐกิจของประเทศนั่นเอง)

6. ส่วนในเรื่องทางสังคมนั้นผู้เสนอร่างฯ เสนอว่าคนต่างด้าวนั้นจะต้องสามารถดำเนินชีวิตอยู่ในสังคมฝรั่งเศสได้อย่างกลมกลืนต้องพูดและเข้าใจภาษาฝรั่งเศสได้เป็นอย่างดี จะเห็นได้ว่าเงื่อนไขบางประการดูเหมือนจะถูกเสนอขึ้นมาเพื่อกีดกันคนต่างชาติมิให้ผู้ขอแปลงสัญชาติได้โดยง่ายเพราะเป็นเงื่อนไขที่กว้างมาก

ในส่วนที่เกี่ยวกับเด็กที่เกิดในฝรั่งเศสนั้นผู้ร่างกฎหมายได้เสนอให้ยกเลิกกฎหมายจากเดิมที่ให้บุคคลที่เกิดในดินแดนฝรั่งเศสได้สัญชาติฝรั่งเศสโดยอัตโนมัติโดยวางหลักเกณฑ์ใหม่ว่าเด็กที่เกิดในฝรั่งเศสจากบิดามารดาต่างด้าวจะไม่ได้สัญชาติฝรั่งเศสตั้งแต่แรกเกิดและบิดามารดาก็ไม่สามารถเลือกสัญชาติฝรั่งเศสให้บุตรได้ แต่เมื่อเด็กนั้นมีอายุ 16 ปี ถึง 21 ปีให้สามารถแจ้งความประสงค์ขอจดทะเบียนเป็นคนฝรั่งเศสได้ด้วยตนเองหรือจะรอจนกระทั่งอายุครบ 21 ปีบรรลุนิติภาวะและได้สัญชาติฝรั่งเศสโดยอัตโนมัติก็ได้เช่นกันทั้งนี้อยู่ภายใต้เงื่อนไขที่ว่า การขอจดทะเบียนนี้ต้องไม่มีการคัดค้านหรือปฏิเสธจากกระทรวงยุติธรรม

ในส่วนของหญิงต่างชาติที่สมรสกับชายฝรั่งเศสนั้น ความเห็นของกระทรวงมหาดไทยที่เสนอให้จำกัดสิทธิของหญิงนั้นในการได้สัญชาติฝรั่งเศสกล่าวคือ แม้จะสมรสถูกต้องตามกฎหมายแล้วก็ยังต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขต่างๆ ให้ครบก่อนที่จะยื่นคำร้องขอแปลงสัญชาติต่อไปอันที่จริงแล้วกฎหมายที่ออกมาเพื่อจำกัดสิทธิของหญิงต่างชาติที่เพิ่งสมรสกับชายฝรั่งเศสในเรื่องนี้นั้นเริ่มเข้มงวดตั้งแต่ปี 1934 เป็นต้นมาซึ่งกำหนดเงื่อนไขเบื้องต้นว่าหญิงต่างด้าวนั้นจะสามารถสมรสกับชายสัญชาติฝรั่งเศสได้ต่อเมื่อหญิงนั้นได้รับวิชาพำนักอาศัยชนิดที่มีอายุ 1 ปีเสียก่อนการกำหนดเงื่อนไขเช่นนี้เป็นเพื่อเป็นการคัดกรองคนต่างด้าวเสียชั้นหนึ่งก่อนที่จะให้มีเสรีภาพในการสมรสเนื่องจากการยื่นขอวีซ่าระยะยาวแต่ละครั้งไม่ใช่เรื่องง่ายต้องใช้เอกสารหลักฐานรับรองมากมายรวมถึงต้องมีทรัพย์สินหรือบัญชีเงินฝากจำนวนหนึ่งตามที่กฎหมายกำหนดเพื่อเป็นหลักประกันว่าคนต่างด้าวนั้นเลี้ยงตัวเองได้แม้ไม่ได้สมรสกับชาวฝรั่งเศสและไม่ได้มาเพิ่มภาระให้แก่ประเทศฝรั่งเศสแต่อย่างใด ทั้งนี้สิ่งสำคัญที่ต้องระลึกอยู่เสมอคือ เมื่อคนต่างด้าวเข้ามาอาศัยอยู่ในฝรั่งเศสเขาสามารถเข้าถึงสิทธิขั้นพื้นฐานบางประการ เช่น ประกันสุขภาพหรือประกันสังคมเงินช่วยเหลือต่างๆ ทำให้รัฐต้องมีการเพิ่มขึ้นเนื่องจากเกณฑ์ที่ใช้พิจารณาให้ความช่วยเหลือมิได้ขึ้นอยู่กับสัญชาติแต่อย่างใดแต่ขึ้นอยู่กับรายได้ที่คนต่างด้าวนั้นได้รับในฝรั่งเศสและจำนวนบุตรผู้เยาว์ในครอบครัวยุค

จากความเป็นมาของร่างแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งนั้นจะพบว่ายังคงมีปัญหาความไม่ลงรอยกันระหว่างฝ่ายที่ต้องการให้ควบคุมการขอแปลงสัญชาติอย่างเคร่งครัดในขณะที่มีนักกฎหมายบางส่วนไม่เห็นด้วยกับแนวความคิดเช่นนี้ในบรรดาความเห็นของฝ่ายที่ต้องการให้การแปลง

สัญชาติอยู่ภายใต้การควบคุมโดยเคร่งครัดนี้แนวคิดที่ยังคงยึดเผ่าพันธุ์ เชื้อชาติและสีผิวเป็นหลักในการพิจารณานั้นยังคงมีอยู่อย่างต่อเนื่องถึงขนาดที่มีการเสนอให้กำหนดโควตาให้ผู้อพยพมาจากแต่ละประเทศขอแปลงสัญชาติได้ไม่เกินปีละกี่คนอย่างไรก็ดีปัญหาส่วนใหญ่ที่ผู้ร่างกฎหมายกังวลมักจะเกี่ยวกับบุตรที่เกิดจากบิดามารดาชาวอิตาลีที่อพยพเข้ามาในฝรั่งเศสประกอบกับเป็นช่วงที่ประเทศฝรั่งเศสถูกยึดโดยรัฐบาลนาซีทำให้กฎหมายใหม่ต้องได้รับการเห็นชอบจากรัฐบาลเบอร์ลินด้วยเสมอ ก่อนจะประกาศใช้ในราชกิจจานุเบกษา (Journal Officiel) แต่ฝ่ายที่ไม่เห็นด้วยก็มีข้อโต้แย้งที่น่าสนใจซึ่งได้มาจากการขอความเห็นปรึกษาไปยังสถานทูตอเมริกันในฝรั่งเศสที่ตอบมาว่าแม้แต่ประเทศสหรัฐอเมริกาเองที่ว่าการกำหนดโควตาแก่คนต่างชาตินั้นแต่ละปีนั้นเมื่อพิจารณาแล้วจะเห็นว่าทางสหรัฐอเมริกาใช้วิธีการดังกล่าวเฉพาะแต่กรณี “การอนุญาตให้เข้าเมือง” เท่านั้น มิได้นำมาใช้กับการแปลงสัญชาติแต่อย่างใด

สถานการณ์เริ่มคลี่คลายไปในทางที่ดีขึ้นเรื่อยๆ ภายหลังที่ฝรั่งเศสได้รับอิสรภาพเมื่อสงครามโลกครั้งที่ 2 สิ้นสุดลง กฎหมายว่าด้วยสัญชาติฉบับใหม่ 19 ตุลาคม ค.ศ. 1945 มีแนวโน้มไปในทางเปิดกว้างและยอมรับการได้มาซึ่งสัญชาติฝรั่งเศสของคนต่างด้าวโดยไม่จำกัดเชื้อชาติ ศาสนา เหมือนในช่วงที่ผ่านมา

แต่เมื่อเข้าสู่ยุคแห่งการปลดปล่อยอาณานิคม เช่นกรณีของประเทศอัลจีเรีย ซึ่งทำสงครามสู้รบกับฝรั่งเศส และต่อมาได้รับเอกราช แต่กลับเกิดปัญหาบางประการเกี่ยวกับสัญชาติขึ้น นั่นคือกรณีที่กฎหมายฝรั่งเศสกำหนดไว้ให้เด็กที่เกิดในฝรั่งเศสทุกคนได้สัญชาติฝรั่งเศสนั้น ย่อมรวมไปถึงเด็กที่เกิดจากบิดามารดาชาวอัลจีเรียในฝรั่งเศสด้วย แน่นอนว่ามีคนจำนวนมากที่ตกอยู่ในสถานการณ์ก้ำกึ่งไม่เข้าค่ายไม่ออก เพราะประเทศตนได้รับอิสรภาพไปแล้ว ไม่มีเหตุผลใดที่จะยังคงใช้สัญชาติฝรั่งเศสต่อไป จึงเกิดเหตุการณ์ที่อาจเรียกได้ว่า เป็นคนฝรั่งเศสโดยไม่ได้ต้องการและไม่คาดคิด จึงมีคำถามว่าเด็กเหล่านี้จะสละสัญชาติฝรั่งเศสได้หรือไม่ ตามที่กล่าวมาแล้วข้างต้นว่ากฎหมายในยุคทศวรรษที่ 80 บัญญัติว่า “บุคคลที่เกิดในฝรั่งเศสจะได้สัญชาติฝรั่งเศสโดยกำเนิดหากบิดาหรือมารดาเป็นบุคคลที่เกิดในประเทศอัลจีเรียหรือในดินแดนอาณานิคมอื่นๆของฝรั่งเศส และในกรณีนี้บุคคลนั้นไม่อาจสละสัญชาติฝรั่งเศสได้”²⁵

เมื่อต้องมีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายว่าด้วยสัญชาติอีกครั้งในปี 1986 ได้มีการพิจารณาหลัก (Double Jus Soli) ที่มีอยู่เดิมเอาไว้ กล่าวคือ เด็กที่เกิดในฝรั่งเศส จากบิดาหรือมารดาที่เกิดในฝรั่งเศส จะได้รับสัญชาติฝรั่งเศสตั้งแต่แรกเกิด ในขณะที่เด็กที่เกิดในฝรั่งเศสจากบิดาหรือมารดาต่างด้าวนั้นจะได้รับแจ้งให้เด็กเลือกสัญชาติได้ในภายหลัง อย่างไรก็ตามวิธีการแสดงเจตจำนงยังมี

²⁵ รัชนิกร ลาภนิชชา, กฎหมายฝรั่งเศสว่าด้วยสัญชาติ (ตอนที่ 1) Drat de la

ข้อด้อยอีกประการหนึ่งที่สร้างปัญหาไม่น้อยไปกว่าปัญหาแรก ทั้งๆที่ดูเหมือนไม่น่าจะเกิดขึ้น กล่าวคือ ต้องไม่ลืมว่าในความเป็นจริงแล้วใช้ว่าประชาชนทุกคนจะรู้กฎหมาย โดยเฉพาะกฎหมายว่าด้วยสัญชาติซึ่งมีรายละเอียดมากมายและซับซ้อน ด้วยเหตุนี้เยาวชนจำนวนไม่น้อยจึงไม่ได้มาแสดงเจตจำนงเมื่ออายุครบเกณฑ์ เนื่องจากคนเหล่านี้เชื่อว่าตนเองเป็นคนฝรั่งเศสอยู่แล้วและเข้าใจว่าคงเป็นต่อไปในอนาคตนั่นเอง กรณีตัวอย่างที่เห็นได้ชัดคือ เด็กที่เกิดในแคว้น Alsace ซึ่งเข้าใจว่าตนเองเกิดในฝรั่งเศส และเป็นคนฝรั่งเศส แต่หารู้ไม่ว่าแท้จริงแล้วนั้นตนมีสถานะเป็นคนต่างด้าว (เยอรมัน) เนื่องจากเกิดในช่วงที่ Alsace ถูกครอบครองโดยเยอรมนี ทำให้เด็กเหล่านี้มิได้มาแสดงความจำนงขอใช้สัญชาติฝรั่งเศสต่อทางการเมื่ออายุครบเกณฑ์²⁶

ในกฎหมายปี 1993 ได้หันมาใช้วิธีให้แสดงเจตจำนงว่าต้องการถือสัญชาติฝรั่งเศส สำหรับเด็กที่เกิดในฝรั่งเศสจากบิดามารดาต่างด้าว โดยให้แสดงเจตจำนงเมื่อมีอายุ 16-21 ปี ภายใต้เงื่อนไขว่าต้องอยู่อาศัยในฝรั่งเศสเป็นเวลาติดต่อกันอย่างน้อย 5 ปีก่อนยื่นคำร้อง อย่างไรก็ตามระยะเวลาตามที่กฎหมายกำหนดไว้ให้ห้าปีนี้กลับเป็นปัญหาใหญ่สำหรับเยาวชนที่จะแสดงเจตจำนงถือสัญชาติฝรั่งเศส และเป็นเหตุให้คำร้องถูกปฏิเสธไปเป็นจำนวนมาก เนื่องจากสภาพความเป็นจริงทางสังคมในขณะนั้นสะท้อนให้เห็นว่าเยาวชนส่วนใหญ่ที่สำเร็จการศึกษาในระดับมัธยมศึกษาตอนปลาย มักจะว่างงานและไม่สามารถพิสูจน์ให้ทางการเห็นได้ว่าตนมีที่อยู่เป็นหลักแหล่งติดต่อกันเป็นระยะเวลาห้าปีก่อนที่จะยื่นคำร้อง

2.3.2 วิวัฒนาการของกฎหมายว่าด้วยสัญชาติของประเทศสหรัฐอเมริกา

ก่อนที่ประเทศสหรัฐอเมริกา (รวมถึงอาณานิคมก่อนหน้านั้น) จะถูกก่อตั้งขึ้น พื้นที่ทั้งหมดของสหรัฐในปัจจุบันเดิมเป็นที่อยู่อาศัยสำหรับชนพื้นเมืองชาวอเมริกันมาก่อนเป็นเวลาถึง 15,000 ปี จนกระทั่งในคริสต์ศตวรรษที่ 16 ได้มีการสำรวจบุกเบิกและตั้งถิ่นฐานของชาวยุโรปเริ่มต้นขึ้น ราชอาณาจักรอังกฤษได้ทำการก่อตั้งอาณานิคมใหม่ และเข้าควบคุมอาณานิคมที่ก่อตั้งมาก่อนอื่นๆ จนกระทั่งในที่สุด หลังจากที่ถูกรัฐบาลตัวแทนจากเกาะบริเตนปกครองมาเป็นเวลาร้อยกว่าปี อาณานิคมที่ตกอยู่ภายใต้การปกครองของอังกฤษจำนวน 13 อาณานิคมได้ทำการประกาศอิสรภาพในวันที่ 4 กรกฎาคม ค.ศ. 1776 (พ.ศ. 2319) ทำให้เกิดสงครามปฏิวัติอเมริกาขึ้น และแล้วสงครามก็สิ้นสุดลงใน ค.ศ. 1783 (พ.ศ. 2326) โดยชัยชนะเป็นของอดีตอาณานิคม เมื่อราชอาณาจักรอังกฤษยอมรับอดีตอาณานิคมที่อังกฤษเคยปกครองมาก่อนให้เป็นประเทศใหม่ ตั้งแต่นั้นมาประเทศก่อตั้งใหม่ที่ถูกระบุว่า "สหรัฐอเมริกา" ก็แผ่ขยายอาณาเขตของตนเองจาก 13 มลรัฐไปถึง 50 มลรัฐกับอีกหนึ่งเขตปกครองกลาง รวมถึงดินแดนภายใต้การปกครองอีกหลายแห่งอย่างที่เป็นอยู่ในปัจจุบันสหรัฐอเมริกาได้ธำรงการปกครองระบอบการปกครองแบบประชาธิปไตยเสรี มาตั้งแต่การประกาศใช้รัฐธรรมนูญ

²⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 19.

แห่งสหรัฐอเมริกาในวันที่ 17 กันยายน ค.ศ. 1787 (พ.ศ. 2330) ตั้งแต่นั้นมา สถานะการเมืองของสหรัฐอเมริกายังคงมั่นคงมาจวบจนถึงทุกวันนี้

เดิมกฎหมายในเรื่องสัญชาตินั้นสหรัฐอเมริกาได้อิทธิพลมาจากประเทศอังกฤษ โดยเฉพาะหลักกฎหมายเรื่องการกำหนดสัญชาติของเด็กตามหลักกฎหมาย Anglo-Saxon Common Law กล่าวคือ บุคคลใดเกิดในดินแดนของอาณานิคมประเทศอังกฤษหรือสืบทอดเชื้อสายมาจากชาวอังกฤษ ถือว่าเป็นสมาชิกที่อยู่ภายใต้อำนาจควบคุมของประเทศอังกฤษ ซึ่งหมายความว่า บุคคลนั้นมีหน้าที่ต้องจงรักภักดีต่อราชวงศ์อังกฤษ และเมื่อมีสถานะดังกล่าว บุคคลนั้นจะได้รับสิทธิทั้งปวงตามมาภายหลัง²⁷ การยกเลิกความจงรักภักดีเป็นสิ่งที่ทำไม่ได้ เป็นผลให้การสละสัญชาติเดิมแล้วทำการแปลงสัญชาติใหม่ทำไม่ได้ แนวความคิดได้เปลี่ยนไปเมื่อประเทศสหรัฐอเมริกาไม่ได้อยู่ภายใต้อาณานิคมของอังกฤษ

ปี ค.ศ. 1789 รัฐธรรมนูญบัญญัติให้อำนาจแก่รัฐสภาในการออกกฎหมายเกี่ยวกับการแปลงชาติ (Constitution, Article 1 Section 8(4)) แต่ไม่ได้บัญญัติรับรองสิทธิการได้สัญชาติไว้ จนถึงปี ค.ศ. 1868 รัฐธรรมนูญได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมเป็นครั้งที่ 14 รับรองคุ้มครองสิทธิการได้สัญชาติโดยการเกิดและการแปลงสัญชาติ²⁸

ปี ค.ศ. 1790 ประเทศสหรัฐอเมริกาได้ออกกฎหมายว่าด้วยการแปลงสัญชาติ แต่ให้สิทธิเฉพาะคนผิวขาว ที่ได้พักอาศัยในประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นเวลาอย่างน้อย 2 ปี และกฎหมายฉบับดังกล่าวได้วางแนวทางการได้สัญชาติโดยหลักการสืบสายโลหิตว่า บุตรที่เกิดต่างประเทศ จะต้องมียุติบิดาและมารดาเป็นคนสัญชาติอเมริกัน และบิดาต้องเคยพักอาศัยในประเทศสหรัฐอเมริกาก่อนบุตรเกิด มิฉะนั้น บุตรดังกล่าวจะต้องดำเนินการขอแปลงสัญชาติ ทำให้ในขณะนั้นชาวอินเดียแดงซึ่งเป็นคนพื้นเมืองก็ไม่ได้ได้รับความคุ้มครองว่าเป็นพลเมืองอเมริกัน จนกระทั่งปี ค.ศ. 1887 จึงให้การรับรองคุ้มครองสิทธิการได้มาซึ่งสัญชาติของชาวอินเดียแดง ปี ค.ศ. 1855 กฎหมายกำหนดว่าหญิงต่างด้าวที่แต่งงานกับชายสัญชาติอเมริกัน หญิงนั้นจะได้สัญชาติอเมริกัน แต่หากหญิงคนดังกล่าวเป็นคน

²⁷ เรวีตร เฉลียวศิลป์, สิทธิการได้มาซึ่งสัญชาติ: ศึกษาปัญหาการจำกัดสิทธิของบุคคลในการได้สัญชาติไทยโดยหลักดินแดน (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2552), หน้า 25.

²⁸ William Burnham, *Introduction to the Law and Legal System of the United States*, 4th ed., (St. Paul., MN: Thomson West, 2006), p. 3-4.

สัญชาติจีน อินเดีย และแอฟริกา จะไม่ได้สัญชาติอเมริกันตามสามี่ ต่อมา ปี ค.ศ. 1922 หากหญิง สัญชาติอเมริกันแต่งงานกับชายคนต่างด้าวจะมีผลให้เสียสัญชาติอเมริกันทันที²⁹

ปี 1861 ประเทศสหรัฐอเมริกาเกิดสงครามกลางเมือง (Civil War) ซึ่งนำไปสู่การเลิกทาส ส่งผลให้มีการแก้ไขรัฐธรรมนูญครั้งที่ 14 ค.ศ. 1868 รับรองว่าบุคคลทุกคนที่เกิดในประเทศ สหรัฐอเมริกาและที่ได้สัญชาติโดยการแปลงสัญชาติเป็นพลเมืองของประเทศ ซึ่งรัฐบาลมีหน้าที่ในการรับรองสิทธิเสรีภาพและบังคับใช้กฎหมายอย่างเสมอภาค จากการแก้ไขรัฐธรรมนูญดังกล่าว ส่งผลให้กฎหมายการแปลงสัญชาติมีการแก้ไขเมื่อ ค.ศ. 1870 ยกเลิกการจำกัดสิทธิในการขอแปลง ชาติของตนสัญชาติแอฟริกาและสัญชาติอื่น³⁰ แต่ยังคงมีการออกกฎหมายห้ามคนสัญชาติจีนอพยพ เข้ามาพักอาศัยในประเทศสหรัฐอเมริกากฎหมายดังกล่าวถูกยกเลิกเมื่อ ค.ศ.1943 หลังจากนั้น รัฐบาลได้ออกกฎหมายจำกัดโควตาของบุคคลแต่ละสัญชาติที่จะมีสิทธิเข้ามาพักอาศัยในประเทศ สหรัฐอเมริกา ปี ค.ศ.1965 ระบบโควตาถูกยกเลิกและแทนที่ด้วยการพิจารณาเรื่องความเป็น เอกภาพของครอบครัวส่วนเรื่องหลักความเท่าเทียมกันทางเพศเพิ่งใช้บังคับกับกฎหมายว่าด้วย สัญชาติเมื่อปี ค.ศ.1934 ในปีเดียวกันกับกฎหมายว่าด้วยสัญชาติได้วางหลักการได้สัญชาติตาม หลักการสืบสายโลหิตว่า ไม่ได้ทำให้บุคคลนั้นได้สัญชาติอเมริกันทันที เพราะต้องมีเงื่อนไขการพัก อาศัยของบิดามารดาและบุตรด้วย กฎหมายปี ค.ศ.1940 กำหนดให้การได้สัญชาติของบุตรที่เกิด ต่างประเทศ โดยมีบิดาหรือมารดาเป็นคนสัญชาติอเมริกันว่า บิดาหรือมารดาคนดังกล่าวจะต้องเคย พักอาศัยในประเทศสหรัฐอเมริกาอย่างน้อย 10 ปี ก่อนบุตรเกิด³¹

2.3.3 วิวัฒนาการของกฎหมายว่าด้วยสัญชาติในประเทศเยอรมัน

ในช่วงที่ฮิตเลอร์ปกครองเยอรมันปี ค.ศ. 1933 ถึง ค.ศ. 1945 (พ.ศ. 2476 - พ.ศ. 2488) ได้ มีการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างรุนแรง โดยเฉพาะการถอนสัญชาติเยอรมันของคนเชื้อสายยิว ที่

²⁹ เรวัต ฌลียวศิลป์, สิทธิการได้มาซึ่งสัญชาติ: ศึกษาปัญหาการจำกัดสิทธิของบุคคลใน การได้สัญชาติไทยโดยหลักดินแดน, หน้า 11. อ้างถึงใน Mathias Bos, The Legal Construction of Membership : Nationality Law in Germany and the United States, : Program for Study of German and Europe Working. Paper Series p.9. Retrieved May 20, 2014 from [http:// www.ces.fas.harvard.edu/publications/docs/pdfs/Boes.pdf](http://www.ces.fas.harvard.edu/publications/docs/pdfs/Boes.pdf)

³⁰ The History Nationality Law in Germany and the United States. Retrieved May 25, 2014 from [http:// www.enotes.com/major-acts-congress/naturalization-act](http://www.enotes.com/major-acts-congress/naturalization-act)

³¹ เรวัต ฌลียวศิลป์, สิทธิการได้มาซึ่งสัญชาติ : ศึกษาปัญหาการจำกัดสิทธิของบุคคลใน การได้สัญชาติไทยโดยหลักดินแดน, เรื่องเดิม, หน้า 10.

นำไปสู่เหตุการณ์สังหารหมู่คนเชื้อสายยิว หลังสิ้นสุดสงครามโลกครั้งที่สอง เยอรมันภายใต้การนำของฮิตเลอร์แพ้สงคราม นานาชาติได้ตระหนักถึงการละเมิดสิทธิมนุษยชนสมัยฮิตเลอร์ จึงได้ร่วมกันก่อตั้งสหประชาชาติและประกาศรับรองหลักสิทธิมนุษยชนไว้ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน เมื่อวันที่ 10 ธันวาคม ค.ศ. 1948 (พ.ศ. 2491)³² สิทธิในการมีหรือได้มาซึ่งสัญชาติเป็นหนึ่งในสิทธิมนุษยชนที่ถูกรับรองไว้ในปฏิญญาดังกล่าว ข้อที่ 15 (1) บุคคลมีสิทธิในการถือสัญชาติ (Everyone has the Right to a Nationality)

ระบบกฎหมายของประเทศเยอรมันในอดีตได้รับอิทธิพลสำคัญจากระบบกฎหมายของปรัสเซีย ซึ่งอยู่บนพื้นฐานของหลักการได้สัญชาติโดยการสืบสายโลหิตหรือที่เรียกว่า Jus Sanguinis บุคคลใดที่เกิดจากบิดาชาวเยอรมัน จะได้สัญชาติเยอรมัน³³ กฎหมายว่าด้วยสัญชาติในอดีตของเยอรมันไม่ได้เป็นระบบแบบแผนเดียวกันจนกระทั่ง ในสมัยของ Bismarck ซึ่งเป็นผู้ปกครองจึงสามารถรวบรวมแว่นแคว้นเยอรมันเข้าเป็นประเทศเยอรมันได้สำเร็จ และในปี ค.ศ. 1913 (พ.ศ. 2456) จึงมีการรวบรวมกฎหมายสัญชาติเยอรมันขึ้นเรียกว่า Reichs - und Staatsangehörigkeitsgesetz (RuStAG) ประกาศใช้บังคับเมื่อวันที่ 22 กรกฎาคม 1913 กฎหมายฉบับดังกล่าวกำหนดหลักเกณฑ์การได้สัญชาติโดยการเกิดตามหลักสืบสายโลหิต (Jus Sanguinis) กล่าวคือ บุคคลจะได้สัญชาติเยอรมันเมื่อขณะเกิดมีบิดาเป็นชาวเยอรมัน เป็นผลให้เด็กที่เป็นบุตรที่ชอบและไม่ชอบด้วยกฎหมายที่มีบิดาเป็นชาวเยอรมันได้สัญชาติเยอรมัน³⁴

นอกจากการได้สัญชาติโดยการเกิดตามหลักสืบสายโลหิตแล้ว ยังมีการได้สัญชาติเยอรมันภายหลังการเกิดตามกฎหมายว่าด้วยสัญชาติปี ค.ศ. 1913 ดังนี้³⁵

1. กรณีการร้องขอแปลงสัญชาติ โดยมีเงื่อนไขในการขอแปลงสัญชาติที่ว่า บุคคลนั้นจะต้องพักอาศัยในประเทศเยอรมันเป็นเวลาอย่างน้อย 5 ปี และจะต้องแสดงให้เห็นว่าเป็นบุคคลที่สามารถเลี้ยงดูตนเองได้ในประเทศเยอรมัน สามารถปรับตัวเข้ากับวิถีชีวิตและวัฒนธรรมของประเทศเยอรมันได้ และบุคคลนั้นจะต้องดำเนินการยกเลิกเพิกถอนสัญชาติเดิม

2. กรณีที่บุคคลนั้นเคยมีสัญชาติเยอรมันมาก่อน แต่เสียไปด้วยการแต่งงาน หากภายหลังหย่าและย้ายกลับมาพักอาศัยในประเทศเยอรมัน โดยที่ไม่ต้องการกลับไปอาศัยประเทศเดิมและได้ยกเลิกเพิกถอนสัญชาติเดิม ก็สามารถร้องขอกลับคืนสัญชาติเยอรมันได้

³² เรื่องเดียวกัน, หน้า 11.

³³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 11.

³⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 11.

³⁵ O. C. Giles, E. J. Cohn, M. Bohndorf and J. Tomass, **Manual of German Law; Volume II**, (London: H.M Stationary Office, 1952), p. 277.

3. กรณีการแต่งงาน กล่าวคือ เมื่อหญิงต่างชาติแต่งงานตามกฎหมายเยอรมันกับชายชาวเยอรมัน มีผลทำให้ภริยาได้สัญชาติเยอรมันตามสามีทันที แต่ไม่ได้ให้สิทธินี้แก่ชายต่างชาติที่แต่งงานกับหญิงชาวเยอรมัน³⁶ ต่อมาในปี ค.ศ.1970 การให้สัญชาติแก่ภริยาต่างชาติทันทีเมื่อแต่งงานตามกฎหมาย ได้ถูกยกเลิก โดยกำหนดให้ทั้งชายสามีหรือหญิงภริยาซึ่งเป็นชาวต่างชาติจะได้สัญชาติเยอรมันได้โดยการร้องขอแปลงสัญชาติเท่านั้น³⁷

การเปลี่ยนแปลงกฎหมายว่าด้วยสัญชาติเยอรมันฉบับข้างต้นครั้งสำคัญ ได้เกิดขึ้นในช่วงการขึ้นครองอำนาจของรัฐบาลนาซี โดยการนำของฮิตเลอร์ ระหว่างปี ค.ศ. 1933 (พ.ศ. 2476) ถึงช่วงปลายของปี ค.ศ. 1945 (พ.ศ. 2488)³⁸ รัฐบาลภายใต้การนำของฮิตเลอร์ออกกฎหมายกำหนดยกเลิกเพิกถอนสิทธิความเป็นพลเมืองของบุคคล เมื่อเห็นว่า บุคคลนั้นมีกระทำการใดๆที่ไม่เป็นที่ปรารถนาของรัฐบาลพรรคนาซี กฎหมายดังกล่าวเรียกว่า Law on the Revocation of Naturalization and Deprivation of the German Citizenship³⁹ โดยกฎหมายฉบับนี้จะอ้างถึงเหตุการณ์ถอนสัญชาติจากเรื่องศีลธรรมอันดีของชาติบ้านเมือง ซึ่งการพิจารณาถอนสัญชาติไม่ได้มีระบบการตรวจสอบที่ชัดเจน เจ้าหน้าที่มักจะถอนสิทธิความเป็นพลเมืองตามอำเภอใจ หากเห็นว่าบุคคลใดเป็นฝ่ายตรงข้ามกับพรรคนาซี กลุ่มชาวยิวจำนวนมากจึงถูกเพิกถอนสิทธิความเป็นพลเมือง ถูกบีบให้อพยพออกนอกประเทศเยอรมันและพื้นที่ที่อพยพออกนอกประเทศกฎหมายฉบับนี้ให้ถือว่าเป็นบุคคลไม่จงรักภักดีต่อชาติ มีผลเป็นการยกเลิกเพิกถอนสัญชาติทันที รวมถึงรัฐบาลมีอำนาจถอนสัญชาติของบุคคลที่เคยได้รับการแปลงชาติเป็นคนสัญชาติเยอรมัน ผลของกฎหมายฉบับนี้ทำให้

บุคคลจำนวนมากในประเทศเยอรมันสมัยฮิตเลอร์ถูกถอนสัญชาติเยอรมัน⁴⁰

³⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 277.

³⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 277.

³⁸ Office of the Federal Governmentm, Basic Law of The Federal Republic of Germany : promulgated by The Parliamentary Council. : translated by the Press and Information, (the Federal Republic of Germany: Merkur-Mayer GmbH, 1986), p. 3.

³⁹ **The History place Holocaust Timeline**, Retrieved June 8, 2014 from <http://www.historyplace.com/worldwar2/holocaust.timeline.html>

รัฐบาลนาซีได้ผลักดันกฎหมายผ่านกฎหมายอีกหลายฉบับ ประกอบด้วย The Law for the Protection of German Blood and German Honour ซึ่งห้ามการแต่งงานหรืออยู่กินฉันท์สามีภรรยา กับบุคคลที่นับถือศาสนายิว กฎหมายฉบับต่อมา คือ The Reich Citizenship Law on September 15, 1935 ได้กำหนดแบ่งแยกสถานภาพของบุคคลที่ถือสายเลือดชาวเยอรมัน (German Blood) และกลุ่มที่ถือว่าไม่มีสายเลือดเยอรมัน (Non-German Blood) ด้วยเหตุผลทางศาสนาหรือจะกล่าวว่าแบ่งบุคคลออกเป็น 2 กลุ่ม คือ บุคคลที่นับถือศาสนายิว กับบุคคลที่ไม่ได้นับถือศาสนายิว ซึ่งรัฐบาลสมัชชิตเลอร์ได้กำหนดเรียกคนที่เป็สายเลือดเยอรมัน (German Blood) ว่า “Reich Citizens” โดยกำหนดให้สิทธิความเป็นพลเมือง ในขณะที่เรียกคนที่ไม่ได้มีเชื้อสายเยอรมัน (Non-German Blood) ว่า “Nationals” จะไม่ได้รับสิทธิแห่งความเป็นพลเมือง กลุ่มชาวยิวเป็นกลุ่มที่ถือว่าไม่ใช่คนที่มีสายเลือดเยอรมัน จึงไม่มีสิทธิทางการเมือง ไม่มีสิทธิรับราชการ ไม่มีสิทธิประกอบวิชาชีพต่างๆ ตลอดจนตัดสิทธิทางการศึกษาหากอายุครบ 14 ปี⁴¹

รัฐบาลนาซีพยายามจำกัดสิทธิกลุ่มชาวยิวโดยการตัดสิทธิแห่งความเป็นพลเมือง ได้บังคับให้กลุ่มชาวยิวเข้าไปอยู่ในค่ายกักกันที่เมือง Wehrmacht ได้เพิกถอนสัญชาติเยอรมัน บังคับยึดทรัพย์สินชาวยิวที่อยู่ในค่ายกักกัน หลังจากนั้นรัฐบาลได้ดำเนินการสังหารกลุ่มชาวยิวดังกล่าว⁴² บทบาทของรัฐบาลนาซีของฮิตเลอร์ยุติลงเมื่อกองทัพของเยอรมันประกาศยอมแพ้ในสงครามโลกครั้งที่ 2 ต่อประเทศฝรั่งเศส อังกฤษ รัสเซีย และสหรัฐอเมริกา เมื่อวันที่ 8 พฤษภาคม ค.ศ. 1945 (พ.ศ. 2488) ทำให้ดินแดนประเทศเยอรมันถูกแบ่งแยกเป็น 4 ส่วนสำหรับการปกครองของแต่ละประเทศ ประเทศเยอรมันได้กลับมารวมกันอีกครั้ง เมื่อวันที่ 3 ตุลาคม ค.ศ. 1990 และได้ประกาศให้กฎหมายพื้นฐาน (Basic Law) ซึ่งเดิมเป็นกฎหมายของเยอรมันตะวันตก มาใช้เป็นกฎหมาย

⁴⁰ Diemut Majer, *Non-Germans under the Third Reich : the Nazi Judicial and Administrative System in Germany and Occupied Eastern Europe, with special to Occupied Poland, 1939-1945*, trans. by Peter Thomas Hill, Edward Vance Humphrey and Brian Lovin, (Washington, D.C.: Holocaust Memorial Museum, 2003), p.108-109.

⁴¹ David Hollinger, “Amalgamation and Hypodescent: The Question of Ethnoracial Mixture in the History of the United State”, *American Historical Review*, 5 (December 2003) : 1363-1390.

⁴² Henry Friedlander, *The Origins of Nazi genocide*, (New York: UNC Press Publisher, 1997), p. 288.

รัฐธรรมนูญของประเทศเยอรมันมีผลทำให้กฎหมายที่ขัดต่อหลักการของกฎหมายรัฐธรรมนูญใช้บังคับไม่ได้ จะเห็นจากกรณีที่กฎหมายพื้นฐานที่กำหนดเรื่องการยกเลิกเพิกถอนความเป็นพลเมืองว่าบุคคลจะต้องไม่ถูกยกเลิกเพิกถอนความเป็นพลเมือง การเสียสัญชาติหรือความเป็นพลเมืองมีเฉพาะกรณีที่กฎหมายกำหนดไว้เท่านั้นและต้องเป็นไปโดยความสมัครใจของผู้นั้น แต่อย่างไรก็ตามจะต้องไม่ทำให้บุคคลนั้นกลายเป็นคนไร้สัญชาติ⁴³

กฎหมายสัญชาติของเยอรมันเริ่มมีการปรับเปลี่ยนยอมรับการได้สัญชาติตามหลักดินแดน (Jus Soli) โดยการบังคับใช้กฎหมายว่าด้วยสัญชาติฉบับใหม่เมื่อวันที่ 1 มกราคม ค.ศ. 2000 (พ.ศ. 2543) กล่าวคือ บุคคลที่เกิดในประเทศเยอรมัน โดยมีบิดาและมารดาเป็นคนต่างด้าว และเกิดนับตั้งแต่วันที่ 1 มกราคม ค.ศ. 2000 จะได้สัญชาติเยอรมัน เมื่อบิดาหรือมารดาคนใดคนหนึ่งได้รับอนุญาตให้พักอาศัยในประเทศเยอรมันและได้พักอาศัยถาวรอย่างถูกกฎหมายในประเทศเยอรมันอย่างน้อย 8 ปี แต่หากบุคคลดังกล่าวนอกจากจะได้สัญชาติเยอรมันโดยการเกิดตามหลักดินแดนแล้ว ขณะเดียวกันก็ได้สัญชาติอื่นตามบิดาหรือมารดาด้วย เมื่ออายุครบ 23 ปี บุคคลดังกล่าวจะต้องแจ้งความต้องการถือสัญชาติเยอรมันต่อเจ้าหน้าที่ มิฉะนั้น จะถือว่าสละสัญชาติเยอรมัน และถ้าหากเลือกถือสัญชาติเยอรมันแล้ว บุคคลนั้นจะต้องสละสัญชาติอื่น⁴⁴

2.4 แนวคิดเรื่องสิทธิมนุษยชนและหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ

สิทธิมนุษยชน เป็นเรื่องของสิทธิที่ก่อให้เกิดความสมบูรณ์ของการเป็นมนุษย์ เป็นสิทธิที่เกิดขึ้นจากความเป็นมนุษย์ โดยความสำคัญของการเป็นมนุษย์นั้นมีความหมายแตกต่างกันไปตามอุดมการณ์หลัก 2 อุดมการณ์ คือ อุดมการณ์เสรีนิยมที่เน้นเรื่องของเสรีภาพปัจเจกบุคคล กับ อุดมการณ์สังคมนิยมที่เน้นเรื่องความเสมอภาค ทั้งนี้ไม่ว่าจะเป็นอุดมการณ์แบบใดต่างอยู่บนความเชื่อที่ว่ามนุษย์ทุกคนมีศักดิ์ศรีแห่งความเป็นมนุษย์เหมือนกัน ศักดิ์ศรีแห่งความเป็นมนุษย์ที่เท่าเทียมกันจึงเป็นรากฐานของสิทธิมนุษยชน และนำมาซึ่งการเรียกร้องรวมถึงการพิจารณาสิทธิปลีกย่อยเรื่องอื่นๆ หรืออาจกล่าวได้ว่า การคุ้มครอง ป้องกัน และรักษาไว้ซึ่งศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์อาศัยหลักการสิทธิมนุษยชนเป็นสำคัญ

⁴³ บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ, คำอธิบายวิชากฎหมายรัฐธรรมนูญเปรียบเทียบ: รัฐธรรมนูญเยอรมัน, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2535), หน้า 10.

⁴⁴ Nationality Act (1913, as amended 1999) Section 4(3), 29(1) (published by the official Federal Government Representative for Matters relating to Foreigners, Federal Ministry of the Interior, Press and Information Office of the Federal Government, August 1999)

2.4.1 คักดีศรีความเป็นมนุษย์ ตามรัฐธรรมนูญไทย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 และ 2550 ได้บัญญัติหลักการเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพ กล่าวคือ การบัญญัติให้องค์กรผู้ใช้อำนาจทั้งหลายผูกพันโดยตรงต่อสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้โดยชัดแจ้ง หากจะพิจารณา คำว่า “คักดีศรีความเป็นมนุษย์” ว่ามีสถานะในทางกฎหมายอย่างไร รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน คือ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 เป็นรัฐธรรมนูญฉบับแรกที่ได้บัญญัติให้ความรับรองคุ้มครองต่อ คักดีศรีความเป็นมนุษย์ โดยการที่นำมาบัญญัติไว้ในมาตรา 4 มาตรา 26 และมาตรา 28

มาตรา 4 “คักดีศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครอง”

มาตรา 26 “การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กร ต้องคำนึงถึงคักดีศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพ ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้”

มาตรา 28 “บุคคลย่อมอ้างคักดีศรีความเป็นมนุษย์หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของตนได้เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน

บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้ สามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้เพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้

บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้ สามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้เพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้

บุคคลย่อมมีสิทธิได้รับการส่งเสริม สนับสนุนและช่วยเหลือจากรัฐในการใช้สิทธิตามความในหมวดนี้”

สถานะของ คักดีศรีความเป็นมนุษย์ ตามมาตรา 4 ถือได้ว่าเป็นการวางหลักทั่วไปอันเป็นการประกาศเจตนารมณ์ของรัฐที่จะให้ความรับรองคุ้มครองคักดีศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคล จากการวางหลักทั่วไปดังกล่าว ก่อให้เกิดความผูกพันต่ออำนาจรัฐทั้งหลาย โดยถือว่าคักดีศรีความเป็นมนุษย์เป็นตัวกำหนดและเป็นตัวจำกัดวัตถุประสงค์และภาระหน้าที่ของรัฐ นอกจากนี้ในแง่ของการตีความสิทธิขั้นพื้นฐานทั้งหลายจะต้องตีความว่า สิทธิขั้นพื้นฐานทั้งหลายล้วนแต่มีผลมาจากคักดีศรีความเป็นมนุษย์ทั้งสิ้น ดังนั้น จะต้องถือว่าเนื้อหาของคักดีศรีความเป็นมนุษย์จะต้องนำมาประกอบการตีความสิทธิขั้นพื้นฐานอื่นๆ ด้วย

สถานะของ คักดีศรีความเป็นมนุษย์ ตามมาตรา 26 มีสถานะเช่นเดียวกับ สิทธิและเสรีภาพ อันเป็นสถานะที่ผูกพันองค์กรของรัฐทุกองค์กรที่จะต้องคำนึงถึงคักดีศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพ การคำนึงถึงดังกล่าวแสดงออกได้ใน 2 ลักษณะ คือ ลักษณะแรก องค์กรของรัฐจะต้องละเว้นการกระทำใดๆ ที่จะเป็นการละเมิดต่อคักดีศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพ ลักษณะที่สอง

รัฐมีภาระหน้าที่ที่จะต้องส่งเสริมให้ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคลเอื้อต่อการบรรลุเป้าหมายในการดำรงอยู่ของบุคคลอย่างมีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ เอื้อต่อการใช้สิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคลตามที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติรับรองคุ้มครองไว้

สถานะของ ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ตามมาตรา 28 แสดงออกมาใน 2 ลักษณะ คือ ลักษณะที่หนึ่ง ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ มีสถานะเช่นเดียวกับสิทธิและเสรีภาพ ซึ่งเท่ากับว่า บุคคลที่ถูกละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์สามารถใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้ในคดีได้ ลักษณะที่สอง เมื่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์มีสถานะเช่นเดียวกับสิทธิและเสรีภาพ กล่าวคือการใช้ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์จะได้เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ไม่เป็นปฏิกิริยาต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน

การบัญญัติถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไว้ใน มาตรา 4 มาตรา 26 และมาตรา 28 ของรัฐธรรมนูญไทยนั้น ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นอกจากจะเป็นสิ่งที่กฎหมายให้ความคุ้มครองแล้วยังต้องถือว่าศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ยังเป็นรากฐานของสิทธิและเสรีภาพทั้งปวงด้วย

สิทธิ (Right) และเสรีภาพ (Liberty or Freedom) คือ อะไร⁴⁵

สิทธิ คือ อำนาจที่กฎหมายรับรองคุ้มครองให้แก่บุคคล ในการก่อให้เกิดนิติสัมพันธ์กับบุคคลอื่น ในอันที่จะเรียกร้องให้บุคคลอื่นกระทำการ หรืองดเว้นกระทำการเพื่อให้เกิดประโยชน์แก่ตน ก่อให้เกิดหน้าที่แก่รัฐในอันที่จะต้องปฏิบัติตามสิทธิของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้

เสรีภาพ คือ อำนาจที่กฎหมายรับรองให้แก่บุคคลในอันที่จะกระทำการที่เกี่ยวกับตนเอง เป็นอำนาจที่จะกระทำในสิ่งที่ตนเองประสงค์กระทำและไม่กระทำในสิ่งที่ตนเองไม่ประสงค์จะกระทำการ ที่กฎหมายรับรองเสรีภาพให้แก่บุคคลใดหนึ่งบุคคลหนึ่ง ก่อให้เกิดหน้าที่ต่อบุคคลอื่นเช่นกัน โดยก่อให้เกิดหน้าที่ “ละเว้น” แก่รัฐหรือบุคคลอื่นที่ไม่กระทำการในอันที่จะเป็นอุปสรรคขัดขวางผู้ทรงเสรีภาพในอันที่เขาจะใช้สิทธิเสรีภาพนั้นๆ

2.4.2 ความหมายของ สิทธิ และ เสรีภาพ ตามรัฐธรรมนูญ⁴⁶

“สิทธิ” ตามรัฐธรรมนูญ ถือว่าเป็น “สิทธิตามกฎหมายมหาชน” หมายถึง อำนาจตามรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายสูงสุดได้บัญญัติให้การรับรองคุ้มครองแก่ปัจเจกบุคคลในอันที่จะกระทำการใดหรือไม่กระทำการใด เป็นความสัมพันธ์ระหว่างปัจเจกบุคคลกับรัฐ และสิทธิตามรัฐธรรมนูญเป็น

⁴⁵ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ, (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2538), หน้า 21.

⁴⁶ บรรเจิด สิงคนะ, หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์, (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2552), หน้า 49.

สิทธิที่ผูกพันองค์กรผู้ใช้อำนาจอธิปไตยทั้งหลายที่จะต้องให้ความเคารพ ปกป้อง และคุ้มครองสิทธิตามรัฐธรรมนูญดังกล่าว เพื่อให้สิทธิตามรัฐธรรมนูญมีผลในทางปฏิบัติ

“เสรีภาพ” หมายถึง สภาพการณ์ที่บุคคลมีอิสระไม่อยู่ภายใต้การครอบงำของบุคคลอื่น หรือปราศจากการถูกหน่วงเหนี่ยวขัดขวาง ในการที่จะกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งตามความประสงค์ของตนเสรีภาพจึงหมายถึง อำนาจในการกำหนดตนเองโดยอิสระของบุคคลที่จะกระทำการใดหรือไม่กระทำการใดอันเป็นอำนาจที่มีเหนือตนเอง เป็นอำนาจที่บุคคลนั้นมีอยู่เหนือตนเองในการตัดสินใจที่จะกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งหรือไม่กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งโดยปราศจากการแทรกแซงหรือครอบงำจากบุคคลอื่น เสรีภาพจึงไม่ก่อให้เกิดหน้าที่ต่อบุคคลอื่นแต่อย่างใด

นิยามของคำว่า “สิทธิในสถานะบุคคลตามกฎหมาย”

ในวิชานิติศาสตร์ที่ยอมรับโดยนานาอารยประเทศ ผู้ที่จะทรงสิทธิตามกฎหมาย (Subject of Law) ก็คือ บุคคลตามกฎหมาย (Legal Person) โดยยอมรับสถานะของบุคคลตามกฎหมายภายใต้กฎหมาย 2 ลักษณะ คือ (1) กฎหมายเอกชน และ (2) กฎหมายมหาชน

1) สิทธิในสถานะบุคคลตามกฎหมายเอกชน ในทางปฏิบัติ จะพบว่า แนวคิดในการจัดการประชากรโดยกฎหมายเอกชนแบ่งออกเป็น 3 ลักษณะ อันได้แก่

(1) การกำหนดจุดเริ่มต้นของบุคคลตามกฎหมายเอกชน

(2) การกำหนดความสมบูรณ์ของบุคคล หรือ ที่เรียกว่า “ความสามารถหรือความไร้ความสามารถของบุคคล”

(3) การกำหนดจุดสิ้นสุดของมนุษย์ นั่นคือ การตายตามธรรมชาติ และ การที่ศาลมีคำพิพากษาว่าสาบสูญ

สถานะบุคคลตามกฎหมายเอกชนย่อมเป็นไปตามธรรมชาติหรือกฎธรรมชาติ รัฐไม่อาจแทรกแซงมากำหนดความเป็นไปของความเป็นบุคคลตามธรรมชาติของมนุษย์ โดยเฉพาะการเกิดขึ้นของมนุษย์นั้น เป็นเรื่องที่เกิดโดยธรรมชาติ บุคคลธรรมดาที่มีสถานะเป็นบุคคลหรือผู้ทรงสิทธิตามกฎหมาย เพียงแต่ความชัดเจนที่กล่าวอ้างได้อาจไม่มี แต่การแทรกแซงของรัฐ การเป็นการนำมาซึ่ง “การรับรองอีกครั้งหนึ่ง” ต่อสิ่งที่เป็นอยู่แล้วตามธรรมชาติให้ชัดเจนและกล่าวอ้างได้ง่ายขึ้น เรื่องของความเป็นมนุษย์ซึ่งเป็นบุคคลตามธรรมชาติ ก็ยังเป็นเรื่องของเอกชนที่รัฐไม่อาจแทรกแซงเข้ามาได้มากนัก การแทรกแซงของรัฐทำได้เพียงระดับหนึ่งแต่ไม่อาจแตะต้องความเป็น(Being)ของเรื่องได้เลย

2) สิทธิในสถานะของบุคคลตามกฎหมายมหาชน งานเพื่อรับรองสิทธิในสถานะบุคคลตามกฎหมายมหาชนเป็นงานหนึ่งที่จำเป็นในรัฐสมัยใหม่ ซึ่งจำเป็นต้องจัดการประชากรเพื่อก่อให้เกิดความมั่นคงของรัฐทางประชากร

เรื่องสถานะของบุคคลตามกฎหมายนั้นเป็นเรื่องของกฎหมายเอกชนโดยธรรมชาติของเรื่อง การรับรองสถานะบุคคลของรัฐโดยกฎหมายมหาชนนั้นจำเป็นในแนวคิดของการจัดการรัฐสมัยใหม่ที่ เชื่อมโยงสิทธิและหน้าที่อื่น ๆ ตามกฎหมายกับสิทธิในสถานะบุคคลตามกฎหมายที่รัฐรับรองให้ เรื่อง ของสถานะบุคคลตามกฎหมาย “มหาชน” ของมนุษย์ จึงเป็นเรื่องระหว่างรัฐและเอกชน มิใช่เรื่อง ของเอกชนโดยแท้ แต่ความเกี่ยวข้องของรัฐกับมนุษย์อาจจะเป็นเรื่องของอำนาจหรือหน้าที่นั้น ขึ้นอยู่กับธรรมชาติของแต่ละเรื่องในแต่ละสถานการณ์

2.4.3 สิทธิและหน้าที่ของรัฐเกี่ยวกับคนชาติของตน⁴⁷

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วว่า รัฐเป็นผู้วางหลักเกณฑ์การให้สัญชาติของตนแก่บุคคล ทั้งบุคคล ธรรมดาและนิติบุคคล รัฐจึงมีสิทธิและหน้าที่ตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศเหนือคนชาติหรือ พลเมืองของตน เป็นสิทธิและหน้าที่ที่รัฐอ้างยันต่อรัฐอื่นได้ สิทธิและหน้าที่ของรัฐดังกล่าวมีดังนี้

1. สิทธิในการให้ความคุ้มครองแก่คนชาติของตนในต่างประเทศ หรือจะเรียกว่าสิทธิอันนี้ว่า การคุ้มครองทางการทูต (Diplomatic Protection of National Abroad) อันได้แก่สิทธิในการ ดำเนินการทุกรูปแบบเพื่อคุ้มครองและรักษาผลประโยชน์ของคนชาติหรือพลเมืองของตน

2. สิทธิในการฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายอันเกิดแก่คนชาติหรือพลเมืองของตน (International Claims) สิทธิอันนี้จะเกิดขึ้นต้องมีเอกชนเป็นผู้เสียหายก่อน และเมื่อเกิดความเสียหายขึ้นแล้ว จะต้องปรากฏว่าผู้เสียหายได้พยายามหรือได้หาทางแก้ไขโดยวิธีการธรรมดาตามกฎหมายของ ประเทศที่ความเสียหายเกิดขึ้นจนหมดทุกทางแล้ว ก็ยังไม่ได้รับชดใช้หรือชดเชยความเสียหายด้วย ความเป็นธรรม รัฐเจ้าของสัญชาติของบุคคลนั้นจึงจะยื่นมือเข้ามาคุ้มครองสิทธิของพลเมืองของตน ดังกล่าวโดยเรียกร้องในระดับประเทศให้รัฐที่ก่อให้เกิดความเสียหายนั้นชดใช้หรือชดเชยความ เสียหายที่เกิดขึ้น

อย่างไรก็ดี การใช้สิทธิในการดำเนินการคุ้มครองดังกล่าว รัฐจะต้องมีความเกี่ยวพันอย่าง ใกล้ชิดกับบุคคลผู้ได้รับความเสียหาย ต้องพิสูจน์ได้ว่าผู้เสียหายเป็นพลเมืองของตนรวมถึงผู้เสียหาย นั้นต้องมีความเกี่ยวพันอย่างแท้จริง (Real and Effective Connection) กับรัฐเจ้าของสัญชาติด้วย มิใช่เพียงแต่ได้สัญชาติโดยการแปลงสัญชาติแล้วแต่บุคคลนั้นไม่มีภูมิลำเนาถิ่นที่อยู่ ทรัพย์สินหรือ ผลประโยชน์ใดๆอยู่ในรัฐนั้นเลย

3. สิทธิในการเรียกเก็บภาษีอากรจากคนชาติหรือพลเมืองของตน แม้ว่ารายได้นั้นจะมีต้น กำเนิดนอกอาณาเขตของรัฐเจ้าของสัญชาติก็ตาม

⁴⁷ พันธุ์ทิพย์ กาญจนาจิตรา สายสุนทร, สถานการณ์ด้านคนไร้รัฐคนไร้สัญชาติในภาคเหนือ ของประเทศไทย : คืออะไร? และควรจัดการอย่างไร?, เรื่องเดิม, หน้า 42.

4. สิทธิในการเรียกเกณฑ์คนชาติของตนเข้ารับราชการทหาร ตามกฎหมายภายในว่าด้วยการรับราชการทหาร

5. สิทธิในการพิจารณาพิพากษาคดีที่คนชาติของตนเป็นคู่กรณี กล่าวคือ สัญชาติเป็นมูลฐานอันหนึ่งทางกฎหมายในการใช้อำนาจอธิปไตยของรัฐต่อผู้มีสัญชาติของรัฐนั้น สำหรับมูลฐานที่ใช้กำหนดขอบเขตอำนาจศาลเหนือบุคคลมีอยู่ 2 ประการ คือ (1) ดินแดนที่บุคคลนั้นอยู่หรือสถานที่ที่เหตุการณ์เกิดขึ้นหรือทรัพย์สินที่พิพาทตั้งอยู่ และ (2) สัญชาติของบุคคลซึ่งทำให้รัฐมีอธิปไตยเหนือบุคคลนั้น

6. หน้าที่ของรัฐที่ต้องยอมรับคนชาติของตนเข้าประเทศ (duty of admission) จะปฏิเสธไม่ยอมให้คนชาติของตนเดินทางเข้าประเทศไม่ได้ (สำหรับคนต่างด้าว รัฐย่อมมีสิทธิที่จะไม่ยอมให้เข้าเมืองได้)

7. สิทธิและหน้าที่ของรัฐในยามสงคราม กล่าวคือ มีสิทธิเรียกเกณฑ์คนในสัญชาติของตนและการให้ความคุ้มครองคนของตน

2.5 หลักเกี่ยวกับการได้สัญชาติ

2.5.1 ความเป็นมาของกฎหมายไทยว่าด้วยสัญชาติ⁴⁸

ก่อนปี พ.ศ. 2454 (ร.ศ.130) ประเทศไทยเราไม่มีบทบัญญัติในเรื่องสัญชาติเป็นลายลักษณ์อักษร คงถือตามจารีตประเพณีเป็นแบบอย่างในทางปฏิบัติตลอดมาแต่หลังจากได้สถาปนารัฐสมัยใหม่แล้วในสมัยรัชกาลที่ 6 ได้มีกฎหมายว่าด้วยสัญชาติที่เป็นลายลักษณ์อักษรฉบับแรกคือพระราชบัญญัติแปลงชาติ ร.ศ. 130⁴⁹

พระราชบัญญัติแปลงชาติ ร.ศ. 130

กฎหมายเกี่ยวกับการแปลงสัญชาติฉบับแรกของไทยเราคือ พระราชบัญญัติแปลงชาติ ร.ศ. 130 (พ.ศ. 2454) ซึ่งได้กำหนดให้มีวิธีการได้สัญชาติไทยโดยการแปลงสัญชาติขึ้น อันเป็นหลักที่ใช้ในทางปฏิบัติได้แน่นอน สาระสำคัญของพระราชบัญญัติแปลงสัญชาติดังกล่าว ส่วนใหญ่ก็มุ่งวางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการแปลงสัญชาติเท่านั้นเพื่อให้คนต่างชาติที่ต้องการจะแปลงชาติให้กลายเป็นไทยได้ตามกฎหมาย

พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2456

⁴⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 64.

⁴⁹ จันทรา ธนะวัฒนาวงศ์ และคณะ, แนวทางและกลไกการแก้ไขปัญหาของความทับซ้อน/กำกวมระหว่างคนไร้รัฐและแรงงานต่างด้าวสัญชาติลาว : กรณีศึกษาพื้นที่อำเภอขุนทรัง จังหวัดอุบลราชธานี, (กรุงเทพมหานคร: สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย, 2553), หน้า 49.

ต่อมาอีก 2 ปี คือ ในปี พ.ศ. 2456 ได้มีการตราพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2456 ขึ้น ซึ่งนับว่าเป็นกฎหมายว่าด้วยสัญชาติไทยฉบับแรกที่บัญญัติขึ้นไว้เป็นลายลักษณ์อักษร โดยการนำเอาจารีตประเพณีที่ถือเป็นหลักปฏิบัติมากำหนดลงไว้แน่นอน พระราชบัญญัติฉบับนี้มีบทบัญญัติทั้งสิ้น 12 มาตรา ได้วางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับเรื่องการได้สัญชาติไทย การสละสัญชาติไทย การได้สัญชาติไทยกลับคืน ส่วนพระราชบัญญัติแปลงชาติ ร.ศ. 130 อันเป็นกฎหมายที่วางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการแปลงชาติของบุคคลก็คงใช้บังคับควบคู่กันต่อมา จนถึง พ.ศ. 2495 ซึ่งนับได้ว่ากฎหมายทั้ง 2 ฉบับนี้ได้ใช้บังคับติดต่อกันมาเป็นเวลานานทีเดียว

กฎหมายสัญชาติทั้ง 2 ฉบับ ยังมิได้มีการนำหลักเอกสารต่างๆ มายืนยันสถานะบุคคลว่าเป็นสัญชาติไทย เป็นเพียงการพิจารณาตามหลักสายโลหิต กล่าวคือ เด็กที่มีพ่อหรือแม่เป็นคนไทย ก็ถือว่าเด็กเป็นคนไทย รวมถึงการได้สัญชาติไทยโดยหลักดินแดน ที่ยอมรับว่าบุคคลที่เกิดในราชอาณาจักรสยามในยุคนั้นจะได้สัญชาติไทยโดยไม่มีเงื่อนไขแต่อย่างใด⁵⁰

พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2495

พระราชบัญญัติ พ.ศ. 2495 ฉบับนี้มีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 13 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2495 โดยเป็นพระราชบัญญัติที่เกิดจากการผสมและปรับปรุงสาระสำคัญของพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2456 และพระราชบัญญัติแปลงชาติ ร.ศ. 130 ให้เป็นฉบับเดียวกัน เนื่องจากเห็นว่า ผลของการแปลงสัญชาติ (naturalization) เทียบได้กับลักษณะการได้สัญชาติ (Anacquisition of Nationality) อีกรูปแบบหนึ่ง⁵¹ จึงได้นำมารวมไว้ในพระราชบัญญัติสัญชาติซึ่งเป็นกฎหมายที่ว่าด้วยสัญชาติ อันประกอบไปด้วย การได้สัญชาติ การเสียสัญชาติ และการกลับคืนสัญชาติ เพื่อให้สอดคล้องกับการปฏิบัติของนานาประเทศ ประกอบกับได้มีการแก้ไขบางมาตราของพระราชบัญญัติ พ.ศ. 2456 เช่น การกำหนดให้หญิงไทยที่สมรสกับชายต่างด้าวต้องเสียสัญชาติไทยทันที หากกฎหมายในประเทศสามีระบุให้ภรรยาได้สัญชาติสัญชาติของประเทศนั้น แต่ในพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2495 ได้ให้สิทธิแก่หญิงไทยในการสละสัญชาติไทยหรือคงไว้ซึ่งสัญชาติไทยต่อไปได้ เพราะในทางปฏิบัติเป็นการยากที่จะทราบว่แต่ละประเทศมีข้อปฏิบัติอย่างไร

⁵⁰ พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2456 มาตรา 3 “บุคคลเหล่านี้ได้บัญญัติว่าเป็นคนไทย คือ บุคคลนั้นได้กำเนิดแต่บิดาเป็นคนไทย แม้เกิดในราชอาณาจักรก็ดี เกิดนอกราชอาณาจักรก็ดี

- (1) บุคคลนั้นได้กำเนิดแต่มารดาเป็นคนไทย แต่ฝ่ายบิดาไม่ปรากฏ
- (2) บุคคลผู้กำเนิดในพระราชอาณาจักรสยาม
- (3) หญิงผู้ได้ทำการสมรสกับคนไทยตามกฎหมายประเพณี
- (4) คนต่างประเทศผู้ได้แปลงชาติมาถือเอาสัญชาติไทยตามพระราชบัญญัติ”

⁵¹ บรรเจิด สิงคะเนติ, *เรื่องเดิม*, หน้า 50.

พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2495 เป็นกฎหมายสัญชาติฉบับแรกที่ครอบคลุมหลักเกณฑ์ทางด้านสัญชาติไว้ในฉบับเดียวกัน กล่าวคือ การได้สัญชาติทั้งด้วยการเกิดและการแปลงชาติ การเสียสัญชาติ และการกลับคืนสัญชาติ ในหมวดการได้สัญชาติ มีการกำหนดลักษณะบุคคลที่พึงได้สัญชาติไทยทั้งโดยการเกิด การสมรส และการแปลงชาติ โดยกำหนดลักษณะของบุคคลที่มีสิทธิได้รับสัญชาติไทยดังต่อไปนี้

การได้สัญชาติไทยโดยการเกิด⁵²

1. ผู้เกิดโดยบิดาเป็นคนไทย ไม่ว่าจะเกิดในหรือนอกราชอาณาจักร
2. ผู้เกิดโดยมารดาเป็นคนไทย แต่ไม่ปรากฏบิดาที่ชอบด้วยกฎหมาย หรือบิดาไม่มีสัญชาติ ไม่ว่าจะเกิดในหรือนอกราชอาณาจักร
3. ผู้เกิดในราชอาณาจักร

จะเห็นได้ว่าสัญชาติไทยที่ได้รับเป็นไปตามหลักสายโลหิตทั้งจากบิดาหรือมารดาและหลักดินแดน แต่จะพบได้อีกเช่นกันว่าในหลักดินแดนยังมิได้มีข้อกำหนดยังมิได้มีการกำหนดข้อยกเว้นการได้สัญชาติไทยในบุคคลบางประเภท เช่น บุคคลที่มีบิดามารดาเป็นคนต่างด้าวแล้วเข้ามาอยู่อาศัยในประเทศไทยชั่วคราวหรือบุคคลที่หลบหนีเข้าเมืองโดยผิดกฎหมาย จะเห็นว่าการได้สัญชาติไทยด้วยหลักดินแดนยังคงเปิดกว้างแก่คนต่างด้าวที่ไม่ได้มีสายเลือดของความเป็นไทย พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2495 ถือเป็นความต่อเนื่องในการกำหนดพลเมืองตามหลักสายโลหิตและหลักดินแดนมาจากฉบับเดิม โดยไม่มีข้อจำกัดการได้สัญชาติไทยกับบุคคลที่เกิดในราชอาณาจักรไทยแต่อย่างใด⁵³ นอกจากนี้ยังมีการให้ได้สัญชาติไทยโดยการสมรส ที่ให้หญิงต่างด้าวที่ทำการสมรส

⁵²พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2495 มาตรา 7 “บุคคลดังต่อไปนี้ ย่อมได้สัญชาติไทยโดยการเกิด

- (1) ผู้เกิดโดยบิดาเป็นคนไทย ไม่ว่าจะเกิดในหรือนอกราชอาณาจักรก็ดี
- (2) ผู้เกิดโดยมารดาเป็นคนไทย แต่ไม่ปรากฏบิดาที่ชอบด้วยกฎหมายหรือบิดาไม่มีสัญชาติ ไม่ว่าจะเกิดในหรือนอกราชอาณาจักรก็ดี
- (3) ผู้เกิดในราชอาณาจักร”

⁵³บรรเจิด สิงคะเนติ, เรื่องเดิม, หน้า 51.

กับคนไทย ย่อมได้สัญชาติไทย⁵⁴ และคนต่างด้าวอาจขอแปลงสัญชาติเป็นไทยได้หากมีคุณสมบัติครบตามที่กำหนดไว้ในกฎหมาย⁵⁵

พระราชบัญญัติฉบับนี้ ต่อมาได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมอีก 3 ครั้ง คือ

ครั้งแรกในปีพ.ศ. 2496 โดยพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2496 ยังคงใช้หลักสายโลหิตเป็นหลักการสืบสัญชาติจากทั้งบิดาและมารดา แต่ข้อพิจารณา คือ ในพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 1 นี้ ไม่ให้สัญชาติแก่บุตรของบิดาและมารดาที่เป็นต่างด้าวที่เกิดในดินแดนไทยจึงเท่ากับว่าพระราชบัญญัติฉบับนี้ไม่มีการให้สัญชาติด้วยหลักดินแดนไปโดยปริยาย⁵⁶

ครั้งที่ 2 ในปี พ.ศ. 2499 พระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2499 ได้นำหลักการได้สัญชาติโดยหลักดินแดน และหลักสายโลหิตกลับมาใช้เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้⁵⁷ คือ เนื่องจากกฎหมายสัญชาติ พ.ศ. 2495 ได้กำหนดให้ผู้เกิดในราชอาณาจักรไทยได้สัญชาติไทย ต่อมากฎหมายว่าด้วยสัญชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2496 ได้แก้ไขเพิ่มเติมกำหนดให้ผู้เกิดในราชอาณาจักรไทยโดยมารดาเป็นคนไทยจึงจะได้สัญชาติไทย จึงทำให้เกิดปัญหาลักลั่นขึ้นใน

⁵⁴ พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2495 มาตรา 8 “หญิงต่างด้าวที่ทำการสมรสกับคนไทย ย่อมได้สัญชาติไทย”

⁵⁵ พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2495 มาตรา 9 “คนต่างด้าวในลักษณะดังต่อไปนี้ อาจขอแปลงสัญชาติเป็นไทยได้ คือ

- (1) บรรลุนิติภาวะแล้วตามกฎหมายไทยและตามกฎหมายแห่งชาติตน
- (2) มีความประพฤติดีและมีอาชีพเป็นหลักฐาน
- (3) มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรไทยต่อเนื่องมาจนถึงวันยื่นคำขอแปลงสัญชาติเป็นเวลาไม่น้อยกว่าสิบปี

- (4) มีความรู้ภาษาไทยตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

⁵⁶ พระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2496 มาตรา 3 “ให้ยกเลิกความในมาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2495 และให้ใช้ข้อความต่อไปนี้แทน

มาตรา 7 บุคคลดังต่อไปนี้ ย่อมได้สัญชาติไทยโดยการเกิด

- (1) ผู้เกิดโดยบิดาเป็นคนไทย ไม่ว่าจะเกิดในหรือนอกราชอาณาจักรก็ดี
- (2) ผู้เกิดนอกราชอาณาจักรโดยมารดาเป็นคนไทย แต่ไม่ปรากฏบิดาที่ชอบด้วยกฎหมายหรือ บิดาไม่มีสัญชาติ

- (3) ผู้เกิดในราชอาณาจักรไทยโดยมารดาเป็นคนไทย

⁵⁷ พระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2499, ราชกิจจานุเบกษา 74 (12 กุมภาพันธ์ 2500), หน้า 434.

ครอบครัวซึ่งมีบิดามารดาเดียวกัน โดยบางคนเป็นคนไทยบางคนเป็นต่างด้าว ดูสับสนยุ่งยากไม่เป็นการราบรื่นในครอบครัว และยากแก่เจ้าหน้าที่เมื่อมีภารกิจติดต่อหรือสอบสวนบางประการ ซึ่งต้องสอบไปถึงสัญชาติของมารดาว่าเป็นไทยหรือไม่ หรือว่าเป็นคนไทยได้สามี่ต่างด้าวและหญิงนั้นขาดสัญชาติไทยหรือไม่ จึงต้องแก้ไขเพิ่มเติมให้ผู้เกิดในราชอาณาจักรไทยได้สัญชาติไทยและเพื่อส่งเสริมให้มีการแปลงสัญชาติมากขึ้นและต้องการให้บุคคลเหล่านี้ได้มีส่วนทำนุบำรุงประเทศด้วย จึงแก้ไขกำหนดระยะเวลาของผู้ขอแปลงสัญชาติที่ต้องมีภูมิลำเนาอยู่ในประเทศไทยจากสิบปีลงเหลือห้าปี และถ้าเป็นบุคคลที่ทำความดีความชอบเป็นพิเศษต่อประเทศไทย หรือได้ทำคุณประโยชน์ให้แก่ราชการของรัฐบาลไทย ซึ่งรัฐมนตรีเห็นเป็นการสมควรแล้ว เรื่องกำหนดเวลามีภูมิลำเนาและความรู้ภาษาไทยก็ไม่จำเป็นต้องนำมาบังคับ สมควรให้แปลงสัญชาติได้เพื่อความสะดวกยิ่งขึ้น

ครั้งที่ 3 ในปี พ.ศ. 2503 โดยพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2503 เป็นการแก้ไขกฎหมายเพื่อตอบสนองต่อเหตุการณ์ในระดับภูมิภาค ที่มีความไม่สงบภายในประเทศเพื่อนบ้าน ส่งผลให้มีการอพยพเข้าเมืองของคนต่างด้าว ที่รัฐไทยมองว่าอาจกระทบต่อความมั่นคงได้ จึงแก้ไขกฎหมายฉบับนี้และให้ความสำคัญกับลักษณะการเข้าเมืองมาของคนต่างด้าว โดยมีการกำหนดเงื่อนไขในการให้การให้สัญชาติไทยแก่คนต่างด้าวมากขึ้น รวมถึงการถอนสัญชาติไทยคืนในกรณีที่เห็นว่าอาจเป็นผลเสียหายกระทบกระเทือนถึงความมั่นคงแห่งรัฐได้เช่น มาตรา 8⁵⁸ หญิงต่างด้าวซึ่งสมรสกับคนไทยจะได้สัญชาติต่อไทยเมื่อยื่นคำขอตามหลักเกณฑ์ที่กำหนด หรือมาตรา 6⁵⁹ ที่ให้เพิ่มมาตรา 13 ทวิ ที่กำหนดให้หญิงต่างด้าวอาจถูกถอนสัญชาติไทยได้ หากการสมรสนั้น

⁵⁸พระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 4) พ.ศ.2503 มาตรา 5 ให้ยกเลิกความในมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2495 และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน

“มาตรา 8 หญิงต่างด้าวซึ่งทำการสมรสกับคนไทย จะได้สัญชาติไทยต่อเมื่อได้ยื่นคำขอตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวงและได้รับอนุมัติจากรัฐมนตรี

การได้สัญชาติไทยให้มีผลต่อเมื่อได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา”

⁵⁹พระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 4) พ.ศ.2503 มาตรา 6 ให้เพิ่มความต่อไปนี้เป็นมาตรา 13 ทวิ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2495

“มาตรา 13 ทวิ หญิงต่างด้าวซึ่งได้สัญชาติไทยโดยการสมรสก่อนหรือหลังวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ อาจถูกถอนสัญชาติได้เมื่อปรากฏว่า

- (1) การสมรสนั้นได้เป็นไปโดยปกปิดข้อเท็จจริงหรือแสดงข้อความเท็จอันเป็นสาระสำคัญ
- (2) ได้กระทำการใดๆ อันเป็นภัยอันตรายต่อความปลอดภัยของชาติ หรือเป็นการขัดต่อผลประโยชน์ของชาติหรือสิทธิหรือเกียรติของประเทศไทย หรือ
- (3) ได้กระทำการใดๆ อันเป็นการขัดต่อความสุจริตหรือความเจริญแห่งสาธารณชน

เป็นการแสดงความเท็จ หรือได้กระทำการอันเป็นอันตรายต่อความมั่นคงของรัฐ รวมถึงผู้ที่ได้สัญชาติไทยโดยการเกิดในราชอาณาจักรอาจถูกถอนสัญชาติได้ หากมีบิดาเป็นคนต่างด้าว หรือมารดาเป็นคนต่างด้าวแต่ไม่ปรากฏบิดาที่ชอบด้วยกฎหมาย (มาตรา 16 ทวิ)⁶⁰ เป็นต้น จะเห็นว่าการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติฉบับนี้ มุ่งไปที่การได้สัญชาติของคนต่างด้าว ไม่ว่าจะจากการเกิด การสมรส หรือการแปลงสัญชาติ เพราะมองถึงว่าการให้สัญชาติแก่คนต่างด้าวอาจกระทบต่อความมั่นคงของรัฐได้ ซึ่งการแก้ไขพระราชบัญญัติฉบับนี้มีผลต่อการกำหนดรูปแบบการให้สัญชาติไทยโดยหลักดินแดนในพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508

พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508

พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2495 และฉบับแก้ไขเพิ่มเติมทั้ง 3 ฉบับ ได้ถูกยกเลิกไปโดยพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 เหตุผลที่ได้มีการบัญญัติพระราชบัญญัติฉบับนี้ขึ้น และยกเลิกกฎหมายว่าด้วยสัญชาติปี พ.ศ. 2495 ก็เพราะ พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2495 ได้มีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงและเพิ่มเติมต่อมาถึง 3 ครั้ง ทำให้เกิดความไม่สะดวกในการใช้ สมควรที่จะได้มีการปรับปรุงแก้ไขและรวมเข้าเป็นฉบับเดียว นอกจากนี้ได้บัญญัติหลักการใหม่ๆ ซึ่งเป็นสาระสำคัญเพิ่มอีก พระราชบัญญัติฉบับนี้มีทั้งหมด 29 มาตรา แบ่งออกเป็น 3 หมวดคือ หมวด 1 การได้สัญชาติ หมวด 2 การเสียสัญชาติ และหมวด 3 การกลับคืนสัญชาติไทย โดยในหมวดของการได้สัญชาติไทย ยังคงยึดหลักการได้สัญชาติไทยเช่นเดียวกับพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2495 ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม โดยพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 ได้กำหนดเรื่องการได้สัญชาติไทยไว้ในหมวด 1 เป็นการได้

การถอนสัญชาติไทยให้มีผลต่อเมื่อประกาศในราชกิจจานุเบกษา”

⁶⁰พระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 4) พ.ศ.2503 มาตรา 7 ให้เพิ่มความต่อไปนี้เป็นมาตรา 13 ทวิ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2495

“มาตรา 16 ทวิ เมื่อมีพฤติการณ์อันเป็นการสมควรเพื่อความมั่นคงหรือประโยชน์ของรัฐ ผู้ได้สัญชาติไทยโดยการเกิดในราชอาณาจักรไทยอาจถูกถอนสัญชาติได้ เมื่อผู้นั้นมีบิดาเป็นคนต่างด้าว หรือมีมารดาเป็นคนต่างด้าวแต่ไม่ปรากฏบิดาที่ชอบด้วยกฎหมาย และ

(1) บิดาหรือมารดาของผู้นั้นเป็นผู้ได้รับความผ่อนผันให้พักอาศัยอยู่ในราชอาณาจักรไทย เป็นกรณีพิเศษเฉพาะราย

(2) บิดาหรือมารดาของผู้นั้นเป็นผู้เข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรไทยเพียงชั่วคราว หรือ

(3) บิดาหรือมารดาของผู้นั้นเป็นผู้เข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรไทยโดยไม่ได้รับอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง

การถอนสัญชาติไทยให้มีผลต่อเมื่อได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา”

สัญชาติโดยการเกิด การสมรส และการแปลงสัญชาติ โดยกำหนดให้บุคคลที่มีลักษณะดังต่อไปนี้ได้รับสัญชาติไทยโดยการเกิด⁶¹

1. ผู้ที่เกิดโดยบิดาเป็นผู้มีสัญชาติไทย ไม่ว่าจะเกิดในหรือนอกราชอาณาจักร
2. ผู้ที่เกิดนอกราชอาณาจักรโดยมารดาเป็นผู้มีสัญชาติไทย แต่ไม่ปรากฏบิดาที่ชอบด้วยกฎหมายหรือบิดาไม่มีสัญชาติ
3. ผู้เกิดในราชอาณาจักรไทย

การได้สัญชาติไทยโดยการสมรส ได้กำหนดให้หญิงซึ่งเป็นคนต่างด้าวที่สมรสกับผู้มีสัญชาติไทย หากต้องการมีสัญชาติไทยก็ให้ยื่นคำขอต่อเจ้าหน้าที่ ส่วนการอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ได้สัญชาติไทยให้เป็นดุลยพินิจของรัฐมนตรี⁶²

การได้สัญชาติไทยโดยการแปลงสัญชาติ คนต่างด้าวซึ่งมีคุณสมบัติครบถ้วนตามที่กฎหมายกำหนด (มาตรา 10)⁶³ ก็สามารถแปลงสัญชาติเป็นไทยได้

⁶¹พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 มาตรา 7 “บุคคลดังต่อไปนี้ ย่อมได้สัญชาติไทยโดยการเกิด

- (1) ผู้เกิดโดยบิดาเป็นคนไทย ไม่ว่าจะเกิดในหรือนอกราชอาณาจักรก็ดี
- (2) ผู้เกิดนอกราชอาณาจักรโดยมารดาเป็นคนไทย แต่ไม่ปรากฏบิดาที่ชอบด้วยกฎหมายหรือบิดาไม่มีสัญชาติ
- (3) ผู้เกิดในราชอาณาจักรไทย”

⁶²พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 มาตรา 9 “หญิงซึ่งเป็นคนต่างด้าวและได้สมรสกับผู้มีสัญชาติไทย ถ้าประสงค์จะได้สัญชาติไทย ให้ยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามแบบและวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

การอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ได้สัญชาติไทยให้อยู่ในดุลยพินิจของรัฐมนตรี”

⁶³พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 มาตรา 9 “คนต่างด้าวซึ่งมีคุณสมบัติครบถ้วนดังต่อไปนี้อาจขอแปลงสัญชาติเป็นไทยได้

- (1) บรรลุนิติภาวะแล้วตามกฎหมายไทยและกฎหมายที่บุคคลนั้นมีสัญชาติ
- (2) มีความประพฤติดี
- (3) มีอาชีพเป็นหลักฐาน
- (4) มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรไทยต่อเนื่องมาจนถึงวันที่ยื่นคำขอแปลงสัญชาติเป็นไทยเป็นเวลาไม่น้อยกว่าห้าปี
- (5) มีความรู้ภาษาไทยตามที่กำหนดในกฎกระทรวง”

ในระหว่างการบังคับกฎหมายสัญชาติ 2508 สถานการณ์บ้านเมืองเกิดความเปลี่ยนแปลง โดยเฉพาะอย่างยิ่งการเกิดสงครามอินโดจีน ส่งผลให้เกิดการอพยพของคนเวียดนามมาในประเทศไทยเพิ่มมากขึ้น รัฐบาลภายใต้การนำของเผด็จการทหารจึงได้ประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 337 (ปว.337) ในปี พ.ศ. 2515 เพื่อถอนสัญชาติแก่คนเวียดนามที่อพยพเข้ามาในไทยก่อนหน้านี้ และได้สัญชาติไทยโดยหลักดินแดนหรือเกิดในประเทศไทยตามกฎหมาย เนื่องจากกลัวภัยคุกคามคอมมิวนิสต์ และมองว่าคนเหล่านี้แม้จะมีสัญชาติไทยแต่ก็ไม่ได้มีความจงรักภักดีต่อประเทศไทย⁶⁴ โดยมีใจความดังนี้⁶⁵

ข้อ 1 “ให้ถอนสัญชาติไทยของบรรดาบุคคลที่เกิดในราชอาณาจักรไทยโดยบิดาเป็นคนต่างด้าวหรือมารดาเป็นคนต่างด้าวแต่ไม่ปรากฏบิดาที่ชอบด้วยกฎหมายและในขณะที่เกิดบิดาหรือมารดานั้นเป็น

1. ผู้ที่ได้รับการผ่อนผันให้พักอาศัยอยู่ในราชอาณาจักรไทยเป็นกรณีพิเศษเฉพาะราย
2. ผู้ที่ได้รับอนุญาตให้เข้าอยู่ในราชอาณาจักรไทยเพียงชั่วคราว หรือ
3. ผู้ที่เข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรไทยโดยไม่ได้รับอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง

ทั้งนี้เว้นแต่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยพิจารณาเห็นสมควรและสั่งเฉพาะรายเป็นประการอื่น”

ข้อ 2 “บุคคลตามข้อ 1 ผู้เกิดในราชอาณาจักรไทยเมื่อประกาศของคณะปฏิวัติฉบับนี้ใช้บังคับแล้ว ไม่ได้สัญชาติไทย เว้นแต่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยพิจารณาเห็นสมควรและสั่งเฉพาะรายเป็นประการอื่น”

ประกาศคณะปฏิวัติฉบับนี้ยังมีผลย้อนหลังไปถึงผู้ที่ได้รับสัญชาติไทยโดยหลักดินแดนก่อนที่ประกาศฉบับนี้จะมีผลบังคับใช้ด้วย ดังนั้น ผู้ที่มีลักษณะดังกล่าวโดยได้สัญชาติไทยไปแล้วย่อมถูกถอนสัญชาติไทยโดยผลของคณะปฏิวัติฉบับนี้⁶⁶

พระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535

พระราชบัญญัติฉบับนี้ เป็นการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้⁶⁷ คือโดยที่สมควรให้บุตรของหญิงไทยสามารถมีสัญชาติไทยได้โดยหลักสายโลหิตด้วยตามหลักการเท่าเทียมกันระหว่างหญิงและชายและสมควรกำหนดหลักเกณฑ์การได้สัญชาติไทยของบุตรและหลานตลอดทั้งสายของคนที่ต่างด้าวที่เป็นผู้อพยพผู้หลบหนีเข้าเมือง

⁶⁴ บรรเจิด สิงคะเนติ, *เรื่องเดิม*, หน้า 52.

⁶⁵ ประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 337 ลงวันที่ 13 ธันวาคม พ.ศ. 2515 ข้อ 1 และ ข้อ 2

⁶⁶ บรรเจิด สิงคะเนติ, *เรื่องเดิม*, หน้า 53.

⁶⁷ พระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535, *ราชกิจจานุเบกษา* 109 (25 กุมภาพันธ์ 2535), หน้า 6.

โดยมิชอบด้วยกฎหมายผู้เข้าเมืองเพียงชั่วคราว (non-immigrant) และผู้ได้รับผ่อนผันให้พักอาศัยอยู่ในราชอาณาจักรไทยเป็นกรณีพิเศษเฉพาะรายเสียใหม่ให้เหมาะสมรัดกุมเพราะการยึดหลักการสมรสโดยชอบด้วยกฎหมายตามประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 337 ลงวันที่ 13 ธันวาคม พ.ศ. 2515 ซึ่งไม่สอดคล้องกับความเป็นจริงเกี่ยวกับบุคคลเหล่านี้ที่โดยมากจะอยู่กินกันโดยไม่จดทะเบียนสมรสจึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัติขึ้นดังจะเห็นได้จาก บทบัญญัติใน มาตรา 3⁶⁸ ที่ให้ยกเลิกประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 337 และบัญญัติเรื่องการได้สัญชาติไทยโดยการเกิด โดยให้ยกเลิก มาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 และเพิ่มมาตรา 7 ทวิเข้ามาอีกมาตราหนึ่ง⁶⁹

พระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2535

เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้คือ โดยที่เป็นการสมควรแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติเกี่ยวกับการถือสัญชาติไทยของบุคคลผู้มีสัญชาติไทยและได้สัญชาติอื่นด้วยตามกฎหมายว่าด้วยสัญชาติของบิดาหรือบุคคลที่ได้สัญชาติไทยจากการแปลงสัญชาติของบิดามารดาโดยให้บุคคล

⁶⁸พระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535 มาตรา 3 “ให้ยกเลิกประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 337 ลงวันที่ 13 ธันวาคม พ.ศ. 2515”

⁶⁹พระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535 มาตรา 4 ให้ยกเลิกความในมาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน

“มาตรา 7 บุคคลดังต่อไปนี้ย่อมได้สัญชาติไทยโดยการเกิด

- (1) ผู้ที่เกิดโดยบิดาหรือมารดาเป็นผู้มีสัญชาติไทย ไม่ว่าจะเกิดในหรือนอกราชอาณาจักรก็ดี
- (2) ผู้เกิดในราชอาณาจักรไทย ยกเว้นบุคคลตามมาตรา 7 ทวิ วรรคหนึ่ง”

มาตรา 5 ให้เพิ่มความต่อไปนี้เป็นมาตรา 7 ทวิ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508

“มาตรา 7 ทวิ ผู้เกิดในราชอาณาจักรไทย โดยบิดาและมารดาเป็นคนต่างด้าว ย่อมไม่ได้รับสัญชาติไทย ถ้าในขณะที่เกิดบิดาตามกฎหมายหรือบิดาซึ่งมิได้มีการสมรสกับมารดาหรือมารดาของผู้ นั้นเป็น

- (1) ผู้ที่ได้รับการผ่อนผันให้พักอาศัยอยู่ในราชอาณาจักรไทยเป็นกรณีพิเศษเฉพาะราย
- (2) ผู้ที่ได้รับอนุญาตให้เข้าอยู่ในราชอาณาจักรไทยเพียงชั่วคราว หรือ
- (3) ผู้ที่เข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรไทยโดยไม่ได้รับอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง

ในกรณีที่เห็นสมควรรัฐมนตรีจะพิจารณาและสั่งเฉพาะรายให้บุคคลตามวรรคหนึ่งได้สัญชาติไทยก็ได้ ตามหลักเกณฑ์ที่คณะรัฐมนตรีกำหนด

ให้ถือว่าผู้เกิดในราชอาณาจักรไทยซึ่งไม่ได้สัญชาติไทยตามวรรคหนึ่งเป็นผู้ที่เข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรไทยโดยไม่ได้รับอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง เว้นแต่จะมีการสั่งเป็นอย่างอื่นตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น”

ดังกล่าวต้องแจ้งความจำนงสถานะสัญชาติไทยในกรณีที่ประสงค์จะถือสัญชาติอื่นต่อไปจึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้⁷⁰

พระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2551

เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ คือโดยที่ปัจจุบันผู้เกิดในราชอาณาจักรไทยจำนวนมากซึ่งมีบิดาเป็นผู้มีสัญชาติไทยแต่ไม่ได้รับสัญชาติไทยโดยการเกิดเนื่องจากบิดาไม่ได้สมรสกับมารดาของผู้เกิดหรือมิได้จดทะเบียนรับรองผู้เกิดนั้นเป็นบุตร(มาตรา 6)⁷¹ ประกอบกับกฎหมายว่าด้วยสัญชาติที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันมีบทบัญญัติบางประการที่ไม่สอดคล้องกับหลักความเสมอภาคระหว่างชายหญิงที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยรับรองไว้ และไม่มีกลไกในการกลั่นกรองเสนอแนะหรือให้ความเห็นประกอบการพิจารณาและการใช้อำนาจของรัฐมนตรีในเรื่องที่เกี่ยวกับสัญชาติ อีกทั้งอัตราค่าธรรมเนียมท้ายพระราชบัญญัติยังไม่สอดคล้องกับสถานการณ์ปัจจุบันสมควรแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยสัญชาติให้เหมาะสมยิ่งขึ้นจึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้⁷²

พระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2551 มีบทบัญญัติในมาตรา 23⁷³ ที่ทำให้ลูกคนต่างด้าวที่เคยถูกถอนสัญชาติไทย หรือไม่ได้รับสัญชาติเนื่องจากประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 337ทำ

⁷⁰ พระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2535, **ราชกิจจานุเบกษา** 109 (8 เมษายน 2535), หน้า 95.

⁷¹ มาตรา 6 ให้เพิ่มความต่อไปนี้เป็นวรรคสองของมาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535

“คำว่าบิดาตาม (1) ให้หมายความรวมถึงผู้ซึ่งได้รับการพิสูจน์ว่าเป็นบิดาของผู้เกิดตามวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง แม้ผู้นั้นจะมีได้จดทะเบียนสมรสกับมารดาของผู้เกิด และมีได้จดทะเบียนรับรองผู้เกิดเป็นบุตรก็ตาม”

⁷² พระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2551, **ราชกิจจานุเบกษา** 125 (27 กุมภาพันธ์ 2551), หน้า 32.

⁷³ พระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2551 มาตรา 23 “บรรดาบุคคลที่เคยมีสัญชาติไทยเพราะเกิดในราชอาณาจักรไทยแต่ถูกถอนสัญชาติไทยตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 337 ลงวันที่ 13 ธันวาคม พุทธศักราช 2515 ข้อ 1 และผู้ที่เกิดในราชอาณาจักรไทยแต่ไม่ได้รับสัญชาติไทยตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 337 ลงวันที่ 13 ธันวาคม พุทธศักราช 2515 ข้อ 2 รวมถึงบุตรของบุคคลดังกล่าวที่เกิดในราชอาณาจักรไทยก่อนวันที่ พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับและไม่ได้สัญชาติไทยตามมาตรา 7 ทวิ วรรคหนึ่งแห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 ซึ่งเพิ่มโดยพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535 ถ้าบุคคลนั้นอาศัยอยู่จริงในราชอาณาจักรไทย

ให้ลูกคนต่างด้าวจำนวนหนึ่งกลายเป็นบุคคลที่มีสัญชาติไทยทันที นับแต่วันที่พระราชบัญญัติฉบับนี้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา โดยกระทรวงมหาดไทยได้จำแนกผู้ที่ได้รับผลจากกฎหมายนี้ออกเป็น

3 กลุ่มใหญ่ๆ⁷⁴ สรุปได้ดังนี้ คือ

1 บุคคลที่เกิดในประเทศไทยก่อนวันที่ 15 ธันวาคม 2515 จากพ่อแม่ต่างด้าว และได้ถูกถอนสัญชาติไทยตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 337

2 บุคคลที่เกิดในประเทศไทยระหว่างวันที่ 14 ธันวาคม 2515 ถึง วันที่ 25 กุมภาพันธ์ 2551 จากพ่อแม่ต่างด้าว และไม่ได้สัญชาติไทยตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 337

3 บุคคลที่เกิดในประเทศไทยระหว่างวันที่ 14 ธันวาคม 2515 ถึง วันที่ 27 กุมภาพันธ์ 2551 จากพ่อแม่ซึ่งเกิดในประเทศไทยและถูกถอนหรือไม่ได้สัญชาติไทยตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 337

ผลจากการประกาศใช้พระราชบัญญัติพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2551 นี้ น่าจะทำให้ผู้ที่เกิดในประเทศไทยได้รับการแก้ไขปัญหาด้านสถานะบุคคลเป็นจำนวนมาก และถือเป็นการกลับมาให้สัญชาติไทยตามหลักดินแดนโดยการเกิดอีกครั้งหนึ่ง แต่ในความเป็นจริงก็ไม่ได้เป็นการแก้ไขปัญหาระยะยาวเรื่องความไร้สัญชาติของบุคคลได้ทั้งหมด เพราะเชื่อว่าผู้ได้สัญชาติไทยกลับคืนจากตามพระราชบัญญัตินี้จะมาทำการยื่นคำขอการได้สัญชาติไทยทั้งหมด ยังคงมีคนอีกไม่น้อยที่ไม่ได้ดำเนินการดังกล่าว อาจจะเป็นเพราะข้อกำหนดที่ให้ผู้ที่ต้องการได้สัญชาติไทย ต้องมาทำการยื่นคำขอเพื่อลงรายการสัญชาติไทยในทะเบียนราษฎร เนื่องจากความห่างไกลที่อาจเกิดความไม่สะดวกในการเดินทาง รวมถึงความล่าช้าในการดำเนินการ ซึ่งทำให้บุคคลเหล่านั้นยังคงเป็นผู้ไร้

ติดต่อกันโดยมีหลักฐานทางทะเบียนราษฎร และเป็นผู้มีความประพฤติดี หรือทำคุณประโยชน์ให้แก่สังคมหรือประเทศไทย ให้ได้สัญชาติไทยตั้งแต่วันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ เว้นแต่ผู้ซึ่งรัฐมนตรีมีคำสั่งอันมีผลให้เป็นผู้มีสัญชาติไทยแล้วก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ

เมื่อพ้นกำหนดเก้าสิบวันนับแต่วันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ ให้ผู้มีคุณสมบัติตามวรรคหนึ่งยื่นคำขอลงรายการสัญชาติไทยในเอกสารการทะเบียนราษฎรต่อนายทะเบียนอำเภอหรือนายทะเบียนท้องถิ่นตามกฎหมายว่าด้วยการทะเบียนราษฎรแห่งท้องที่ที่ผู้นั้นมีภูมิลำเนาในปัจจุบัน”

⁷⁴ จันทรา ธนะวัฒนาวงศ์ และคณะ, 2553 : 55 อ้างถึงใน **ตารางวินิจฉัยคุณสมบัติของบุคคลที่ได้สัญชาติไทยตามมาตรา 23 แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2551 (เอกสารแนบหนังสือด่วนมาก กระทรวงมหาดไทย ที่ มท.0309.1 /ว 1587 ลงวันที่ 22 พฤษภาคม 2551)**

สัญชาติต่อไป และอาจส่งผลต่อเนื่องให้กลายเป็นปัญหาในเรื่องสัญชาติของลูกหลานต่อมา พระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2555

เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ คือ โดยที่เป็นการสมควรแก้ไขปัญหาสัญชาติให้คนไทยพลัดถิ่นซึ่งเป็นคนเชื้อสายไทยที่ต้องกลายเป็นคนในบังคับของประเทศอื่นเนื่องจากการเปลี่ยนแปลงอาณาเขตของราชอาณาจักรไทย โดยให้สัญชาติไทยโดยการเกิดแก่บุคคลดังกล่าวที่ยังไม่ได้ถือสัญชาติของประเทศอื่น และได้อพยพเข้ามาอยู่อาศัยในประเทศไทยเป็นระยะเวลาหนึ่งและมีวิถีชีวิตเป็นคนไทย โดยได้รับการสำรวจตามกฎหมายว่าด้วยการทะเบียนราษฎรภายใต้หลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่คณะรัฐมนตรีกำหนด และเพื่อให้เป็นไปตามหลักสืบสายโลหิตตามกฎหมายว่าด้วยสัญชาติ ซึ่งกำหนดให้บุตรของคนไทยพลัดถิ่นที่ได้สัญชาติไทยโดยการเกิดโดยพระราชบัญญัตินี้ที่ไม่ได้ถือสัญชาติของประเทศอื่น หรือได้สัญชาติไทยแล้ว ก็ได้สัญชาติไทยโดยการเกิดด้วย จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้⁷⁵

จากพระราชบัญญัติสัญชาติฉบับแรก จนถึงฉบับปัจจุบันที่ใช้อยู่ จะเห็นว่าการปรับปรุงมาหลายครั้ง ตามสถานการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไป เพื่อให้การบังคับใช้มีความเหมาะสมกับสภาพปัญหาและสภาพสังคมในปัจจุบัน ในส่วนของการให้สัญชาติไทยแม้จะมีการแก้ไขหลายครั้งจนถึงพระราชบัญญัติสัญชาติฉบับปัจจุบันที่ใช้อยู่ คือ พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 ซึ่งมีการแก้ไขปรับปรุงล่าสุด โดยพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2555 ก็ยังคงยึดตามหลักการได้สัญชาติ 4 หลักใหญ่ๆ ดังจะกล่าวต่อไปนี้

2.5.2 การได้สัญชาติไทย

ตามที่ได้บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 วิธีการได้มาซึ่งสัญชาติไทยของบุคคลธรรมดาสามารถได้มาโดยแบ่งออกเป็น 4 วิธี คือ⁷⁶

1. สัญชาติไทยโดยการเกิด (Nationality of Origin)
2. สัญชาติไทยโดยการแปลงชาติ (Naturalization)
3. สัญชาติไทยโดยการสมรส (Marriage)
4. สัญชาติไทยโดยการรับคืน (Recovery of Nationality)

2.5.2.1. สัญชาติไทยโดยการเกิด (Nationality of Origin)

⁷⁵ พระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2555, ราชกิจจานุเบกษา 129 (21 มีนาคม 2555), หน้า 4.

⁷⁶ ประกอบ ประพันธ์เนติวุฒิ, กฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคลและคดีอาญา, พิมพ์ครั้งที่ 10, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2553), หน้า 14.

สัญชาติไทยโดยการเกิดนี้เป็นผลสืบเนื่องมาจากความผูกพันที่บุคคลมีอยู่กับรัฐในขณะที่เกิดมามีสภาพเป็นบุคคล ซึ่งความผูกพันอันนี้ อาจเป็นความผูกพันทางสายโลหิตหรือเป็นความผูกพันทางดินแดน หรือเป็นความผูกพันทั้ง 2 ทางก็ได้

การได้สัญชาติไทยโดยการเกิดนี้ กฎหมายไทยในปัจจุบัน คือ พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 โดยถือหลักสืบสายโลหิตและหลักดินแดนเท่าๆกันทั้งสองหลัก ดังที่บัญญัติไว้

มาตรา 7⁷⁷ บุคคลดังต่อไปนี้ย่อมได้สัญชาติไทยโดยการเกิด

1. ผู้เกิดโดยบิดาหรือมารดาเป็นผู้มีสัญชาติไทย ไม่ว่าจะเกิดในหรือนอกราชอาณาจักรไทย

2. ผู้เกิดในราชอาณาจักรไทย ยกเว้นบุคคลตามมาตรา 7 ทวิวรรคหนึ่ง

คำว่าบิดาตาม (1) ให้ความหมายรวมถึงผู้ซึ่งได้รับการพิสูจน์ว่าเป็นบิดาของผู้เกิดตามวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง แม้ผู้นั้นจะมีได้จดทะเบียนสมรสกับมารดาของผู้เกิด และได้จดทะเบียนรับรองผู้เกิดเป็นบุตรก็ตาม⁷⁸

จากบทบัญญัติมาตรา 7 นี้ เห็นได้ว่าบุคคลจะได้สัญชาติไทยโดยการเกิดนี้ จาก 2 กรณี คือ

(1) อาศัยหลักสืบสายโลหิต และ (2) ถือหลักดินแดน

1) สัญชาติไทยโดยการเกิด ตามหลักสืบสายโลหิต

ซึ่งได้กำหนดให้บุตรได้สัญชาติไทยตามหลักสายโลหิตทางบิดาหรือมารดาเท่าเทียมกัน และบุตรในที่นี้หมายถึงบุตรชอบด้วยกฎหมายของบิดาและหรือมารดา ไม่ว่าบุตรนั้นจะเกิดในหรือนอกราชอาณาจักรไทย

กรณีแรก บุตรที่มีบิดามีสัญชาติไทย หมายความว่า กรณีที่บุตรนั้นมีสภาพบุคคลในขณะที่บิดามีสัญชาติไทย บุตรนั้นย่อมได้สัญชาติไทยตามบิดา โดยไม่ต้องคำนึงว่าบิดาจะได้สัญชาติไทยมาตั้งแต่เกิดหรือได้สัญชาติไทยมาภายหลังการเกิด⁷⁹

นอกจากนี้ คำว่า บิดาตาม (1) ให้ความหมายรวมถึงผู้ซึ่งได้รับการพิสูจน์ว่าเป็นบิดาของผู้เกิดตามวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง แม้ผู้นั้นจะมีได้จดทะเบียนสมรสกับมารดาของผู้เกิดและมีได้จดทะเบียนรับรองผู้เกิดเป็นบุตรก็ตามจะเห็นว่า กฎหมายให้ความสำคัญกับบิดามาก

ความเป็นบุตรนั้น พิจารณาในแง่กฎหมายอาจจำแนกออกได้เป็น 3 จำพวก คือ⁸⁰

⁷⁷ มาตรา 7 แก้ไขเพิ่มเติมโดยมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535

⁷⁸ วรรคสองของมาตรา 7 เพิ่มความโดยมาตรา 6 แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2551.

⁷⁹ จันทรา ธนะวัฒนาวงศ์ และคณะ, *เรื่องเดิม*, หน้า 74.

1. บุตรชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งได้แก่ทารกที่เกิดมาในขณะที่บิดามารดาเป็นสามีภริยากันโดยถูกต้องตามกฎหมาย หรือบุตรชอบด้วยกฎหมายของมารดาในกรณีที่ไม่ปรากฏบิดาที่ชอบด้วยกฎหมาย ตาม มาตรา 1546⁸¹ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

2. บุตรไม่ชอบด้วยกฎหมายของบิดา ซึ่งได้แก่ทารกที่เกิดมาโดยบิดามารดาไม่ได้เป็นสามีภริยากันโดยถูกต้องตามกฎหมาย บุตรในจำพวกนี้อาจกลายเป็นบุตรชอบด้วยกฎหมายของบิดาขึ้นได้โดยคำสั่งศาล โดยการรับรองของผู้เป็นบิดา หรือโดยที่บิดามารดาสมรสกันตามกฎหมายภายหลัง

3. บุตรบุญธรรม ซึ่งได้แก่ทารกซึ่งเกิดแต่บุคคลอื่น แต่บิดามารดารับมาเลี้ยงและได้จดทะเบียนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ให้เป็นบุตรบุญธรรม

กรณีที่สอง ให้บุตรที่มีมารดาเป็นคนสัญชาติไทยได้สัญชาติไทยด้วย ไม่ว่าจะเกิดในหรือนอกราชอาณาจักร ในกรณีนี้บิดาชอบด้วยกฎหมายของบุตรนั้นจะมีหรือไม่ หรือจะมีสัญชาติใดหรือไม่ ไม่สำคัญ ถ้าปรากฏว่ามารดามีสัญชาติไทยขณะบุตรเกิด บุตรจะได้สัญชาติไทย

ผลของการให้สัญชาติไทยตามหลักสายโลหิตของมารดา

1) สำหรับผู้ที่เกิดภายหลังวันที่ 25 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2535 จะได้สัญชาติไทยดังกล่าว

2) สำหรับผู้เกิดจากมารดามีสัญชาติไทยขณะเกิด และไม่ได้รับสัญชาติไทย มาตรา 10 ของพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535 บัญญัติให้ได้รับสัญชาติไทยย้อนหลังไปถึงวันเกิดด้วย⁸²

มาตรา 7(1) ได้กำหนดให้บุตรได้สัญชาติไทยตามหลักสายโลหิตทางบิดาหรือมารดาเท่าเทียมกัน และบุตรในที่นี้หมายถึงบุตรชอบด้วยกฎหมายของบิดาและหรือมารดา ไม่ว่าบุตรนั้นจะเกิดในหรือนอกราชอาณาจักรไทย

กรณีบุตรที่เกิดนอกประเทศไทย

1) ถ้าบิดาเป็นผู้มีสัญชาติไทย และมารดาสัญชาติไทย จะจดทะเบียนสมรสกันหรือไม่ก็ตาม บุตรย่อมได้สัญชาติไทย

⁸⁰ พันธุ์ทิพย์ กาญจนะจิตรา สายสุนทร, สถานการณ์ด้านคนไร้รัฐคนไร้สัญชาติในภาคเหนือของประเทศไทย : คืออะไร? และควรจัดการอย่างไร?, *เรื่องเดิม*, หน้า 69.

⁸¹ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1546 “เด็กเกิดจากหญิงที่ไม่ได้มีการสมรสกับชาย ให้ถือว่าเป็นบุตรชอบด้วยกฎหมายของหญิงนั้น”

⁸² พระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535 มาตรา 10 “บทบัญญัติ มาตรา 7(1) แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัตินี้ ให้มีผลใช้บังคับกับผู้เกิดก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับด้วย”

2) ถ้าบิดาเป็นผู้มีสัญชาติไทย และมารดาเป็นคนสัญชาติอื่น บิดาต้องจดทะเบียนสมรสกับมารดา บุตรจึงจะได้สัญชาติไทยตามบิดา ซึ่งการจดทะเบียนสมรสนั้นจะจดตามกฎหมายของต่างประเทศหรือจดทะเบียนสมรสที่สถานเอกอัครราชทูตไทยก็ได้

3) ถ้ามารดาเป็นผู้มีสัญชาติไทย และบิดาเป็นคนสัญชาติอื่น บิดาจะจดทะเบียนสมรสกับมารดาหรือไม่ก็ตาม บุตรย่อมได้สัญชาติไทยตามมารดา

2. สัญชาติไทยโดยการเกิดตามหลักดินแดน

มาตรา 7 (2) ของพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535 ได้กำหนดให้ ผู้เกิดในราชอาณาจักรไทย ได้สัญชาติไทยโดยการเกิด เว้นแต่เป็นบุคคลตามมาตรา 7 ทวิวรรคหนึ่ง⁸³

เด็กที่ได้สัญชาติไทยเพราะเป็นผู้เกิดในราชอาณาจักรไทย ได้แก่⁸⁴

1) เด็กที่เกิดจากบิดาและมารดาเป็นคนไทย เด็กจำพวกนี้นอกจากจะเป็นผู้มีสัญชาติไทยโดยหลักสืบสายโลหิตของบิดาหรือมารดา ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 7(1)แล้ว ยังได้สัญชาติไทยตามหลักดินแดนในฐานะที่เกิดในราชอาณาจักรไทยตาม มาตรา 7(2) นี้อีกด้วย

2) เด็กที่เกิดจากมารดาเป็นคนไทย ย่อมได้สัญชาติไทยตามหลักสายโลหิต และตามหลักดินแดนเพราะเกิดในราชอาณาจักรไทย แต่เด็กนั้นอาจมีสัญชาติอื่นด้วย ถ้าบิดาเป็นคนต่างด้าว และกฎหมายสัญชาติของบิดายอมให้บุตรที่เกิดนอกประเทศเจ้าของสัญชาติดังกล่าวนี้ ถือสัญชาติตามบิดา ซึ่งทำให้เด็กนั้นเป็นคน 2 สัญชาติ (Dual Nationality)

3) เด็กที่บิดามารดาเป็นคนต่างด้าว เด็กซึ่งเป็นบุตรของคนต่างด้าว ในกรณีเช่นนี้ เมื่อพิจารณาตามกฎหมายสัญชาติของไทย เด็กย่อมได้สัญชาติตามหลักดินแดนด้วย เว้นแต่ จะไม่ได้สัญชาติไทยตามมาตรา 7 ทวิ หรือ มาตรา 8⁸⁵ และถ้ากฎหมายแห่งประเทศเจ้าของสัญชาติของบิดา

⁸³ พระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535 มาตรา 7 ทวิ วรรคหนึ่ง “ผู้เกิดในราชอาณาจักรไทย โดยบิดาและมารดาเป็นคนต่างด้าว ย่อมไม่ได้รับสัญชาติไทย ถ้าในขณะที่เกิดที่บิดาตามกฎหมายหรือบิดาซึ่งมิได้มีการสมรสกับมารดาหรือมารดาของผู้นั้นเป็น

- (1) ผู้ที่ได้รับการผ่อนผันให้อยู่อาศัยในราชอาณาจักรไทยเป็นกรณีพิเศษเฉพาะราย
- (2) ผู้ที่ได้รับอนุญาตให้เข้าอยู่ในราชอาณาจักรไทยเพียงชั่วคราว หรือ
- (3) ผู้ที่เข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรไทยโดยไม่ได้รับอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง

⁸⁴ พันธุ์ทิพย์ กาญจนะจิตรา สายสุนทร, **สถานการณ์ด้านคนไร้รัฐคนไร้สัญชาติในภาคเหนือของประเทศไทย : คืออะไร? และควรจัดการอย่างไร?**, *เรื่องเดิม*, หน้า 81.

⁸⁵ พระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535 มาตรา 8 “ผู้เกิดในราชอาณาจักรไทยโดยบิดาและมารดาเป็นคนต่างด้าวย่อมไม่ได้รับสัญชาติไทยถ้าขณะที่เกิดบิดาหรือมารดาเป็น

มารดาได้กำหนดให้บุตรของคนชาติของประเทศนั้นได้สัญชาติตามบิดามารดาด้วยไม่ว่าจะเกิด ณ ที่ใด เด็กก็จะเป็นคนมี 2 สัญชาติ คือ สัญชาติตามบิดามารดาตามหลักสืบสายโลหิต และมีสัญชาติไทยตามหลักดินแดน

1. เด็กที่เกิดจากมารดาเป็นคนต่างด้าว ย่อมได้สัญชาติไทยตามหลักดินแดน เว้นแต่ เป็นกรณีตามมาตรา 7 ทวิ

2. เด็กซึ่งบิดามารดาไม่ปรากฏสัญชาติ ย่อมได้สัญชาติไทยตามหลักดินแดน ถ้าเกิดในราชอาณาจักรไทยและไม่เข้าข้อยกเว้นที่จะไม่ได้สัญชาติ

3. เด็กซึ่งไม่ปรากฏบิดามารดา หรือเด็กที่ถูกทอดทิ้ง ซึ่งพบในประเทศไทยแต่ไม่ทราบว่าเป็นบิดามารดา ย่อมให้สัญชาติไทยตามหลักดินแดน เว้นแต่จะสามารถพิสูจน์เป็นอย่างอื่น

2.5.2.2 สัญชาติไทยโดยการแปลงชาติ (Naturalization)

การแปลงชาติ คือ การที่รัฐให้สัญชาติของตนแก่คนต่างด้าว โดยการร้องขอของคนต่างด้าวนั้นเอง

ฉะนั้น การได้สัญชาติมาโดยการแปลงสัญชาติจึงต่างกับการได้สัญชาติโดยการเกิด เพราะ⁸⁶

1) การได้สัญชาติโดยการแปลงชาติเป็นการกระทำโดยสมัครใจของผู้แปลงชาติเอง แต่การได้สัญชาติโดยการเกิดนั้น มิได้เนื่องมาจากการกระทำของผู้ได้สัญชาตินั้นเลย

2) การได้สัญชาติโดยการแปลงชาติจะต้องได้รับความยินยอมหรือความกรุณาจากรัฐที่คนต่างด้าวขอถือสัญชาติ แต่การได้สัญชาติโดยการเกิดนั้น ไม่มีปัญหาเรื่องความยินยอมของรัฐเจ้าของสัญชาติ

3) ปกติการได้สัญชาติโดยการเกิดนั้นไม่มีเงื่อนไข หรือมีแบบพิธีที่จะต้องปฏิบัติ ผู้นั้นก็ถือว่าได้สัญชาติไปโดยสมบูรณ์ แต่การได้สัญชาติโดยการแปลงชาตินั้น คนต่างด้าวผู้ร้องขอแปลงสัญชาติจะต้องปฏิบัติตามเงื่อนไข และแบบพิธีที่แต่ละรัฐเจ้าของสัญชาตินั้นได้วางไว้ และผลที่ได้รับก็ไม่ทำให้ผู้นั้นเป็นพลเมืองโดยถาวรแท้ นั่นคือ อาจถูกถอนสัญชาติในภายหลังได้

(1) หัวหน้าคณะผู้แทนทางทูตหรือเจ้าหน้าที่ในคณะผู้แทนทางทูต

(2) หัวหน้าคณะผู้แทนทางกงสุลหรือเจ้าหน้าที่ในคณะผู้แทนทางกงสุล

(3) พนักงานหรือผู้เชี่ยวชาญขององค์การระหว่างประเทศ

(4) คนในครอบครัวซึ่งเป็นญาติอยู่ในความอุปการะหรือคนใช้ ซึ่งเดินทางจากต่างประเทศมาอยู่กับบุคคลใน (1) (2) หรือ (3)

⁸⁶ พันธุ์ทิพย์ กาญจนะจิตรา สายสุนทร, สถานการณ์ด้านคนไร้รัฐคนไร้สัญชาติในภาคเหนือของประเทศไทย : คืออะไร? และควรจัดการอย่างไร?, เรื่องเดิม, หน้า 89.

4) การได้สัญชาติไทยโดยการเกิดนั้น บุคคลซึ่งได้สัญชาติมีความผูกพันอย่างแท้จริงต่อประเทศเจ้าของสัญชาติ เช่น มีความผูกพันทางสายโลหิตของบิดาหรือมารดา หรือมีความผูกพันเพราะเกิดในดินแดนประเทศเจ้าของสัญชาติ ย่อมมีสิทธิตามกฎหมายระหว่างประเทศอย่างปราศจากข้อสงสัยที่จะให้ความคุ้มครองป้องกันผลประโยชน์ของบุคคลนั้นในต่างประเทศได้ แต่บุคคลซึ่งได้สัญชาติโดยการแปลงชาตินั้น ประเทศเจ้าของสัญชาติจะยื่นมือเข้าไปให้ความคุ้มครองป้องกันได้ จะต้องปรากฏว่าบุคคลนั้นมีความสัมพันธ์กับประเทศเจ้าของสัญชาติอย่างแท้จริง (Real and Effective Connect) ด้วย

พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 ได้วางเงื่อนไขและกำหนดคุณสมบัติของคนต่างด้าวที่อาจขอแปลงสัญชาติเป็นคนไทยไว้ในมาตรา 10 มาตรา 11 และมาตรา 12

มาตรา 10 คนต่างด้าวซึ่งมีคุณสมบัติครบถ้วนดังต่อไปนี้อาจขอแปลงสัญชาติเป็นไทยได้

1. บรรลุนิติภาวะแล้วตามกฎหมายไทยและกฎหมายที่บุคคลนั้นมีสัญชาติ
2. มีความประพฤติดี
3. มีอาชีพเป็นหลักฐาน
4. มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรไทยต่อเนื่องมาจนถึงวันที่ยื่นคำขอแปลงสัญชาติเป็นไทยเป็นเวลาไม่น้อยกว่าห้าปี

5. มีความรู้ภาษาไทยตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

มาตรา 11 บทบัญญัติในมาตรา 10 (4) และ (5) มิให้นำมาใช้บังคับถ้าผู้ขอแปลงสัญชาติเป็นไทยได้

1. กระทำความดีความชอบเป็นพิเศษต่อประเทศไทยหรือได้ทำคุณประโยชน์ให้แก่ทางราชการซึ่งรัฐมนตรีเห็นสมควร

2. เป็นบุตร ภริยา หรือสามีของผู้ซึ่งได้แปลงสัญชาติเป็นไทยหรือของผู้ได้กลับคืนสัญชาติไทย⁸⁷

3. เป็นผู้ได้เคยมีสัญชาติไทยมาก่อน

4. เป็นสามีของผู้มีสัญชาติไทย⁸⁸

มาตรา 12 ผู้ใดประสงค์จะขอแปลงสัญชาติเป็นไทยให้ยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามแบบและวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

⁸⁷ ความใน (2) ของมาตรา 11 แก้ไขเพิ่มเติมโดยมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2551.

⁸⁸ ความใน (4) ของมาตรา 11 แก้ไขเพิ่มเติมโดยมาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2551.

ถ้าผู้ประสงค์จะขอแปลงสัญชาติเป็นไทยตามวรรคหนึ่งมีบุตรซึ่งยังไม่บรรลุนิติภาวะตามกฎหมายไทยและบุตรนั้นมีภูมิลำเนาอยู่ในประเทศไทยอาจขอแปลงสัญชาติเป็นไทยให้แก่บุตรพร้อมกับตนได้โดยบุตรนั้นได้รับการยกเว้นไม่ต้องมีคุณสมบัติตามมาตรา 10 (1) (3) (4) และ (5)

การอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้แปลงสัญชาติเป็นไทยให้อยู่ในดุลพินิจของรัฐมนตรีเมื่อรัฐมนตรีเห็นสมควรอนุญาตให้นำความกราบบังคมทูลขอพระราชทานพระบรมราชานุญาตเมื่อได้รับพระราชทานพระบรมราชานุญาตแล้ว ให้ผู้ขอแปลงสัญชาติเป็นไทยปฏิญาณตนว่าจะมีความซื่อสัตย์สุจริตต่อประเทศไทย

เมื่อมีประกาศตามมาตรา 5 แล้วให้พนักงานเจ้าหน้าที่ออกหนังสือสำคัญการแปลงสัญชาติเป็นไทยให้ไว้แก่ผู้นั้นเป็นหลักฐาน⁸⁹

สำหรับเงื่อนไขและคุณสมบัติของคนต่างด้าวตามที่กฎหมายได้กำหนดไว้ตามมาตรา 10 แยกพิจารณาเป็นข้อๆตามลำดับดังนี้ คือ

1. อายุ คนต่างด้าวที่ร้องขอนั้นจะต้อง

1) บรรลุนิติภาวะแล้วตามกฎหมายไทย ซึ่งตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้กำหนดไว้ว่า บุคคลบรรลุนิติภาวะเมื่ออายุครบ 20 ปีบริบูรณ์⁹⁰ หรือบรรลุนิติภาวะโดยการแต่งงาน⁹¹ คือ เมื่อชายมีอายุ 17 ปี และหญิงมีอายุ 17 ปี ขึ้นไปทำการสมรสกัน

2) บรรลุนิติภาวะแล้วตามกฎหมายที่คนต่างด้าวนั้นมีสัญชาติ ซึ่งหมายความว่า จะต้องปรากฏว่าผู้ร้องขอนั้นบรรลุนิติภาวะตามกฎหมายภายในของประเทศที่ตนมีสัญชาติอยู่นั้นด้วย

การที่กฎหมายกำหนดให้ต้องเป็นผู้บรรลุนิติภาวะทั้งตามกฎหมายไทยและกฎหมายของประเทศที่คนต่างด้าวนั้นมีสัญชาตินั้น ก็เพื่อเป็นทางป้องกันมิให้ผู้ร้องขอหรือประเทศผู้ที่มีสัญชาติอยู่คัดค้านในภายหลังว่า ในขณะที่แปลงชาตินั้น ผู้ร้องไม่มีความสามารถเพียงพอที่จะรู้จักผิดชอบชั่วดี อันจะเป็นเหตุยกขึ้นอ้างเพื่อความไม่สมบูรณ์ของการแปลงชาติ

2. ความประพฤติ จะต้องปรากฏว่าผู้ร้องขอ “มีความประพฤติดี” (มาตรา 10(2)) ส่วนอย่างไรที่เรียกว่ามีความประพฤติดีนั้น เป็นเรื่องอยู่ในดุลพินิจของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย ซึ่งจะต้องให้เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องสืบสวนให้ถี่ถ้วนเสียก่อน

⁸⁹ ความในวรรคสี่ของมาตรา 12 แก้ไขเพิ่มเติมโดยมาตรา 10 แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2551.

⁹⁰ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ “มาตรา 19 บุคคลย่อมพ้นจากภาวะผู้เยาว์และบรรลุนิติภาวะเมื่อมีอายุยี่สิบปีบริบูรณ์”

⁹¹ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ “มาตรา 20 ผู้เยาว์ย่อมบรรลุนิติภาวะเมื่อทำการสมรสหากการสมรสนั้นได้ทำตามบทบัญญัติ”

3. อาชีพ กฎหมายกำหนดว่า ผู้ร้องขอจะต้อง “มีอาชีพเป็นหลักฐาน” (มาตรา 10(3)) ซึ่งหมายความว่า ผู้ร้องขอต้องมีอาชีพเป็นหลักแหล่ง และแน่นอนสามารถหารายได้เลี้ยงตนเองและครอบครัว ที่กฎหมายกำหนดไว้เป็นเช่นนี้ ก็เพื่อป้องกันมิให้ผู้แปลงชาตินั้นต้องมาเป็นภาระของรัฐบาลที่จะต้องให้ความช่วยเหลือในเรื่องการประกอบอาชีพ

4. ภูมิลำเนา เงื่อนไขข้อนี้คือ ผู้ร้องขอจะต้อง “มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรไทยต่อเนื่องกัน มาจนถึงวันยื่นคำขอแปลงสัญชาติเป็นไทยเป็นเวลาไม่น้อยกว่าห้าปี” (มาตรา 10(4)) คำว่า “ภูมิลำเนา” (Domicile) ได้แก่ ถิ่นซึ่งบุคคลนั้นมีสถานที่อยู่เป็นหลักแหล่งสำคัญ (Principle Residence) ตามมาตรา 37 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งผู้ร้องขอนั้นจะต้องมีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักรไทยเป็นเวลาติดต่อกันมาไม่น้อยกว่า 5 ปีแล้ว ก่อนที่จะมายื่นคำร้องขอแปลงสัญชาติเป็นไทย โดยระยะเวลา 5 ปีนี้ จะต้องต่อเนื่องกันไม่ขาดสาย การที่กฎหมายกำหนดเรื่อง ภูมิลำเนาไว้ ก็มุ่งที่จะให้คนต่างด้าวผู้ขอแปลงชาตินั้นมีความผูกพันกับประเทศไทยบ้าง

5. ความรู้ภาษาไทย ผู้ร้องขอแปลงสัญชาติเป็นไทยจะต้อง “มีความรู้ภาษาไทย” ตามที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง (มาตรา 10(5)) ซึ่งตามกฎกระทรวงในเรื่องนี้ คือ กฎกระทรวง (พ.ศ. 2510) ออกตามความในพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 ข้อ 2 ได้กำหนดไว้เพียงว่าต้องพูดภาษาไทยและฟังภาษาไทยเข้าใจได้

ทั้ง 5 ข้อ ที่กล่าวมา เป็นเงื่อนไขและคุณสมบัติที่คนต่างด้าวซึ่งประสงค์จะขอแปลงสัญชาติเป็นไทยจะต้องมีให้ครบทั้ง 5 ข้อ ถ้าขาดข้อใดข้อหนึ่งไป ก็ถือว่าคนต่างด้าวผู้นั้นมีคุณสมบัติไม่ครบตามที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับผู้ที่จรร้องขอมาสัญชาติไทยได้

ช้อยกเว้น⁹² มีบางกรณีที่กฎหมายยอมผ่อนผันให้แก่คนต่างด้าวบางคนที่ไม่จำเป็นต้องมีคุณสมบัติตามเงื่อนไข ข้อ 4 และ 5 คือ ไม่จำเป็นต้องมีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรตามกำหนดเวลา 5 ปี หรือ ไม่จำเป็นต้องมีความรู้ภาษาไทยจนถึงขั้นที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง ก็อาจขอแปลงสัญชาติได้ หากผู้ขอแปลงสัญชาตินั้นเข้าลักษณะอย่างใดอย่างหนึ่งตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 11 คือ

1. เป็นผู้ที่ได้กระทำความดีความชอบเป็นพิเศษต่อประเทศไทยหรือได้ทำคุณประโยชน์ให้แก่ทางราชการซึ่งรัฐมนตรีเห็นสมควร

ที่กฎหมายยกเว้นตาม (1) ก็เพราะเห็นว่าผู้ร้องขอนั้นเป็นผู้ที่ได้กระทำความดีความชอบเป็นพิเศษให้แก่ประเทศไทย อันเป็นกิจการที่เป็นประโยชน์หรือเป็นการช่วยเหลือทางราชการของประเทศไทยอย่างสำคัญถึงขั้นที่เห็นสมควรยกเว้นเงื่อนไขข้อนี้ให้แก่คนต่างด้าวผู้ร้องขอแปลงสัญชาติเป็นไทย

⁹² พันธุ์ทิพย์ กาญจนะจิตรา สายสุนทร, สถานการณ์ด้านคนไร้รัฐคนไร้สัญชาติในภาคเหนือของประเทศไทย : คืออะไร? และควรจัดการอย่างไร?, เรื่องเดิม, หน้า 92.

2. เป็นบุตร ภริยา หรือสามีของผู้ซึ่งได้แปลงสัญชาติเป็นไทยหรือของผู้ได้กลับคืนสัญชาติไทย เหตุผลที่กฎหมายยกเว้นตาม (2) ก็เพื่อเปิดโอกาสให้บุตรหรือภริยาหรือสามีซึ่งเป็นบุคคลในครอบครัวเดียวกันกับผู้ได้สัญชาติไทยโดยการแปลงชาติ หรือโดยการได้คืนสัญชาติได้มีสัญชาติเดียวกันกับผู้นั้น

3. เป็นผู้ได้เคยมีสัญชาติไทยมาก่อน

สำหรับข้อยกเว้นตาม (3) นี้ ผู้ที่ได้ประโยชน์จากข้อนี้อาจได้แก่บุคคลที่มีคู่สมรสเป็นคนต่างด้าว แล้วขอสละสัญชาติไทยไปถือสัญชาติของคู่สมรส หรือผู้ที่เกิดในราชอาณาจักรไทย แต่บิดามารดาเป็นคนต่างด้าว ภายหลังได้ขอสละสัญชาติไทยเพื่อถือสัญชาติตามบิดามารดา ดังนี้ ถ้าจะกลับมาขอแปลงสัญชาติเป็นไทย ก็ได้รับยกเว้นในเรื่องภูมิลำเนาในราชอาณาจักรไทยและเรื่องความรู้ภาษาไทยดังกล่าว

4. เป็นสามีของผู้มีสัญชาติไทย

ข้อยกเว้นตามมาตรา 12 ถ้าผู้ร้องขอแปลงชาติเป็นบุตรของผู้ประสงค์จะขอแปลงสัญชาติเป็นไทย ถ้าบุตรนั้นยังไม่บรรลุนิติภาวะ(โดยอายุหรือโดยการสมรส)ตามกฎหมายไทย และมีภูมิลำเนาในประเทศไทย บุตรนั้นจะได้รับยกเว้นไม่ต้องมีคุณสมบัติตามเงื่อนไขใน มาตรา 10 ข้อ 1, 3, 4 และ 5 กล่าวคือ เพียงแต่ปรากฏเป็นที่พอใจแก่รัฐมนตรีว่าเป็นผู้ประพฤติดีเท่านั้น ก็อาจได้รับอนุญาตให้แปลงสัญชาติเป็นไทยได้แล้ว

การที่กฎหมายยกเว้นให้แก่บุตรของผู้ประสงค์จะขอแปลงสัญชาติเป็นไทย ซึ่งยังเป็นผู้เยาว์ ก็เพราะบุตรผู้เยาว์ต้องอยู่ภายใต้อำนาจปกครองของบิดามารดาตามกฎหมายไทย บิดามารดาเป็นผู้อบรมสั่งสอน และเป็นตัวแทนในกิจการทั้งปวงที่กฎหมายกำหนดว่ากิจการนั้นบุตรจะต้องได้รับความยินยอมจากบิดามารดาเสียก่อน ดังนั้นจึงมีความจำเป็นที่จะต้องให้บุตรผู้เยาว์เช่นนี้ได้มีสัญชาติไทยพร้อมกับบิดามารดาที่ขอแปลงสัญชาติ เพื่อความสะดวกในการปกครองดูแลของบิดามารดา

2.5.2.3 สัญชาติไทยโดยการสมรส (Marriage)⁹³

จากหลักทั่วไปเกี่ยวกับเรื่องสัญชาติของบุคคลว่า บุคคลในครอบครัวเดียวกันควรมีสัญชาติเดียวกัน จากหลักการอันนี้ กฎหมายสัญชาติของประเทศต่างๆ จึงได้มีบทบัญญัติยอมให้หญิงต่างด้าวที่สมรสกับคนในสัญชาติของตนได้สัญชาติของสามีด้วย การได้สัญชาติของสามีนั้น บางประเทศก็บัญญัติให้ได้โดยผลของกฎหมายและโดยอัตโนมัติ คือ เมื่อได้ทำการสมรสโดยชอบด้วยกฎหมายแล้วก็มีผลทำให้หญิงได้สัญชาติของสามีทันที แต่บางประเทศได้บัญญัติให้ขึ้นอยู่กับเจตนาของหญิงผู้เป็นภริยานั่นเอง คือ ถ้า ประสงค์จะมาถือสัญชาติสามีก็ให้ทำได้โดยต้องมาทำการแสดงเจตนาต่อเจ้าหน้าที่ของประเทศที่สามีถือสัญชาติอยู่เสียก่อนและบางประเทศยังต้องได้รับอนุญาต

⁹³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 96.

เสียก่อนด้วย ตามพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 ได้กำหนดเรื่องการได้สัญชาติโดยการสมรสไว้ คือ

มาตรา 9 หญิงซึ่งเป็นคนต่างด้าวและได้สมรสกับผู้มีสัญชาติไทย ถ้าประสงค์จะได้สัญชาติไทย ให้ยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามแบบและวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

การอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ได้สัญชาติไทยให้อยู่ในดุลพินิจของรัฐมนตรี

มาตรา 9 ได้กำหนดไว้ว่า ให้หญิงต่างด้าวที่ได้สมรสกับผู้มีสัญชาติไทยอาจมีสัญชาติไทยตามสามได้ ถ้าได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดไว้ และเข้าหลักเกณฑ์ดังจะกล่าวต่อไปนี้ คือ⁹⁴

1. ต้องเป็นหญิงต่างด้าว กล่าวคือ มิใช่เป็นผู้มีสัญชาติไทย
2. ได้สมรสกับผู้มีสัญชาติไทยโดยถูกต้องตามกฎหมาย สำหรับการสมรสระหว่างคนต่างสัญชาติกันนั้น การที่จะพิจารณาว่าการสมรสนั้นเป็นการสมรสที่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ต้องเป็นไปตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการขัดกันแห่งกฎหมาย พ.ศ. 2481 มาตรา 19 และมาตรา 20 กล่าวคือ ได้กำหนดว่าเงื่อนไขของการสมรสให้เป็นไปตามกฎหมายภายในว่าด้วยการนั้นของประเทศที่คู่สมรสแต่ละฝ่ายมีสัญชาติ ส่วนแบบของการสมรสนั้นได้กำหนดไว้ว่า ถ้าทำการสมรสกันในประเทศไทย ต้องปฏิบัติตามแบบที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บัญญัติไว้ นั่นคือ ถ้าทำการสมรสในต่างประเทศต้องไปจดทะเบียนสมรสกันที่สถานทูตไทยหรือสถานกงสุลไทยที่ตั้งอยู่ในประเทศนั้น ตามแบบกฎหมายไทย หรือทำการสมรสตามกฎหมายของประเทศที่การสมรสเกิดขึ้น
3. หญิงนั้นต้องแสดงเจตนาโดยทำเป็นคำร้องยื่นต่อเจ้าพนักงานตามแบบและวิธีการที่กฎกระทรวงในเรื่องนี้ได้กำหนดไว้ โดยให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเป็นผู้พิจารณาอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้หญิงนั้นถือสัญชาติไทยตามสามได้

ผลของการได้สัญชาติไทยโดยการสมรสนั้นการได้สัญชาติไทยของหญิงต่างด้าวที่สมรสกับคนไทยนี้ จะมีผลนับแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป และมีผลเฉพาะตัวหญิงนั้น ไม่ขยายถึงบุคคลอื่น เช่น บุตรที่ติดมาด้วยเป็นต้น

หญิงต่างด้าวที่ได้สัญชาติไทยโดยการสมรสกับผู้มีสัญชาติไทยนี้ย่อมมีสิทธิและหน้าที่เหมือนกับหญิงมีสามซึ่งเป็นคนมีสัญชาติไทยโดยทั่วไป การได้สัญชาติไทยโดยการสมรสนี้ ย่อมเป็นการได้สัญชาติโดยเด็ดขาด แม้ต่อมาภายหลังจะขาดจากการสมรส โดยสามตายหรือหย่าก็ตาม หญิงนั้นคงยังถือสัญชาติไทยต่อไปได้ หรือแม้ว่าภายหลังสามจะแปลงสัญชาติไปถือสัญชาติของประเทศอื่นก็ตาม หญิงนั้นก็ไม่ได้เสียสัญชาติไทยไป เว้นแต่หญิงนั้นจะแสดงเจตนาสละสัญชาติไทยกลับไปถือ

⁹⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 97.

สัญชาติเดิมก่อนการสมรสของตนแต่ก็มีข้อยกเว้นที่อาจถูกถอนสัญชาติไทยได้ตามที่กำหนดไว้ใน มาตรา 16⁹⁵

2.5.2.4. สัญชาติไทยโดยการรับคืน (Recovery of Nationality)

การได้รับคืนสัญชาติ หมายความว่า การที่บุคคลซึ่งเคยมีสัญชาติไทยอยู่ก่อนแล้วแต่ได้เสียสัญชาตินั้นไป อาจได้สัญชาตินั้นกลับคืนมาดังเดิมได้ ถ้าเข้าหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่กฎหมายว่าด้วยสัญชาติของประเทศนั้นกำหนดไว้

ตามพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 ได้กำหนดเรื่องการได้สัญชาติโดยการรับคืนไว้ใน มาตรา 23⁹⁶ ชายหรือหญิงซึ่งมีสัญชาติไทยและได้ละสัญชาติไทยในกรณีที่ได้สมรสกับคนต่างด้าวตามมาตรา 13 ถ้าได้ขาดจากการสมรสแล้วไม่ว่าด้วยเหตุใดๆ ย่อมมีสิทธิขอกลับคืนสัญชาติไทยได้

การขอกลับคืนสัญชาติไทยให้ยื่นแสดงความจำนงต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามแบบและวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

มาตรา 24 ผู้ซึ่งมีสัญชาติไทยและได้เสียสัญชาติไทยตามบิดาหรือมารดาขณะที่ตนยังไม่บรรลุนิติภาวะ ถ้าประสงค์จะกลับคืนสัญชาติไทย ให้ยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามแบบและวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวงภายในสองปีนับแต่วันที่บรรลุนิติภาวะตามกฎหมายไทยและกฎหมายที่บุคคลนั้นมีสัญชาติ

การอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้กลับคืนสัญชาติไทย ให้อยู่ในดุลยพินิจของรัฐมนตรี

ตามพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 ได้กำหนดเรื่องการรับคืน หรือการกลับคืนสัญชาติไทยไว้ในหมวด 3 มาตรา 23 และมาตรา 24 กล่าวคือ ผู้ซึ่งเคยมีสัญชาติไทยแต่ต้องเสียสัญชาติไทย

⁹⁵ พระราชบัญญัติสัญชาติพ.ศ. 2508 (มาตรา 16 วรรคสอง เพิ่มโดยพระราชบัญญัติสัญชาติฉบับที่ 4 พ.ศ. 2551)

มาตรา 16 หญิงซึ่งเป็นคนต่างด้าวและได้สัญชาติไทยโดยการสมรสอาจถูกถอนสัญชาติไทยได้เมื่อปรากฏว่า

- (1) การสมรสนั้นเป็นไปโดยปกปิดข้อเท็จจริง หรือแสดงข้อความเท็จอันเป็นสาระสำคัญ
 - (2) กระทำการใดๆ อันเป็นการกระทบกระเทือนต่อความมั่นคงหรือขัดต่อประโยชน์ของรัฐ หรือเป็นการเหยียดหยามประเทศชาติ
 - (3) กระทำการใดๆ อันเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน
- การถอนสัญชาติไทยตามวรรคหนึ่งให้เป็นอำนาจของรัฐมนตรี

⁹⁶ มาตรา 23 วรรคหนึ่ง แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสัญชาติ ฉบับที่ 4 พ.ศ. 2551

ไปเพราะเหตุที่ไปสมรสกับชายต่างด้าว หรือเพราะที่ได้เสียสัญชาติไทยตามบิดาหรือมารดาในขณะที่ตนยังไม่บรรลุนิติภาวะ อาจกลับมาถือสัญชาติไทยตามเดิมได้ เมื่อเข้าหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้ คือ

1. กรณีหญิงไทยที่เสียสัญชาติไทยโดยการสมรสกับคนต่างด้าว (มาตรา 23) บุคคลเหล่านี้จะได้สัญชาติไทยที่เสียกลับคืนมาดังเดิม เมื่อเข้าหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้⁹⁷

1) หญิงนั้นเคยมีสัญชาติไทยอยู่ก่อนทำการสมรสกับชายต่างด้าว สัญชาติไทยที่หญิงนั้นมีอยู่อาจได้มาโดยการเกิดตามหลักสืบสายโลหิต หรือตามหลักดินแดน หรือได้มาโดยการแปลงชาติ อย่างไรก็ตามอย่างหนึ่งก็ได้

2) เมื่อได้สมรสกับคนต่างด้าวแล้ว หญิงนั้นได้ขอสละสัญชาติไทยไปถือสัญชาติตามสามี โดยกฎหมายว่าด้วยสัญชาติของสามียอมให้หญิงต่างด้าวถือสัญชาติตามสามีได้ ซึ่งอาจเป็นการยอมให้ถือสัญชาติสามีโดยอัตโนมัติ โดยผลของกฎหมาย

3) หญิงได้ขาดจากการสมรสกับชายต่างด้าวนั้นแล้ว ไม่ว่าจะเนื่องมาจากสามีตายหรือสาบสูญ หรือเนื่องจากหย่าขาดจากกันตามกฎหมาย

4) เมื่อเข้าหลักเกณฑ์ทั้ง 3 ข้อดังกล่าวแล้ว ขั้นตอนต่อไปคือหญิงนั้นต้องยื่นคำขอพร้อมแสดงหลักฐานการขาดการสมรส เมื่อปรากฏว่าเข้าหลักเกณฑ์และได้ยื่นคำขอโดยถูกต้องแล้ว หญิงนั้นย่อมต้องได้กลับคืนมาถือสัญชาติไทยตามเดิม

เมื่อหญิงนั้นเข้าหลักเกณฑ์ 4 ข้อดังกล่าวมา ก็ต้องให้หญิงนั้นกลับมาถือสัญชาติไทยได้ เนื่องจากเหตุที่ว่า เมื่อหญิงนั้นขาดจากการสมรสแล้ว ตามกฎหมายสัญชาติของสามีของหญิงนั้นอาจขาดจากสัญชาติของสามีไปด้วย ซึ่งถ้าไม่ยอมให้หญิงนั้นกลับมามีสัญชาติไทยตามเดิมแล้ว หญิงนั้นจะกลายเป็นคนไร้สัญชาติ การที่กฎหมายว่าด้วยสัญชาติของประเทศทั้งหลายได้กำหนดให้หญิงซึ่งเป็นภริยาถือสัญชาติของสามีได้ ก็เพื่อความเป็นปึกแผ่นของครอบครัว ฉะนั้น เมื่อขาดจากการสมรสแล้ว กฎหมายจึงเปิดโอกาสให้หญิงขอกลับมาถือสัญชาติไทยได้ตามเดิม

2. กรณีคนไทยที่เสียสัญชาติไทยตามบิดาหรือมารดาขณะยังไม่บรรลุนิติภาวะ (มาตรา 24) บุคคลเหล่านี้จะได้กลับคืนมามีสัญชาติไทยอีก เมื่อปรากฏว่า

1) ผู้นั้นเคยมีสัญชาติไทย ซึ่งอาจได้มาโดยการเกิดหรือภายหลังการเกิดก็ได้

2) ผู้นั้นเสียสัญชาติไทยตามบิดาหรือมารดาไปในขณะที่ตนยังไม่บรรลุนิติภาวะ เช่น บิดาหรือมารดาแปลงสัญชาติไปถือสัญชาติอื่น หรือถูกถอนสัญชาติตามมาตรา 19 วรรคท้าย เป็นต้น ซึ่งทำให้บุตรผู้เยาว์ต้องเสียสัญชาติไทยตามบิดาหรือมารดาไปด้วย

⁹⁷ พันธุ์ทิพย์ กาญจนะจิตรา สายสุนทร, สถานการณ์ด้านคนไร้รัฐคนไร้สัญชาติในภาคเหนือของประเทศไทย : คืออะไร? และควรจัดการอย่างไร?, เรื่องเดิม, หน้า 98.

3) เมื่อเข้าหลักเกณฑ์ทั้ง 2 ข้อดังกล่าวมา บุคคลนั้นจะต้องยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่เพื่อขอกลับคืนมา มีสัญชาติไทยตามเดิม โดยจะต้องยื่นภายในสองปีนับแต่วันที่ผู้นั้นบรรลุนิติภาวะตามกฎหมายไทย และตามกฎหมายสัญชาติของประเทศที่ผู้นั้นมีสัญชาติ

การได้รับสัญชาติไทยคืนนี้มีผลเฉพาะตัวผู้ขอคืนสัญชาติเท่านั้น ไม่ขยายไปถึงบุคคลอื่น เช่น บุตร หรือภริยาของผู้นั้นด้วย (มาตรา 5)⁹⁸ ผู้ได้สัญชาติไทยที่เสียไปคืนเช่นนี้ย่อมมีสิทธิและหน้าที่เหมือนคนไทยทั้งปวงและมีฐานะดีกว่าผู้ได้สัญชาติไทยโดยการแปลงสัญชาติและหญิงต่างด้าวที่ได้สัญชาติไทยตามสามีซึ่งเป็นผู้มีสัญชาติไทย กล่าวคือ ผู้ได้สัญชาติไทยโดยการได้รับสัญชาติไทยคืน ไม่อาจถูกถอนสัญชาติไทยได้ แต่ผู้ได้สัญชาติไทยโดยการแปลงสัญชาติ และหญิงต่างด้าวที่ได้สัญชาติไทยโดยการสมรสนั้น อาจถูกถอนสัญชาติไทยเสียได้

การได้สัญชาติไทยที่เสียไปกลับคืนตามที่บัญญัติไว้ในหมวด 3 ของพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 นี้ กฎหมายได้บัญญัติไว้ว่าผู้เสียสัญชาติไทยไปแล้วจะได้สัญชาติไทยกลับคืนได้ เฉพาะบุคคล 2 จำพวกเท่านั้น คือ หญิงไทยที่ไปสมรสกับคนต่างด้าว และได้เสียสัญชาติไทยไปเพราะการสมรสนั้น และผู้ที่ต้องเสียสัญชาติไทยตามบิดาหรือมารดาในขณะที่ยังเป็นผู้เยาว์อยู่เท่านั้น ไม่รวมถึงผู้เสียสัญชาติไทยโดยเหตุอื่น

2.6 สถานการณ์และปัญหาเกี่ยวกับคนไร้รากเหง้าในประเทศไทย

ในอดีตปัญหาเรื่องคนไร้รัฐหรือไร้สัญชาติเริ่มปรากฏชัดขึ้นตั้งแต่ที่ประเทศไทยได้มีการแก้ไขกฎหมายในเรื่องการได้สัญชาติไทยจากเดิมที่เคยให้สัญชาติไทยโดยการเกิดทั้งตามหลักสืบสายโลหิตและหลักดินแดนโดยเริ่มจากพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2496 ที่บัญญัติไม่ให้สัญชาติแก่บุตรของบิดาและมารดาที่เป็นต่างด้าวที่เกิดในดินแดนไทย⁹⁹ ที่ถือว่าเป็นการยกเลิกการได้สัญชาติไทยตามหลักดินแดนไปโดยปริยาย รวมถึงพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2508 ที่มีการแก้ไขในส่วนเรื่องการได้สัญชาติไทยของคนต่างด้าว โดยให้ความสำคัญกับลักษณะการเข้าเมืองมาของคนต่างด้าวมากขึ้น เช่น หญิงต่างด้าวซึ่งสมรสกับคนไทยจะได้สัญชาติต่อไทยเมื่อยื่นคำขอตามหลักเกณฑ์ที่กำหนด หรือกำหนดให้หญิงต่างด้าวอาจถูกถอนสัญชาติไทยได้ หากการสมรสนั้นเป็นการแสดงความเท็จ รวมถึงผู้ที่ได้สัญชาติไทยโดยการเกิดในราชอาณาจักรอาจถูกถอนสัญชาติได้

⁹⁸ พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 (มาตรา 5 แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 4 พ.ศ. 2551)

มาตรา 5 “การได้สัญชาติไทยตามมาตรา 9 มาตรา 12 หรือมาตรา 12/1 การเสียสัญชาติไทยตามหมวด 2 หรือการกลับคืนสัญชาติไทยตามหมวด 3 ให้มีผลต่อเมื่อประกาศในราชกิจจานุเบกษาและให้มีผลเฉพาะตัว”

⁹⁹ พระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2496, เรื่องเดิม, หน้า 34.

หากมีบิดาเป็นคนต่างด้าว หรือมารดาเป็นคนต่างด้าวแต่ไม่ปรากฏบิดาที่ชอบด้วยกฎหมาย¹⁰⁰ จะเห็นว่าการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติฉบับนี้ มุ่งไปที่การได้สัญชาติของคนต่างด้าว ไม่ว่าจะจากการเกิด การสมรส หรือการแปลงสัญชาติ เพราะมองถึงว่าการให้สัญชาติแก่คนต่างด้าวอาจกระทบต่อความมั่นคงของรัฐได้ นอกจากนั้นเมื่อสถานการณ์บ้านเมืองเกิดความเปลี่ยนแปลงไป เนื่องจากที่มีความไม่สงบภายในประเทศเพื่อนบ้านเห็นได้ชัดจากการเกิดสงครามอินโดจีน ส่งผลให้มีการอพยพของคนเวียดนามมาในประเทศไทยเพิ่มมากขึ้นจากการที่ประเทศไทยได้เคยมีนโยบายยอมรับให้สิทธิอาศัยแก่กลุ่มคนไร้รัฐที่อพยพหนีความตายเข้ามาในประเทศไทยอันทำให้การให้สัญชาติไทยตามกฎหมายที่บัญญัติไว้นั้น อาจกระทบต่อความมั่นคงได้ของประเทศได้ ในปี พ.ศ. 2515 รัฐบาลภายใต้การนำของเผด็จการทหารจึงได้ประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 337 (พว.337) ข้อ 1 และ ข้อ 2¹⁰¹ เพื่อถอนสัญชาติแก่คนเวียดนามที่อพยพเข้ามาในไทยก่อนหน้านี้ และได้สัญชาติไทยโดยหลักดินแดนหรือเกิดในประเทศไทย ประกาศคณะปฏิวัติฉบับนี้ยังมีผลย้อนหลังไปถึงผู้ที่ได้รับสัญชาติไทยโดยหลักดินแดน ก่อนที่ประกาศฉบับนี้จะมีผลบังคับใช้ด้วย ดังนั้น ผู้ที่มีลักษณะดังกล่าวโดยได้สัญชาติไทยไปแล้วย่อมถูกถอนสัญชาติไทยโดยผลของคณะปฏิวัติฉบับนี้ ซึ่งส่งผลให้มีจำนวนผู้ไร้สัญชาติมากขึ้น แม้ว่าในความเป็นจริงอาจจะมีทั้งบุคคลที่ต้องตกเป็นผู้ไร้สัญชาติโดยแท้จริง และบุคคลที่ต้องตกเป็นผู้ไร้สัญชาติในกรณีที่ไม่ปรากฏบิดาที่ชอบด้วยกฎหมายตามที่บัญญัติไว้ ทั้งที่ในความเป็นจริงอาจจะมีบิดาเป็นผู้มีสัญชาติไทย บุตรก็ย่อมจะได้สัญชาติไทยได้ตามที่กฎหมายกำหนด แต่เมื่อในขณะนั้นยังไม่มีข้อกำหนดให้ยึดถือความสัมพันธ์ตามความเป็นจริง บุคคลเหล่านี้ก็ย่อมกลายเป็นบุคคลไร้สัญชาติ

ประเด็นปัญหาเกี่ยวกับสถานะของบุคคลตามกฎหมายไทยของคนไร้สัญชาติ หากพิจารณาจากข้อเท็จจริงที่บุคคลมีอยู่โดยข้อกฎหมาย ก็คือ บุคคลไม่มีสัญชาติไทยและเป็นบุคคลที่ไม่มีสัญชาติของประเทศอื่นใดในโลก ซึ่งถือว่าเป็นความไร้สัญชาติทั้งในข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย โดยสาเหตุแห่งความไร้รัฐไร้สัญชาตินี้ เกิดจากการที่บุคคลเหล่านี้ไม่มีเอกสารรับรองตัวบุคคลโดยรัฐใดในโลก มีสถานะเป็นคนต่างด้าว เป็นคนเข้าเมืองผิดกฎหมาย เป็นคนเถื่อนในประเทศไทย

อีกกรณี คือ กรณีที่บุคคลมีสัญชาติไทย แต่ไม่อาจพิสูจน์ข้อเท็จจริงให้เจ้าหน้าที่ของรัฐเชื่อว่า ตนมีสัญชาติไทย และไม่อาจพิสูจน์ได้เลยว่ามีสัญชาติใดในโลก ซึ่งอาจเกิดจากการที่บิดามารดาไม่ได้ไปแจ้งเกิด หรือไปแจ้งเกิดแต่ทางอำเภอไม่ยอมรับการแจ้งเกิด เนื่องจาก ไม่มีหลักฐานการเกิด หรือไม่มีพยานบุคคลที่จะสามารถนำไปพิสูจน์การเกิดในไทย รวมถึงไม่มีเอกสารของทางราชการที่ระบุว่าเกิดในต่างประเทศ

¹⁰⁰ พระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2503, *เรื่องเดิม*, หน้า 35.

¹⁰¹ ประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 337 ข้อ 1 และ ข้อ 2 หน้า 37

ดังนั้น หากพิจารณาจากหลักการจดทะเบียนราษฎรแล้ว จะเห็นว่าคนไร้รัฐในประเทศไทย อาจเกิดขึ้นได้ใน 3 สถานการณ์ต่อไปนี้¹⁰² คือ

1. คนไร้รัฐเพราะเกิดก่อนการมีทะเบียนราษฎร แยกต่างหากจากการสำรวจเพื่อบันทึกในทะเบียนราษฎร บุคคลที่เกิดและอาศัยอยู่ในประเทศไทยก่อนช่วงเวลา พ.ศ. 2452-2499 กลายเป็นคนไร้รัฐเพราะตกหล่นจากการสำรวจเพื่อทำทะเบียนราษฎรในช่วงเวลาดังกล่าว อาจจะเป็นเพราะเป็นประชาชนในพื้นที่ห่างไกลและเข้าถึงยาก ตีตกหล่นจากการสำรวจ รวมถึงบุตรหลานของคนที่ตกหล่นเหล่านี้ด้วย ซึ่งข้อเท็จจริงนี้พบมากในกลุ่มชาวเขา ชาวเล รวมถึงคนจีนอพยพในช่วงนั้น

2. คนไร้รัฐเพราะมิได้รับการแจ้งเกิด จึงตกหล่นจากทะเบียนราษฎร สามารถเกิดขึ้นใน 2 รูปแบบ คือ เป็นคนที่เกิดในประเทศไทยแต่มิได้รับการแจ้งเกิดในทะเบียนราษฎรของไทย หรือเป็นคนที่เกิดในต่างประเทศ แต่มิได้รับการแจ้งเกิดในทะเบียนราษฎรของประเทศนั้น ต่อมาเมื่อเข้ามาพักอาศัยในประเทศไทยก็กลายมาเป็นคนไร้รัฐในประเทศไทย รวมไปถึงบุตรหลานที่มาจากเกิดในประเทศไทยในภายหลังด้วย

3. คนไร้รัฐเพราะถูกถอนชื่อออกจากทะเบียนราษฎรไทย และบุคคลนั้นๆ ก็ไม่มีชื่อในทะเบียนราษฎรของรัฐใดเลยบนโลก สาเหตุของการถอนชื่อนี้ เจ้าหน้าที่รัฐมักอ้างว่ามาจากการค้นพบว่า ชื่อนั้นมีการเป็นไปโดยทุจริตโดยมิชอบ กล่าวคือ บุคคลดังกล่าวไม่มีสิทธิได้รับสัญชาติไทย หรือเป็นคนต่างด้าวที่มีสิทธิอาศัยในประเทศไทย¹⁰³

‘คนไร้รัฐ/ไร้สัญชาติ/ไร้รากเหง้า’ หมายถึง บุคคลที่ยังไม่มีสถานะทางทะเบียนราษฎร หรือคือประชากรกลุ่มที่ได้รับการสำรวจว่าเป็น คนไร้รัฐ/ไร้สัญชาติที่อยู่ในประเทศไทยมานาน แต่ยังไม่ได้รับการจัดทำทะเบียนบุคคล ส่วนใหญ่คือชนกลุ่มน้อยที่ตกสำรวจจากกรมการปกครองที่เกิดขึ้นในประเทศไทย หรืออยู่ในประเทศไทยมานานแล้ว และมีจำนวนหนึ่งเป็นคนไทยแต่ไม่มีเอกสารรับรองตน¹⁰⁴ โดยรัฐบาลประกาศ “ยุทธศาสตร์การจัดการปัญหาสถานะและสิทธิของบุคคล” (มติรัฐมนตรี

¹⁰² กฤตยา อาชวนิจกุล, การจัดระบบคนไร้รัฐในบริบทประเทศไทย ใน **ประชากรและสังคม : จุดเปลี่ยนประชากรจุดเปลี่ยนประเทศไทย, เรื่องเดิม**, หน้า 105.

¹⁰³ เมื่อวันที่ 5 กุมภาพันธ์ 2545 นายอำเภอแม่เมาะ จังหวัดเชียงใหม่เพิกถอนชื่อชาวบ้านแม่เมาะจำนวน 1,243 คน ออกจากทะเบียนราษฎร จากคนอยู่ถาวรในสถานะคนสัญชาติไทยไปไว้ในทะเบียนบ้านคนอยู่ชั่วคราวประเภทคนต่างด้าวเข้าเมืองผิดกฎหมายแต่มีสิทธิอาศัยอยู่ชั่วคราว ทำให้ชาวบ้านทั้งหมดสูญเสียสถานะผู้มีสัญชาติไทยทันที (กฤตยา อาชวนิจกุล, หน้า 106.)

¹⁰⁴ กฤตยา อาชวนิจกุล, การจัดระบบคนไร้รัฐในบริบทประเทศไทย ใน **ประชากรและสังคม : จุดเปลี่ยนประชากรจุดเปลี่ยนประเทศไทย, เรื่องเดิม**, หน้า 111.

18 มกราคม 2548) เพื่อแก้ไขปัญหาสถานะบุคคลหลายกลุ่มที่อยู่ในประเทศไทยมานาน รวมทั้งบุตรหลานที่เกิดขึ้นในภายหลัง

กรมการปกครองได้เริ่มสำรวจบุคคลที่ไม่มีสถานะบุคคล หรือคนไร้รัฐ/ไร้รากเหง้า โดยเริ่มจากการสำรวมนักเรียนนักศึกษาที่ไม่มีหลักฐานทางทะเบียนราษฎรหรือไม่มีสัญชาติไทย ร่วมกับกระทรวงศึกษาธิการตั้งแต่วันที่ 1 กรกฎาคม เพื่อใช้เป็นข้อมูลจัดทำเลขประจำตัว 13 หลัก ที่ขึ้นต้นหลังแรกด้วยเลข '0' ตัวเลขล่าสุดของคนไร้รัฐเมื่อเดือนมิถุนายน 2553 มีรวม 210,182 คน¹⁰⁵ และจากการสำรวจของยุทธศาสตร์การจัดการปัญหาสถานะและสิทธิของบุคคล (มติรัฐมนตรี 18 มกราคม 2548)

ได้แบ่งคนไร้รัฐ/ไร้สัญชาติ ออกเป็น 6 กลุ่ม คือ¹⁰⁶

กลุ่มที่ 1 บุคคลที่อพยพเข้ามาและอาศัยอยู่เป็นเวลานาน กล่าวคือ อพยพเข้ามาอยู่อาศัยเป็นเวลา 10 ปี นับถึงวันที่คณะรัฐมนตรีอนุมัติยุทธศาสตร์ฯ เมื่อ 18 มกราคม 2548

กลุ่มที่ 2 เด็กและบุคคลที่เรียนอยู่ในสถานศึกษาของประเทศไทยแต่ไม่มีสถานะที่ถูกต้องตามกฎหมาย

กลุ่มที่ 3 บุคคลไร้รากเหง้า

กลุ่มที่ 4 บุคคลที่ทำประโยชน์ให้แก่ชาติ

กลุ่มที่ 5 แรงงานต่างด้าว 3 สัญชาติ (พม่า ลาว กัมพูชา)

กลุ่มที่ 6 ต่างด้าวอื่นๆ ที่ไม่สามารถส่งกลับประเทศต้นทาง

(ข้อมูล ณ วันที่ 22 ธันวาคม 2552, สำนักบริหารการทะเบียน กระทรวงมหาดไทย)

ปัญหาและอุปสรรคในการดำเนินการ

กรณีการสำรวจคนกลุ่มที่ 1 หรือคนที่อพยพเข้ามาในประเทศไทยเป็นเวลานานแล้ว สืบเนื่องจากหลักเกณฑ์การสำรวจตามยุทธศาสตร์การจัดการปัญหาสถานะและสิทธิของบุคคล กรณีของบุคคลกลุ่มที่ 1 ที่กำหนดเงื่อนไขว่าจะต้องเป็นคนที่อพยพเข้ามาในประเทศไทย ก่อน 18 มกราคม 2538 (เข้ามาในช่วง 10 ปีก่อนหน้าการประกาศใช้ยุทธศาสตร์ฯ) ขณะที่การสำรวจครั้งใหญ่ครั้งสุดท้ายคือเมื่อวันที่ 30 กันยายน 2542 (ภายใต้โครงการมียาชาวา หรือการสำรวจบัตรเขียวขอบแดง)¹⁰⁷ ดังนั้น เมื่อกำหนดว่าจะสำรวจเฉพาะคนที่อพยพเข้ามาในเมืองไทยก่อนปี 2538 จึงทำให้คน

¹⁰⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 112.

¹⁰⁶ ดร.ณี ไพศาลพาณิชย์กุล, ปิ่นแก้ว อุณแก้ว และกรรณก วัฒนภูมิ, **สรุปสถานการณ์ด้านสถานะบุคคลและสิทธิของคนไร้รัฐ/ไร้สัญชาติประจำปี 2552**, (กรุงเทพมหานคร: สถาบันวิจัยและพัฒนาเพื่อเฝ้าระวังสภาวะไร้รัฐ, 2552), หน้า 1.

¹⁰⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 3.

จำนวนหนึ่งตกหล่นไปจากกลุ่มเป้าหมาย คือ คนที่อพยพเข้ามาช่วง 18 มกราคม 2538 – 29 กันยายน 2542 อันจะทำให้คนกลุ่มนี้ไม่ได้รับการแก้ไขปัญหาสถานะบุคคล

กรณีคนกลุ่มที่ 2 หรือนักเรียนที่อยู่ในสถานศึกษา การสำรวจกลุ่มนี้นอกจากจะเป็นการสำรวจภายใต้ยุทธศาสตร์แล้ว ยังเป็นการสำรวจภายใต้มติคณะรัฐมนตรี วันที่ 5 กรกฎาคม 2548 เรื่อง ร่างระเบียบกระทรวงศึกษาธิการว่าด้วยหลักฐาน วัน เดือน ปีเกิด ในการรับนักเรียนเข้าเรียนในสถานศึกษา (การจัดการศึกษาแก่บุคคลที่ไม่มีหลักฐานทะเบียนราษฎรหรือไม่มีสัญชาติไทย) ซึ่งได้กำหนดบทบาทให้กรมการปกครองในการสำรวจ แต่เนื่องจากขาดการจัดสรรงบประมาณ จึงสร้างความยุ่งยากให้พอสมควรในการดำเนินการสำรวจ รวมถึงการกำหนดให้สำรวจให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลา 2 เดือน จึงทำให้ไม่มีกระบวนการในการทำความเข้าใจที่จะทำการสำรวจ รวมถึงมีกลุ่มนักเรียนที่ออกจากการสถานศึกษากลางคันซึ่งทำให้ยากต่อการสำรวจและได้ข้อมูลที่แท้จริง¹⁰⁸

กรณีกลุ่มที่ 3 หรือคนไร้รากเหง้า เป็นการดำเนินการภายใต้การออกแบบให้การสำรวจอยู่ในความดูแลของกระทรวงพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ (พม.) การสำรวจในรอบแรก มีการสำรวจเฉพาะเด็กในสถานสงเคราะห์ที่อยู่ในความดูแลของ พม. ผู้ที่อยู่ในความดูแลของกรมราชทัณฑ์ และอยู่ในความดูแลของกรมพินิจคุ้มครองเด็กและเยาวชน ซึ่งคาดว่าจะยังมีผู้ที่ตกหล่นอีก โดยเป็นกลุ่มที่อยู่นอกสถานสงเคราะห์ หรืออยู่ในสถานสงเคราะห์เอกชนที่ไม่ได้จดทะเบียน ซึ่งการสำรวจรอบใหม่ อาจจะต้องหาวิธีการและหลักเกณฑ์ในการสำรวจให้มีความครอบคลุมและทั่วถึงมากขึ้น ซึ่งถือว่าเป็นปัญหาที่ค่อนข้างยากในการดำเนินการ

กรณีกลุ่มคนที่ 4 หรือคนที่ทำคุณประโยชน์ให้แก่ประเทศชาติ คนกลุ่มนี้เป็นคนกลุ่มสุดท้ายที่มีการสำรวจ เป็นการดำเนินการภายใต้ความรับผิดชอบของกระทรวงมหาดไทย แต่ก็พบว่า ยังมีความไม่ชัดเจนต่อกลุ่มเป้าหมายในประเด็นต่างๆ เช่น ‘การทำคุณประโยชน์’ นั้น หมายถึงเฉพาะการทำคุณประโยชน์ภาครัฐหรือไม่ ล่าสุด ภายใต้ความเห็นของสำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติ แห่งชาติ (สมช.) ได้ข้อสรุปแล้วว่าให้หมายถึง การทำคุณประโยชน์ทั้งต่อภาครัฐและเอกชนที่เป็นประโยชน์ต่อประเทศชาติ¹⁰⁹

แต่ในความเป็นจริงสิ่งที่เป็นปัญหามากที่สุดในเรื่องการแก้ปัญหานี้ก็คือ การทำให้นโยบายเกี่ยวกับการขจัดความไร้สัญชาติให้มีผลในทางปฏิบัติ แต่กระบวนการทำงานเพื่อให้สัญชาติไทยหรือให้สถานะที่ชอบด้วยกฎหมายแก่บุคคลไร้รากเหง้า นั้นมักจะยุ่งยากซับซ้อน เป็นไปได้ช้า และบางนโยบายก็ไม่มีหรือนำไปปฏิบัติรวมไปถึงปัญหาในเรื่องของการตีความและการบังคับใช้กฎหมาย

¹⁰⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 4.

¹⁰⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 7.

อย่างไรก็ตาม แม้ว่าที่ผ่านมาจะมีการกำหนดกรอบการพิจารณากำหนดสถานะที่เหมาะสมให้แก่กลุ่มบุคคลที่มีปัญหาในเรื่องสถานะและสิทธิซึ่งเป็นกลุ่มเป้าหมายตามยุทธศาสตร์ดังที่ระบุไว้ แต่ก็ยังไม่มีมาตรการทางปฏิบัติที่ชัดเจนเหมาะสม ในการกำหนดสถานะที่เหมาะสมให้แก่บุคคลดังกล่าว ทั้งกลุ่มที่ได้รับการสำรวจจัดทำทะเบียนประวัติและเอกสารแสดงตน แต่ยังไม่ได้รับการแก้ไขในเรื่องสัญชาติอย่างแท้จริง และกลุ่มที่เป็นบุคคลไร้รากเหง้าขาดหลักฐานและยากต่อการพิสูจน์หาสัญชาติที่แท้จริง รวมถึงยังมีกลุ่มที่รอรับการสำรวจ ที่ยังคงเป็นบุคคลไร้สัญชาติที่ไม่อาจเข้าถึงสิทธิในด้านต่างๆ ได้เลย

2.7 แนวทางการดำเนินการขององค์กรภาครัฐในการแก้ไขปัญหาคอนไร้สัญชาติ

จากอดีตจนถึงปัจจุบันจะเห็นว่าการหาแนวทางเพื่อแก้ไขปัญหาคอนไร้สัญชาตินั้นมีความชัดเจนมากยิ่งขึ้นทั้งในส่วนของภาคนโยบายและภาคปฏิบัติหากจะมองภาพรวมในการหาทางออกของประเทศไทยในส่วนของการแก้ปัญหาคอนไร้สัญชาติของบุคคลธรรมดาที่มีอยู่หลายระดับ กล่าวคือ¹¹⁰

1) การแก้ปัญหาในระดับเฉพาะหน้า การแก้ปัญหาในระดับเฉพาะหน้า ก็คือ เป็นมาตรการที่เอื้อต่อความเป็นไปได้ที่คนไร้รากเหง้าจะได้รับสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐาน อันได้แก่ สิทธิมีเอกสารในการพิสูจน์ สิทธิในการศึกษา สิทธิในสุขภาพอนามัยที่ดี สิทธิในการทำงาน และสิทธิในการก่อตั้งครอบครัว โดยสถานการณ์ของประเทศไทย เด็กไร้รากเหง้าจำนวนถูกปฏิเสธสิทธิที่จะเข้าสู่สิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐาน

ดังกล่าวมา การแก้ปัญหาในระดับเฉพาะหน้านี้นี้ ก็เพื่อให้เด็กเหล่านั้นได้รับสิทธิขั้นพื้นฐาน อันเป็นสิทธิที่ทุกคนควรได้รับตามหลักสิทธิมนุษยชน ซึ่งมาตรการระยะสั้นเฉพาะหน้าที่แก้ไขปัญหาคอนไร้สัญชาติในส่วนนี้ เช่น

(1) รับทำทะเบียนคนไร้รัฐในประเทศไทย เพื่อให้ทราบถึงจำนวนบุคคลที่ประสบปัญหา ให้ใกล้เคียงกับความเป็นจริง ตาม พระราชบัญญัติการทะเบียนราษฎร พ.ศ. 2534

(2) ยอมรับให้สิทธิเข้าเมืองและสิทธิอาศัยในประเทศตาม มาตรา 17 และ มาตรา 34 แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 ในระหว่างที่กระบวนการพิสูจน์ความไร้สัญชาติยังไม่เสร็จสิ้น เพื่อที่จะไม่ตกเป็นคนที่ผิดกฎหมายคนเข้าเมือง อันเอื้อต่อการถูกละเมิดสิทธิมนุษยชน

(3) ยอมรับให้สิทธิประกอบอาชีพในประเทศไทยเพื่อที่จะสามารถใช้สิทธิที่จะเข้าสู่ปัจจัย 4 แห่งชีวิต อันเป็นสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐานทั้งนี้โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 12 แห่ง

¹¹⁰ พันธุ์ทิพย์ กาญจนาจิตรา สายสุนทร. คำถามสำหรับการวิจัยเพื่อการพัฒนาสิทธิของเด็กไร้รากเหง้าในประเทศไทย, *เรื่องเดิม*, หน้า 101.

พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2521 และมาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว พ.ศ. 2542 ในระหว่างที่กระบวนการพิสูจน์ความไร้สัญชาติยังไม่เสร็จสิ้น

(4) ยอมรับให้สิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐานที่จำเป็นสำหรับความมั่นคงแห่งมนุษย์ (Human Security) ตามมาตรา 4 แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย และอนุสัญญาระหว่างประเทศที่ประเทศไทยได้ให้สัตยาบัน ตลอดจน ตามกฎหมายระหว่างประเทศจารีตประเพณีที่ผูกพันประเทศไทย โดยเฉพาะสิทธิในการก่อตั้งครอบครัวตามกฎหมาย สิทธิในสุขอนามัยที่ดี และสิทธิในการเดินทางเพื่อพัฒนาคุณภาพชีวิต ในระหว่างที่กระบวนการพิสูจน์ความไร้สัญชาติยังไม่เสร็จสิ้น

2) การแก้ปัญหาในระดับชั่วคราว เป็นการแก้ปัญหาในระดับกลาง ซึ่งมีลักษณะเป็นมาตรการชั่วคราว ก็คือ มาตรการที่รัฐมักเข้าไปศึกษาความเป็นไปได้ที่จะขจัดปัญหาความไร้รัฐให้แก่บุคคลที่ตกเป็นคนไร้รากเหง้า ซึ่งความรู้ในรากเหง้าที่เกิดขึ้นนั้นอาจแก้ไขได้โดยการสืบค้นหาความเป็นมาของรากเหง้า โดยสถานการณ์ในประเทศไทย เด็กไร้รากเหง้าจำนวนมากค่อนข้างมากไม่ได้รับความช่วยเหลือในการสืบค้นรากเหง้า แม้ในปัจจุบันจะมีองค์กรเอกชนเข้ามารับหน้าที่สืบค้นหารากเหง้าให้แก่เด็กเพื่อยุติภาวะไร้รัฐให้แก่เด็ก แต่งานก็มีอุปสรรคมีปัญหามากค่อนข้างมากเนื่องจากกระบวนการทำงานของภาครัฐไม่เอื้ออำนวยต่อการทำงาน อาทิเช่น ขั้นตอนกระบวนการดำเนินการค่อนข้างจะมีขั้นตอนมากและมีความล่าช้าในการดำเนินการ จึงทำให้การสืบค้นหารากเหง้าประสบความสำเร็จได้ค่อนข้างยากลำบาก

มาตรการระยะกลางที่ช่วยดำเนินการในส่วนนี้ อาทิเช่น

(1) ปรับทัศนคติของภาคราชการให้เข้าใจในการขจัดปัญหาคนไร้สัญชาติในประเทศไทย

(2) ปรับทัศนคติของบุคคลเจ้าของปัญหาให้แก่ปัญหาของตนอย่างถูกต้องตามกฎหมาย และ เข้าใจในกระบวนการแก้ปัญหาที่ซับซ้อนและใช้เวลา

(3) ปรับทัศนคติของภาคนโยบาย ให้มีทัศนคติที่เห็นความสำคัญในการแก้ปัญหาที่สาเหตุและคำนึงถึงประโยชน์ของประเทศในระยะไกล

3) การแก้ปัญหาในระยะยาว มีลักษณะเป็นมาตรการถาวร ก็คือ รัฐย่อมจะต้องมีการตัดสินใจนโยบายในการยอมรับให้สถานะบุคคลตามกฎหมายไทยแก่เด็กไร้รากเหง้า ซึ่งความเป็นไปได้ คือ

(1) การให้สัญชาติไทยเพื่อที่เด็กไร้รากเหง้าจะได้มาซึ่งสถานะคนสัญชาติไทย

(2) การให้สิทธิเข้าเมืองและอาศัยอยู่ในลักษณะถาวรเพื่อที่เด็กไร้รากเหง้าจะได้มาซึ่งสถานะคนต่างด้าวที่ได้รับอนุญาตให้มีถิ่นที่อยู่ถาวรตามกฎหมาย

(3) การให้สิทธิเข้าเมืองและอาศัยอยู่ในลักษณะชั่วคราวเพื่อที่เด็กไร้รากเหง้าจะได้มาซึ่งสถานะคนต่างด้าวที่ได้รับอนุญาตให้มีถิ่นที่อยู่ชั่วคราว

(4) การให้อาศัยอยู่ในลักษณะชั่วคราวโดยไม่ให้สิทธิเข้าเมืองเพื่อที่เด็กไร้รากเหง้าจะได้มาซึ่งสถานะคนต่างด้าวที่ได้รับอนุญาตให้อาศัยอยู่ชั่วคราวอาศัยอยู่ชั่วคราวโดยไม่มีสิทธิ เข้าเมืองตามกฎหมาย ทำให้บุคคลหลายคนมองว่า ปัญหาความไร้รากเหง้าไม่สำคัญในระดับเดียวกับปัญหาอื่น ทำให้เกิดความไม่จริงจังในการแก้ปัญหา หรือมีความล่าช้ามากในการแก้ปัญหา

มาตรการระยะยาวนี้เป็นการกำหนดนโยบายและแนวคิดในการให้สถานะบุคคลที่ชอบด้วยกฎหมายไทยแก่คนไร้สัญชาติที่ได้รับการพิสูจน์แล้ว ซึ่งมีความเป็นไปได้ 3 ทาง คือ ให้สัญชาติไทยให้สถานะคนต่างด้าวเข้าเมืองถูกกฎหมายและให้สิทธิอาศัยถาวร ประการสุดท้าย ให้สถานะคนต่างด้าวเข้าเมืองถูกกฎหมายและให้สิทธิอาศัยชั่วคราว นอกจากนี้ จะร้องปฏิรูปกระบวนการพิจารณาการร้องให้มีสัญชาติไทยและสถานะคนต่างด้าวที่ชอบด้วยกฎหมายสำหรับบุคคลที่ได้ข้อยุติในเรื่องการไร้สัญชาติ รวมถึงกำหนดองค์กรที่มีหน้าที่ผลักดันงานขจัดความไร้สัญชาติทั้งระบบ และเปิดโอกาสให้ภาควิชาการและภาคประชาชนเข้าร่วมในการพิสูจน์ความไร้สัญชาติของบุคคลและชุมชน รวมถึงการอาจเกิดขึ้นได้จริงกำหนดสถานะ ซึ่งจะต้องมีนโยบายที่ชัดเจน มิฉะนั้นกระบวนการดังกล่าว อาจจะไม่อาจเกิดขึ้นได้จริง

นโยบายภาครัฐในการแก้ไขปัญหาสถานะบุคคลของคนไร้สัญชาติ แนวทางการแก้ไขปัญหาสถานะบุคคลของบุคคลไร้สัญชาติของภาครัฐ เริ่มปรากฏให้เห็นชัดตั้งแต่การมี ‘ยุทธศาสตร์การจัดการปัญหาสถานะและสิทธิบุคคล’ ตามมติคณะรัฐมนตรี 18 มกราคม 2548 เพื่อแก้ไขปัญหาคนไร้รัฐ/ไร้สัญชาติในสังคมไทย โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อเร่งรัดแก้ปัญหากลุ่มคนที่มีสถานะตามกฎหมายไม่ชัดเจน รวมถึงการคุ้มครองดูแลสิทธิขั้นพื้นฐานภายใต้การแก้ปัญหาย่อยอย่างเป็นระบบโดยคำนึงถึงหลักประกันการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ และป้องกันการอพยพเข้ามาใหม่ยุทธศาสตร์ที่สำคัญ คือ ยุทธศาสตร์การกำหนดสถานะ ซึ่งกำหนดให้มีการสำรวจจัดทำทะเบียนประวัติ และเอกสารของกลุ่มเป้าหมายและพิจารณากำหนดกรอบหลักเกณฑ์ในการกำหนดสถานะแก่กลุ่มเป้าหมาย ตาม ‘ยุทธศาสตร์การจัดการปัญหาสถานะและสิทธิบุคคล’ ตามมติคณะรัฐมนตรี 18 มกราคม 2548 นั้น ได้จำแนกผู้เข้าข่ายในการพิจารณาออกเป็น 6 กลุ่ม¹¹¹ แต่เนื่องจากกลุ่มที่ 5 แรงงานต่างด้าว 3 สัญชาติ (พม่า ลาว กัมพูชา) และกลุ่มที่ 6 ต่างด้าวอื่นๆ ที่ไม่สามารถส่งกลับประเทศต้นทาง มีประเด็นปัญหาความมั่นคงที่ต้องพิจารณาอย่างรอบคอบ จึงให้ความสำคัญกับการแก้ไขปัญหาประเภทที่ 1 – 4 เป็นลำดับแรกก่อน¹¹² คือ

¹¹¹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 47.

¹¹² หนังสือราชการ ที่ นร ๐๘๐๔/๘๘๔ เรื่อง “ขออนุมัติหลักเกณฑ์การกำหนดสถานะบุคคลกลุ่มเป้าหมายตามยุทธศาสตร์การจัดการปัญหาสถานะและสิทธิของบุคคล” สำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติ.ทำเนียบรัฐบาล, (กรุงเทพมหานคร 1 ตุลาคม 2553) หน้า 3.

กลุ่มที่ 1 ประเภทที่อพยพเข้ามาในประเทศไทยและอาศัยอยู่มานาน โดยไม่สามารถกลับประเทศต้นทาง กรณีมีเชื้อสายไทย ให้พิจารณาแปลงสัญชาติเป็นไทยและหากเกิดในประเทศไทยให้ได้รับสัญชาติไทย สำหรับกรณีที่ได้มีเชื้อสายไทย แต่อาศัยอยู่ในประเทศไทยเป็นเวลา 10 ปีนับถึงวันที่คณะรัฐมนตรีอนุมัติยุทธศาสตร์ เมื่อ 18 มกราคม 2548 (อพยพเข้ามาถึง 18 มกราคม 2538) พิจารณาให้ได้รับสถานะเป็นบุคคลต่างด้าวเข้าเมืองโดยชอบด้วยกฎหมาย

กลุ่มที่ 2 ประเภทเด็กและบุคคลที่เรียนอยู่ในสถานศึกษาของประเทศไทยแต่ไม่มีสถานะที่ถูกต้องตามกฎหมาย พิจารณาให้สัญชาติไทยแก่ผู้ที่เกิดหรืออาศัยอยู่ในประเทศและจบการศึกษาในสถาบันอุดมศึกษาของประเทศไทย

กลุ่มที่ 3 ประเภทบุคคลไร้รากเหง้าพิจารณาให้สัญชาติไทยแก่บุคคลที่ขาดบุพการีหรือบุพการีทอดทิ้งตั้งแต่วัยเยาว์ และอาศัยอยู่ในประเทศไทยเป็นเวลา 10 ปี ถึงวันที่คณะรัฐมนตรีอนุมัติยุทธศาสตร์

กลุ่มที่ 4 บุคคลที่ทำประโยชน์ให้แก่ประเทศให้สัญชาติไทยแก่บุคคลซึ่งมีผลงานความรู้ ความเชี่ยวชาญที่เป็นประโยชน์ในการพัฒนาประเทศ อาทิ ด้านการศึกษา ด้านวัฒนธรรม วิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี และการกีฬา ตามที่รัฐมนตรีมหาดไทยเห็นสมควร

ยุทธศาสตร์การจัดการปัญหาสถานะและสิทธิบุคคล ตามมติคณะรัฐมนตรี 18 มกราคม 2548 มีกำหนดเวลาดำเนินการ 2 ปี แต่ด้วยข้อจำกัดด้านงบประมาณ และการสำรวจกลุ่มเป้าหมายยังคงมีจำนวนมาก คณะรัฐมนตรีจึงมีมติเห็นชอบเมื่อ 20 กุมภาพันธ์ 2550 และ 3 พฤศจิกายน 2552 ให้ขยายกรอบระยะเวลาดำเนินการครั้งละ 2 ปี รวม 2 ครั้ง โดยจะสิ้นสุดในวันที่ 2 พฤศจิกายน 2554 จนเมื่อปี 2553 คณะกรรมการนโยบายและอำนวยการจัดการปัญหาสถานะและสิทธิของบุคคล (นอส.) เห็นชอบให้สำนักงานสภาพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ (สศช.) เสนอเรื่องหลักเกณฑ์การกำหนดสถานะกลุ่มเป้าหมายตามยุทธศาสตร์การจัดการปัญหาสถานะและสิทธิบุคคล เนื่องจากการกำหนดสถานะเดิมที่ใช้แก่นกลุ่มน้อยและกลุ่มชาติพันธุ์เป็นรายกลุ่ม ไม่สอดคล้องกับสภาพความเป็นจริงและสถานการณ์ปัจจุบัน ส่งผลให้มีปัญหาในทางปฏิบัติ ประกอบกับเรื่องดังกล่าวเป็นประเด็นปัญหาความมั่นคงสำคัญที่ต้องตกลงใจในเชิงนโยบาย โดยข้อเสนอหลักเกณฑ์ใหม่ในการกำหนดสถานะบุคคลต่อกลุ่มเป้าหมาย 4 ประเภท ซึ่งนอส. มีมติเห็นชอบ เมื่อ 18 สิงหาคม 2553 โดยยึดกรอบหลักการ และหลักเกณฑ์เดิมของยุทธศาสตร์การจัดการปัญหาสถานะและสิทธิบุคคล ตามมติคณะรัฐมนตรี 18 มกราคม 2548 แต่เปลี่ยนแปลงบางประเด็นให้สอดคล้องกับข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้องในปัจจุบัน รวมถึงความสอดคล้องกับผลประโยชน์และความมั่นคงของประเทศ โดยมีสาระสำคัญ ดังนี้¹¹³

¹¹³ หนังสือสภาพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ที่ นร ๐๘๐๔/๘๘๔ ลงวันที่ 1 ตุลาคม 2553. หน้า 3.

1. ประเภทที่อพยพเข้ามาในประเทศไทยและอาศัยอยู่มานาน ครอบคลุมกลุ่มเป้าหมายเฉพาะชนกลุ่มน้อย และกลุ่มชาติพันธุ์ ซึ่งคณะรัฐมนตรีมีมติไว้เดิมรับรองสถานะให้อาศัยอยู่ถาวรในประเทศไทยรวม 18 กลุ่ม ประมาณ 3 แสนคน ที่ได้รับการจัดทำประวัติและเอกสารแสดงตนจากทางราชการ และมีหลักฐานแสดงตนจากทางราชการ และมีหลักฐานชัดเจนว่าไม่สามารถเดินทางกลับประเทศต้นทางได้ โดยไม่รวมกลุ่มชาวมอแกนที่ประสบภัยสึนามิตามมติคณะรัฐมนตรี 18 กันยายน 2550 ให้อยู่คงใช้หลักเกณฑ์เดิม เนื่องจากการช่วยเหลือกรณีพิเศษ ทั้งนี้ หลักการสำคัญ คือ บุคคลที่มีเชื้อสายไทยหากมีคุณสมบัติตามหลักเกณฑ์ที่กำหนด จะได้รับการแปลงสัญชาติเป็นไทย สำหรับบุคคลที่มีได้มีเชื้อสายไทย หลักเกณฑ์สำคัญ คือ ต้องอพยพเข้ามาเป็นเวลา 10 ปีนับถึงวันที่คณะรัฐมนตรีอนุมัติยุทธศาสตร์ เมื่อ 18 มกราคม 2548 (อพยพเข้ามาถึง 18 มกราคม 2538) และมีคุณสมบัติอื่นตามหลักเกณฑ์ที่กำหนด จะได้รับสถานะบุคคลต่างด้าวเข้าเมืองโดยชอบด้วยกฎหมายและบุตรที่เกิดในประเทศไทยจะได้รับสัญชาติไทย

2. ประเภทกลุ่มเด็กและบุคคลทั้งที่กำลังเรียนอยู่ในสถานศึกษาและจบการศึกษาแล้วแต่ไม่มีสถานะที่ถูกต้องตามกฎหมาย ครอบคลุมเฉพาะผู้ที่ได้รับการสำรวจจัดทำทะเบียนชนกลุ่มน้อย/ชาติพันธุ์ตั้งแต่อดีตจนถึงการสำรวจจัดทำทะเบียนครั้งสุดท้าย ปี 2552 และที่สำรวจเพิ่มเติมตามยุทธศาสตร์ฯ ในปี 2548–2552 หลักการคือ กรณีเกิดในประเทศไทย หากมีคุณสมบัติตามที่กำหนดในมาตรา 23 แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2551 สามารถยื่นคำร้องขอลงรายการสัญชาติไทย หากไม่มีคุณสมบัติดังกล่าวให้เข้าสู่กระบวนการกำหนดสถานะภายใต้ยุทธศาสตร์ฯ ตามสถานะของบิดาและมารดา ส่วนกรณีที่มีได้เกิดในประเทศไทยมีหลักเกณฑ์สำคัญ คือ ต้องอพยพเข้ามาเป็นเวลา 10 ปีนับถึงวันที่คณะรัฐมนตรีอนุมัติยุทธศาสตร์ฯ เมื่อ 18 มกราคม 2548 (อพยพเข้ามาถึง 18 มกราคม 2538) และจบการศึกษาระดับอุดมศึกษา นับถึงวันที่คณะรัฐมนตรีอนุมัติยุทธศาสตร์ฯ เมื่อ 18 มกราคม 2548 รวมถึงมีคุณสมบัติอื่นตามหลักเกณฑ์ที่กำหนด จะได้รับสถานะเป็นบุคคลต่างด้าวเข้าเมืองโดยชอบด้วยกฎหมาย อนึ่ง หากยังไม่จบการศึกษาระดับอุดมศึกษาให้กำหนดสถานะภายใต้ยุทธศาสตร์ฯ ตามสถานะของบิดาและมารดา

3. ประเภทบุคคลไร้รากเหง้า ครอบคลุมเฉพาะผู้ที่ได้รับการสำรวจและจัดทำทะเบียนประวัติและเอกสารแสดงตนตามยุทธศาสตร์ฯ ซึ่งได้สำรวจระหว่างปี 2550 – 2552 จำนวน 3 พันคนเศษ หลักเกณฑ์สำคัญ คือ บุตรของบุคคลต่างด้าวหากเกิดและอาศัยอยู่ในประเทศไทยอย่างน้อย 10 ปี และถูกบุพการีทอดทิ้งต้องมีหนังสือรับรองจากหน่วยงานของรัฐหรือองค์กรเอกชนที่จดทะเบียนตามกฎหมายหรือขึ้นทะเบียนเป็นหน่วยงานสงเคราะห์กับกระทรวงพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ และมีคุณสมบัติอื่นตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดจะได้รับสัญชาติไทย กรณีมิได้เกิดในประเทศไทยต้องอพยพเข้ามาเป็นเวลา 10 ปีนับถึงวันที่คณะรัฐมนตรีอนุมัติยุทธศาสตร์ฯ เมื่อ 18

มกราคม 2548 (อพยพเข้ามาถึง 18 มกราคม 2538) รวมถึงมีหนังสือรับรองและหลักเกณฑ์อื่นๆ เช่นเดียวกับกรณีข้างต้น จะได้รับสถานะเป็นบุคคลต่างด้าวเข้าเมืองโดยชอบด้วยกฎหมาย

4. ประเภทบุคคลที่ทำประโยชน์ให้แก่ประเทศ หลักเกณฑ์ คือ ให้กลุ่มเป้าหมายมาแสดงตัว กับทางราชการพร้อมหลักฐานที่ทำคุณประโยชน์เป็นที่ประจักษ์ อาทิ การศึกษา การกีฬา สาขาที่ขาดแคลน ภายใต้ความรับผิดชอบของกระทรวงที่เกี่ยวข้อง รวมถึงสาขาอื่นๆ ตามที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยกำหนด และมีหลักเกณฑ์อื่นๆ ตามที่กำหนด โดยกรณีที่เกิดในประเทศไทย จะได้สัญชาติไทย และกรณีมิได้เกิดในประเทศไทย มีเงื่อนไขเพิ่มเติม คือ ต้องอพยพเข้ามาเป็นเวลา 10 ปีนับถึงวันที่คณะรัฐมนตรีอนุมัติยุทธศาสตร์ฯ (อพยพเข้ามาถึง 18 มกราคม 2538) จะได้รับสถานะเป็นบุคคลต่างด้าวเข้าเมืองโดยชอบด้วยกฎหมาย

จากข้อเสนอของคณะกรรมการนโยบายและอำนวยการจัดการปัญหาสถานะและสิทธิของบุคคล (นอส.) ที่เห็นชอบให้สำนักงานสภาพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ (สศช.) เสนอเรื่องขออนุมัติหลักเกณฑ์การกำหนดสถานะบุคคลกลุ่มเป้าหมายตามยุทธศาสตร์การจัดการปัญหาสถานะและสิทธิของบุคคล เมื่อวันที่ 9 ตุลาคม 2553 ดังที่กล่าวมานั้น ได้รับการอนุมัติจากคณะรัฐมนตรี เมื่อวันที่ 7 ธันวาคม 2553 ลงมติว่า¹¹⁴

1. อนุมัติหลักเกณฑ์ในการกำหนดสถานะบุคคลต่อกลุ่มเป้าหมาย 4 ประเภท ตามที่สำนักงานสภาพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติเสนอ (หนังสือสำนักงานสภาพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ ๑๘๐๔/๘๘๔ ลงวันที่ 1 ตุลาคม 2553)

2. อนุมัติให้ยกเลิกมติคณะรัฐมนตรีที่กำหนดสถานะให้กับชนกลุ่มน้อย/กลุ่มชาติพันธุ์ต่างๆ รวม 13กลุ่ม จำนวน 17 มติ ตามที่สำนักงานสภาพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติเสนอ (หนังสือสำนักงานสภาพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ ๑๘๐๔/๙๒๙ ลงวันที่ 22 ตุลาคม 2553)

3. มอบหมายให้สำนักงานสภาพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติรับไปจัดทำข้อมูลรายละเอียดเพิ่มเติมเกี่ยวกับสิทธิประโยชน์ต่างๆ ที่กลุ่มบุคคลดังกล่าวจะได้รับ เช่น ที่ทำกิน การศึกษา การรักษาพยาบาล เบี้ยยังชีพผู้สูงอายุ เป็นต้น รวมทั้งผลกระทบเชิงเศรษฐกิจ แล้วนำเสนอคณะรัฐมนตรีทราบต่อไป

จาก ‘ยุทธศาสตร์การจัดการปัญหาสถานะและสิทธิบุคคล’ ที่ได้รับการอนุมัติมติคณะรัฐมนตรีล่าสุด เมื่อ 9 ธันวาคม 2553 ดังที่ได้กล่าวมาแล้ว แม้ว่าจะมีข้อกำหนดอนุมัติหลักเกณฑ์ในการกำหนดสถานะบุคคลต่อกลุ่มเป้าหมายให้เหมาะสมกับสภาพสังคมในปัจจุบันก็ตาม ซึ่งบุคคลไว้

¹¹⁴ หนังสือราชการ ที่ นร ๐๕๐๕/๒๓๐๔๒ เรื่อง “ขออนุมัติหลักเกณฑ์การกำหนดสถานะบุคคลกลุ่มเป้าหมายตามยุทธศาสตร์การจัดการปัญหาสถานะและสิทธิของบุคคล” สำนักงานเลขาธิการคณะรัฐมนตรี.ทำเนียบรัฐบาล, (กรุงเทพมหานคร 9 ธันวาคม 2553), หน้า 2.

รากเหง้า ก็เป็นหนึ่งในกลุ่มเป้าหมายนั้น แต่ก็มีข้อจำกัดอยู่ที่ว่าครอบคลุมเฉพาะผู้ที่ได้รับการสำรวจ และจัดทำทะเบียนประวัติและเอกสารแสดงตนตามยุทธศาสตร์ฯ ซึ่งได้สำรวจระหว่างปี 2550 – 2552 หรือมีเอกสารรับรองจากหน่วยงานของรัฐหรือเอกชนและต้องมีคุณสมบัติตามหลักเกณฑ์ที่กำหนด แต่ประเด็นที่สำคัญ คือ การที่จะให้สัญชาติไทยแก่บุคคลตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติสัญชาติ นั่นคือการจะต้องมีจุดเกาะเกี่ยวระหว่างประเทศไทยกับบุคคลเหล่านี้ซึ่งในกรณีที่เป็นคนไร้รากเหง้า อาจจะเป็นบุคคลไร้รากเหง้าเพราะไม่อาจพิสูจน์ทราบถึงความมีรากเหง้าของตนเอง เพราะขาดหลักฐานหรือเอกสารทางทะเบียนราษฎร แต่ก็ยังพอรู้ที่มาของตัวเอง กรณีนี้ยังพอมีทางในการที่จะหาข้อเท็จจริงในการพิสูจน์หาความสัมพันธ์เพราะไม่ถือว่าเป็นคนไร้รากเหง้าโดยสิ้นเชิง แต่ถ้าเป็นกรณีที่เป็นคนไร้รากเหง้าโดยสิ้นเชิง คือไม่มีความทรงจำหรือไม่ทราบถึงความเป็นมาของตัวเอง โดยส่วนใหญ่จะเป็นกรณีที่พลัดพรากหรือถูกทอดทิ้งจากบุพการีตั้งแต่เด็ก จึงเป็นการยากที่จะหาความสัมพันธ์หรือจุดเกาะเกี่ยวกับประเทศไทย เพื่อที่จะขอมีสัญชาติไทย ซึ่งก็ยังคงเป็นปัญหาที่ต้องหาวิธีการหรือแนวทางแก้ไขให้คนกลุ่มนี้

บทที่ 3

กลไกการคุ้มครองสิทธิทางกฎหมายของคนรากเหง้าในประเทศไทย และในทางสากล

3.1 ศึกษาถึงกฎหมายไทยในเรื่องการจัดการปัญหาคนไร้รากเหง้าในประเทศไทย

3.1.1 กฎหมายรัฐธรรมนูญไทย

ประเทศไทยเป็นประเทศที่มีการปกครองในระบอบประชาธิปไตย หลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ ถือว่าเป็นหลักพื้นฐานที่สำคัญของการปกครอง ทั้งนี้เพราะถือว่าศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นหลักสูงสุดของรัฐธรรมนูญ ดังนั้น การกระทำของรัฐทั้งหลายจึงต้องดำเนินการให้สอดคล้องกับคุณค่าอันสูงสุดของรัฐธรรมนูญเพราะมนุษย์เป็นเป้าหมายการดำเนินการของรัฐ มนุษย์มิใช่เป็นเพียงเครื่องมือในการดำเนินการของรัฐ การดำรงอยู่ของรัฐย่อมดำรงอยู่เพื่อมนุษย์ มิใช่มนุษย์ดำรงอยู่เพื่อรัฐ ด้วยเหตุนี้สิทธิและเสรีภาพจึงเป็นรากฐานที่สำคัญของรัฐเสรีประชาธิปไตย

สิทธิเสรีภาพเป็นสาระสำคัญของรัฐธรรมนูญทุกฉบับ บทบัญญัติสิทธิเสรีภาพจะแสดงให้เห็นถึงพัฒนาการทางการเมืองของประเทศ เพราะประเทศที่มีการพัฒนาทางการเมืองย่อมมีกฎหมายรับรองสิทธิเสรีภาพไว้ชัดเจนและเป็นจริงในทางปฏิบัติ ในส่วนของเรื่องหลักประกันสิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญนั้น จะให้ความสำคัญกับสิทธิเสรีภาพของปัจเจกชนที่มีสิทธิเสรีภาพ ความเสมอภาคเท่าเทียมกัน การมีอยู่ของรัฐก็เพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพ ความเสมอภาคของประชาชน นอกจากสิทธิและเสรีภาพแล้ว ปัจจุบันเรื่องศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (Human Dignity) ถือว่าเป็นรากฐานที่สำคัญหลักหนึ่ง

ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (Human Dignity) คือ คุณค่าของมนุษย์ในแต่ละคน รัฐจะต้องปฏิบัติต่อบุคคลในฐานะมนุษย์คนหนึ่ง รัฐธรรมนูญได้ให้ความคุ้มครองซึ่งรัฐจะต้องปฏิบัติต่อประชาชน โดยถือว่าประชาชนเป็นมนุษย์คนหนึ่งจะปฏิบัติต่อบุคคลเสมือนหนึ่งว่าบุคคลนั้นไม่เป็นมนุษย์ไม่ได้

รัฐธรรมนูญซึ่งถือว่าเป็นกฎหมายสูงสุดในการปกครองในระบอบประชาธิปไตยได้กล่าวถึงเรื่องการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพและ “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ไว้ใน

มาตรา 4 “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครอง”

มาตรา 26 “การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กร ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพ ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้”

มาตรา 28 “บุคคลย่อมอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของตนได้เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน

บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้ สามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้เพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้

บุคคลย่อมสามารถใช้สิทธิทางศาลเพื่อบังคับให้รัฐต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติในหมวดนี้ได้โดยตรงหากการใช้สิทธิและเสรีภาพในเรื่องใดมีกฎหมายบัญญัติรายละเอียดแห่งการใช้สิทธิและเสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้แล้ว ให้การใช้สิทธิและเสรีภาพในเรื่องนั้นเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ

บุคคลย่อมมีสิทธิได้รับการส่งเสริมสนับสนุนและช่วยเหลือจากรัฐในการใช้สิทธิตามความในหมวดนี้”

การบัญญัติถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไว้ใน มาตรา 4 มาตรา 26 และมาตรา 28 ของรัฐธรรมนูญนั้น ก็เพื่อรับรองคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคล นอกจากจะเป็นสิ่งที่กฎหมายให้การคุ้มครองแล้ว ยังถือว่าศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นรากฐานของสิทธิและเสรีภาพทั้งปวง

ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ในทางกฎหมาย หมายถึง คุณค่าที่มีลักษณะเฉพาะและผูกพันอยู่กับความเป็นมนุษย์ แต่สาระสำคัญของเรื่องศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้นจะประกอบอยู่ด้วยกัน 2 ประการ คือ “สิทธิในชีวิตและร่างกาย” กับ “สิทธิในความเสมอภาค”

รัฐธรรมนูญได้บัญญัติเรื่องความเสมอภาคไว้ใน

มาตรา 5 “ประชาชนชาวไทยไม่ว่าเหล่ากำเนิด เพศ หรือศาสนาใด ย่อมอยู่ในความคุ้มครองแห่งรัฐธรรมนูญนี้เสมอกัน”

มาตรา 30 “บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน

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

มาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อขจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพได้เช่นเดียวกับบุคคลอื่น ย่อมไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมตามวรรคสาม”

หลักความเสมอภาคนั้นเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของปัจเจกบุคคลและเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่มีลักษณะเป็นสิทธิเรียกร้องของปัจเจกบุคคล โดยถือหลักความเสมอภาคนั้นเป็นพื้นฐานของหลักความ

ยุติธรรม ซึ่งทุกคนย่อมได้รับความคุ้มครองโดยเท่าเทียมกันทุกคนโดยไม่แบ่งแยกเหล่ากำเนิด เพศ หรือศาสนา ทุกคนย่อมได้รับความคุ้มครองอย่างเท่าเทียมกันตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ มาตรา 3 นอกจากนั้นยังมีบัญญัติไว้ในมาตรา 30 และ มาตรา 31 ถึงเรื่องความเสมอภาคของบุคคลไม่ว่าจะเป็นชายหรือหญิง หรือทหาร ตำรวจข้าราชการ เจ้าหน้าที่ของรัฐ ก็มีความเสมอภาคเท่าเทียมกัน

หมด ไม่เลือกปฏิบัติ ไม่ว่าจะเพศไหน หรือมีตำแหน่งหน้าที่การงานใด ย่อมมีความเสมอภาคเท่าเทียมกัน

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติเรื่องสิทธิเสรีภาพของประชาชนไว้ในหมวด

ส่วนที่ 1 บททั่วไป (มาตรา 26-29)

การรับรองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ การที่องค์กรของรัฐทุกองค์กรจะใช้อำนาจต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (มาตรา 26)

สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญนี้ย่อมได้รับความคุ้มครองและผูกพันจากองค์กรของรัฐ

บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้ สามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้เพื่อใช้ สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้ (มาตรา 28)

การจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคลจะกระทำมิได้ เว้นแต่กฎหมายจะบัญญัติไว้ และกระทำได้เพียงแค่ว่าที่จำเป็น และกฎหมายจะต้องมีผลเป็นการบังคับใช้ทั่วไป คือ จะใช้บังคับแต่เฉพาะบุคคลใดบุคคลหนึ่งมิได้ (มาตรา 29)

ส่วนที่ 2 ความเสมอภาค (มาตรา 30-31)

บุคคลย่อมเสมอภาคและได้รับความคุ้มครองเท่าเทียมกันทุกคนไม่ว่าจะชายหรือหญิง บุคคลผู้เป็นทหาร ตำรวจ ข้าราชการ ฯลฯ ย่อมมีสิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญเช่นเดียวกับบุคคลทั่วไปหมายความว่า ตำแหน่งหน้าที่ไม่ทำให้มีอภิสิทธิ์ใดๆเหนือบุคคลอื่น (มาตรา 31)

ส่วนที่ 3 สิทธิและเสรีภาพส่วนบุคคล (มาตรา 32-38)

บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย สามารถเคลื่อนไหวหรือดัดแปลงร่างกายโดยไม่ถูกบังคับหรือจำกัดจากรัฐหรือบุคคลอื่น การจับกุม คุมขัง ตรวจค้นตัวบุคคลหรือการกระทำอันใดกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกายจะกระทำมิได้ เว้นแต่มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายให้อำนาจไว้ (มาตรา 32)

บุคคลย่อมมีเสรีภาพในเคหสถาน คือ สามารถกระทำการใดก็ได้ในเคหสถาน ซึ่งบุคคลนั้นครอบครองอย่างเป็นปกติสุขการเข้าไปในเคหสถานหรือการก้าวล่วงละเมิดในเคหสถานของบุคคลอื่นจะกระทำมิได้เว้นแต่มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายให้อำนาจไว้ (มาตรา 33)

บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการเดินทาง การเลือกถิ่นที่อยู่ การเนรเทศหรือห้ามบุคคลผู้มีสัญชาติไทยเข้ามาในราชอาณาจักรจะกระทำมิได้ (มาตรา 34)

สิทธิในครอบครัว เกียรติยศ ชื่อเสียง และความเป็นอยู่ส่วนตัว ย่อมได้รับความคุ้มครอง การกล่าวไม่ว่าโดยวิธีใดไปยังสาธารณชน อันเป็นการละเมิดหรือกระทบต่อสิทธิของบุคคลในครอบครัว จะกระทำมิได้ เว้นแต่เพื่อประโยชน์สาธารณะ (มาตรา 35)

บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการสื่อสารถึงกัน การตรวจหรือเปิดเผยสิ่งสื่อสารที่บุคคลติดต่อถึงกัน จะกระทำมิได้ เว้นแต่มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายให้อำนาจไว้ (มาตรา 36)

บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการนับถือศาสนา (มาตรา 37)

การเกณฑ์แรงงานจะกระทำมิได้ เว้นแต่มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายให้อำนาจไว้ (มาตรา 38)

ส่วนที่ 4 สิทธิในกระบวนการยุติธรรม (มาตรา 39-40)

สิทธิไม่ถูกบังคับใช้กฎหมายอาญาย้อนหลัง หมายถึง บุคคลจะได้รับโทษทางอาญา ก็ต่อเมื่อกระทำการในขณะกฎหมายบัญญัติในขณะนั้นกำหนดไว้เป็นความผิด และกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่บุคคลนั้นจะหนักกว่าโทษที่กำหนดไว้ในขณะกระทำความผิดไม่ได้ และในคดีอาญาต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ ไม่มีความผิด และจะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนว่าเป็นผู้กระทำความผิด ก่อนมีคำพิพากษาถึงที่สุดไม่ได้ (มาตรา 39)

สิทธิเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมได้โดยง่าย สะดวก รวดเร็ว และทั่วถึง (มาตรา 40)

ส่วนที่ 5 สิทธิในทรัพย์สิน (มาตรา 41-42)

สิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองในทรัพย์สินของตน (มาตรา 41)

สิทธิในการได้รับค่าตอบแทนจากการเวนคืนโดยการเวนคืนนั้นจะกระทำมิได้เท่าที่มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายให้อำนาจไว้เท่านั้น (มาตรา 42)

ส่วนที่ 6 สิทธิและเสรีภาพในการประกอบอาชีพ (มาตรา 43-44)

บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการประกอบอาชีพ การจำกัดเสรีภาพจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจแห่งกฎหมาย (มาตรา 43)

บุคคลย่อมมีสิทธิได้รับหลักประกันในระหว่างการทำงานและเมื่อพ้นภาวะการทำงาน

ส่วนที่ 7 เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นของบุคคลและสื่อมวลชน (มาตรา 45-48)

บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น การจำกัดเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นจะกระทำมิได้ การสั่งปิดกิจการหนังสือพิมพ์ หรือการห้ามหนังสือพิมพ์หรือสื่อมวลชนเสนอข่าวหรือการแทรกแซงเพื่อลิดรอนสิทธิเสรีภาพจะกระทำมิได้ เว้นแต่มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายให้อำนาจไว้

พนักงานหรือลูกจ้างหรือข้าราชการที่ประกอบกิจการหนังสือพิมพ์ วิทยูกระจายเสียง วิทยูโทรทัศน์ย่อมมีเสรีภาพในการเสนอข่าวและแสดงความคิดเห็น (มาตรา 46)

ส่วนที่ 8 สิทธิและเสรีภาพในการศึกษา (มาตรา 49-50)

บุคคลย่อมมีสิทธิเสมอกันในการได้รับการศึกษาไม่น้อยกว่าสิบสองปี (มาตรา 49)

บุคคลย่อมมีเสรีภาพในทางวิชาการ (มาตรา 50)

ส่วนที่ 9 สิทธิในการได้รับบริการสาธารณสุขและสวัสดิการจากรัฐ (มาตรา 51-55)

บุคคลย่อมมีสิทธิเสมอกันในการรับบริการทางสาธารณสุขที่เหมาะสมและได้มาตรฐาน

เด็ก เยาวชน สตรี และบุคคลในครอบครัว มีสิทธิได้รับความคุ้มครองจากรัฐ การแทรกแซง และการจำกัดสิทธิของเด็กและเยาวชนในครอบครัวจะกระทำมิได้ เว้นแต่มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายให้อำนาจไว้เฉพาะเพื่อประโยชน์สูงสุดของบุคคลนั้น (มาตรา 52)

บุคคลซึ่งมีอายุเกินหกสิบปีและไม่มีรายได้เพียงพอแก่การยังชีพ มีสิทธิได้รับสวัสดิการและความช่วยเหลือจากรัฐ (มาตรา 53)

ส่วนที่ 10 สิทธิในข้อมูลข่าวสารและการร้องเรียน (มาตรา 56-62)

สิทธิได้รับทราบและเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของหน่วยงานราชการ เว้นแต่การเปิดเผยข้อมูลนั้นจะกระทบต่อความมั่นคงของรัฐ (มาตรา 56)

สิทธิได้รับข้อมูล คำชี้แจงจากหน่วยงานของรัฐ และมีสิทธิแสดงความคิดเห็นของตนต่อหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง (มาตรา 57)

สิทธิมีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาของเจ้าหน้าที่ของรัฐในการปฏิบัติราชการทางปกครอง (มาตรา 58)

สิทธิในการเสนอเรื่องราวร้องทุกข์ (มาตรา 59)

สิทธิในการฟ้องหน่วยงานราชการ (มาตรา 60)

สิทธิของผู้บริโภค ย่อมได้รับข้อมูลที่เป็นความจริง และมีสิทธิได้รับการแก้ไขเยียวยาความเสียหาย (มาตรา 61)

สิทธิติดตามและร้องขอให้มีการตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง และหน่วยงานของรัฐ (มาตรา 62)

ส่วนที่ 11 เสรีภาพในการชุมนุมและการสมาคม (มาตรา 63-65)

บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบและปราศจากอาวุธ (มาตรา 63)

บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการรวมกันเป็นสมาคม สหพันธ์ หรือหมู่คณะอื่น (มาตรา 64)

บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการจัดตั้งพรรคการเมืองเพื่อสร้างเจตนารมณ์ทางการเมืองของประชาชน (มาตรา 65)

ส่วนที่ 12 สิทธิชุมชน (มาตรา 66-67)

บุคคลย่อมมีสิทธิอนุรักษหรือฟื้นฟูประเพณีท้องถิ่น และมีส่วนร่วมในการจัดการทรัพยากรธรรมชาติสิ่งแวดล้อม (มาตรา 66)

สิทธิได้รับข้อมูลในกิจกรรมที่จะมีผลกระทบต่อคุณภาพ สิ่งแวดล้อม สุขภาพอนามัย คุณภาพชีวิต (มาตรา 67)

ส่วนที่ 13 สิทธิพิทักษ์รัฐธรรมนูญ (มาตรา 68-69)

บุคคลจะใช้สิทธิและเสรีภาพเพื่อล้มล้างการปกครองในระบอบประชาธิปไตยไม่ได้ (มาตรา 68)

สิทธิในการต่อต้านการล้มล้างระบอบประชาธิปไตย(มาตรา 69)

ผู้ทรงสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญนั้น คือ บุคคลที่มีสัญชาติไทย ไม่ได้หมายถึงคนต่างชาติ คนต่างชาตินั้นมีสิทธิและหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญมากน้อยเพียงใด เป็นไปตามสนธิสัญญาที่ประเทศของคนที่มีสัญชาตินั้นทำไว้กับประเทศไทย หรือเป็นไปตามกฎหมายลำดับรองที่มีลำดับชั้นต่ำกว่าทำไว้กับประเทศไทย หรือเป็นไปตามกฎหมายลำดับรองที่มีลำดับชั้นต่ำกว่ากฎหมายรัฐธรรมนูญ ซึ่งสามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลง ยกเลิก เพิกถอนเมื่อใดก็ได้

ในกรณีที่บุคคลซึ่งเป็นบุคคลไร้สัญชาติ หรือบุคคลไร้รากเหง้า ไรตัวตนทางกฎหมายก็ย่อมจะสูญเสียสิทธิเสรีภาพในส่วนนี้ไป ตราบใดที่ยังพิสูจน์ไม่ได้ว่าบุคคลนั้นมีความเกาะเกี่ยวกับรัฐใด ก็ย่อมจะเสียสิทธิเหล่านี้ไปโดยสิ้นเชิง

3.1.2 พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508

พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 ได้บัญญัติวิธีการได้มาซึ่งสัญชาติไทยของบุคคลธรรมดาไว้ในหมวด 1 มาตรา 7 ถึง มาตรา 12 โดยแบ่งวิธีการได้มาซึ่งสัญชาติไทยออกเป็น 4 วิธี คือ

3.1.2.1 สัญชาติไทยโดยการเกิด (Nationality of Origin)

มาตรา 7¹¹⁵ บุคคลดังต่อไปนี้ย่อมได้สัญชาติไทยโดยการเกิด

(1) ผู้เกิดโดยบิดาหรือมารดาเป็นผู้มีสัญชาติไทย ไม่ว่าจะเกิดในหรือนอกราชอาณาจักรไทย

(2) ผู้เกิดในราชอาณาจักรไทย ยกเว้นบุคคลตามมาตรา 7 ทวิวรรคหนึ่ง

¹¹⁵ มาตรา 7 แก้ไขเพิ่มเติมโดยมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535

คำว่าบิดาตาม (1) ให้หมายความรวมถึงผู้ซึ่งได้รับการพิสูจน์ว่าเป็นบิดาของผู้เกิดตามวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง แม้ผู้นั้นจะมีได้จดทะเบียนสมรสกับมารดาของผู้เกิด และมีได้จดทะเบียนรับรองผู้เกิดเป็นบุตรก็ตาม¹¹⁶

จากบทบัญญัติมาตรา 7 นี้ เห็นได้ว่าบุคคลจะได้สัญชาติไทยโดยการเกิดนี้ จาก 2 กรณี คือ (1) อาศัยหลักสืบสายโลหิต และ (2) ถิ่นหลักดินแดน

3.1.2.2 สัญชาติไทยโดยการแปลงชาติ (Naturalization)

พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 ได้วางเงื่อนไขและกำหนดคุณสมบัติของคนต่างด้าวที่อาจขอแปลงสัญชาติเป็นคนไทยไว้ในมาตรา 10 มาตรา 11 และมาตรา 12

มาตรา 10 คนต่างด้าวซึ่งมีคุณสมบัติครบถ้วนดังต่อไปนี้อาจขอแปลงสัญชาติเป็นไทยได้

(1) บรรลุนิติภาวะแล้วตามกฎหมายไทยและกฎหมายที่บุคคลนั้นมีสัญชาติ

(2) มีความประพฤติดี

(3) มีอาชีพเป็นหลักฐาน

(4) มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรไทยต่อเนื่องมาจนถึงวันที่ยื่นคำขอแปลงสัญชาติเป็นไทยเป็นเวลาไม่น้อยกว่าห้าปี

(5) มีความรู้ภาษาไทยตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

มาตรา 11 บทบัญญัติในมาตรา 10 (4) และ(5) มิให้นำมาใช้บังคับถ้าผู้ขอแปลงสัญชาติเป็นไทย

(1) ได้กระทำความดีความชอบเป็นพิเศษต่อประเทศไทยหรือได้ทำคุณประโยชน์ให้แก่ทางราชการซึ่งรัฐมนตรีเห็นสมควร

(2) เป็นบุตร ภริยา หรือสามีของผู้ซึ่งได้แปลงสัญชาติเป็นไทยหรือของผู้ได้กลับคืนสัญชาติไทย¹¹⁷

(3) เป็นผู้ได้เคยมีสัญชาติไทยมาก่อน

(4) เป็นสามีของผู้มีสัญชาติไทย¹¹⁸

¹¹⁶วรรคสองของมาตรา 7 เพิ่มความโดยมาตรา 6 แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2551.

¹¹⁷ความใน (2) ของมาตรา 11 แก้ไขเพิ่มเติมโดยมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2551

มาตรา 12 ผู้ใดประสงค์จะขอแปลงสัญชาติเป็นไทยให้ยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามแบบและวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

ถ้าผู้ประสงค์จะขอแปลงสัญชาติเป็นไทยตามวรรคหนึ่ง มีบุตรซึ่งยังไม่บรรลุนิติภาวะตามกฎหมายไทยและบุตรนั้นมีภูมิลำเนาอยู่ในประเทศไทยอาจขอแปลงสัญชาติเป็นไทยให้แก่บุตรพร้อมกับตนได้โดยบุตรนั้นได้รับการยกเว้นไม่ต้องมีคุณสมบัติตามมาตรา 10 (1) (3) (4) และ (5)

การอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้แปลงสัญชาติเป็นไทยให้อยู่ในดุลพินิจของรัฐมนตรีเมื่อรัฐมนตรีเห็นสมควรอนุญาตให้นำความกราบบังคมทูลขอพระราชทานพระบรมราชานุญาตเมื่อได้รับพระราชทานพระบรมราชานุญาตแล้ว ให้ผู้ขอแปลงสัญชาติเป็นไทยปฏิญาณตนว่าจะมีความซื่อสัตย์สุจริตต่อประเทศไทย

เมื่อมีประกาศตามมาตรา 5 แล้วให้พนักงานเจ้าหน้าที่ออกหนังสือสำคัญการแปลงสัญชาติเป็นไทยให้ไว้แก่ผู้นั้นเป็นหลักฐาน

3.1.2.3 สัญชาติไทยโดยการสมรส (Marriage)

พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 ได้กำหนดเรื่องการได้สัญชาติโดยการสมรสไว้ใน

มาตรา 9 หญิงซึ่งเป็นคนต่างด้าวและได้สมรสกับผู้มีสัญชาติไทย ถ้าประสงค์จะได้สัญชาติไทย ให้ยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามแบบและวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

การอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ได้สัญชาติไทยให้อยู่ในดุลพินิจของรัฐมนตรี

3.1.2.4 สัญชาติไทยโดยการรับคืน (Recovery of Nationality)

ตามพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 ได้กำหนดเรื่องการได้สัญชาติโดยการรับคืนไว้ใน

มาตรา 23 ชายหรือหญิงซึ่งมีสัญชาติไทยและได้สละสัญชาติไทยในกรณีที่ได้สมรสกับคนต่างด้าวตามมาตรา 13 ถ้าได้ขาดจากการสมรสแล้วไม่ว่าด้วยเหตุใดๆ ย่อมมีสิทธิขอกลับคืนสัญชาติไทยได้

การขอกลับคืนสัญชาติไทยให้ยื่นแสดงความจำนงต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามแบบและวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

มาตรา 24 ผู้ซึ่งมีสัญชาติไทยและได้เสียสัญชาติไทยตามบิดาหรือมารดาขณะที่ตนยังไม่บรรลุนิติภาวะ ถ้าประสงค์จะกลับคืนสัญชาติไทย ให้ยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามแบบและวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวงภายในสองปีนับแต่วันที่บรรลุนิติภาวะตามกฎหมายไทยและกฎหมายที่บุคคลนั้นมีสัญชาติ

¹¹⁸ ความใน (4) ของมาตรา 11 แก้ไขเพิ่มเติมโดยมาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2551

การอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้กลับคืนสัญชาติไทย ให้อยู่ในดุลยพินิจของรัฐมนตรี
 การได้สัญชาติไทยตามพระราชบัญญัติสัญชาตินั้น ได้กำหนดให้บุคคลได้สัญชาติ
 ไทยไว้ใน 4 กรณีดังกล่าวข้างต้น ในส่วนของบุคคลที่ยังพิสูจน์ถึงความเกาะเกี่ยวของตนกับประเทศ
 ไทยได้นั้น พระราชบัญญัติสัญชาติ ยังไม่ได้มีข้อกำหนดในเรื่องการให้สัญชาติที่ชัดเจน มีเพียงแต่

บทบัญญัติในเป็นเฉพาะเรื่องเพื่อจัดการกับบุคคลไร้สัญชาติเหล่านี้ เช่น พระราชบัญญัติการทะเบียน
 ราษฎร พ.ศ. 2534 ที่ใช้มาเป็นข้อบังคับในการเก็บข้อมูลทะเบียนประวัติราษฎร หรือ ระเบียน
 สำนักทะเบียนกลางว่าด้วยการสำรวจและจัดทำทะเบียนสำหรับบุคคลที่ไม่มีสถานะทางทะเบียน
 พ.ศ. 2548 เป็นต้น

3.1.3 พระราชบัญญัติการทะเบียนราษฎร พ.ศ. 2534

พระราชบัญญัติการทะเบียนราษฎร เป็นพระราชบัญญัติที่ตราขึ้นมาใช้มาบังคับใช้เกี่ยวกับการ
 การจัดเก็บข้อมูลทะเบียนประวัติราษฎร ตามที่บัญญัติไว้ในหมวด 2 มาตรา 12

มาตรา 12 เพื่อประโยชน์ในการเก็บรักษาและควบคุมการทะเบียนราษฎร การตรวจสอบ
 พิสูจน์ตัวบุคคลและประมวลผลข้อมูลทะเบียนประวัติราษฎรให้สำนักทะเบียนกลางดำเนินการ
 จัดเก็บข้อมูลทะเบียนประวัติราษฎรตามที่อยู่อาศัยการทะเบียนกลางกำหนด และปรับปรุงข้อมูล
 ทะเบียนประวัติราษฎรให้ตรงต่อความเป็นจริงอยู่เสมอ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดใน
 กฎกระทรวง

ในกรณีจำเป็นเพื่อประโยชน์ในการจัดเก็บข้อมูลและใช้ข้อมูลทะเบียนประวัติราษฎร ให้ส่วน
 ราชการหรือหน่วยงานของรัฐที่ปฏิบัติงานเกี่ยวกับข้อมูลของคนซึ่งไม่ได้สัญชาติไทยที่เข้ามาหรือ
 อาศัยอยู่ในราชอาณาจักร จัดส่งข้อมูลที่มีอยู่ให้ผู้ดำเนินการทะเบียนกลางตามที่อยู่อาศัยการ
 ทะเบียนกลางร้องขอ¹¹⁹

พระราชบัญญัติการทะเบียนราษฎรได้ตราขึ้นเพื่อประโยชน์ในการเก็บรักษาและควบคุมการ
 ทะเบียนราษฎร ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 12 ซึ่งการเก็บข้อมูลทางทะเบียนราษฎรนั้นมีความสำคัญ
 มาก เพราะในกรณีที่ต้องการพิสูจน์ตัวบุคคล หรือกรณีใดๆที่ต้องการระบุถึงตัวบุคคล ประวัติทาง
 ทะเบียนราษฎรจึงมีความสำคัญมากในการให้ข้อมูล โดยมีการเก็บประวัติตั้งแต่การเกิด การตาย การ
 ย้ายที่อยู่ต่างๆ ซึ่งสภาพการมีตัวตนทางกฎหมายนั้น เริ่มตั้งแต่การแจ้งเกิดของบุคคลต่อเจ้าหน้าที่
 ถือว่าเป็นการเริ่มต้นการได้รับการคุ้มครองตามสิทธิที่ต้องได้รับในทุกด้าน การแจ้งเกิดจึงถือว่า

¹¹⁹ ความในวรรคสองของมาตรา 12 เพิ่มเติมโดยมาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติการทะเบียน
 ราษฎร (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551

ความสำคัญต่อบุคคลมากในการที่จะแสดงว่าบุคคลนั้นมีตัวตนมีสิทธิเสรีภาพ ได้รับการคุ้มครองทางกฎหมาย

พระราชบัญญัติการทะเบียนราษฎร พ.ศ. 2534 แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 2 พ.ศ. 2551 ได้บัญญัติถึงการแจ้งเกิดไว้ใน

มาตรา 18 เมื่อมีคนเกิดให้แจ้งการเกิดดังต่อไปนี้

(1) คนเกิดในบ้าน ให้เจ้าบ้านหรือบิดาหรือมารดาแจ้งต่อนายทะเบียนผู้รับแจ้งแห่งท้องที่ที่คนเกิดในบ้านภายในสิบห้าวันนับแต่วันเกิด

(2) คนเกิดนอกบ้าน ให้บิดาหรือมารดาแจ้งต่อนายทะเบียนผู้รับแจ้งแห่งท้องที่ที่มีคนเกิดนอกบ้านหรือแห่งท้องที่ที่จะพึงแจ้งได้ ภายในสิบห้าวันนับแต่วันเกิด ในกรณีจำเป็นไม่อาจแจ้งได้ตามกำหนด ให้แจ้งภายหลังได้แต่ต้องไม่เกินสามสิบวันนับแต่วันเกิด

การแจ้งตาม (1) และ (2) ให้แจ้งตามแบบพิมพ์ที่ผู้อำนวยการทะเบียนกลางกำหนด พร้อมทั้งแจ้งชื่อคนเกิดด้วย

ในกรณีจำเป็นเพื่อประโยชน์ในการอำนวยความสะดวกแก่ประชาชน การแจ้งตามวรรคหนึ่งจะแจ้งต่อนายทะเบียนผู้รับแจ้งแห่งท้องที่อื่นก็ได้ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง¹²⁰

มาตรา 19¹²¹ ผู้ใดพบเด็กในสภาพแรกเกิดหรือเด็กอ่อนซึ่งถูกทอดทิ้งให้นำตัวเด็กไปส่งและแจ้งต่อนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ หรือเจ้าหน้าที่ของกระทรวงพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ซึ่งปฏิบัติงานในท้องที่ที่ตนพบเด็กนั้นโดยเร็ว เมื่อพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ หรือเจ้าหน้าที่ดังกล่าวได้รับตัวเด็กไว้แล้วให้บันทึกการรับตัวเด็กไว้ ในกรณีที่พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจรับเด็กไว้ให้นำตัวเด็กพร้อมบันทึกการรับตัวเด็กส่งให้เจ้าหน้าที่ของกระทรวงพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ในเขตท้องที่ ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ดังกล่าวได้รับตัวเด็กไว้หรือได้รับตัวเด็กจากพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจแล้ว ให้แจ้งการเกิดต่อนายทะเบียนผู้รับแจ้งและให้นายทะเบียนออกใบรับแจ้ง ทั้งนี้ ตามระเบียบและแบบพิมพ์ที่ผู้อำนวยการทะเบียนกลางกำหนด

บันทึกการรับตัวเด็กตามวรรคหนึ่งให้ทำเป็นสองฉบับและเก็บไว้ที่เจ้าหน้าที่ผู้รับตัวเด็กหนึ่งฉบับและส่งมอบให้กับนายทะเบียนผู้รับแจ้งหนึ่งฉบับ โดยให้มีรายละเอียดเกี่ยวกับรายการบุคคลของผู้ที่พบเด็ก พฤติการณ์ สถานที่และวันเวลาที่พบเด็ก สภาพทางกายภาพโดยทั่วไปของเด็ก

¹²⁰ ความในวรรคสามของมาตรา 18 เพิ่มเติมโดยมาตรา 13 แห่งพระราชบัญญัติการทะเบียนราษฎร (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551

¹²¹ ความเดิมในมาตรา 19 ถูกยกเลิกและให้ใช้ความที่พิมพ์ไว้แทน โดยมาตรา 14 แห่งพระราชบัญญัติการทะเบียนราษฎร (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551

เอกสารที่ติดตัวมากับเด็ก และประวัติของเด็กเท่าที่ทราบ และในกรณีที่ไม้อาจทราบสัญชาติของเด็ก ให้บันทึกข้อเท็จจริงดังกล่าวไว้ด้วย

มาตรา 19/1¹²² เด็กเร่ร่อนหรือเด็กที่ไม่ปรากฏบุพการีหรือบุพการีทอดทิ้งซึ่งอยู่ในการอุปการะของหน่วยงานของรัฐหรือหน่วยงานเอกชนที่จดทะเบียนตามกฎหมายโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อการสงเคราะห์ช่วยเหลือเด็กตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด ถ้าเด็กยังไม่ได้แจ้งการเกิดและไม่มีรายการบุคคลในทะเบียนบ้าน ให้หัวหน้าหน่วยงานหรือผู้ที่ได้รับมอบหมายจากหัวหน้าหน่วยงานเป็นผู้แจ้งการเกิดต่อนายทะเบียนผู้รับแจ้งแห่งท้องที่ที่หน่วยงานนั้นตั้งอยู่ และให้นายทะเบียนออกใบรับแจ้ง ทั้งนี้ ตามระเบียบและแบบพิมพ์ที่ผู้อำนวยการทะเบียนกลางกำหนด

มาตรา 19/2¹²³ การพิสูจน์สถานการณ์เกิดและสัญชาติของเด็กตามมาตรา 19 และมาตรา 19/1 ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง ในกรณีที่ไม้อาจพิสูจน์สถานะเกิด

และสัญชาติได้ ให้นายทะเบียนอำเภอหรือนายทะเบียนท้องถิ่นจัดทำทะเบียนประวัติและออกเอกสารแสดงตนให้เด็กไว้เป็นหลักฐาน ตามระเบียบที่ผู้อำนวยการทะเบียนกลางกำหนด

มาตรา 19/3¹²⁴ ผู้มีสัญชาติไทยซึ่งเจ้าบ้านหรือบิดามารดามีได้แจ้งการเกิดให้ตามมาตรา 18 อาจร้องขอต่อนายทะเบียนผู้รับแจ้งเพื่อแจ้งการเกิดได้ตามระเบียบที่ผู้อำนวยการทะเบียนกลางกำหนด และให้นำความในมาตรา 19/2 มาใช้บังคับโดยอนุโลม

ในกรณีที่บุคคลตามวรรคหนึ่งยังไม่บรรลุนิติภาวะ ให้บิดามารดาหรือผู้ปกครองแจ้งแทนได้ แต่สำหรับกรณีของบิดามารดาให้นายทะเบียนผู้รับแจ้งดำเนินการให้ต่อเมื่อได้ชำระค่าปรับตามที่นายทะเบียนอำเภอหรือนายทะเบียนท้องถิ่นเปรียบเทียบตามมาตรา 47 (2) และมาตรา 51 แล้ว

มาตรา 20¹²⁵ เมื่อมีการแจ้งการเกิดตามมาตรา 18 หรือมาตรา 19 มาตรา 19/1 หรือมาตรา 19/3 ทั้งกรณีของเด็กที่มีสัญชาติไทยหรือเด็กที่ไม่ได้สัญชาติไทยโดยการเกิดตามกฎหมายว่าด้วย

¹²² มาตรา 19/1 เพิ่มเติมโดยมาตรา 15 แห่งพระราชบัญญัติการทะเบียนราษฎร (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551

¹²³ มาตรา 19/2 เพิ่มเติมโดยมาตรา 15 แห่งพระราชบัญญัติการทะเบียนราษฎร (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551

¹²⁴ มาตรา 19/3 เพิ่มเติมโดยมาตรา 15 แห่งพระราชบัญญัติการทะเบียนราษฎร (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551

¹²⁵ ความเดิมในมาตรา 20 ถูกยกเลิกและให้ใช้ความที่พิมพ์ไว้แทน โดยมาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติการทะเบียนราษฎร (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551

สัญชาติ ให้นายทะเบียนผู้รับแจ้งรับแจ้งการเกิดและออกสูติบัตรเป็นหลักฐานแก่ผู้แจ้งโดยมีข้อเท็จจริงเท่าที่สามารถจะทราบได้

สำหรับการแจ้งการเกิดของเด็กที่ไม่ได้สัญชาติไทยโดยการเกิดตามกฎหมายว่าด้วยสัญชาติ ให้นายทะเบียนผู้รับแจ้งออกสูติบัตรให้ตามแบบพิมพ์ที่ผู้อำนวยการทะเบียนกลางกำหนด โดยให้ระบุสถานะการเกิดไว้ด้วย

มาตรา 20/1¹²⁶ ในกรณีที่คณะรัฐมนตรีมีมติให้สัญชาติไทยแก่กลุ่มบุคคลใดหรือให้กลุ่มบุคคลใดแปลงสัญชาติเป็นไทยได้ หรือกรณีมีเหตุจำเป็นอื่น และบุคคลดังกล่าวจำเป็นต้องมีหนังสือรับรองการเกิด ให้กลุ่มบุคคลดังกล่าวยื่นคำขอหนังสือรับรองการเกิดตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่ผู้อำนวยการทะเบียนกลางกำหนด

จากมาตรา 19 ถึง มาตรา 20/1 เป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับการแจ้งเกิดของเด็ก ในกรณีที่เด็กที่ถูกนำมาทิ้ง เด็กเร่ร่อน หรือเด็กที่ไม่สามารถจะทราบถึงสัญชาติที่แท้จริงได้ โดยการแจ้งเกิดนี้ก็เพื่อที่จะให้เด็กเหล่านี้มีตัวตนในทางกฎหมายก่อน บทบัญญัติในส่วนนี้จึงเป็นเหมือนการเก็บประวัติทางทะเบียนราษฎร แม้ว่าเด็กเหล่านี้อาจจะยังไม่ได้สัญชาติไทยโดยการเกิด หรือ เพื่อบรรเทาภาระของสัญชาติที่แท้จริงแต่ก็ถือว่าเป็นการเก็บหลักฐานส่วนหนึ่งที่สามารถใช้ในการพิสูจน์สัญชาติในภายหลัง และไม่ทำให้เด็กกลายเป็นบุคคลไร้รากเหง้าโดยสิ้นเชิงตั้งแต่เกิด

3.1.4 ระเบียบสำนักทะเบียนกลางว่าด้วยการสำรวจและจัดทำทะเบียนสำหรับบุคคลที่ไม่มีสถานะทางทะเบียน พ.ศ. 2548

ระเบียบสำนักทะเบียนกลางว่าด้วยการสำรวจและจัดทำทะเบียนสำหรับบุคคลที่ไม่มีสถานะทางทะเบียน พ.ศ. 2548 เป็นกฎหมายที่ไทยใช้รองรับสถานะของบุคคลตามกฎหมายให้แก่บุคคลที่ประสบความไร้รัฐในประเทศไทย โดยเป็นระเบียบที่ใช้ในการจัดเก็บข้อมูล การแจ้งเกิด การแจ้งการตาย และการย้ายที่อยู่ของบุคคลที่ไม่มีสถานะทางทะเบียน ซึ่งทั้งหมด 17 ข้อ มีรายละเอียดดังต่อไปนี้

3.1.4.1 ระเบียบสำนักทะเบียนกลางว่าด้วยการสำรวจและจัดทำทะเบียนสำหรับบุคคลที่ไม่มีสถานะทางทะเบียน พ.ศ. 2548

¹²⁶ มาตรา 20/1 เพิ่มเติมโดยมาตรา 17 แห่งพระราชบัญญัติการทะเบียนราษฎร (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551

ด้วยคณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ 18 มกราคม 2548 เห็นชอบยุทธศาสตร์การ
จัดการปัญหาสถานะและสิทธิของบุคคลไร้สถานะที่อาศัยอยู่ในประเทศไทยทุกกลุ่มโดยให้มีการ
สำรวจและจัดทำทะเบียนบุคคลที่ไม่มีชื่ออยู่ในระบบทะเบียนราษฎร อาศัยอำนาจตามความใน
มาตรา 8 (1) วรรคสอง และมาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติการทะเบียนราษฎร พ.ศ.
2534 ผู้อำนวยการทะเบียนกลางออกระเบียบเกี่ยวกับการจัดทำทะเบียนราษฎรไว้ ดังนี้

ข้อ 1 ระเบียบนี้เรียกว่า “ระเบียบสำนักทะเบียนกลางว่าด้วยการสำรวจและจัดทำ
ทะเบียนสำหรับบุคคลที่ไม่มีสถานะทางทะเบียน พ.ศ. 2548”

ข้อ 2 ระเบียบนี้ให้ใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 1 พฤษภาคม 2548 เป็นต้นไป

ข้อ 3 ในระเบียบนี้

“บุคคลที่ไม่มีสถานะทางทะเบียน” หมายถึงบุคคลที่มีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักรแต่ไม่มี
รายการในทะเบียนบ้าน (ท.ร. 13 และ ท.ร. 14) เนื่องจากไม่ปรากฏหลักฐานยืนยันถิ่นกำเนิดหรือ
ประวัติของบุคคลหรือมีหลักฐานไม่เพียงพอที่นายทะเบียนจะพิจารณาเพิ่มชื่อในทะเบียนบ้านทั้งนี้ไม่
รวมถึงคนต่างด้าวที่เข้าเมืองโดยมิชอบด้วยกฎหมายที่ไม่อยู่ในความควบคุมของทางราชการ หรือรัฐ
ไม่มีนโยบายผ่อนผันให้อาศัยอยู่ในราชอาณาจักรเป็นกรณีพิเศษ

“ทะเบียนประวัติ” หมายความว่า ทะเบียนสำหรับลงรายการของบุคคลที่ไม่มีสถานะ
ทางทะเบียนซึ่งจัดทำเป็นรายหมู่บ้านหรือชุมชน

“บัตรประจำตัว” หมายความว่า เอกสารที่นายทะเบียนอำเภอหรือนายทะเบียน
ท้องถิ่นออกให้กับบุคคลที่ไม่มีสถานะทางทะเบียนที่ได้จัดทำทะเบียนประวัติแล้ว สำหรับใช้เป็น
หลักฐานแสดงตัว

ข้อ 4 ให้นายทะเบียนอำเภอและนายทะเบียนท้องถิ่นจัดให้มีการสำรวจและจัดทำ
ทะเบียนประวัติของบุคคลที่ไม่มีสถานะทางทะเบียนที่มีภูมิลำเนาหรือถิ่นที่อยู่ขณะสำรวจอยู่ในเขต
ของสำนักทะเบียนนั้นๆ ตามแบบ ท.ร. 38 ก และบันทึกข้อมูลไว้ในระบบคอมพิวเตอร์ของสำนัก
ทะเบียน

ข้อ 5 การลงรายการในทะเบียนประวัติ (ท.ร. 38 ก) ให้นายทะเบียนจดบันทึกโดย
ละเอียดตามที่ได้รับแจ้ง รายการใดไม่ทราบให้เขียนข้อความว่า “ไม่ทราบ” แต่อย่างน้อยต้องมี
รายการชื่อตัว ชื่อสกุล (ถ้ามี) ที่อยู่ เลขประจำตัว และวันเดือนปีเกิด หรืออายุ (ถ้าทราบ)
รายการชื่อตัว ชื่อสกุล และวันเดือนปีเกิด หรืออายุของบุคคลที่ไม่มีสถานะทางทะเบียนกลุ่มที่มี
ความผิดปกติหรือพิการทางสมองให้ลงรายการตามที่ผู้อุปการะดูแลแจ้งรายการที่อยู่ตามวรรค
หนึ่ง ให้ลงเลขที่บ้านของบ้านซึ่งบุคคลที่ไม่มีสถานะทางทะเบียนพักอาศัยในช่วงเวลาที่มีการสำรวจ
หรือยื่นคำร้องขอลงทะเบียน ไม่ว่าจะเป็นการพักอาศัยเป็นประจำหรือชั่วคราว สำหรับบุคคลซึ่งไม่
มีที่พักอาศัยเป็นหลักแหล่งให้ลงรายการเฉพาะชุมชน หรือหมู่บ้าน ตำบล

ข้อ 6 เพื่อความสะดวกในการจัดทำทะเบียนประวัติหรือปรับปรุงฐานข้อมูลการทะเบียนราษฎรของบุคคลที่ไม่มีสถานะทางทะเบียน ให้นายทะเบียนอำเภอและนายทะเบียนท้องถิ่นกำหนดเลขประจำตัวประชาชนให้บุคคลที่ไม่มีสถานะทางทะเบียนคนละหนึ่งเลขไม่ซ้ำกัน เลขประจำตัวของบุคคลที่ไม่มีสถานะทางทะเบียน ประกอบด้วยเลข 13 หลักตามที่ผู้อำนวยการทะเบียนกลางกำหนดไว้ท้ายระเบียบนี้

ข้อ 7 เมื่อนายทะเบียนอำเภอหรือนายทะเบียนท้องถิ่นได้จัดทำทะเบียนประวัติตามข้อ 4 แล้วให้จัดทำบัตรประจำตัวตามแบบท้ายระเบียบนี้ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่ผู้อำนวยการทะเบียนกลางกำหนด มอบให้บุคคลที่ไม่มีสถานะทางทะเบียนเก็บไว้เป็นหลักฐานแสดงตัว

ข้อ 8 ให้สำนักทะเบียนกลางจัดเก็บข้อมูลทะเบียนประวัติของบุคคลที่ไม่มีสถานะทางทะเบียนไว้ในระบบคอมพิวเตอร์ โดยแยกต่างหากจากฐานข้อมูลการทะเบียนราษฎรของคนที่มิใช่อยู่ในทะเบียนบ้าน (ท.ร. 13 และ ท.ร. 14)

รายการทะเบียนประวัติที่จัดเก็บในฐานข้อมูลอย่างน้อยต้องมีรายการตามทะเบียนประวัติ (ท.ร. 38ก) ลายพิมพ์นิ้วมือ และภาพใบหน้า และจะมีข้อมูลที่จำเป็นอื่น ๆ อีกก็ได้ กรณีหน่วยงานของรัฐมีความจำเป็นต้องการใช้ข้อมูลทะเบียนประวัติของบุคคลที่ไม่มีสถานะทางทะเบียนเพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติงาน สามารถร้องขอเชื่อมโยงข้อมูลได้ ทั้งนี้ตามวิธีการที่ผู้อำนวยการทะเบียนกลางกำหนด

ข้อ 9 การรับแจ้งการเกิดบุตรของคนที่ไม่มีสถานะทางทะเบียน ให้นายทะเบียนเรียกหลักฐานเพื่อตรวจสอบว่าเด็กที่เกิดได้สัญชาติไทยหรือไม่ หากพบว่าเป็นคนสัญชาติไทยหรือเป็นคนไม่มีสัญชาติไทย ให้ปฏิบัติในการรับแจ้งการเกิดและเพิ่มชื่อในทะเบียนบ้านตามระเบียบสำนักทะเบียนกลางว่าด้วยการจัดทำทะเบียนราษฎร พ.ศ.2535 แต่หากไม่สามารถวินิจฉัยสัญชาติของเด็กได้ ให้นายทะเบียนผู้รับแจ้งออกสูติบัตรให้ตามแบบ ท.ร. 031 และเพิ่มชื่อเด็กในทะเบียนประวัติ (ท.ร. 38 ก) ฉบับที่บิดาหรือมารดาของเด็กมีชื่ออยู่

กรณีเด็กเกิดต่างท้องที่เมื่อนายทะเบียนผู้รับแจ้งออกสูติบัตรตามแบบ ท.ร. 031 ให้ตามวรรคหนึ่งแล้ว ให้คัดสำเนารายการสูติบัตรฉบับดังกล่าวแจ้งไปยังนายทะเบียนประจำสำนักทะเบียนอำเภอหรือนายทะเบียนท้องถิ่นแห่งท้องที่ที่บิดาหรือมารดาของเด็กมีชื่ออยู่เพื่อดำเนินการเพิ่มชื่อเด็กลงในทะเบียนประวัติ (ท.ร. 38 ก) ฉบับเดียวกับบิดาหรือมารดาของเด็ก

ข้อ 10 การรับแจ้งการตายของบุคคลที่ไม่มีสถานะทางทะเบียน ให้ใช้แบบพิมพ์ใบรับแจ้งการตาย (ท.ร. 4 ตอนหน้า) และเมื่อรับแจ้งการตายแล้วให้นายทะเบียนผู้รับแจ้งออกมรณบัตรให้ผู้แจ้งตามแบบ ท.ร. 051 และจำหน่ายรายการของบุคคลที่ตายในทะเบียนประวัติ (ท.ร. ๓๘ ก) ที่ผู้นั้นเคยมีชื่ออยู่กรณีการตายต่างท้องที่ เมื่อนายทะเบียนผู้รับแจ้งออกมรณบัตรให้ตามวรรคหนึ่งแล้ว ให้คัดสำเนารายการมรณบัตรฉบับดังกล่าว แจ้งไปยังนายทะเบียนประจำสำนัก

ทะเบียนอำเภอหรือสำนักทะเบียนท้องถิ่นแห่งท้องที่ที่ผู้ตายมีชื่ออยู่เพื่อดำเนินการจำหน่ายรายการบุคคลในทะเบียนประวัติ (ท.ร. 38 ก)

ข้อ 11 กรณีการตายของบุคคลที่ไม่มีสถานะทางทะเบียนเป็นการตายโดยผิดธรรมชาติ หรือเกิดจากโรคติดต่ออันตราย ให้นายทะเบียนถือปฏิบัติเช่นเดียวกับการณิของคนไทย หรือคนไม่มีสัญชาติไทยตามระเบียบสำนักทะเบียนกลางว่าด้วยการจัดทำทะเบียนราษฎร พ.ศ. 2534

ข้อ 12 บุคคลที่ไม่มีสถานะทางทะเบียนที่ประสงค์จะย้ายที่อยู่ ถ้าเป็นผู้ที่อยู่ในการสงเคราะห์ดูแลของส่วนราชการ หน่วยงานของรัฐหน่วยงานเอกชนหรือบุคคลใดจะต้องได้รับความยินยอมจากหน่วยงานหรือบุคคลที่ทำหน้าที่สงเคราะห์หรือดูแลบุคคลดังกล่าว โดยในการแจ้งย้ายที่อยู่สำหรับบุคคลที่ป่วยเป็นโรคทางจิตประสาทหรือพิการทางสมอง หรือเด็ก ให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีหน้าที่ดูแลรับผิดชอบหน่วยงานหรือผู้ที่ได้รับมอบหมายหรือผู้อุปการะ แล้วแต่กรณี เป็นผู้ที่ทำหน้าที่แจ้งย้าย

ข้อ 13 การรับแจ้งการย้ายที่อยู่ของบุคคลที่ไม่มีสถานะทางทะเบียน ให้นายทะเบียนผู้รับแจ้งการย้ายออกและย้ายเข้าดำเนินการ ดังนี้

1. การย้ายออก

1) ให้เรียกตรวจหลักฐานของผู้แจ้งและผู้ที่จะย้ายที่อยู่ ได้แก่ บัตรประจำตัวผู้แจ้งหลักฐานการยินยอมให้ย้ายที่อยู่ของหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง (ถ้ามี) บัตรประจำตัวหรือแบบรับรองรายการทะเบียนประวัติ (ท.ร. 38 ข) ของบุคคลที่จะย้ายที่อยู่ และหลักฐานอื่นที่เกี่ยวข้อง (ถ้ามี)

2) ตรวจสอบรายการบุคคลผู้แจ้ง และบุคคลที่จะย้ายที่อยู่จากฐานข้อมูลทะเบียนราษฎรในระบบคอมพิวเตอร์

3) เมื่อพบว่าบุคคลดังกล่าวมีรายการถูกต้อง ให้ออกใบรับแจ้งการย้ายที่อยู่ตามแบบ ท.ร. 071 ตอนที่ 1 และตอนที่ 2 มอบให้แก่ผู้แจ้ง

4) หมายเหตุการแจ้งการย้ายที่อยู่ในทะเบียนประวัติ (ท.ร. 38 ก) ของสำนักทะเบียน

5) เมื่อได้รับใบรับแจ้งการย้ายที่อยู่ ท.ร. 071 ตอนที่ 2 จากสำนักทะเบียนปลายทาง ให้จำหน่ายรายการของบุคคลที่ย้ายที่อยู่ในทะเบียนประวัติ (ท.ร. 38 ก) ของสำนักทะเบียน

2. การย้ายเข้า

1) ให้เรียกตรวจหลักฐานใบรับแจ้งการย้ายที่อยู่ตามแบบ ท.ร. 071 ตอนที่ 1 และตอนที่ 2 จากผู้แจ้ง บัตรประจำตัวผู้แจ้ง บัตรประจำตัวหรือแบบรับรองรายการทะเบียนประวัติ (ท.ร. 38 ข) ของบุคคลที่ย้ายที่อยู่ หลักฐานการยินยอมให้อาศัยอยู่ในบ้านจากเจ้าบ้าน(ถ้ามี)

2) เพิ่มรายการบุคคลของผู้ย้ายที่อยู่ในทะเบียนประวัติ (ท.ร. 38 ก)ของสำนักทะเบียน

3) ส่งใบรับแจ้งการย้ายที่อยู่ ท.ร. 071 ตอนที่ 2 คืนสำนักทะเบียนต้นทาง
ข้อ 14 บุคคลที่ไม่มีสถานะทางทะเบียนผู้ใดได้รับการเพิ่มชื่อในทะเบียนบ้าน ท.ร.

13 หรือ ท.ร. 14 แล้วแต่กรณี ให้นายทะเบียนจำหน่ายรายการบุคคลและเลขประจำตัวของผู้นั้นในทะเบียนประวัติ (ท.ร. 38 ก) และฐานข้อมูลในระบบคอมพิวเตอร์

ข้อ 15 ให้นายทะเบียนตรวจสอบและปรับปรุงข้อมูลทะเบียนประวัติให้ถูกต้องเป็นปัจจุบันอยู่เสมอ หากตรวจพบหรือได้รับแจ้งจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้องว่ารายการในทะเบียนประวัติของผู้ใดไม่ถูกต้อง หรือมีการแจ้งรายการซ้ำซ้อน ให้นายทะเบียนแก้ไขเพิ่มเติม จำหน่ายหรือดำเนินการอื่นใดให้ข้อมูลดังกล่าวมีความถูกต้อง

ข้อ 16 การจำหน่ายชื่อและรายการบุคคลและการแก้ไขรายการในทะเบียนประวัติ เอกสารการทะเบียนราษฎรอื่นและฐานข้อมูลทะเบียนประวัติของบุคคลที่ไม่มีสถานะทางทะเบียนให้นายทะเบียนปฏิบัติตามระเบียบสำนักทะเบียนกลางว่าด้วยการจัดทำทะเบียนราษฎร พ.ศ. 2535 โดยในส่วนของทะเบียนประวัติให้ดำเนินการเช่นเดียวกับทะเบียนบ้าน

ข้อ 17 บัตรประจำตัวของบุคคลที่ไม่มีสถานะทางทะเบียนและแบบพิมพ์การทะเบียนราษฎรสำหรับบุคคลที่ไม่มีสถานะทางทะเบียน ให้เป็นไปตามแบบท้ายระเบียบนี้ ดังนี้

1. ท.ร. 031 เป็นสูติบัตร ใช้สำหรับบุคคลที่ไม่มีสถานะทางทะเบียน
2. ท.ร. 051 เป็นมรณบัตร ใช้สำหรับบุคคลที่ไม่มีสถานะทางทะเบียน
3. ท.ร. 071 เป็นใบแจ้งการย้ายที่อยู่ ใช้สำหรับบุคคลที่ไม่มีสถานะทางทะเบียน
4. ท.ร. 38 ก เป็นทะเบียนประวัติสำหรับลงรายการบุคคลที่ไม่มีสถานะทางทะเบียน

ทะเบียน

5. ท.ร. 38 ข เป็นแบบรับรองรายการทะเบียนประวัติของบุคคลที่ไม่มีสถานะทางทะเบียน ซึ่งคัดจากฐานข้อมูลทะเบียนประวัติด้วยระบบคอมพิวเตอร์

3.1.5 ระเบียบสำนักทะเบียนกลางว่าด้วยการจัดทำบัตรประจำตัวคนซึ่งไม่มีสัญชาติไทย พ.ศ. 2551

3.1.5.1 ระเบียบสำนักทะเบียนกลางว่าด้วยการจัดทำบัตรประจำตัวคนซึ่งไม่มีสัญชาติไทย พ.ศ. 2551

โดยที่กระทรวงมหาดไทยได้ยกเลิกกฎกระทรวงกำหนดให้คนต่างด้าวปฏิบัติเกี่ยวกับการทะเบียนราษฎร พ.ศ. 2548 และได้ออกกฎกระทรวงกำหนดให้คนซึ่งไม่มีสัญชาติไทยปฏิบัติเกี่ยวกับการทะเบียนราษฎรและกำหนดอัตราค่าธรรมเนียม พ.ศ. 2551 ขึ้นใช้บังคับแทนทำให้ระเบียบสำนักทะเบียนกลางว่าด้วยการจัดทำบัตรประจำตัวคนซึ่งไม่มีสัญชาติไทย พ.ศ. 2547 และระเบียบสำนักทะเบียนกลางว่าด้วยการจัดทำบัตรประจำตัวคนซึ่งไม่มีสัญชาติไทยที่ได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นกรณีพิเศษ พ.ศ. 2547 ที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันไม่สอดคล้องกับกฎกระทรวงที่ได้ปรับปรุงใหม่สมควรปรับปรุงระเบียบสำนักทะเบียนกลางว่าด้วยการจัดทำบัตรประจำตัวคนซึ่งไม่มีสัญชาติไทยให้เหมาะสมและสอดคล้องกับกฎกระทรวงดังกล่าวอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 8/2 และมาตรา 19/2 แห่งพระราชบัญญัติการทะเบียนราษฎร พ.ศ. 2534 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติการทะเบียนราษฎร (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 อันเป็นกฎหมายที่มีบทบัญญัติบางประการเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลซึ่ง มาตรา 29 ประกอบกับมาตรา 34 มาตรา 35

และมาตรา 56 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยบัญญัติให้กระทำได้โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายผู้อำนวยการทะเบียนกลางออกระเบียบไว้ ดังต่อไปนี้

ข้อ 1 ระเบียบนี้เรียกว่า “ระเบียบสำนักทะเบียนกลางว่าด้วยการจัดทำบัตรประจำตัวคนซึ่งไม่มีสัญชาติไทย พ.ศ. 2551”

ข้อ 2 ระเบียบนี้ให้ใช้บังคับตั้งแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป

ข้อ 3 ให้ยกเลิก

1. ระเบียบสำนักทะเบียนกลางว่าด้วยการจัดทำบัตรประจำตัวคนซึ่งไม่มีสัญชาติไทย พ.ศ. 2547

2. ระเบียบสำนักทะเบียนกลางว่าด้วยการจัดทำบัตรประจำตัวคนซึ่งไม่มีสัญชาติไทยที่ได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นกรณีพิเศษ พ.ศ. 2547

ข้อ 4 ในระเบียบนี้

“คนซึ่งไม่มีสัญชาติไทย” หมายถึง

1. คนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้มีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักรตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองและมีใบสำคัญถิ่นที่อยู่หรือใบสำคัญประจำตัวคนต่างด้าวตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองหรือกฎหมายว่าด้วยการทะเบียนคนต่างด้าวแล้วแต่กรณีและบุตรของบุคคลดังกล่าวที่เกิดในราชอาณาจักรและไม่ได้สัญชาติไทยโดยการเกิดตามกฎหมายว่าด้วยสัญชาติ

2. คนต่างด้าวซึ่งได้รับการผ่อนผันให้พักอาศัยอยู่ในราชอาณาจักรเป็นกรณีพิเศษเฉพาะรายจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองและบุตรของบุคคลดังกล่าวที่เกิดในราชอาณาจักรและไม่ได้สัญชาติไทยโดยการเกิดตามกฎหมายว่าด้วยสัญชาติ

“บัตร” หมายความว่า บัตรประจำตัวคนซึ่งไม่มีสัญชาติไทย

“ผู้ถือบัตร” หมายความว่า ผู้มีชื่อเป็นเจ้าของบัตร

ข้อ 5 คนซึ่งไม่มีสัญชาติไทยที่มีอายุตั้งแต่ห้าปีบริบูรณ์แต่ไม่เกินเจ็ดสิบปีบริบูรณ์และมีชื่อและรายการบุคคลในทะเบียนบ้าน (ท.ร. 14 หรือ ท.ร. 13) หรือทะเบียนประวัติที่สำนักทะเบียนอำเภอหรือสำนักทะเบียนท้องถิ่นจัดทำขึ้นตามกฎหมายหรือระเบียบว่าด้วยการทะเบียนราษฎรต้องมีบัตรตามระเบียบนี้ภายในหกสิบวันนับแต่วันที่มิอายุครบห้าปีบริบูรณ์หรือวันที่นายทะเบียนเพิ่มชื่อในทะเบียนบ้าน (ท.ร. 14 หรือ ท.ร. 13)

ผู้ถือบัตรที่บัตรเดิมหมดอายุบัตรหายหรือถูกทำลาย หรือบัตรชำรุดต้องมีบัตรใหม่ภายในหกสิบวันนับแต่วันที่บัตรหมดอายุ บัตรหายหรือถูกทำลายหรือบัตรชำรุด แล้วแต่กรณี

ผู้ถือบัตรที่แก้ไขรายการชื่อตัวชื่อสกุล หรือชื่อตัวและชื่อสกุล หรือวันเดือนปีเกิดในทะเบียนบ้าน (ท.ร. 14 หรือ ท.ร. 13) ต้องเปลี่ยนบัตรภายในหกสิบวันนับแต่วันที่นายทะเบียนได้แก้ไขรายการดังกล่าวในทะเบียนบ้าน

ข้อ 6 การขอมีบัตร ขอมีบัตรใหม่ และขอเปลี่ยนบัตรตามข้อ ๕ ให้คนซึ่งไม่มีสัญชาติไทยยื่นคำขอต่อนายทะเบียนอำเภอหรือนายทะเบียนท้องถิ่น ณ สำนักทะเบียนที่มีระบบการจัดทำบัตรประจำตัวประชาชนด้วยระบบคอมพิวเตอร์ในท้องที่อำเภอหรือท้องถิ่นที่ผู้นั้นมีชื่ออยู่ในทะเบียนบ้านหรือทะเบียนประวัติผู้อำนวยการทะเบียนกลางอาจกำหนดให้สำนักทะเบียนอื่นนอกเหนือจากสำนักทะเบียนตามวรรคหนึ่งจัดทำบัตรให้กับคนซึ่งไม่มีสัญชาติไทยก็ได้

ข้อ 7 เมื่อนายทะเบียนอำเภอหรือนายทะเบียนท้องถิ่นได้รับคำขอมีบัตรของคนซึ่งไม่มีสัญชาติไทยให้ดำเนินการ ดังนี้

1. เรียกและตรวจสอบหลักฐานของผู้ขอมีบัตร ได้แก่ สำเนาทะเบียนบ้าน (ท.ร. 14 หรือ ท.ร.13) หรือสำเนาทะเบียนประวัติ เช่น ท.ร. 38/1 หรือ ท.ร. 38ข เป็นต้น บัตรเดิม (กรณีบัตรหมดอายุบัตรชำรุด และขอเปลี่ยนบัตร) และเอกสารราชการอื่น (ถ้ามี) เช่น ใบสำคัญถิ่นที่อยู่ ใบสำคัญประจำตัวคนต่างด้าวหนังสืออนุญาตให้เดินทางออกนอกเขตพื้นที่ เป็นต้น

2. ตรวจสอบรายการบุคคลจากฐานข้อมูลการทะเบียนราษฎรรวมถึงภาพใบหน้าจากรายการประวัติการจัดทำบัตรเดิมในระบบคอมพิวเตอร์

3. กรณีมีเหตุอันควรสงสัยเกี่ยวกับรายการบุคคลของผู้ขอมีบัตรให้สอบสวนเจ้าบ้านหรือบุคคลที่น่าเชื่อถือ

4. เมื่อปรากฏว่าผู้ขอมีบัตรเป็นบุคคลเดียวกับผู้มีชื่อและรายการบุคคลในทะเบียนบ้านหรือทะเบียนประวัติให้พิมพ์ลายนิ้วมือและถ่ายรูปผู้ขอมีบัตรด้วยระบบคอมพิวเตอร์

5. ตรวจสอบรายการบุคคลและภาพใบหน้าในคำขอมีบัตรที่พิมพ์ด้วยระบบคอมพิวเตอร์เปรียบเทียบกับหลักฐานที่มีอยู่อีกครั้งเมื่อเห็นว่ารายการถูกต้องให้ออกใบรับคำขอมีบัตรให้แก่ผู้ขอไว้เป็นหลักฐาน

6. เรียกเก็บค่าธรรมเนียมตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

7. เมื่อได้ดำเนินการออกบัตรเรียบร้อยแล้วให้มอบบัตรให้แก่ผู้ขอมีบัตรโดยเรียกใบรับคำขอมีบัตรคืน

ข้อ 8 การพิมพ์ลายนิ้วมือผู้ขอมีบัตรให้พิมพ์ลายนิ้วหัวแม่มือขวาและซ้ายในกรณีที่ผู้ขอไม่มีนิ้วหัวแม่มือข้างหนึ่งให้พิมพ์ลายนิ้วหัวแม่มือเฉพาะข้างที่เหลืออยู่เพียงนิ้วเดียวถ้าไม่มีนิ้วหัวแม่มือทั้งสองข้างให้พิมพ์ลายนิ้วมือนิ้วใดนิ้วหนึ่งข้างละหนึ่งนิ้วเริ่มตั้งแต่นิ้วชี้และหากไม่มีนิ้วมือเหลืออยู่เลยให้ยกเว้นการพิมพ์ลายนิ้วมือ ทั้งนี้ให้บันทึกเหตุดังกล่าวไว้ในคำขอมีบัตรด้วย

ข้อ 9 บัตรให้มีอายุใช้ได้สิบปีนับแต่วันออกบัตรเว้นแต่บัตรที่ยังไม่หมดอายุในวันที่ผู้ถือบัตรมีอายุเจ็ดสิบปีบริบูรณ์ให้ผู้ถือบัตรใช้บัตรนั้นต่อไปได้ตลอดชีวิต

กรณีผู้ถือบัตรพ้นจากสถานะการเป็นคนซึ่งไม่มีสัญชาติไทยตามระเบียบนี้ให้บัตรนั้นหมดอายุในวันที่ผู้ถือบัตรพ้นจากสถานะดังกล่าว

ข้อ 10 ผู้ถือบัตรผู้ใดพ้นจากสถานะการเป็นคนซึ่งไม่มีสัญชาติไทยตามระเบียบนี้ให้หมดสิทธิใช้บัตรและต้องส่งบัตรคืนนายทะเบียนอำเภอหรือนายทะเบียนท้องถิ่น ณ สำนักทะเบียนแห่งท้องที่ที่ผู้นั้นมีชื่ออยู่ในทะเบียนบ้านหรือทะเบียนประวัติภายในสิบวันนับแต่วันที่พ้นสถานะ

ข้อ 11 แบบ ขนาด ลักษณะของบัตร สี วัสดุตัวบัตร และวัสดุป้องกันการปลอมแปลงบัตรให้เป็นไปตามที่ผู้อำนวยการทะเบียนกลางกำหนด

ข้อ 12 ให้ผู้อำนวยการทะเบียนกลางเป็นผู้ออกบัตรตามระเบียบนี้

ข้อ 13 บัตรที่ได้จัดทำขึ้นตามระเบียบสำนักทะเบียนกลางว่าด้วยการจัดทำบัตรประจำตัวคนซึ่งไม่มีสัญชาติไทย พ.ศ. 2547 และระเบียบสำนักทะเบียนกลางว่าด้วยการจัดทำบัตรประจำตัวคนซึ่งไม่มีสัญชาติไทยที่ได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นกรณีพิเศษ พ.ศ. 2547

ก่อนวันที่ระเบียบฉบับนี้ใช้บังคับ ให้คงใช้ได้ต่อไปจนกว่าบัตรจะหมดอายุหรือมีบัตรใหม่ หรือเปลี่ยนบัตรตามระเบียบนี้

ข้อ 14 บรรดาประกาศสำนักทะเบียนกลางและหนังสือสั่งการแนวทางปฏิบัติเกี่ยวกับการจัดทำบัตรประจำตัวคนซึ่งไม่มีสัญชาติไทยที่มีอยู่ก่อนวันที่ระเบียบฉบับนี้ใช้บังคับให้คงใช้ได้ต่อไป เท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับระเบียบนี้

จากระเบียบสำนักทะเบียนกลางว่าด้วยการสำรวจและจัดทำทะเบียนสำหรับบุคคลที่ไม่มีสถานะทางทะเบียน พ.ศ. 2548 และระเบียบสำนักทะเบียนกลางว่าด้วยการจัดทำบัตรประจำตัวคนซึ่งไม่มีสัญชาติไทย พ.ศ. 2551 นั้น เป็นการการจัดการปัญหาสถานะและสิทธิของบุคคลไร้สถานะที่อาศัยอยู่ในประเทศไทยทุกกลุ่ม เป็นข้อกำหนดในการจัดเก็บประวัติของบุคคลไร้สถานะ โดยจัดทำเป็นทะเบียนประวัติของบุคคลเหล่านี้ เริ่มตั้งแต่การแจ้งการเกิด การตาย การย้ายที่อยู่ รวมถึงการจัดทำบัตรประจำตัวผู้ไม่มีสัญชาติไทย เป็นการควบคุมดูแลกลุ่มบุคคลไร้สัญชาติเหล่านี้ เพื่อที่จะให้บุคคลเหล่านี้จะมีสถานะทางกฎหมายมีประวัติในทางทะเบียนราษฎร

แต่ในความเป็นจริงบุคคลไร้สัญชาติเหล่านี้ มีทั้งบุคคลที่ไร้สัญชาติไทยเพราะเป็นบุคคลต่างด้าว และยังมีบุคคลอีกส่วนหนึ่งที่ไม่ทราบถึงที่มาของตนเอง ไม่มีสัญชาติใดหรือความเกาะเกี่ยวของรัฐใดเลย ความแตกต่างของบุคคลสองกลุ่มนี้ อยู่ตรงที่ว่าคนต่างด้าว คือบุคคลที่มีสัญชาติอื่นที่ไม่ใช่สัญชาติไทย แต่ได้มาอาศัยอยู่ในประเทศไทย บุคคลกลุ่มนี้ ถือว่ามีสัญชาติเป็นของตนเอง ไม่ใช่คนที่ไร้สัญชาติ แต่ในส่วนบุคคลที่ไร้สัญชาติ คือ ไม่มีสัญชาติใด หรือรอการพิสูจน์สัญชาติ ปัญหาจริงๆของบุคคลเหล่านี้ คือ การได้สัญชาติที่แท้จริง จึงจะทำให้พวกเขาเหล่านี้มีตัวตนมีสถานะตามกฎหมายได้

3.2 ศึกษาถึงพันธกรณีภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศที่ผูกพันประเทศไทยในเรื่องการจัดการปัญหาคนไร้สัญชาติในประเทศไทย

นอกจากกฎหมายของไทยที่เป็นเงื่อนไขในการกำหนดเรื่องการให้สัญชาติแล้ว ประเทศไทยในฐานะที่เป็นสมาชิกขององค์การสหประชาชาติ ยังได้ลงนามให้สัตยาบันในข้อตกลงหรืออนุสัญญาต่างๆที่มีฐานะเป็นกฎหมายระหว่างประเทศซึ่งเกี่ยวข้องกับคนไร้รัฐ ไร้สัญชาติหลายฉบับ ทำให้มีภาระผูกพันต้องปฏิบัติตาม แต่ในขณะเดียวกันก็ไม่ได้ลงนามให้สัตยาบันในอนุสัญญาที่เกี่ยวข้องกับการจัดการสถานะการไร้รัฐ ไร้สัญชาติของบุคคลอีกหลายฉบับเช่นกัน

ตราสารระหว่างประเทศด้านสิทธิมนุษยชนที่ประเทศไทยให้สัตยาบัน¹²⁷

- 1) ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights 1948, UDHR)

¹²⁷ สีน้อย เกษมสันต์ ณ อยุธยา, *คู่มือรายงานประเทศตามพันธกรณีระหว่างประเทศที่ประเทศไทยเป็นภาคี*, (กรุงเทพมหานคร: กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ กระทรวงยุติธรรม, 2548), หน้า 7.

2) อนุสัญญาว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรีในทุกรูปแบบ (Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women– CEADW)

3) กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม (International Covenant on Economic Social and Cultural Rights– ICESCR)

4) กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights 1966 - ICCPR)

5) อนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วย การจัดการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติในทุกรูปแบบ (International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination - ICERD)

6) อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (Convention on the Rights of the Child 1989 - CRC)

7) อนุสัญญาว่าด้วยการเลือกปฏิบัติต่อสตรีในทุกรูปแบบ Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women (CEDAW)

8) อนุสัญญาว่าด้วยการต่อต้านการทรมาน และการกระทำอื่นๆ ที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือที่ย่ำยีศักดิ์ศรี Convention Against Torture and other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (CAT)

9) อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิของคนพิการ Convention on the Rights of the Persons with Disabilities (CRPD)

ตราสารระหว่างประเทศที่ประเทศไทยไม่ให้สัตยาบัน¹²⁸

1) อนุสัญญาว่าด้วยสถานะของผู้ลี้ภัย ค.ศ. 1951 (The 1951 Convention Relating to The Status of Refugees)

2) อนุสัญญาว่าด้วยสถานะคนไร้รัฐ ค.ศ. 1954 (The 1954 Convention Relating to The Status of Stateless Persons)

3) อนุสัญญาว่าด้วยการลดความไร้รัฐ ค.ศ. 1961 (The 1961 Convention on the Reduction of Statelessness)

3.2.1 ตราสารระหว่างประเทศด้านสิทธิมนุษยชนที่ประเทศไทยเป็นภาคีสมาชิก

ตราสารระหว่างประเทศด้านสิทธิมนุษยชนที่เกี่ยวข้องกับเรื่องสัญชาติ และคนไร้สัญชาติ การที่ผูกพันกับประเทศไทย คือ

3.2.1.1 ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights 1948, UDHR)

¹²⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 8.

สมัชชาสหประชาชาติได้ประกาศ ให้ถือปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนนี้เป็นมาตรฐานร่วมกันที่ทุกประชาชาติจะต้องปฏิบัติตามให้ได้และเรียกร้องให้รัฐสมาชิกของสหประชาชาติช่วยกันส่งเสริมรับรองเคารพสิทธิและเสรีภาพตามที่ปรากฏในปฏิญญาสากลโดยทั่วกันโดยเล็งเห็นความสำคัญในเรื่องสิทธิมนุษยชนนี้ สมัชชาสหประชาชาติจึงลงมติเมื่อวันที่ 4 ธันวาคม ค.ศ. 1950 ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติมีวัตถุประสงค์และหลักการทั่วไปเกี่ยวกับมาตรการด้านสิทธิมนุษยชน แต่ไม่มีพันธะผูกพันในแง่ของกฎหมายระหว่างประเทศประกอบด้วยการรับรองสิทธิมนุษยชนในด้านต่างๆจำนวน 30 ข้อ ซึ่งสามารถนำมาจัดกลุ่มได้เป็น 4 กลุ่ม คือ

1) สิทธิมนุษยชนเบื้องต้น (ข้อที่ 1-3) ข้อ 1 และ 2 กล่าวถึงหลักทั่วไปเช่น มนุษย์ปุถุชนทั้งหลายต่างเกิดมาพร้อมกับ อิสรภาพและทรงไว้ซึ่งศักดิ์ศรีและสิทธิเท่าเทียมกัน ดังนั้นทุกคนย่อมมีสิทธิและอิสรภาพตามที่ระบุในปฏิญญาสากล โดยไม่คำนึงถึงความแตกต่างใด ๆ เชื้อชาติ เพศ ภาษา ศาสนา ความเห็นทางการเมือง หรืออื่น ๆ ต้นกำเนิดแห่งชาติหรือสังคม ทรัพย์สินหรือสถานภาพอื่น ๆ

2) สิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (ข้อที่ 4-23) เช่น รับรองว่าทุกคนมีสิทธิที่จะมีชีวิตอยู่ มีเสรีภาพและความมั่นคงปลอดภัยมีอิสรภาพจากความเป็นทาสหรือตกเป็นทาสรับใช้ มีเสรีภาพจากการถูกทรมานหรือการถูกลงโทษอย่างโหดร้าย สิทธิที่จะได้รับการรับรองเป็นบุคคลภายใต้กฎหมายได้รับความคุ้มครองเท่าเทียมกันภายใต้กฎหมาย มีเสรีภาพจากการถูกจับกุม กักขังหรือถูกเนรเทศโดยพลการ มีสิทธิที่จะเคลื่อนย้ายไปไหนมาไหนได้ สิทธิที่จะมีสัญชาติรวมทั้งสิทธิที่จะแต่งงานและมีครอบครัว

3) สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม (ข้อที่ 24-27) เช่น มีสิทธิที่จะอยู่ภายใต้การประกันสังคม สิทธิที่จะทำงานสิทธิที่จะพักผ่อนและมีเวลาว่างสิทธิที่จะมีมาตรฐานการครองชีพสูงพอที่จะให้มีสุขภาพอนามัย และความเป็นอยู่ที่ดีสิทธิที่จะได้รับการศึกษาและมีส่วนร่วมในชีวิตความเป็นอยู่ตามวัฒนธรรมของ ชุมชน

4) หน้าที่ความรับผิดชอบของทุกคนต่อระเบียบสังคม และการรับรองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพพื้นฐานระหว่างประเทศ (ข้อที่ 28-30) กล่าวถึงการรับรองว่าทุกคนมีสิทธิที่จะมีชีวิตอยู่ท่ามกลางความสงบเรียบร้อยของสังคมและระหว่าง ประเทศและขณะเดียวกันได้เน้นว่า ทุกคนต้องมีหน้าที่และความรับผิดชอบต่อชุมชนด้วย

ในส่วนในเรื่องสัญญาติของบุคคลนั้น ปฏิญญาสากลได้มีข้อบัญญัติในเรื่องของสัญญาติ ไว้ใน

ข้อ 15 (1) ทุกคนมีสิทธิในการถือสัญชาติหนึ่ง

(2) บุคคลใดจะถูกตัดสัญชาติของตนโดยพลการ หรือถูกปฏิเสธสิทธิที่จะเปลี่ยนสัญชาติไม่ได้

3.2.1.2 กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่ง (พลเมือง) และทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights 1966 - ICCPR)

กติกานี้มีหลักการที่ได้ประกาศไว้ในกฎบัตรสหประชาชาติเป็นการยอมรับในศักดิ์ศรีแต่กำเนิดและสิทธิที่เท่าเทียมกันและไม่อาจเพิกถอนได้ของสมาชิกทั้งปวงของมวลมนุษยชาติ นั้นเป็นรากฐานของเสรีภาพยุติธรรม และสันติธรรมในโลกยอมรับว่าสิทธิเหล่านี้มาจากศักดิ์ศรีแต่กำเนิดของมนุษย์ตามปณิญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนอุดมการณ์ที่ว่าเสรีชนมีเสรีภาพทางพลเมืองและเสรีภาพทางการเมืองและโดยปราศจากความกลัวและความต้อการนั้นสามารถสมฤทธิ์ผลหากมีการสร้างสภาวะซึ่งทุกคนจะอุปโภคสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองรวมทั้งสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมพิจารณาถึงพันธกรณีแห่งรัฐบาลภายใต้กฎบัตรสหประชาชาติที่จะส่งเสริมการเคารพและการยอมรับโดยสากลต่อสิทธิและเสรีภาพมนุษยชนตระหนักว่าปัจเจกบุคคล ซึ่งมีหน้าที่ต่อปัจเจกบุคคลอื่นและต่อประชาคมของตนมีความรับผิดชอบที่จะเพียรพยายามในการส่งเสริมและการยอมรับสิทธิที่รับรองไว้ในกติกานี้

ส่วนที่ 1 (ข้อ 1) กล่าวถึงสิทธิในการกำหนดเจตจำนงตนเอง

ส่วนที่ 2 (ข้อ 2-5) กล่าวถึงพันธกรณีของรัฐบาลที่รับรองจะเคารพและประกันสิทธิของบุคคล รวมถึงการห้ามเลือกปฏิบัติ ไม่ว่าจะเป็นด้วยเหตุผลทางเชื้อชาติ สีผิว เพศ ภาษา ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมือง สัญชาติ สถานะทางเศรษฐกิจ สังคม ถิ่นกำเนิด หรือสภาพอื่นใด

ส่วนที่ 3 (ข้อ 6-27) กล่าวถึงสาระของสิทธิในส่วนที่เป็นสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง อาทิ เสรีภาพในการมีชีวิต เสรีภาพจากการถูกทรมาน การห้ามมิให้บุคคลถูกจับกุมตามอำเภอใจ เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นและการแสดงออก

ส่วนที่ 4 (ข้อ 28-45) กล่าวถึงการจัดตั้งคณะกรรมการสิทธิมนุษยชน พันธกรณีของรัฐในการจัดทำรายงานของรัฐบาล และการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการ

ส่วนที่ 5 (ข้อ 46-47) กล่าวถึงห้ามการตีความไปในทางขัดกับกฎหมายระหว่างประเทศอื่น ๆ รวมทั้งการมิให้ตีความในการที่จะลิดรอนสิทธิที่จะใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่ง (พลเมือง) และทางการเมืองกล่าวถึงพันธกรณีของรัฐบาลที่เป็นสิทธิพลเมือง ความเป็นเสรีภาพการมีชีวิตในด้านต่างๆ ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับเรื่องการมีสัญชาติและการรับรองสถานะของบุคคลนั้น ได้กล่าวไว้ใน ข้อ 16 และข้อ 24 ที่ให้บุคคลทุกคนมีสิทธิได้รับการยอมรับว่าเป็นบุคคลตามกฎหมาย และเด็กทุกคนมีสิทธิจะได้อาซึ่งสัญชาติ

ข้อ 16 บุคคลทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับการยอมรับว่าเป็นบุคคลตามกฎหมายในทุกแห่งหน

ข้อ 24 1. เด็กทุกคนย่อมมีสิทธิได้รับความคุ้มครองโดยมาตรการต่าง ๆ ที่จำเป็นแก่สถานะแห่งผู้เยาว์ จากครอบครัวของตน สังคมและรัฐ โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติ อันเนื่องมาจากเชื้อชาติ สีผิว เพศ ภาษา ศาสนา เผ่าพันธุ์แห่งชาติหรือสังคม ทรัพย์สิน หรือกำเนิด

2. เด็กทุกคนต้องได้รับการจดทะเบียนทันทีภายหลังการเกิดและต้องมีชื่อ

3. เด็กทุกคนมีสิทธิที่จะได้มาซึ่งสัญชาติ

3.2.1.3 อนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วย การจัดการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติในทุก
รูปแบบ (International Convention on the Elimination of All Forms of Racial
Discrimination - ICERD)

อนุสัญญาว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติในทุกรูปแบบประกอบด้วยวรรค
อารัมภบท ที่มีวัตถุประสงค์ที่จะนำหลักการจัดการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติมาวางมาตรการเพื่อการ
ปฏิบัติ โดยบทบัญญัติ 25 ข้อ ซึ่งแบ่งเป็น 3 ส่วน ดังนี้

ส่วนที่ 1 (ข้อ 1-7) กล่าวถึงคำจำกัดความของคำว่าเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติ ว่าหมายถึง
การจำแนก กีดกัน การจำกัดหรือการเอื้ออำนวยพิเศษ เพราะเชื้อชาติ สีผิว เชื้อสาย หรือชาติกำเนิด
หรือเผ่าพันธุ์ และการดำเนินมาตรการเพื่อจัดการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติในทุกรูปแบบ

ส่วนที่ 2 (ข้อ 8-16) กล่าวถึงการจัดตั้งคณะกรรมการการจัดการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติ
พันธกรณีของรัฐในการจัดทำรายงานของรัฐภาคี และการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการ

ส่วนที่ 3 (ข้อ 17-25) กล่าวถึงกระบวนการเข้าเป็นภาคีและการแก้ไขบทบัญญัติเพิ่มเติมของ
อนุสัญญา

อนุสัญญาว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติในทุกรูปแบบเป็นอนุสัญญาที่ว่าด้วย
เรื่องการจัดการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติในทุกรูปแบบ และส่งเสริมคุ้มครองให้ได้ใช้สิทธิและ
ดำเนินการบนพื้นฐานความเสมอภาคเท่าเทียมกันในเรื่องสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพบนพื้นฐานใน
ด้านการเมือง เศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมอื่นๆในชีวิตของประชาชนทั่วไป ในส่วนของเรื่อง
สัญชาตินั้น อนุสัญญานี้ได้กำหนดไว้ในข้อ 5

ข้อ 5 เพื่อให้สอดคล้องตามพันธกรณีพื้นฐานที่ได้จัดวางไว้ตามข้อ 2 ของอนุสัญญานี้ รัฐภาคี
จะห้ามและจัดการเลือกปฏิบัติในทุกรูปแบบ และจะประกันสิทธิของทุกคนให้มีความเสมอภาคกัน
ตามกฎหมาย โดยไม่จำแนกตามเชื้อชาติ สีผิว หรือชาติหรือเผ่าพันธุ์กำเนิด โดยเฉพาะอย่างยิ่งในการ
ใช้สิทธิดังต่อไปนี้

ก) สิทธิที่จะได้รับการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกันภายใต้ศาลและองค์กรอื่นๆทั้งปวงใน
กระบวนการยุติธรรม

ข) สิทธิที่บุคคลจะได้รับสวัสดิภาพและการคุ้มครองโดยรัฐให้รอดพ้นจากความรุนแรงหรือ
การทำร้ายร่างกาย ไม่ว่าจะโดยการกระทำของเจ้าหน้าที่รัฐหรือโดยกลุ่มบุคคลหรือสถาบันใดก็ตาม

ค) สิทธิทางการเมือง โดยเฉพาะอย่างยิ่ง สิทธิที่จะเข้าร่วมในการเลือกตั้งการลงคะแนนเสียง
เลือกตั้งและการรับสมัครเลือกตั้ง โดยอยู่บนพื้นฐานของการใช้สิทธิอย่างทั่วถึงและเสมอภาคกัน การ

เข้าร่วมในรัฐบาล และเข้าร่วมในการดำเนินกิจกรรมสาธารณะในทุกระดับ และความเสมอภาคในการเข้าถึงบริการสาธารณะ

ง) สิทธิพลเมืองอย่างอื่นโดยเฉพาะอย่างยิ่ง

(1) สิทธิในการมีเสรีภาพในการโยกย้ายและการพำนักอาศัยภายในเขตแดนของรัฐ

(2) สิทธิในการเดินทางออกจากประเทศหนึ่งประเทศใด รวมทั้งประเทศของตนเองและในอันที่จะกลับคืนมายังประเทศตน

(3) สิทธิในการครองสัญชาติ

3.2.1.4 อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (Convention on the Rights of the Child 1989)

อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กนี้ ระบุรายละเอียดของสิทธิขั้นพื้นฐานต่างๆไว้ว่าทุกประเทศต้องรับประกันเด็กในประเทศของตน ซึ่งเน้นหลักพื้นฐาน 4 ประการ คือ 1) การห้ามเลือกปฏิบัติต่อเด็ก 2) การกระทำหรือดำเนินการทั้งหลายต้องคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นอันดับแรก 3) สิทธิในการมีชีวิต การอยู่รอด และการพัฒนาทางด้านจิตใจ อารมณ์ สังคม 4) สิทธิในการแสดงความคิดเห็นของเด็ก และการให้ความสำคัญกับความคิดเหล่านั้น อนุสัญญาสิทธิเด็ก ประกอบไปด้วย บทบัญญัติ 54 ข้อ

ส่วนที่ 1 (ข้อ 1-41) กล่าวถึงหลักการและเนื้อหาเกี่ยวกับสิทธิต่างๆ ที่เด็กพึงได้รับ ประกอบด้วย สิทธิและเสรีภาพของเด็กโดยทั่วไป การคุ้มครองร่างกาย ชีวิต เสรีภาพ และสวัสดิภาพของเด็ก การให้สวัสดิการสังคมแก่เด็ก การคุ้มครองสิทธิทางแพ่ง การคุ้มครองเด็กที่มีปัญหาความประพฤติหรือกระทำความผิดทางอาญา การคุ้มครองผู้ด้อยโอกาส

ส่วนที่ 2 (ข้อ 42-45) กล่าวถึงหลักเกณฑ์และแบบพิธีซึ่งประเทศที่ให้สัตยาบันแก่อนุสัญญาต้องปฏิบัติตาม

ส่วนที่ 3 (ข้อ 46-54) กล่าวถึงกลไกของอนุสัญญา ซึ่งกำหนดวิธีการติดตามดูแลการปฏิบัติตามอนุสัญญา และกำหนดเงื่อนไขต่างๆ ในการบังคับใช้

อนุสัญญาสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กได้กำหนดในเรื่องของการมรณชาติของเด็กไว้ในข้อบัญญัติที่ข้อ 7

1. เด็กจะได้รับการจดทะเบียนทันทีหลังการเกิด และจะมีสิทธิที่จะมีชื่อนับแต่เกิด และสิทธิที่จะได้สัญชาติและเท่าที่จะเป็นไปได้ สิทธิที่จะรู้จักและได้รับการเลี้ยงดูจากบิดามารดาของตน

2. รัฐภาคีจะประกันให้มีการปฏิบัติตามสิทธิเหล่านี้ตามกฎหมายภายในและพันธกรณีของรัฐภาคีที่มีอยู่ภายใต้ตราสารระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องในเรื่องนี้ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ในกรณีที่เด็กจะตกอยู่ในสถานะไร้สัญชาติ

ข้อ 10

1. ตามพันธกรณีของรัฐภาคี ภายใต้ข้อ 9 วรรค 1 คำร้องของเด็ก หรือบิดามารดาของเด็กที่จะเดินทางเข้าหรือออกนอกรัฐภาคีเพื่อวัตถุประสงค์ของการกลับไปอยู่ร่วมกันใหม่เป็นครอบครัว จะได้รับการดำเนินการโดยรัฐภาคีในลักษณะที่เป็นคุณ มีมนุษยธรรมและรวดเร็ว รัฐภาคีจะประกันอีกด้วยว่า การยื่นคำร้องดังกล่าวจะไม่ก่อให้เกิดผลเสียต่อผู้ร้องและสมาชิกในครอบครัวของผู้ร้อง

2. เด็กที่บิดามารดาอาศัยอยู่ต่างรัฐกันกับเด็ก จะมีสิทธิที่จะรักษาความสัมพันธ์ส่วนตัวและการติดต่อโดยตรงกับทั้งบิดาและมารดาได้อย่างสม่ำเสมอ เว้นแต่ในสภาพการณ์พิเศษเพื่อการนี้ และตามพันธกรณีของรัฐภาคีภายใต้ข้อ 9 วรรค 1 รัฐภาคีจะเคารพต่อสิทธิของเด็กและบิดามารดาของเด็ก ในอันที่จะเดินทางออกนอกประเทศใดๆ รวมทั้งประเทศของตนและสิทธิที่จะเดินทางเข้าประเทศของตน สิทธิที่จะเดินทางออกนอกประเทศใดๆ จะอยู่ภายใต้ข้อจำกัดที่กำหนดไว้โดยกฎหมายเท่านั้น และซึ่งจำเป็นสำหรับการรักษาความมั่นคงแห่งชาติ ความสงบเรียบร้อย สาธารณสุข หรือศีลธรรมของประชาชนหรือสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น และสอดคล้องกับสิทธิอื่นๆที่ได้รับการยอมรับในอนุสัญญานี้

ข้อ 11

1. รัฐภาคีจะดำเนินมาตรการต่างๆ ที่จะหยุดยั้งการโยกย้ายเด็กและการไม่ส่งเด็กกลับคืนจากต่างประเทศที่มีขอบด้วยกฎหมาย

2. เพื่อการนี้ รัฐภาคีจะส่งเสริมให้มีการจัดทำความตกลงทวิภาคีหรือพหุภาคีหรือ การภาคยานุวัติความตกลงที่มีอยู่ประเทศไทยเข้าเป็นภาคีสันติสัญญาหรือพันธกรณีระหว่างประเทศด้านสิทธิมนุษยชน เป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับสิทธิของพลเมืองและสิทธิทางการเมือง สิทธิทางเศรษฐกิจและวัฒนธรรม การจัดการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติและสิทธิของเด็ก ซึ่งเป็นผลให้ต้องปฏิบัติตามพันธกรณีที่ผูกพันตามเนื้อหาตามกติกาหรืออนุสัญญานั้นและกลายเป็นที่มาของการแก้ไขกฎหมายสัญชาติหลายฉบับ เพื่อให้สอดคล้องและมีมาตรฐานทัดเทียมกับอารยประเทศ และช่วยให้แก้ปัญหาในเรื่องของคนไร้สัญชาติได้เป็นรูปธรรมมากขึ้น

พันธกรณีหลักที่ต้องปฏิบัติเมื่อเข้าเป็นภาคีของสนธิสัญญาด้านสิทธิมนุษยชน¹²⁹

โดยข้อกำหนดของอนุสัญญาต่างๆ ดังกล่าวข้างต้นทำให้เกิดพันธกรณีที่ประเทศไทยในฐานะรัฐภาคีของอนุสัญญาเหล่านั้น ต้องปฏิบัติตามมี 4 เรื่องหลัก คือ

1. การประกันให้เกิดสิทธิตามสนธิสัญญานั้น
2. การดำเนินการให้เกิดสิทธิและคุ้มครองสิทธิ

¹²⁹ สันติ เกษมสันต์ ณ อยุธยา, คู่มือรายงานประเทศตามพันธกรณีระหว่างประเทศที่ประเทศไทยเป็นภาคี, เรื่องเดิม, หน้า 8.

3. การเผยแพร่เรื่องของสิทธิอื่นๆ
4. การจัดทำรายงานผลการดำเนินงานที่จัดให้มีขึ้นเพื่อใช้สิทธิตามสนธิสัญญานั้นๆ

3.2.2 ตราสารระหว่างประเทศในเรื่องสัญชาติที่ประเทศไทยไม่ได้เป็นภาคีสมาชิก

3.2.2.1 อนุสัญญาว่าด้วยสถานะของคนไร้รัฐ ค.ศ. 1954 (The 1954 Convention Relating to The Status of Stateless Persons)

อนุสัญญาว่าด้วยสถานะภาพของคนไร้รัฐ ค.ศ. 1954 คือ กฎหมายระหว่างประเทศฉบับหลักที่มีอยู่ในปัจจุบันที่เป็นพื้นฐานในการจัดการความร่วมมือระหว่างรัฐและพัฒนาสถานะบุคคลตามกฎหมายของคนไร้รัฐ อนุสัญญาว่าด้วยสถานะบุคคลของคนไร้รัฐได้สร้างโครงสร้างทางกฎหมายสำหรับเป็นมาตรฐานสากลในการดูแลคนไร้รัฐ อนุสัญญานี้ได้ครอบคลุมกลุ่มของคนไร้รัฐที่ไม่ได้อยู่ในกรอบความคุ้มครองของผู้ลี้ภัยตามอนุสัญญาว่าด้วยสถานะภาพผู้ลี้ภัย ค.ศ. 1951 เนื่องจากผู้ลี้ภัยอาจถูกพิจารณาได้ว่าเป็นคนไร้รัฐเมื่อพิจารณาตามข้อเท็จจริง แต่ไม่ใช่ว่าผู้ลี้ภัยทุกคนจะต้องเป็นคนไร้รัฐ และไม่ใช่ว่าคนไร้รัฐทุกคนจะต้องเป็นผู้ลี้ภัย¹³⁰

ในอนุสัญญาว่าด้วยสถานะภาพของคนไร้รัฐได้มีบทบัญญัติที่ครอบคลุมถึงสิทธิและหน้าที่ของคนไร้รัฐรวมถึงสถานะบุคคลตามกฎหมายในระหว่างที่อยู่ในรัฐที่อาศัยอยู่ ในอนุสัญญาว่าด้วยสถานะภาพของคนไร้รัฐยังได้ครอบคลุมถึงประเด็นสิทธิต่างๆ ในการดำเนินชีวิตประจำวันของคนไร้รัฐ เช่น สิทธิในการทำงานเพื่อหารายได้ สิทธิทางการศึกษา สิทธิในการได้รับการรักษาพยาบาล สิทธิทางการทะเบียน และสิทธิในการได้รับสวัสดิการและการคุ้มครองทางสังคม เป็นต้น ทั้งนี้ เพื่อให้คนไร้รัฐสามารถมีความมั่นคงและสามารถพัฒนาคุณภาพชีวิต ในขณะเดียวกัน รัฐที่ให้ที่อยู่อาศัยกับคนไร้รัฐก็ได้รับประโยชน์จากคนไร้รัฐซึ่งมอบให้กับสังคมจากการทำงาน และการมีส่วนร่วมในสังคม

มาตราที่ 1 ของอนุสัญญาว่าด้วยสถานะภาพของคนไร้รัฐ ได้ให้คำจำกัดความของคนไร้รัฐไว้ว่า “คนไร้รัฐ หมายถึง บุคคลซึ่งไม่ได้รับการพิจารณาว่าเป็นบุคคลที่มีสัญชาติของรัฐใดภายใต้กฎหมายของรัฐ”

มาตราที่ 3 ของอนุสัญญาว่าด้วยสถานะภาพของคนไร้รัฐ ได้กล่าวถึงสิทธิในการไม่ถูกเลือกปฏิบัติว่า “รัฐภาคีจะปฏิบัติตามบทบัญญัติในอนุสัญญานี้ต่อคนไร้รัฐโดยไม่เลือกปฏิบัติ ไม่ว่าโดยเชื้อชาติ ศาสนา หรือรัฐดั้งเดิม”

มาตราที่ 28 ของอนุสัญญาว่าด้วยสถานะภาพของคนไร้รัฐ ได้กล่าวถึงสิทธิในการได้รับเอกสารในการเดินทาง ซึ่งคนไร้รัฐตามอนุสัญญาว่าด้วยสถานะภาพของคนไร้รัฐมีสิทธิได้รับสถานะ

¹³⁰ พงษ์เทพ ยังสมชีพ, การจัดการความร่วมมือระหว่างรัฐเกี่ยวกับคนไร้สัญชาติ, ค้นวันที่ 5 มกราคม 2558 จาก http://www.archanwell.org/autopage/show_page?t=18s_id=218d_id=217

บุคคลตามกฎหมาย รวมทั้งเอกสารพิสูจน์ตน และเอกสารสำหรับการเดินทางที่ออกให้โดยรัฐภาคีที่คนไร้รัฐอาศัยอยู่

มาตราที่ 31 ของอนุสัญญาว่าด้วยสถานะภาพของคนไร้รัฐ ได้รับรองสิทธิในการที่คนไร้รัฐจะไม่ถูกผลักดันออกนอกประเทศไม่ว่าจะด้วยความจำเป็นในเรื่องความมั่นคงแห่งรัฐ หรือเพื่อความสงบเรียบร้อยของสังคม ดังนั้น การผลักดันคนไร้รัฐออกนอกประเทศจำเป็นที่จะต้องเป็นไปตามกระบวนการตามกฎหมายเท่านั้น ไม่ใช่จากนโยบายของผู้มีอำนาจปกครองของรัฐ นอกจากนี้ ในอนุสัญญาว่าด้วยสถานะภาพของคนไร้รัฐได้อ้างถึงหลักกฎหมายสากลในการไม่ผลักดันคนให้ออกนอกประเทศและต้องเผชิญกับภัยความตาย

มาตราที่ 32 ของอนุสัญญาว่าด้วยสถานะภาพของคนไร้รัฐ ได้กล่าวถึงการแปลงชาติของคนไร้รัฐ โดยรัฐภาคีจะดำเนินการในการผสมกลมกลืนคนไร้รัฐเข้าสู่สังคม และการแปลงชาติให้คนไร้รัฐ

3.2.2.2 อนุสัญญาว่าด้วยการลดความไร้รัฐ ค.ศ. 1961 (The 1961 Convention on the Reduction of Statelessness)

หลักสำคัญของอนุสัญญานี้¹³¹ คือการกำหนดให้รัฐให้สัญชาติกับคนไร้รัฐตามหลักการของสิทธิในการมีสัญชาติที่เป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์ โดยแบ่งพิจารณาหลักในการให้สัญชาติเป็น 2 เกณฑ์ คือ ในมาตราที่ 1 เกี่ยวกับการให้สัญชาติโดยหลักดินแดน และในมาตราที่ 4 เกี่ยวกับการให้สัญชาติโดยหลักสืบสายโลหิต ซึ่งอนุสัญญานี้ได้ใช้ฐานคิดในการให้สัญชาติว่า มนุษย์ทุกคนมีความผูกพันกับรัฐด้วยกันทุกคน ซึ่งถ้าหากว่าไม่ใช่โดยหลักดินแดน ก็เป็นโดยหลักสืบสายโลหิต ดังนั้น รัฐจึงมีหน้าที่ร่วมกันในประชาคมโลกในการยอมรับให้สัญชาติกับคนที่ไม่มีสัญชาติ และถ้าหากรัฐไม่ให้สัญชาติกับคนนั้นแล้ว คนนั้นจะต้องกลายเป็นคนไร้รัฐไป

อนุสัญญาว่าด้วยการลดความไร้รัฐ มีหลักการสำคัญในการลดปัญหาการไร้สัญชาติ คือ

1. รัฐต้องให้สัญชาติแก่บุคคลของตนโดยใช้หลักดินแดน (jus soli) โดยจะให้ในตอนเกิดหรือภายหลังการเกิดก็ได้ หากพำนักอาศัยอยู่ในประเทศของตนหรือมีถิ่นที่อยู่สำคัญในรัฐนั้นๆ กล่าวคือถือเอาจุดเกาะเกี่ยวในเรื่องการพำนักหรือถิ่นที่อยู่เป็นจุดเกาะเกี่ยวสำคัญ แต่อย่างไรก็ตาม ก็ยังได้กำหนดข้อจำกัดในการให้สัญชาติไว้ด้วย เช่น ในมาตราที่ 1 (2) (ก) และในมาตราที่ 4 (2) (ก) กำหนดว่าบุคคลที่ยื่นขอสัญชาติจะต้องพำนักอยู่ในพื้นที่ของรัฐที่ตนยื่นขอสัญชาติต่อเนื่องเป็นระยะหนึ่งตามที่ได้กำหนดไว้ ในมาตราที่ 1 (2) (ข) และในมาตราที่ 4 (2) (ข) กำหนดว่าบุคคลที่ยื่นขอสัญชาติจะต้องไม่ถูกตัดสินว่ามีความผิดในฐานที่เกี่ยวข้องกับความมั่นคงของรัฐ ในมาตราที่ 1 (2) (ค) และในมาตราที่ 4 (2) (ค) กำหนดว่าบุคคลที่ยื่นขอสัญชาติจะต้องไม่ถูกตัดสินว่ามีความผิดและถูกจำคุกตั้งแต่ 5 ปี ขึ้นไป ในคดีอาญาเป็นต้น

¹³¹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 7.

อนุสัญญาว่าด้วยสถานะภาพของคนไร้รัฐ ค.ศ. 1954 และอนุสัญญาว่าด้วยการลดความไร้รัฐ ค.ศ. 1961 เป็นอนุสัญญาที่มีจุดประสงค์เพื่อลดการเกิดขึ้นของคนไร้รัฐ โดยมุ่งเน้นที่จะคุ้มครองคน

ไร้รัฐ และวางมาตรฐานในการดูแลคนไร้รัฐสำหรับรัฐที่เข้าร่วมเป็นภาคีสมาชิก โดยมีหลักการสำคัญในการที่จะให้บุคคลทุกคนได้มีสัญชาติ มีสิทธิและเสรีภาพตามหลักสิทธิมนุษยชน แต่ประเทศไทยไม่ได้เป็นภาคีสมาชิกกับอนุสัญญาทั้ง 2 ฉบับนี้

3.3 การรับรองและคุ้มครองสิทธิการได้มาซึ่งสัญชาติของบุคคลในระบบกฎหมายต่างประเทศ

ในการวิเคราะห์เปรียบเทียบแนวความคิดทางกฎหมายของประเทศไทยกับของต่างประเทศนั้น ผู้ศึกษาวิจัยวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ จะศึกษาวิเคราะห์เปรียบเทียบกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา ในส่วนของการจัดการประชากรบุตรของคนต่างด้าวซึ่งเกิดในสหรัฐอเมริกา ว่ามีแนวคิดในการพิจารณาการได้มาซึ่งสัญชาติโดยการเกิดตามหลักดินแดนตามกฎหมายว่าด้วยสัญชาติอย่างไรบ้าง และแนวความคิดของประเทศฝรั่งเศส ในส่วนของการให้สัญชาติตามหลักดินแดนของฝรั่งเศส เพื่อใช้เป็นแนวทางในการให้สิทธิและสัญชาติกับเด็กไร้รากเหง้าในประเทศไทย

3.3.1 กฎหมายว่าด้วยสัญชาติของประเทศสหรัฐอเมริกา

ประเทศสหรัฐอเมริกา เป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law) ซึ่งแตกต่างกับประเทศไทยซึ่งใช้ระบบประมวลกฎหมาย (Civil Law) ในส่วนนี้จะศึกษาถึงแนวคิดในการได้มาซึ่งสัญชาติโดยการเกิดตามหลักดินแดนตามกฎหมายว่าด้วยสัญชาติของสหรัฐอเมริกา ซึ่งตามกฎหมายว่าด้วยสัญชาติของสหรัฐอเมริกานั้น มีหลักการพิจารณาการได้มาซึ่งสัญชาติตาม Immigration and Nationality Act 1952 ซึ่งได้มีการแก้ไขหลายครั้ง ครั้งล่าสุดเมื่อ ปี ค.ศ. 2000 (พ.ศ.2543)

หลักเกณฑ์การได้สัญชาติของบุคคลตามกฎหมายว่าด้วยสัญชาติของประเทศสหรัฐอเมริกา

หลักการพิจารณาการได้สัญชาติตามกฎหมายว่าด้วยสัญชาติอเมริกาตาม Immigration and Nationality Act (INA) B.E. 1952¹³² ซึ่งยอมรับการได้มาซึ่งสัญชาติโดยการเกิดตามหลักดินแดนและ

¹³² Policy Manual : Citizenship and Nationalization. chapter 3. ค้นเมื่อวันที่ 10 มกราคม 2558 จาก <http://www.uscis.gov/politicymanual/HTML/Politicymanual-Volume12.html>

สัญชาติโดยการเกิดตามหลักสืบสายโลหิต ตามที่บัญญัติไว้ใน INA: ACT 301 – NATIONALS AND CITIZENS OF THE UNITED STATES AT BIRTH¹³³ กล่าวคือ

¹³³ INA: ACT 301 – NATIONALS AND CITIZENS OF THE UNITED STATES AT BIRTH

a) a person born in the United States, and subject to the jurisdiction thereof;

b) a person born in the United States to a member of an Indian, Eskimo, Aleutian, or other aboriginal tribe: Provided, That the granting of citizenship under this subsection shall not in any manner impair or otherwise affect the right of such person to tribal or other property;

(c) a person born outside of the United States and its outlying possessions of parents both of whom are citizens of the United States and one of whom has had a residence in the United States or one of its outlying possessions, prior to the birth of such person

(d) a person born outside of the United States and its outlying possessions of parents one of whom is a citizen of the United States who has been physically present in the United States or one of its outlying possessions for a continuous period of one year prior to the birth of such person, and the other of whom is a national, but not a citizen of the United States;

(e) a person born in an outlying possession of the United States of parents one of whom is a citizen of the United States who has been physically present in the United States or one of its outlying possessions for a continuous period of one year at any time prior to the birth of such person;

(f) a person of unknown parentage found in the United States while under the age of five years, until shown, prior to his attaining the age of twenty-one years, not to have been born in the United States;

(g) a person born outside the geographical limits of the United States and its outlying possessions of parents one of whom is an alien, and the other a citizen of the United States who, prior to the birth of such person, was physically present in the United States or its outlying possessions for a period or periods totaling not less than five years, at least two of which were after attaining the age of fourteen years: Provided, That any periods of honorable service in the Armed Forces of the United

1. การได้สัญชาติอเมริกันโดยการเกิดตามหลักดินแดน

ประเทศสหรัฐอเมริกายอมรับการได้มาซึ่งสัญชาติโดยการเกิดตามหลักดินแดนอย่างไม่มีเงื่อนไข กล่าวคือ บุคคลทุกคนซึ่งเกิดในประเทศสหรัฐอเมริกา จะได้สัญชาติอเมริกันโดยการเกิดตามหลักดินแดนเมื่อเป็นบุคคลที่เกิดในประเทศสหรัฐอเมริกา กฎหมายไม่ได้จำกัดสถานะของบิดาหรือมารดาว่าต้องเป็นคนสัญชาติอเมริกัน และไม่ได้จำกัดห้ามบุคคลที่มีบิดาและ/หรือมารดาเป็นคนต่างด้าวที่ได้เข้ามาอยู่ในประเทศสหรัฐอเมริกาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย นั้นหมายความว่าบุคคลทุกคนที่เกิดในประเทศอเมริกาย่อมได้รับสัญชาติอเมริกาตามหลักดินแดนโดยผลของกฎหมาย โดยไม่ต้องพิจารณาว่าบุพการีของบุคคลนั้นมีสัญชาติอเมริกาหรือไม่

2. การได้สัญชาติโดยการเกิดตามหลักการสืบสายโลหิต

การได้มาซึ่งสัญชาติตามหลักสืบสายโลหิตนั้น จะนำมาพิจารณาสำหรับบุคคลที่เกิดนอกประเทศสหรัฐอเมริกาและนอกดินแดนในความครอบครองของสหรัฐอเมริกา จะได้สัญชาติอเมริกาโดยการเกิดจะต้องปรากฏว่าบิดาและ/หรือมารดามีสัญชาติอเมริกัน และมีเงื่อนไขขององค์ประกอบอื่นด้วย แบ่งได้เป็น 5 กรณี ดังนี้

States, or periods of employment with the United States Government or with an international organization as that term is defined in section 1 of the International Organizations Immunities Act (59 Stat. 669; 22 U.S.C. 288) by such citizen parent, or any periods during which such citizen parent is physically present abroad as the dependent unmarried son or daughter and a member of the household of a person (A) honorably serving with the Armed Forces of the United States, or (B) employed by the United States Government or an international organization as defined in section 1 of the International Organizations Immunities Act, may be included in order to satisfy the physical-presence requirement of this paragraph. This proviso shall be applicable to persons born on or after December 24, 1952, to the same extent as if it had become effective in its present form on that date; and

(h) a person born before noon (Eastern Standard Time) May 24, 1934, outside the limits and jurisdiction of the United States of an alien father and a mother who is a citizen of the United States who, prior to the birth of such person, had resided in the United States.

1) กรณีที่บิดาและมารดาเป็นคนสัญชาติอเมริกัน ไม่ว่าแต่งงานกันโดยไม่ว่าโดยชอบด้วยกฎหมายของสหรัฐอเมริกาหรือไม่ก็ตาม โดยบิดาหรือมารดาเคยพักอาศัยในประเทศสหรัฐอเมริกา ทั้งนี้ไม่ได้กำหนดระยะเวลาขั้นต่ำเอาไว้

2) กรณีที่บุคคลใดเป็นบุตรที่เกิดตั้งแต่วันที่ 14 พฤศจิกายน ค.ศ.1986 เป็นต้นไป และเป็นบุตรของบิดามารดาที่แต่งงานกันตามกฎหมาย โดยบิดาหรือมารดาอย่างน้อยคนใดคนหนึ่งได้เคยพักอาศัยในประเทศสหรัฐอเมริกาหรือดินแดนที่อยู่ในความครอบครองของสหรัฐอเมริกา ช่วงเวลาที่พักอาศัยดังกล่าวมีกำหนดเวลารวมกันอย่างน้อย 5 ปี ระยะเวลา 2 ปีใน 5 ปี จะต้องเป็นเวลาภายหลังอายุ 14 ปี โดยจะต้องเป็นช่วงก่อนบุตรเกิด แต่จะเป็นช่วงใดก็ได้

3) กรณีที่บุคคลใดที่เป็นบุตรเกิดตั้งแต่วันที่ 14 พฤศจิกายน ค.ศ.1986 เป็นต้นไป และเป็นบุตรของบิดาสัญชาติอเมริกันกับมารดาคนต่างด้าวโดยที่ไม่ได้แต่งงานตามกฎหมาย จะต้องปรากฏว่าบิดาได้เคยพักอาศัยในประเทศสหรัฐอเมริกาหรือดินแดนที่อยู่ในความครอบครองของสหรัฐอเมริกา โดยช่วงเวลาที่พักอาศัยดังกล่าวต้องมีเวลารวมกันอย่างน้อย 5 ปี ระยะเวลา 2 ปีใน 5 ปี จะต้องเป็นเวลาภายหลังอายุ 14 ปี โดยจะต้องเป็นช่วงเวลาก่อนบุตรเกิด แต่จะเป็นช่วงใดก็ได้ นอกจากนี้บิดาที่เป็นคนสัญชาติอเมริกันจะต้องรับรองเป็นหนังสือว่าจะเลี้ยงดูบุตรจนถึงอายุ 18 ปี

4) กรณีที่บุคคลใดเกิดระหว่างวันที่ 24 ธันวาคม ค.ศ.1952 ถึงวันที่ 13 พฤศจิกายน ค.ศ. 1986 โดยมีบิดาหรือมารดาคนใดคนหนึ่งเป็นคนสัญชาติอเมริกัน บิดาหรือมารดาที่มีสัญชาติอเมริกัน จะต้องเคยพักอาศัยในประเทศสหรัฐอเมริกาหรือดินแดนในความครอบครองของสหรัฐอเมริกาเป็นเวลารวมกัน 10 ปี โดยระยะเวลา 5 ปี จะต้องอยู่ช่วงที่อายุตั้งแต่ 14 ปี ขึ้นไป

5) กรณีที่บุคคลใดเกิดตั้งแต่วันที่ 24 ธันวาคม ค.ศ.1952 และเป็นบุตรของมารดาที่มีสัญชาติอเมริกันที่ไม่ได้แต่งงานตามกฎหมายกับบิดาที่เป็นคนต่างด้าว จะต้องปรากฏข้อเท็จจริงว่ามารดาที่มีสัญชาติอเมริกันเคยพักอาศัยอยู่ในประเทศสหรัฐอเมริกาหรือดินแดนในความครอบครองของสหรัฐอเมริกา เป็นเวลาต่อเนื่องกัน 1 ปี ในช่วงเวลาใดก็ได้ก่อนที่บุตรเกิด

จะเห็นได้ว่า เงื่อนไขในการพิจารณาการได้สัญชาติตามหลักสืบสายโลหิตนั้น จะพิจารณาจากสิทธิอาศัยของบุพการี ว่ามีถิ่นที่อยู่หรือการอาศัยอยู่จริงในประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งเป็นการหาจุดเกาะเกี่ยวเพื่อหาความสัมพันธ์ของบุคคลกับดินแดนสหรัฐอเมริกา เพื่อนำไปสู่การได้มาซึ่งสัญชาติอเมริกา

3.3.2 กฎหมายว่าด้วยสัญชาติของประเทศฝรั่งเศส

ประเทศฝรั่งเศส เป็นประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมาย (Civil Law) เช่นเดียวกับประเทศไทย ในส่วนนี้จะศึกษากฎหมายฝรั่งเศสในส่วนของเรื่องการได้สัญชาติฝรั่งเศส โดยจะเน้นไปในส่วนของการจัดการประชากรตามกฎหมายว่าด้วยการเข้าเมืองของประเทศฝรั่งเศส เพื่อนำมาวิเคราะห์เพื่อใช้ในการหาข้อแก้ไขในเรื่องของการให้สัญชาติแก่คนไร้รากเหง้าในประเทศไทย

หลักเกณฑ์การได้สัญชาติของบุคคลตามกฎหมายว่าด้วยสัญชาติของประเทศฝรั่งเศส
กฎหมายว่าด้วยสัญชาติของประเทศฝรั่งเศสในปัจจุบันได้กำหนดเงื่อนไขในการได้มาซึ่งสัญชาติ
ฝรั่งเศสไว้ คือ

1. การได้มาซึ่งสัญชาติโดยการเกิด

1) หลักสืบสายโลหิต

หลักการได้มาซึ่งสัญชาติโดยการสืบสายโลหิตนี้เริ่มขึ้นตั้งแต่ยุคประมวล กฎหมายปีค.ศ.
1803 ซึ่งเป็นผลให้เด็กทุกคนที่เกิดจากบิดาหรือมารดาฝรั่งเศสได้สัญชาติฝรั่งเศสโดยอัตโนมัติ แต่
อย่างไรก็ตามหลักเกณฑ์นี้ได้ถูกแก้ไขเพิ่มเติมในภายหลังโดยมาตรา 18 แห่งประมวลกฎหมายแพ่ง
ปัจจุบันได้วางหลักไว้ว่า “บุตรที่เกิดจากบิดาหรือมารดาซึ่งมีสัญชาติฝรั่งเศส ย่อมมีสัญชาติฝรั่งเศส
ไม่ว่าจะเป็นบุตรโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่” นอกจากนี้กฎหมายยังได้ขยายความในส่วนของบุตร
บุญธรรมให้มีสิทธิในการได้สัญชาติตามมาตรา 18 ด้วย

อย่างไรก็ดี เด็กที่ได้สัญชาติตามมาตรา 18 นี้มีทางเลือกที่จะปฏิเสธไม่ใช้สัญชาติฝรั่งเศสก็ได้ ซึ่ง
กฎหมายเปิดโอกาสให้ภายใต้เงื่อนไข 2 ประการด้วยกัน นั่นคือ ข้อแรก บิดาหรือมารดาเพียงคนเดียว
คนหนึ่งเป็นคนฝรั่งเศส และข้อสอง เด็กนั้นไม่ได้เกิดในดินแดนฝรั่งเศสเหตุผลที่กฎหมายยอมให้เด็กที่
เข้าเงื่อนไขครบสองประการนี้สามารถละสัญชาติฝรั่งเศสได้นั้น เป็นเพราะว่าจุดเกาะเกี่ยวระหว่าง
ตัวเด็กและประเทศฝรั่งเศสนั้นมีได้ใกล้ชิดอย่างเช่นกรณีเด็กเกิดในฝรั่งเศสจากบิดามารดาฝรั่งเศส
นั่นเอง ที่สำคัญอีกประการหนึ่งคือเด็กที่จะละสัญชาติฝรั่งเศสได้นั้นต้องพิสูจน์ให้เห็นได้ว่ามีสัญชาติ
อื่นอยู่แล้ว ทั้งนี้เพื่อมิให้เกิดกรณีของคนไร้สัญชาตินั่นเอง ส่วนรูปแบบของการแสดงเจตนานั้นเป็นไป
ตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่ง

มีข้อที่น่าสังเกต คือข้อยกเว้นของข้อยกเว้นที่ทำให้เด็กที่ได้สัญชาติฝรั่งเศสตามมาตรา 18 นี้
ไม่อาจปฏิเสธสัญชาติฝรั่งเศสได้ กล่าวคือ กรณีที่บิดาหรือมารดาของเด็กนั้น ได้รับสัญชาติฝรั่งเศส
ก่อนที่เด็กจะบรรลุนิติภาวะ หมายความว่า เดิมทีเด็กได้รับสัญชาติฝรั่งเศสตามมาตรา 18 เพราะมีบิดา
หรือมารดาคนใดคนหนึ่งสัญชาติฝรั่งเศส และเมื่อปรากฏว่าบิดาหรือมารดาซึ่งเป็นคนต่างด้าวอยู่ใน
ขณะที่เด็กเกิดได้กลายเป็นคนสัญชาติฝรั่งเศสในเวลาต่อมาก่อนที่บุตรของตนจะบรรลุนิติภาวะ เช่นนี้
บุตรนั้นจะไม่มีโอกาสละสัญชาติฝรั่งเศสได้อีก

2) หลักดินแดน

จากที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้นว่า นับแต่ปีค.ศ. 1803 เป็นต้นมานั้น ข้อเท็จจริงว่าเกิดใน
ดินแดนฝรั่งเศสแต่เพียงอย่างเดียวไม่น่าจะทำให้เด็กดังกล่าวได้รับสัญชาติฝรั่งเศสโดยทันทีอีกต่อไป
หากแต่ต้องประกอบด้วยข้อเท็จจริงอื่นๆที่กำหนดไว้ในกฎหมายอีกด้วย กล่าวคือ

(1) เด็กเกิดในฝรั่งเศสและบิดามารดาคนใดคนหนึ่งเกิดในฝรั่งเศส

เนื่องจากเด็กคนนี้มีความสัมพันธ์อันใกล้ชิดต่อประเทศฝรั่งเศสนั่นเอง เห็นได้ว่าการที่บิดาหรือมารดาของเด็กเกิดในฝรั่งเศสและตัวเด็กเองก็เกิดในฝรั่งเศส เป็นการยืนยันว่าเด็กนั้นเป็นคนรุ่นที่สามที่มีจุดเกาะเกี่ยวกับฝรั่งเศส อย่างไรก็ตาม กรณีข้างต้นนี้กฎหมายยังเปิดโอกาสให้เด็กเลือกที่จะมีสัญชาติฝรั่งเศสหรือไม่ก็ได้ ซึ่งมีสองช่วงเวลาที่จะลงทะเบียนได้คือ จะต้องลงทะเบียนใน 6 เดือนก่อนบรรลุนิติภาวะหรือภายในหนึ่งปีนับแต่บรรลุนิติภาวะ นอกจากนี้เด็กจะเสียสัญชาติฝรั่งเศสทันทีนับแต่วันที่ได้แสดงเจตนาดังกล่าวตามรูปแบบที่กฎหมายกำหนด

สิ่งสำคัญอีกประการเช่นเดียวกับการได้สัญชาติตามหลักสืบสายโลหิต นั่นคือ เด็กจะปฏิเสธสัญชาติฝรั่งเศสไม่ได้หากการกระทำนั้นอาจทำให้เด็กตกอยู่ในสภาวะไร้สัญชาติ

(2) เด็กเกิดในฝรั่งเศสที่อาจจะตกอยู่ในสภาวะไร้สัญชาติ

ปัญหาที่อาจเกิดขึ้นได้หากยอมให้เด็กปฏิเสธไม่ใช้สัญชาติฝรั่งเศส คือ เด็กนั้นอาจเสี่ยงต่อการคนเป็นคนไร้สัญชาตินั่นเอง อันเป็นกรณีของเด็กเกิดในฝรั่งเศสแต่ไม่อาจได้รับสัญชาติของรัฐอื่นมาจากบิดามารดาตามหลักสืบสายโลหิต สาเหตุที่กฎหมายบัญญัติไว้เช่นนี้ก็เนื่องมาจากมั่นใจว่าการบังคับให้เด็กที่เกิดในรัฐตนนั้นต้องมีสัญชาติของรัฐนี้จะไม่ขัดต่อความประสงค์ของรัฐอื่น เพราะไม่ปรากฏว่ามีรัฐเช่นว่านั้น เด็กที่จะเข้ากรณีนี้มี 3 ประเภท ได้แก่

(ก) เด็กที่ไม่ปรากฏตัวบิดามารดา

(ข) เด็กที่ถูกพบในฝรั่งเศสและมีบทสันนิษฐานตามกฎหมาย สันนิษฐานว่าเกิดในฝรั่งเศส และ

(ค) เด็กที่ไม่อาจได้รับสัญชาติของบิดามารดาตามหลักสืบสายโลหิตได้ อย่างไรก็ตามการได้มาซึ่งสัญชาติฝรั่งเศสตามมาตรานี้คงเป็นเพียงสัญชาติชั่วคราวที่สามารถเปลี่ยนแปลงหรือสละได้ในอนาคต หากพิสูจน์ได้ว่าเด็กมีจุดเกาะเกี่ยวที่แท้จริงกับรัฐอื่น หมายความว่าความเสี่ยงต่อการตกเป็นคนไร้สัญชาติได้หมดไปแล้วนั่นเอง

2. การได้มาซึ่งสัญชาติภายหลังการเกิด

1) ได้มาโดยอัตโนมัติ

กรณีที่ 1 เกิดและอาศัยอยู่ในฝรั่งเศส

ซึ่งกำหนดให้การได้สัญชาติฝรั่งเศสต้องปรากฏข้อเท็จจริงว่าเด็กนั้นเกิดและอาศัยในฝรั่งเศสมาโดยตลอด เป็นหลักที่บัญญัติไว้ตั้งแต่ครั้งกฎหมายปีค.ศ. 1889 และกฎหมายในปัจจุบันได้ให้สัญชาติฝรั่งเศสแบบที่เรียกว่า “ได้มาโดยอัตโนมัติ” ทันทีที่บุคคลที่เข้าเงื่อนไขดังต่อไปนี้ได้บรรลุนิติภาวะ

(1) เกิดในดินแดนฝรั่งเศส

(2) อาศัยอยู่ในประเทศฝรั่งเศสจนบรรลุนิติภาวะ และ

(3) มีถิ่นที่อยู่ประจำในฝรั่งเศสเป็นระยะเวลาต่อเนื่อง หรือหากไม่ต่อเนื่อง จะต้องเป็นกรณีที่ไม่อยู่ในฝรั่งเศสไม่น้อยกว่า 5 ปี นับแต่อายุได้ 11 ปี ตัวอย่างเช่น เมื่ออายุ 11 ปี อาจย้ายออกไปอยู่ต่างประเทศเป็นระยะเวลาหนึ่งซึ่งน้อยกว่า 5 ปีแต่ต่อมาได้กลับเข้ามาอาศัยอยู่ในฝรั่งเศสก่อนอายุ 16 ปี

อย่างไรก็ตามบทบัญญัตินี้มิได้ใช้บังคับแก่บุตรของนักการทูตหรือกงสุลที่มาปฏิบัติหน้าที่ในประเทศฝรั่งเศส

กรณีที่ 2 ได้สัญชาติฝรั่งเศสพร้อมกับบิดาหรือมารดา

กล่าวคือ มีกรณีที่เด็กจะได้รับสัญชาติฝรั่งเศสเมื่อบิดาหรือมารดาได้สัญชาติฝรั่งเศส ซึ่งถือเป็นการได้แบบอัตโนมัติเช่นกัน อาจเป็นกรณีที่เด็กต้องแสดงเจตนาเพื่อถือสัญชาติฝรั่งเศส หรือเป็นกรณีที่ได้มาโดยการแปลงสัญชาติก็ได้ แต่ในกรณีหลังนี้ ในประกาศราชกิจจานุเบกษาต้องมีชื่อเด็กนั้นและระบุให้ได้สัญชาติฝรั่งเศสด้วย

นอกจากนี้กฎหมายยังกำหนดเงื่อนไขไว้ว่าเด็กจะต้องอาศัยอยู่กับบุพการีฝ่ายที่ได้สัญชาติฝรั่งเศสข้างต้น แต่หากมีการหย่าหรือแยกกันอยู่ในภายหลัง ก็ไม่ก่อให้เกิดปัญหาแต่อย่างใด เด็กจะเลือกอยู่กับบิดาหรือมารดาก็ได้

อนึ่ง เด็กที่ได้สัญชาติพร้อมกับบิดาหรือมารดานี้มีทางเลือกที่จะสละสัญชาติฝรั่งเศสก็ได้ หากเด็กนั้นเกิดในต่างประเทศและยังไม่บรรลุนิติภาวะ โดยการแสดงเจตนาตามรูปแบบที่กฎหมายกำหนดเหมือนอย่างกรณีอื่นๆ ที่กล่าวมาแล้วข้างต้น

2) ได้มาโดยการแสดงเจตนา

กรณีที่ 1 ได้มาโดยการสมรสกับคนฝรั่งเศส

หากว่ากันตามกฎหมายเก่าที่ประกาศใช้ในปี ค.ศ. 1803 นั้น หากหญิงต่างด้าวสมรสกับชายฝรั่งเศส หญิงนั้นจะได้รับสัญชาติฝรั่งเศสในทันที ในขณะที่เดียวกันหญิงฝรั่งเศสที่สมรสกับชายต่างด้าวก็จะสูญเสียสัญชาติฝรั่งเศสของตนด้วยเช่นกัน สังเกตได้ว่าในอดีตนั้น การสมรสมิได้ส่งผลกระทบใดๆ ต่อสัญชาติของฝ่ายชายแม้แต่น้อย ต่อมากฎหมายปี ค.ศ. 1927 บัญญัติให้หญิงฝรั่งเศสยังคงมีสัญชาติฝรั่งเศสอยู่แม้ว่าจะสมรสกับชาวต่างชาติก็ตาม ซึ่งจากวิวัฒนาการข้างต้น และตั้งแต่นั้นปี ค.ศ. 1973 กฎหมายบัญญัติไว้อย่างชัดเจนว่า “การสมรสมิได้มีผลใดๆ ต่อสัญชาติ” หากคู่สมรสชาวต่างชาติต้องการถือสัญชาติฝรั่งเศสก็ต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดไว้เสียก่อน เช่นเดียวกันกับที่ชายหรือหญิงฝรั่งเศสเองก็สามารถเลือกที่จะสละสัญชาติฝรั่งเศสเพื่อไปใช้สัญชาติของคู่สมรสได้

อย่างไรก็ตาม การได้มาซึ่งสัญชาติโดยการสมรสนี้เป็นเพียงการได้มาโดยชั่วคราวเท่านั้น กล่าวคือ รัฐบาลฝรั่งเศสมีอำนาจในการตราบัญญัติ เพื่อคัดค้านโดยเหตุที่คู่สมรสชาวต่างชาตินั้นไม่อาจปฏิบัติตนให้กลมกลืนกับสังคมฝรั่งเศสได้หรือมีความประพฤติที่เรียกได้ว่าไม่มีศักดิ์ศรี น่าอับ

อายุ เช่น กรณีการสมรสแบบหลายภริยา (Polygamy) ซึ่งในบางสังคมเป็นเรื่องยอมรับได้ ไม่ขัดต่อกฎหมายและศีลธรรม แต่ในฝรั่งเศสถือเป็นเรื่องที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อย หรือกรณีที่คู่สมรสต่างชาตินั้นลงโทษบุตรผู้เยาว์โดยใช้วิธีการรุนแรงโดยสรุปก็คือ การแสดงเจตนาว่าจะถือสัญชาติฝรั่งเศสที่ได้มาโดยการสมรสก็จะมีผลใดๆ ทั้งสิ้น

กรณีที่ 2 ได้มาโดยผลของการรับบุตรบุญธรรมประเภท (L'adoption Simple)

เป็นผลมาจากการที่คนฝรั่งเศสรับบุตรบุญธรรมที่เป็นต่างชาติ ทำให้บุตรผู้เยาว์นั้นได้รับสัญชาติฝรั่งเศสด้วย แต่ต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขและวิธีการเสียก่อน เนื่องจากการรับบุตรบุญธรรมแบบ L'adoption Simple ไม่ทำให้บุตรบุญธรรมได้สัญชาติฝรั่งเศสโดยอัตโนมัติ หรือ De Pleindroit (ซึ่งต่างจากการรับบุตรบุญธรรมแบบ L'adoption plénière) กล่าวคือ ตัวบุตรบุญธรรมนั้นต้องอาศัยอยู่ในฝรั่งเศสในขณะที่มีการแสดงเจตนาเพื่อถือสัญชาติฝรั่งเศส อนึ่ง ผู้รับบุตรบุญธรรมนั้นไม่จำเป็นต้องอยู่ด้วย แต่อย่างน้อยต้องมีถิ่นที่อยู่ประจำในฝรั่งเศส ที่สำคัญคือ เด็กจะต้องแสดงเจตนาถือสัญชาติฝรั่งเศสก่อนบรรลุนิติภาวะเท่านั้น

ที่น่าสนใจคือ กฎหมายฝรั่งเศสเปิดโอกาสให้แก่ผู้เยาว์ซึ่งมิได้ผ่านกระบวนการรับบุตรบุญธรรมถูกต้องตามกฎหมายสามารถแสดงเจตนาถือสัญชาติฝรั่งเศสได้เช่นกัน เป็นกรณีที่ผู้เยาว์ “ได้อาศัยอยู่กับคนฝรั่งเศสในประเทศฝรั่งเศสอย่างน้อยห้าปีและได้รับการเลี้ยงดูจากบุคคลนั้น” กล่าวคือ เสมือนเป็นบุตรบุญธรรมของครอบครัวนั้นนั่นเอง หรือ กรณีที่ผู้เยาว์ “อยู่ในความดูแลของสถานรับเลี้ยงเด็กเป็นเวลาอย่างน้อยสามปีขึ้นไป” หรือ กรณีที่ผู้เยาว์เข้ามาอยู่ในความดูแลและได้รับการเลี้ยงดูในฝรั่งเศสภายใต้เงื่อนไขบางประการที่ทำให้ผู้เยาว์นั้นมีสิทธิได้รับการศึกษาแบบฝรั่งเศสเป็นระยะเวลาอย่างน้อยห้าปี ไม่ว่าจากองค์กรของรัฐหรือเอกชน

กรณีที่ 3 ได้มาเนื่องจากปรากฏข้อเท็จจริงว่าเป็นคนฝรั่งเศส (คนฝรั่งเศสตามข้อเท็จจริง)

เป็นกรณีที่กฎหมายเปิดโอกาสให้บุคคลสามารถได้มาซึ่งสัญชาติฝรั่งเศสได้ หากพิสูจน์ได้ว่าตนเป็นบุคคลที่จัดว่ามีสถานภาพเป็น “คนฝรั่งเศส” อย่างต่อเนื่องตลอดระยะเวลา 10 ปีก่อนที่จะแสดงเจตนาถือสัญชาติฝรั่งเศสตามมาตรา 21-13 อาจเรียกได้ว่าเป็นเรื่องของการชำระคนฝรั่งเศสตามข้อเท็จจริงให้กลายเป็นคนฝรั่งเศสตามกฎหมาย คือได้สัญชาติฝรั่งเศส เนื่องจากคนเหล่านี้อาศัยอยู่ในฝรั่งเศส ปฏิบัติตนเหมือนคนฝรั่งเศสทั่วไป พูดภาษาฝรั่งเศส เรียนหนังสือ ทำงานในฝรั่งเศส ที่สำคัญรัฐก็ปฏิบัติกับคนกลุ่มนี้เหมือนคนฝรั่งเศสอื่นๆ แต่ทั้งนี้ต้องเป็นไปตามเงื่อนไขทั้ง 3 ประการ กล่าวคือ

1. ต้องปรากฏข้อเท็จจริงว่าเป็นคนฝรั่งเศส ซึ่งอย่างไรจึงถือว่าเป็นคนฝรั่งเศสนั้น เป็นดุลพินิจของศาลที่จะพิจารณา ทั้งนี้สิ่งที่อาจใช้พิสูจน์ความเป็นคนฝรั่งเศสตามข้อเท็จจริง ได้แก่ อยู่ในรายชื่อผู้มีสิทธิเลือกตั้ง มีบัตรประชาชน ทำงานให้แก่รัฐ หรือมีส่วนเกี่ยวข้องกับการรับใช้ชาติ

ในทางใดทางหนึ่ง หากพิจารณาคำพิพากษาศาลสูงฝรั่งเศสประกอบกันแล้วจะเห็นว่า สิ่งที่ต้องการคือ ความประสงค์อย่างแน่วแน่ของบุคคลนั้นในการจะได้รับสัญชาติฝรั่งเศส¹³⁴

2. ความเป็นคนฝรั่งเศส หรือพฤติกรรมที่เรียกว่าเป็นคนฝรั่งเศสนั้นต้องมีอยู่อย่างต่อเนื่อง โดยตลอดเป็นระยะเวลา 10 ปี

3. ต้องมีการแสดงเจตนาตามแบบที่กฎหมายกำหนด

กรณีที่ 4 การคืนสัญชาติฝรั่งเศส

กฎหมายให้โอกาสแก่คนฝรั่งเศสที่ได้กลายเป็นคนต่างชาติไปแล้วสามารถกลับคืนสู่การเป็นคนฝรั่งเศสได้ซึ่งตามปกติแล้วการได้คืนสัญชาติจะจัดอยู่ในหัวข้อถัดไปเนื่องจากต้องตราเป็นกฎหมาย แต่ยังมี 4 กรณีที่ถือว่าเป็นการได้คืนสัญชาติโดยการแสดงเจตนา

1. เป็นกรณีที่บุคคลผู้ขอคืนสัญชาติฝรั่งเศสแสดงให้เห็นได้ว่าสัญชาติฝรั่งเศสที่ตนเสียไปเป็นสัญชาติที่ได้มาตามหลักสืบสายโลหิต ซึ่งจะต้องพิสูจน์ให้ได้ว่าตนมีความสัมพันธ์ที่ชัดเจนกับประเทศฝรั่งเศส

2. คู่สมรสของทหารผ่านศึก ที่สามารถพิสูจน์ได้ว่าคู่สมรสของตนที่ได้เสียชีวิตไปนั้น เคยเป็นทหารรับใช้ชาติในหน่วยรบต่างๆหรือได้ไปร่วมรบในยามสงครามให้แก่ประเทศฝรั่งเศส

3. บรรดาสมาชิกรัฐสภาที่มาจากอาณานิคม ที่เสียสัญชาติฝรั่งเศสไปตามกฎหมายที่ตราขึ้นเพื่อให้เอกราชแก่ดินแดนอาณานิคมต่างๆ ซึ่งต้องแสดงให้เห็นว่าตนมีภูมิลำเนาอยู่ในฝรั่งเศส นอกจากนี้ยังรวมถึงคู่สมรส หรือคู่สมรสที่เป็นหม้าย บุตรของคนเหล่านี้ สามารถแสดงเจตนาเพื่อขอคืนสัญชาติฝรั่งเศสได้

4. บุคคลที่เคยเป็นฝรั่งเศส และเสียสัญชาตินี้ไปในระหว่างที่ยังเป็นผู้เยาว์เนื่องมาจากการบังคับใช้นุสัญญาตราสบูร์ก (Convention de Strasbourg du 6 mai 1963) ซึ่งต้องพิสูจน์ว่าได้มีภูมิลำเนาอยู่ใน Strasbourg จริงในขณะที่มีการประกาศใช้นุสัญญานี้ และแสดงเจตนาขอคืนสัญชาติได้

3. ได้มาโดยผลของกฎหมาย

1) การแปลงสัญชาติ

คนต่างชาติที่คุณสมบัติไม่เข้าเงื่อนไขอื่นๆในการได้มาซึ่งสัญชาติฝรั่งเศสนั้น หากรัฐเห็นว่าเป็นบุคคลที่มีความเหมาะสมที่จะรับเข้าไว้เป็นประชาชนเป็นส่วนหนึ่งของรัฐ ก็อาจให้ได้สัญชาติโดย

¹³⁴ ธีนิกร ลาภวิชชา, กฎหมายว่าด้วยสัญชาติฝรั่งเศส, เรื่องเดิม, หน้า. 13.

การแปลงสัญชาติก็เป็นได้ รัฐบาลฝรั่งเศสมีอำนาจตรารัฐบัญญัติเพื่อให้สัญชาติแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งซึ่งถือเป็นดุลพินิจของรัฐโดยแท้

สำหรับเงื่อนไขของการแปลงสัญชาตินั้นสามารถแบ่งออกได้ในส่วนของรูปแบบและส่วนที่เป็นพื้นฐาน

(1) เงื่อนไขพื้นฐาน มีทั้งสิ้น 5 ประการ ได้แก่

(ก) อายุ คนต่างด้าวที่ประสงค์จะขอแปลงสัญชาตินั้นต้องมีอายุอย่างน้อย 18 ปี

(ข) การพำนักอาศัย ต้องอาศัยอยู่ในฝรั่งเศสเป็นเวลาอย่างน้อย 5 ปีขึ้นไปนับถึงวันที่ยื่นคำร้อง สำหรับระยะเวลาในการพำนักอาศัยนี้จะลดลงเหลือเพียงสองปีสำหรับบุคคลที่มีประวัติการศึกษาระดับสูงในฝรั่งเศสหรือปรากฏว่ามีความสามารถพิเศษที่มีประโยชน์ต่อประเทศ ซึ่งอาจเป็นด้านวิทยาศาสตร์ เศรษฐศาสตร์ วัฒนธรรมหรือด้านการกีฬาได้

อย่างไรก็ตามเงื่อนไขเรื่องระยะเวลาที่ต้องอาศัยอยู่ในฝรั่งเศสนั้นอาจไม่จำเป็นสำหรับบุคคลที่เข้ารับราชการทหารในกองทัพฝรั่งเศสหรือ มีประโยชน์ประการอื่นต่อประเทศหรือได้รับการยอมรับว่าอยู่ในสถานะผู้อพยพ

สำหรับนักเรียนนักศึกษาที่มีได้อยู่ในสถานะที่จะยื่นขอแปลงสัญชาติได้ เพราะกฎหมายมิให้ระยะเวลาระหว่างการศึกษาในฝรั่งเศสเข้าไว้ด้วย แต่ให้นับจากวันที่เริ่มต้นประกอบอาชีพในฝรั่งเศส

(ค) ถิ่นที่อยู่ภายหลังการแปลงสัญชาติ คนต่างด้าวนั้นต้องมีถิ่นที่อยู่ในประเทศฝรั่งเศส แม้ว่าจะได้รับการแปลงสัญชาติแล้วก็ตาม เนื่องจากคำพิพากษาศาลปกครองถือว่าที่อยู่ดังกล่าวนี้เป็นศูนย์รวมประโยชน์ทั้งหลายทั้งปวงของบุคคล กล่าวคือเป็นทั้งที่ติดต่อหาตัวได้สำหรับทางการและบุคคลอื่นๆ และยังเป็นที่พักพิงอีกด้วย

(ง) มีการดำเนินชีวิตและศีลธรรมที่ดี กล่าวคือ สามารถอยู่ในสังคมได้อย่างปกติสุขไม่สร้างปัญหานั้นเอง อันที่จริงเงื่อนไขข้อนี้ได้ปรากฏมาตั้งแต่ยุคสงครามโลกแล้ว และยังคงใช้ต่อมาจนปัจจุบัน เห็นได้ว่าเงื่อนไขข้อนี้ทำให้ฝ่ายปกครองผู้พิจารณาคำร้องสามารถใช้ดุลพินิจได้อย่างกว้างขวางในอันที่จะอนุมัติหรือไม่อนุมัติตามคำร้อง

นอกจากนี้เงื่อนไขเรื่องการถูกลงโทษก็เป็นอีกข้อหนึ่งที่ต้องกฎหมายกำหนดไว้ อันจะทำให้คำร้องไม่ได้รับการพิจารณา กล่าวคือ ผู้ร้องต้องไม่เคยต้องโทษในการกระทำความผิดทางอาญาหรือละเมิดที่เกี่ยวข้องด้วยประโยชน์พื้นฐานของรัฐหรือการก่อการร้าย นอกจากนี้ต้องไม่เคยถูกศาลพิพากษาลงโทษจำคุกเป็นเวลาหกเดือนหรือมากกว่านั้น ไม่จะเป็นความผิดฐานใดก็ตาม

(จ) ความกลมกลืนกับสังคมฝรั่งเศส กล่าวคือผู้ขอแปลงสัญชาติต้องอยู่อาศัยในประเทศฝรั่งเศสได้อย่างกลมกลืนกับสังคม และยังต้องมีความรู้ในทางภาษา ประวัติศาสตร์ วัฒนธรรม และทางสังคมฝรั่งเศสอย่างเพียงพออีกด้วย นอกจากนี้ยังต้องรู้สิทธิและหน้าที่ในฐานะคน

ฝรั่งเศสซึ่งมาพร้อมกับสัญญาตีฝรั่งเศสด้วยและเงื่อนไขที่เพิ่มเติมโดยกฎหมายใหม่ซึ่งในการควบคุมความกลมกลืนกับสังคมนั้น ผู้ร้องจะต้องลงลายมือชื่อยอมรับปฏิญญาว่าด้วยสิทธิและหน้าที่ของพลเมืองฝรั่งเศสด้วย

จะเห็นได้ว่าในบรรดาเงื่อนไขทั้งห้าประการนั้น บางข้อก็เป็นเรื่องของจุดเกาะเกี่ยวระหว่างบุคคลผู้ขอแปลงสัญชาติกับรัฐ จุดเกาะเกี่ยวของปัจเจกชนให้ใกล้ชิดกับรัฐเพียงพอที่จะขอแปลงสัญชาติ เป็นแนวคิดที่ M. Paul Lagarde ได้เสนอไว้ต่อคณะกรรมการสิทธิมนุษยชน โดยเริ่มจากสิ่งที่ผู้ร่างกฎหมายให้ความสำคัญเพื่อพิจารณาว่าบุคคลหนึ่งจะมีสัญชาติของรัฐนั้นหรือไม่ นั่นคือ “ความสัมพันธ์อันใกล้ชิด” ระหว่างบุคคลนั้นกับรัฐ ถ้าเห็นว่าบุคคลนั้นมีจุดเกาะเกี่ยวที่แท้จริงกับรัฐ ก็จะกำหนดให้สัญชาติแก่บุคคลดังกล่าวโดยมิได้ถามความเห็นใดๆจากบุคคลนั้น เห็นได้ว่าเจตนาของปัจเจกชนมิได้มีบทบาทแต่ประการใดกับกรณีนี้ แต่ถ้าเป็นกรณีที่ปรากฏจุดเกาะเกี่ยวอยู่จริง แต่มิได้ใกล้ชิดกับรัฐอย่างแท้จริงเหมือนเช่นกรณีแรก เช่นนี้เป็นเรื่องที่ต้องพิจารณาถึงเจตนาหรือความจำนงของบุคคลนั้นประกอบ เพื่อเป็นการรับรองหรือเสริมจุดเกาะเกี่ยวของบุคคลให้มีความใกล้ชิดกับรัฐมากขึ้นด้วยเหตุนี้การที่กำหนดให้บุคคลต้องแสดงเจตนาถือสัญชาติฝรั่งเศสเมื่ออายุครบเกณฑ์จึงควรจะเป็นแต่เฉพาะกรณีที่ความสัมพันธ์ระหว่างรัฐฝรั่งเศสกับบุคคลนั้นมิได้ปรากฏชัดเจนเพียงพอ ซึ่งเท่าที่พบได้ในกฎหมายปัจจุบัน คือ การมีถิ่นที่อยู่หรือภูมิลำเนาในฝรั่งเศสนั่นเอง

(2) รูปแบบและกระบวนการ ประการแรกเริ่มจากการยื่นคำร้องขอแปลงสัญชาติไปยังหน่วยงานหนึ่งของกระทรวงมหาดไทยซึ่งมีอยู่ทุกเมืองที่คนต่างด้าวนั้นมีถิ่นพำนักอาศัยหน่วยงานนี้จะตรวจสอบเอกสารต่างๆรวมทั้งคุณสมบัติว่าผู้ร้องมีครบตามที่กฎหมายกำหนดหรือไม่ และหน่วยงานดังกล่าวจะต้องส่งเอกสารคำร้องเหล่านี้ไปยังรัฐมนตรีผู้รับผิดชอบการแปลงสัญชาติภายใน 6 เดือนนับแต่วันยื่นเอกสาร ซึ่งรัฐมนตรีผู้รักษากฎหมายนี้คือ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยนั่นเอง

ในขั้นตอนการตรวจสอบนั้น รว.มหาดไทยจะพิจารณาว่าจะรับคำร้องดังกล่าวหรือไม่ ซึ่งโดยหลักการแล้วจะต้องทำคำสั่งภายใน 18 เดือนนับแต่มีการยื่นคำร้อง หากมีคำสั่งไม่รับคำร้องจะต้องให้เหตุผลด้วยเสมอ (ผู้ร้องขอแปลงสัญชาติสามารถอุทธรณ์คำสั่งไม่รับคำร้องดังกล่าวต่อศาลปกครอง) อย่างไรก็ตามแม้ว่าคำร้องดังกล่าวดูเหมือนจะรับไว้ได้ แต่ถ้า รว.มหาดไทยเห็นว่าการอนุมัติให้แปลงสัญชาติได้ในกรณีนี้เป็นการไม่เหมาะสม รว.มหาดไทยสามารถเลื่อนการอนุมัติหรือปฏิเสธการแปลงสัญชาติโดยต้องให้เหตุผลประกอบ แต่หากเป็นกรณีที่ รว.มหาดไทยเห็นชอบกับคำร้องขอแปลงสัญชาติ ก็จะเสนอต่อนายกรัฐมนตรีแปลงสัญชาติบุคคลนั้นโดยการตราบัญญัติต่อไป

ในกรณีที่พบในภายหลังว่าผู้ร้องเป็นผู้ขาดคุณสมบัติตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย ทางกรมสามารถถอนรัฐบัญญัติดังกล่าวได้ภายในหนึ่งปีนับแต่มีการประกาศในหนังสือราชกิจจานุเบกษา

หรือหากเป็นกรณีที่พบว่ามีกรณีอื่นเกิดขึ้น รัฐสามารถถอนรัฐบัญญัติเสียได้ภายในสองปีนับแต่มีการพบกรณีอื่นนั้น ผลก็คือ เป็นการถอนสัญชาติฝรั่งเศสนั่นเอง

ผลจากการได้แปลงสัญชาติตามกฎหมายนี้ก็คือ คนต่างด้าวจะได้สัญชาติฝรั่งเศสนับแต่วันที่มีการตราบัญญัติ ซึ่งเป็นผลให้บุคคลนั้นมีหน้าที่และสิทธิต่างๆเช่นเดียวกับคนฝรั่งเศสทุกประการ

3.3.3 กฎหมายว่าด้วยสัญชาติของประเทศเยอรมัน

กฎหมายสัญชาติเยอรมันฉบับแก้ไขใหม่ปี ค.ศ. 1999 มีผลซึ่งมีผลบังคับใช้ในวันที่ 1 มกราคม ค.ศ. 2000 ได้กำหนดหลักเกณฑ์การได้และเสียสัญชาติเยอรมัน ดังนี้

หลักเกณฑ์การได้สัญชาติของบุคคลตามกฎหมายว่าด้วยสัญชาติของประเทศเยอรมัน

1. การได้สัญชาติเยอรมันโดยการเกิด

1) การได้สัญชาติเยอรมันโดยการเกิดตามหลักสายโลหิต ขณะที่เด็กเกิดมีบิดาหรือมารดามีสัญชาติเยอรมัน เด็กคนดังกล่าวจะได้สัญชาติเยอรมัน¹³⁵

การได้สัญชาติดังกล่าวมีข้อจำกัดว่า หากเป็นกรณีที่เด็กไม่ได้มีความเกี่ยวข้องสัมพันธ์กับประเทศเยอรมัน นั่นคือ เด็กเกิดในต่างประเทศ และทั้งบิดาและมารดาของเด็ก ก็เกิดต่างประเทศ หลังวันที่ 31 ธันวาคม ค.ศ. 1999 (พ.ศ.2542) และเด็กรวมถึงบิดาหรือมารดาไม่ได้พักอาศัยในประเทศเยอรมัน จะมีผลให้เด็กไม่ได้สัญชาติเยอรมัน เว้นแต่ว่า เด็กคนนั้นจะกลายเป็นคนไร้สัญชาติ¹³⁶

2) การได้สัญชาติเยอรมันโดยการเกิดตามหลักดินแดน

(1) เด็กที่ถูกพบในดินแดนประเทศเยอรมัน ให้ถือว่ามิใช่สัญชาติเยอรมัน จนกว่า จะพิสูจน์ว่ามีสัญชาติอื่น¹³⁷

(2) เด็กที่เกิดบนดินแดนประเทศเยอรมันจากทั้งบิดาและมารดาไม่ใช่คนสัญชาติเยอรมัน เด็กคนดังกล่าวจะได้สัญชาติเยอรมัน โดยมีเงื่อนไขดังนี้

(ก) เด็กที่เกิดนับแต่วันที่ 1 มกราคม ค.ศ. 2000 (พ.ศ.2543) จะได้สัญชาติเยอรมันก็ต่อเมื่อ

(ข) บิดาหรือมารดาคนใดคนหนึ่งพักอาศัยตามปกติในประเทศเยอรมันเป็นเวลาอย่างน้อย 8 ปี และ

¹³⁵ Nationality Act (1913, as amended 1999) section 4(1)

¹³⁶ Nationality Act (1913, as amended 1999) section 4(4)

¹³⁷ Nationality Act (1913, as amended 1999) section 4(2)

(ค) บิดาหรือมารดาเป็นผู้ได้รับอนุญาตให้มีสิทธิพักอาศัยในประเทศเยอรมันหรือได้รับสิทธิให้พักอาศัยในประเทศเยอรมันได้ไม่จำกัดเวลา

2. การได้สัญชาติเยอรมันภายหลังการเกิด

1) การประกาศแจ้งความต้องการยึดถือสัญชาติเยอรมัน กรณีที่เด็กเกิดก่อนวันที่ 1 กรกฎาคม ค.ศ. 1993 (พ.ศ. 2536) มีบิดาสัญชาติเยอรมัน และมีมารดาเป็นคนต่างด้าว เด็กดังกล่าวจะได้สัญชาติเยอรมันก็ต่อเมื่อมีบิดาหรือมารดาโดยชอบด้วยกฎหมายเยอรมัน เด็กได้พักอาศัยในประเทศเยอรมันเป็นเวลาอย่างน้อย 3 ปี และก่อนครบอายุ 23 ปี ได้ประกาศแจ้งความต้องการยึดถือสัญชาติเยอรมัน¹³⁸

2) การแปลงสัญชาติเป็นเยอรมัน แบ่งได้เป็น 2 กรณี คือ

(1) บุคคลที่เกิดในประเทศเยอรมัน แต่มีบิดาและมารดาเป็นคนต่างด้าว และบุคคลดังกล่าวมีอายุไม่เกิน 10 ปี นับถึงวันที่ 1 มกราคม ค.ศ.2000 (พ.ศ.2543) บุคคลนั้นจะได้สัญชาติเยอรมันโดยการเกิดก็ต่อเมื่อ

(ก) บุคคลนั้นยื่นคำร้องขอแปลงสัญชาติภายในวันที่ 31 ธันวาคม ค.ศ. 2000

(ข) จะต้องปรากฏว่าขณะเกิดนั้นบิดาหรือมารดาพักอาศัยอย่างถูกกฎหมายในประเทศเยอรมันอย่างน้อย 8 ปี

(ค) บิดาหรือมารดาเป็นผู้ได้สิทธิเป็นผู้พักอาศัยในประเทศเยอรมัน หรือบิดาหรือมารดาเป็นผู้ได้รับอนุญาตให้พักอาศัยอย่างไม่จำกัดเวลา

(2) เป็นกรณีการแปลงสัญชาติของบุคคลต่างด้าวทั่วไป คนต่างด้าวมียื่นคำร้องขอแปลงสัญชาติเยอรมันต่อเจ้าหน้าที่ของรัฐเยอรมัน หากมีคุณสมบัติครบจะได้รับอนุญาตให้แปลงสัญชาติ ประกอบด้วย

(ก) เป็นบุคคลที่พักอาศัยอยู่ในประเทศเยอรมันขณะยื่นคำร้องขอแปลงสัญชาติ อาจมีข้อยกเว้น สำหรับบุคคลที่มีความสัมพันธ์พิเศษกับประเทศเยอรมัน และกรณีชาวต่างชาติซึ่งทำงานเป็นลูกจ้างให้แก่ทางราชการของประเทศเยอรมัน¹³⁹

(ข) เป็นบุคคลที่ได้รับอนุญาตให้พักอาศัยในประเทศเยอรมันตามพระราชบัญญัติว่าด้วยคนต่างด้าว กล่าวคือ จะต้องเป็นผู้ที่พักอาศัยอย่างถูกกฎหมายในประเทศเยอรมันมาอย่างน้อย 8 ปี โดยการพักอาศัยจะต้องได้รับอนุญาตอย่างผู้พักอาศัย และต้องเคารพและยอมรับปฏิบัติตามหลักกฎหมายพื้นฐานซึ่งเป็นกฎหมายรัฐธรรมนูญของประเทศเยอรมัน ไม่ประกอบกิจกรรมใดๆ ขัดต่อกฎหมาย เป็นผู้ที่สามารถเลี้ยงดูตนเองและครอบครัวได้โดยไม่ต้องพึ่งพิงสวัสดิการจากรัฐบาล

¹³⁸ Nationality Act (1913, as amended 1999) section 5

¹³⁹ Nationality Act (1913, as amended 1999) section 15(2)

เยอรมัน ไม่เป็นบุคคลที่มีประวัติอาชญากร ยกเว้นการกระทำผิดเล็กน้อยหรือลหุโทษ และเป็นบุคคลที่สามารถติดต่อสื่อสารภาษาเยอรมันได้

(ค) บุคคลนั้นจะต้องมีที่พักอาศัยเป็นหลักแหล่งโดยมีความสามารถรับผิดชอบค่าใช้จ่ายพักอาศัยได้ด้วยตนเอง ไม่ว่าจะเป็นการมีบ้านพักอาศัยเป็นของตนเองหรือแสดงให้เห็นว่าสามารถติดต่อหาสถานที่พักอาศัยในประเทศเยอรมันได้แล้วขณะยื่นคำร้อง

คู่สมรสของคนต่างด้าว หากต้องการได้สัญชาติเยอรมัน จะต้องร้องขอแปลงสัญชาติ ซึ่งจะได้รับ การแปลงสัญชาติเมื่อครบเงื่อนไข ดังนี้

1. ได้สละสัญชาติเดิม หรือได้รับอนุญาตให้ถือหลายสัญชาติได้ตามกฎหมายคนต่างด้าวของประเทศเยอรมัน
2. สามารถปรับตัวเข้าได้กับวิถีชีวิตและวัฒนธรรมของประเทศเยอรมัน
3. การอนุญาตให้ได้รับสัญชาติจะต้องไม่ขัดแย้งต่อผลประโยชน์ของประเทศเยอรมัน หรือขัดต่อความสงบเรียบร้อยอันดีของสังคมเยอรมันหรือระหว่างประเทศ

สำหรับบุตรที่ยังอยู่ในอำนาจปกครองของผู้ได้รับการแปลงสัญชาติเยอรมัน และยังไม่ได้แต่งงานนั้น การได้รับสัญชาติของบิดาหรือมารดาผู้ปกครองนั้น เจ้าหน้าที่อาจพิจารณาให้สัญชาติกับบุตรในปกครองด้วย

3.4 แนวทางการให้สัญชาติไทยแก่คนไร้รากเหง้าเทียบเคียงจากหลักกฎหมายการให้สัญชาติของต่างประเทศ

จากบทบัญญัติของกฎหมายการให้สัญชาติของสหรัฐอเมริกา ฝรั่งเศส และเยอรมัน ดังที่กล่าวมาแล้วข้างต้น มีหลักเกณฑ์ของการให้สัญชาติโดยการเกิดตามหลักดินแดนที่น่าสนใจ ที่อาจจะนำมาเป็นแนวทางในการให้สัญชาติไทยแก่คนไร้รากเหง้าในประเทศไทยได้ โดยในกรณีของการพบเด็กที่เกิดในประเทศ หากไม่ทราบถึงตัวบิดามารดาของเด็ก กล่าวคือ

จากบทบัญญัติของกฎหมายของสหรัฐอเมริการะบุว่า การได้สัญชาติโดยการเกิดตามหลักดินแดนจะเห็นว่า สหรัฐอเมริกาจะให้สัญชาติโดยไม่มีเงื่อนไข นั่นคือ เด็กที่เกิดในสหรัฐอเมริกาก็ได้สัญชาติอเมริกันโดยอัตโนมัติ โดยไม่ได้ข้อจำกัดว่าบิดาหรือมารดาจะต้องมีสัญชาติอเมริกัน

ในส่วนของประเทศฝรั่งเศสการได้สัญชาติฝรั่งเศสโดยการเกิดตามหลักดินแดนนั้น แม้ว่าประเทศฝรั่งเศสจะมีข้อกำหนดให้เด็กที่เกิดในประเทศฝรั่งเศสจะได้สัญชาติฝรั่งเศสทันทีหากมีบิดาหรือมารดาเกิดในฝรั่งเศส แต่ก็มีกรณียกเว้นที่น่าสนใจคือ กรณีที่เด็กเกิดในฝรั่งเศส แต่ไม่ปรากฏตัวบิดามารดา หรือเด็กที่ถูกพบในฝรั่งเศสและสันนิษฐานตามกฎหมายได้ว่าเกิดในฝรั่งเศส หรือเด็กที่ไม่อาจได้รับสัญชาติของบิดามารดาตามหลักสืบสายโลหิตได้ ฝรั่งเศสให้สัญชาติฝรั่งเศสตามหลักดินแดนแก่เด็กเหล่านี้ทันทีเช่นกัน ก็เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดต้องตกเป็นคนไร้สัญชาติ แต่อย่างไรก็ตาม

การได้สัญชาติฝรั่งเศสตามกรณีนี้เป็นเพียงสัญชาติชั่วคราวที่สามารถเปลี่ยนแปลงและสละได้ในอนาคต หากพิสูจน์ได้ว่าเด็กมีจุดเกาะเกี่ยวที่แท้จริงกับรัฐอื่น เมื่อเทียบกับประเทศไทยที่มีบทบัญญัติของกฎหมายสัญชาติในเรื่องของการให้สัญชาติตามหลักดินแดน โดยยึดหลักการพิจารณาตาม

สายโลหิตของบิดาหรือมารดาเป็นหลัก ซึ่งในกรณีของเด็กไร้รากเหง้า ที่ไม่ทราบถึงบิดามารดา ต้องตกเป็นคนที่ไร้สัญชาติ ไม่ว่าจะเป็นกรณีเด็กที่ถูกทิ้งตั้งแต่แรกเกิด ที่จะขอเท็จจริงที่เชื่อได้เกิดในประเทศไทย แต่เมื่อไม่สามารถหาตัวบิดามารดาได้ เด็กก็จะตกเป็นคนที่ไร้สัญชาติ

อีกกรณีที่น่าสนใจคือ การได้สัญชาติฝรั่งเศสภายหลังการเกิดโดยอัตโนมัติ ซึ่งพิจารณาการให้สัญชาติโดยอาศัยข้อเท็จจริงว่าเด็กจะต้องเกิดและอาศัยในฝรั่งเศสจนบรรลุนิติภาวะ มีถิ่นที่อยู่ต่อเนื่องประจำในฝรั่งเศส หรือหากไม่ต่อเนื่อง จะต้องเป็นกรณีที่ไม่อยู่นั้นน้อยกว่า 5 ปี นับแต่อายุได้ 11 ปี หมายความว่า เด็กจะออกจากฝรั่งเศสไป แต่ต้องกลับมาอาศัยอยู่ในฝรั่งเศส ก่อนที่จะครบ 5 ปี นับจากวันที่ย้ายออก

ส่วนประเทศเยอรมันก็มีหลักกฎหมายในการให้สัญชาติโดยการเกิดตามหลักดินแดนแก่เด็กที่ถูกพบในประเทศ นั่นคือ เด็กที่ถูกพบในประเทศเยอรมันจะได้สัญชาติเยอรมัน จนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่ามีสัญชาติอื่น

เมื่อพิจารณาจากหลักกฎหมายของการได้สัญชาติโดยการเกิดตามหลักดินแดนของ 3 ประเทศดังที่กล่าวมา จะเห็นว่าบางประเทศก็มีข้อกำหนดที่ต้องพิจารณาถึงสัญชาติของบิดามารดาประกอบด้วยนั้น ยกเว้นสหรัฐอเมริกาที่ให้สัญชาติแก่เด็กที่เกิดในอเมริกาแบบไม่มีเงื่อนไข แต่ในกรณีที่มีเด็กที่เกิดหรือถูกพบในประเทศโดยไม่ทราบถึงบิดามารดา ทั้งฝรั่งเศสและเยอรมันจะให้สัญชาติของตนแก่เด็กที่ถูกพบ จนกว่าจะพิสูจน์ว่ามีสัญชาติอื่น เมื่อเทียบกับหลักการได้สัญชาติโดยหลักดินแดน ที่ผู้ที่เกิดในประเทศไทยจะได้สัญชาติก็ต่อเมื่อมีบิดาหรือมารดาเป็นผู้มีสัญชาติไทยเท่านั้น ฉะนั้นในกรณีของเด็กไร้รากเหง้า คือเด็กพบหรือเกิดในประเทศไทยแต่ไม่ปรากฏตัวบิดามารดา เด็กคนนี้ก็จะต้องตกเป็นบุคคลไร้สัญชาติทันที เพราะแม้ว่าจะเกิดในประเทศไทยแต่เมื่อไม่ทราบถึงสัญชาติของบิดาหรือมารดา ที่เป็นข้อพิจารณาในการให้สัญชาติไทย การเกิดในประเทศไทยเพียงอย่างเดียวจึงไม่เพียงพอที่จะทำให้บุคคลนั้นได้สัญชาติไทย ซึ่งทำให้คนกลุ่มนี้ต้องตกเป็นบุคคลไร้สัญชาติแบบถาวร ดังนั้น หากประเทศไทยใช้หลักกฎหมายของประเทศฝรั่งเศสหรือเยอรมันในการให้สัญชาติมาเป็นแนวทางในการให้สัญชาติแก่เด็กที่เกิดหรือถูกพบในประเทศไทย โดยไม่ปรากฏตัวบิดามารดา หรือกลุ่มเด็กไร้รากเหง้าเหล่านี้ โดยอาจจะมีการข้อกำหนดบางประการให้เหมาะสมกับกฎหมายภายในของประเทศไม่ให้มีผลกระทบต่อความมั่นคงของรัฐ ก็ย่อมจะช่วยแก้ปัญหาในส่วนของคนไร้สัญชาติได้อย่างเป็นรูปธรรมและชัดเจนขึ้น

บทที่ 4

วิเคราะห์ผลการศึกษาและแนวทางในการแก้ไขปัญหาคอนไรรักรเหง้า

ในปัจจุบันแม้ประเทศไทยจะมีนโยบายกำหนดสถานะบุคคลเพื่อแก้ไขปัญหาคอนไรรักรเหง้า โดยออกกฎหมายและกฎระเบียบต่างๆ เพื่อแก้ไขปัญหาคอนไรรักรเหง้าของกลุ่มบุคคลต่างๆ แต่ก็ยังไม่สามารถที่จะให้สัญชาติแก่บุคคลได้ คนไรรักรเหง้าก็ยังคงไรรักรเหง้าเช่นเดิม ที่เป็นเช่นนี้ก็เนื่องมาจากสาเหตุที่สำคัญ คือ กระบวนการในการแก้ไขปัญหานั้นยังคงซับซ้อนและยุ่งยาก และใช้เวลานานในการกำหนดสถานะของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการให้สถานะหรือการพิจารณาการให้สัญชาติ โดยอุปสรรคสำคัญในการกำหนดให้สถานะหรือการให้สัญชาติ อยู่ที่กระบวนการพิสูจน์ความเกี่ยวพันระหว่างบุคคลกับรัฐ และที่สำคัญที่สุดคือ ยังไม่มีกฎหมายที่ชัดเจนในการแก้ปัญหในส่วนนี้

4.1 วิเคราะห์ปัญหาเรื่องความซับซ้อนในกระบวนการพิสูจน์ความเกี่ยวพันระหว่างบุคคลกับรัฐ

4.1.1 ปัญหาในเรื่องข้อจำกัดของการพิสูจน์หลักฐานในเรื่องการยืนยันความเกี่ยวพันระหว่างบุคคลกับรัฐ

การให้สัญชาติไทยของบุคคลนั้น ประเด็นสำคัญ อยู่ที่การพิสูจน์ถึงความเกี่ยวพันระหว่างบุคคลกับรัฐ ซึ่งในการพิสูจน์ความสัมพันธ์นั้น ก็อาศัยหลักฐานที่แสดงถึงความสัมพันธ์ของบุคคลกับรัฐ

หากจะกล่าวถึงหลักฐานที่จะใช้ยืนยันความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลกับรัฐ คงต้องเริ่มตั้งแต่เกิด เพราะหลักฐานในการจดทะเบียนการเกิดถือว่าเป็นหลักฐานสำคัญในการแสดงความเกี่ยวพันระหว่างบุคคลกับรัฐ เป็นหลักฐานที่แสดงถึงตัวบิดามารดา สัญชาติของบิดามารดา รวมถึงสถานที่เกิด ถือได้ว่าเป็นหลักฐานชิ้นสำคัญในการแสดงที่มาของตนเอง ที่จะใช้ในการพิจารณาการให้สัญชาติว่ามีความผูกพันกับรัฐในทางใดบ้างดังนั้น หากจะกล่าวถึงปัญหาในเรื่องข้อจำกัดของการพิสูจน์หลักฐานในเรื่องการยืนยันความเกี่ยวพันระหว่างบุคคลกับรัฐ คงต้องเริ่มจากประเด็นที่สำคัญคือ

1) ปัญหาการไม่ได้จดทะเบียนการเกิด เอกสารการแจ้งเกิดและการจดทะเบียนการเกิด ซึ่งเป็นหลักฐานทางกฎหมายที่แสดงว่ามีตัวตนของบุคคลตามกฎหมาย แสดงถึงความสัมพันธ์ของบุคคลกับรัฐ การจดทะเบียนการเกิดเป็นหลักฐานสำคัญของบุคคลในการที่จะได้สัญชาติ หากบิดาหรือมารดาเป็นผู้มีสัญชาติไทย ผู้เกิดก็ย่อมได้สัญชาติไทยตามหลักสืบสายโลหิต และหากเกิดในราชอาณาจักรไทย ก็ย่อมได้สัญชาติไทยตามหลักดินแดนด้วย การจดทะเบียนการเกิดจึงเป็น

หลักฐานสำคัญของบุคคลในการที่จะแสดงสิทธิของตนในการขอสัญชาติ แต่ในกรณีที่บุคคลมิได้มีการจดทะเบียนการเกิด ไม่มีหลักฐานทางทะเบียนตามกฎหมาย บุคคลเหล่านั้นก็ถือว่าเป็นบุคคลที่ไม่มีตัวตน

ปัญหาในเรื่องของการจดทะเบียนการเกิดนั้น กรณีแรก เป็นเรื่องของการที่บิดามารดาของเด็กไม่ได้ทำการแจ้งเกิดต่อเจ้าหน้าที่เอง ซึ่งอาจจะเป็นเพราะความไม่รู้หรือความห่างไกลจากความเจริญ

กรณีที่สอง เด็กที่ถูกทิ้งตั้งแต่แรกเกิด หรือเด็กเร่ร่อน ที่อาจจะถูกทิ้งตั้งแต่เด็ก หรือถูกลักพาตัวตั้งแต่ยังจำความ และไม่ได้รับการช่วยเหลือ หรือมีการแจ้งต่อเจ้าหน้าที่ เติบโตมาเองโดยไม่ทราบถึงบุพการีที่แท้จริงของตัวเอง

ในกรณีเด็กที่ถูกทิ้งตั้งแต่แรกเกิด ปัจจุบันในกฎหมายได้มีการปรับปรุงโดยได้บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติการทะเบียนราษฎร (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 มาตรา 14 ให้ยกเลิกมาตรา 19 แห่งพระราชบัญญัติการทะเบียนราษฎร พ.ศ. 2534 แล้วให้ใช้ มาตรา 19 ใหม่แทน ซึ่งเป็นบทบัญญัติในกรณีที่มิได้ถูกทิ้งตั้งแต่แรกเกิด โดยกำหนดให้บุคคลที่พบเด็กในสภาพแรกเกิดหรือเด็กไร้เดียงสาที่ถูกทอดทิ้ง ให้นำเด็กไปส่งต่อพนักงานปกครองหรือตำรวจ หรือเจ้าหน้าที่ของกระทรวงพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ในท้องที่ที่พบเด็ก เพื่อที่จะให้เจ้าหน้าที่ดำเนินการแจ้งเกิดต่อนายทะเบียน¹⁴⁰ บทบัญญัติของกฎหมายที่ได้แก้ไขเพิ่มเติมใหม่นี้ มุ่งเน้นที่จะให้มีการแจ้งการเกิดเพื่อ

¹⁴⁰ พระราชบัญญัติการทะเบียนราษฎร (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 มาตรา 14 ให้ยกเลิกความในมาตรา 19 แห่งพระราชบัญญัติการทะเบียนราษฎร พ.ศ. 2534 แล้วให้ใช้ความต่อไปนี้แทน

“มาตรา 19 ผู้ใดพบเด็กในสภาพแรกเกิดหรือเด็กไร้เดียงสาที่ถูกทอดทิ้ง ให้นำตัวเด็กไปส่งต่อพนักงานปกครองหรือตำรวจ หรือเจ้าหน้าที่ของกระทรวงพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ในท้องที่ที่พบเด็กโดยเร็ว เมื่อพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจหรือเจ้าหน้าที่ดังกล่าวได้รับตัวเด็กไว้แล้วให้บันทึกการรับตัวเด็กไว้ ในกรณีที่พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจรับเด็กไว้ ให้นำตัวเด็กพร้อมบันทึกการรับตัวเด็กส่งให้เจ้าหน้าที่ของกระทรวงพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ในเขตท้องที่ ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ดังกล่าวได้รับตัวเด็กไว้ หรือได้รับตัวเด็กจากพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจแล้ว ให้แจ้งเกิดต่อนายทะเบียนผู้รับแจ้งและให้นายทะเบียนออกใบรับแจ้ง ทั้งนี้ ตามระเบียบและแบบพิมพ์ที่ผู้อำนวยการทะเบียนกลางกำหนด

บันทึกการรับตัวเด็กตามวรรคหนึ่งให้ทำเป็นสองฉบับและเก็บไว้ที่เจ้าหน้าที่ผู้รับตัวเด็กหนึ่งฉบับและส่งมอบให้กับนายทะเบียนผู้รับแจ้งหนึ่งฉบับ โดยให้มีรายละเอียดเกี่ยวกับบุคคลผู้พบเด็ก พฤติการณ์ สถานที่และเวลาที่พบเด็ก สภาพทางกายภาพโดยทั่วไปของเด็ก เอกสารที่ติดมากับตัว

ลงทะเบียนการเกิดไว้เป็นหลักฐาน แสดงรายละเอียดเกี่ยวกับตัวเด็ก ถึงแม้จะไม่อาจระบุสัญชาติหรือรายละเอียดที่แน่นอนได้ แต่ก็ถือว่าเป็นหลักฐานสำคัญในการแสดงตัวถึงความไม่ไร้ตัวตนของเด็กเป็นหลักฐานเบื้องต้นที่สำคัญที่จะใช้ในการพิสูจน์ถึงความเกี่ยวพันของตัวเด็กกับรัฐได้

กรณีที่ไม่ได้มีการแจ้งการเกิดตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ ปัจจุบันพระราชบัญญัติการทะเบียนราษฎร (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 ได้บัญญัติให้มีการแจ้งเกิดย้อนหลังได้โดยบัญญัติไว้ในมาตรา 19/1 และมาตรา 19/3 ถ้าผู้เกิดมีสัญชาติไทย ในกรณีที่เจ้าบ้านหรือบิดาไม่ได้แจ้งเกิดตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 18 หากผู้นั้นยังไม่บรรลุนิติภาวะบิดามารดาหรือผู้ปกครองสามารถแจ้งแทนได้ในส่วนของเด็กเร่ร่อนหรือเด็กที่ถูกทอดทิ้งไม่ปรากฏบุพการี ก็ให้หน่วยงานที่อุปการะเด็กเหล่านั้นเป็นผู้แจ้งการเกิด ทั้งกรณีของเด็กที่ได้สัญชาติไทยโดยการเกิดและไม่ได้สัญชาติไทยก็สามารถที่จะแจ้งการเกิดและให้นายทะเบียนจดทะเบียนการเกิดและออกสูติบัตรให้กับตัวเด็ก แต่ต้องระบุข้อเท็จจริงเท่าที่จะทราบได้ และระบุถึงสถานะการเกิดไว้ด้วย¹⁴¹

บทบัญญัติในมาตรา 19/1 และมาตรา 19/3 ที่ได้เพิ่มเติมมานี้ มีวัตถุประสงค์ที่จะให้มีการแจ้งการเกิดย้อนหลังได้ ไม่ได้เน้นเฉพาะเด็กแรกเกิด แต่ยังสามารถให้มีการแจ้งเกิดย้อนหลัง

เด็ก และประวัติของเด็กเท่าที่ทราบ และในกรณีไม่ทราบสัญชาติของเด็กให้บันทึกข้อเท็จจริงดังกล่าวไว้ด้วย”

¹⁴¹ พระราชบัญญัติการทะเบียนราษฎร (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 มาตรา 15 ให้เพิ่มความต่อไปนี้เป็น มาตรา 19/1 มาตรา 19/2 และมาตรา 19/3 แห่งพระราชบัญญัติการทะเบียนราษฎร พ.ศ. 2534

มาตรา 19/1 เด็กเร่ร่อนหรือเด็กที่ไม่ปรากฏบุพการีหรือบุพการีทอดทิ้งที่อยู่ในอุปการะของหน่วยงานของรัฐหรือหน่วยงานเอกชนที่จดทะเบียนตามกฎหมายโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อการสงเคราะห์ช่วยเหลือเด็กตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด ถ้าเด็กยังไม่ได้แจ้งการเกิดและไม่มีรายการบุคคลในทะเบียนบ้านให้หัวหน้าหน่วยงานหรือผู้ที่ได้รับมอบหมายจากหัวหน้าหน่วยงานเป็นผู้แจ้งการเกิดต่อนายทะเบียนผู้รับแจ้งแห่งท้องที่ที่หน่วยงานนั้นตั้งอยู่ และให้นายทะเบียนออกใบรับแจ้งทั้งนี้ตามระเบียบและแบบพิมพ์ที่ผู้อำนวยการทะเบียนกลางกำหนด

มาตรา 19/3 ผู้มีสัญชาติไทยซึ่งเจ้าบ้านหรือบิดามารดาไม่ได้แจ้งการเกิดให้ตามมาตรา 18 อาจร้องขอต่อนายทะเบียนผู้รับแจ้งเพื่อแจ้งการเกิดได้ตามระเบียบที่ผู้อำนวยการทะเบียนกลางกำหนด และให้นำความในมาตรา 19/2 มาใช้บังคับโดยอนุโลม

ในกรณีที่บุคคลตามวรรคหนึ่งยังไม่บรรลุนิติภาวะ ให้บิดามารดาหรือผู้ปกครองแจ้งแทนได้ แต่สำหรับกรณีของบิดามารดาให้นายทะเบียนผู้รับแจ้งดำเนินการให้ต่อเมื่อได้ชำระค่าปรับตามที่นายทะเบียนอำเภอหรือนายทะเบียนท้องถิ่นเปรียบเทียบตามมาตรา 47(2) และมาตรา 51 แล้ว”

ให้แก่บุคคลที่มีสัญชาติไทยที่ยังไม่ได้มีการแจ้งเกิด ทั้งบุคคลที่บรรลุนิติภาวะแล้วหรือยังไม่มีบรรลุนิติภาวะ หากยังไม่มีบรรลุนิติภาวะก็ให้บิดามารดาหรือผู้ปกครองเป็นผู้แจ้งการเกิดเพื่อจดทะเบียนการเกิดเพื่อให้เจ้าหน้าที่ออกสูติบัตรให้ แต่ในกรณีของเด็กเร่ร่อนหรือถูกทอดทิ้งไม่มีบุพการี ก็ให้หน่วยงานหรือองค์กรที่ดูแลเด็กเหล่านั้นเป็นผู้แจ้งการเกิดเพื่อจดทะเบียนการเกิดและขอออกสูติบัตร กรณีปัญหาของเด็กเหล่านี้อยู่ที่การไม่ทราบสัญชาติที่แน่ชัด แม้ว่าจะสามารถจดทะเบียนการเกิดและขอออกสูติบัตรได้¹⁴² แต่ก็ยังเป็นเพียงแค่หลักฐานในการแสดงการเกิดระบุข้อเท็จจริงเท่าที่จะทราบได้ ในส่วนของเรื่องสัญชาติก็ยังคงต้องรอการพิสูจน์อีกครั้งตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎหมาย การที่กฎหมายได้ให้ความสำคัญในการเรื่องการจดทะเบียนการเกิดมากขึ้น เปิดโอกาสให้มีการจดทะเบียนย้อนหลังการเกิดได้ ถือว่าเป็นการช่วยให้เด็กมีหลักฐานสถานะทางทะเบียนตามกฎหมาย ได้ทำทะเบียนประวัติและออกเอกสารแสดงตัวให้เด็กไว้เป็นหลักฐานในการแสดงตัว แสดงสถานะการเกิดของตนเอง แม้อาจจะยังไม่มี ความชัดเจนแน่นอน แต่ก็ถือเป็นหลักฐานที่พอจะสามารถแสดงถึงความเกี่ยวข้องกับรัฐได้

ดังนั้นจึงอาจกล่าวได้ว่า การจดทะเบียนการเกิดถือว่าเป็นหลักฐานสำคัญในการแสดงถึงการเกิดในประเทศไทย เป็นการแสดงถึงความเกี่ยวพันระหว่างบุคคลกับประเทศไทยที่อาจจะสามารถใช้ในการพิสูจน์เพื่อที่จะขอสัญชาติไทยในอนาคตได้ ถ้าไม่มีการจดทะเบียนการเกิดไม่มีหลักฐานทางทะเบียนจากหน่วยงานของรัฐ ก็ถือว่าขาดหลักฐานที่น่าเชื่อถือได้ในการพิสูจน์สัญชาติ

4.1.2 ปัญหาข้อจำกัดในทางกฎหมายเกี่ยวกับการรับรองบุคคลและการพิสูจน์สัญชาติ

ประเทศไทยกำหนดเงื่อนไขในการเข้าสู่สิทธิในสัญชาติไทยอยู่ในกฎหมายว่าด้วยสัญชาติ ซึ่งสิทธิในสัญชาติไทยดังกล่าววางอยู่บน 2 หลักการใหญ่ คือ การได้สัญชาติไทยโดยการเกิด (Thai nationality at birth และการได้สัญชาติไทยภายหลังการเกิด (Thai nationality after birth) โดยกฎหมายว่าด้วยสัญชาติได้กำหนดหลักเกณฑ์การได้สัญชาติไทยของบุคคลตามกฎหมายไทยตาม

¹⁴² พระราชบัญญัติการทะเบียนราษฎร (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 มาตรา 16 ให้ยกเลิกความใน มาตรา 20 แห่งพระราชบัญญัติการทะเบียนราษฎร พ.ศ. 2534 และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน

มาตรา 20 เมื่อมีการแจ้งการเกิดตามมาตรา 18 มาตรา 19 มาตรา 19/1 และมาตรา 19/3 ทั้งกรณีของเด็กที่มีสัญชาติไทยหรือเด็กที่ไม่ได้สัญชาติไทยโดยการเกิดตามกฎหมายว่าด้วยสัญชาติ ให้นายทะเบียนผู้รับแจ้งรับแจ้งการเกิดและออกสูติบัตรเป็นหลักฐานแก่ผู้แจ้ง โดยมีข้อเท็จจริงเท่าที่จะสามารถจะทราบได้

สำหรับการแจ้งเกิดของเด็กที่ไม่ได้สัญชาติไทยโดยการเกิดตามกฎหมายสัญชาติ ให้นายทะเบียนผู้รับแจ้งออกสูติบัตรให้ตามแบบพิมพ์ที่ผู้อำนวยการทะเบียนกลางกำหนดโดยให้ระบุสถานะการเกิดไว้ด้วย”

พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535 มีอยู่ 4 หลักเกณฑ์ คือ 1) สัญชาติไทยโดยการเกิด 2) สัญชาติไทยโดยการแปลงชาติ 3) สัญชาติไทยโดยการสมรส 4) สัญชาติไทยโดยการรับคืนในที่นี้จะกล่าวถึงประเด็นข้อจำกัดทางกฎหมายในการให้สัญชาติแก่คนไร้รากเหง้าโดยการเกิดตามหลักดินแดน กล่าวคือ

1. ประเด็นข้อจำกัดทางกฎหมายการได้สัญชาติโดยการเกิดตามหลักดินแดน

พระราชบัญญัติสัญชาติได้บัญญัติ ให้ผู้ที่เกิดในราชอาณาจักรไทยได้สัญชาติไทย แต่มีข้อยกเว้นมิให้บุคคลในมาตรา 7 ทวิวรรคหนึ่ง ได้สัญชาติไทยโดยการเกิด¹⁴³

จากหลักกฎหมายที่บัญญัติสามารถพิจารณาการได้สัญชาติไทยโดยการเกิดตามหลักดินแดน กล่าวคือ

กรณีแรก ผู้ที่เกิดในราชอาณาจักรไทย โดยบิดาและมารดาเป็นผู้มีสัญชาติไทยทั้งคู่ หรือบิดาหรือมารดาคนใดคนหนึ่งเป็นผู้มีสัญชาติไทยย่อมได้สัญชาติไทยตามหลักสายโลหิต นั่นคือ สามารถได้สัญชาติไทยได้ทั้งตามหลักสืบสายโลหิตตามสัญชาติของบิดาหรือมารดา นอกจากนั้นยังได้สัญชาติไทยตามหลักดินแดนอีกด้วยเพราะเกิดในราชอาณาจักรไทย

กรณีที่สอง ผู้ที่เกิดในราชอาณาจักรไทย แต่บิดามารดาเป็นคนต่างด้าว กรณีนี้จะต้องพิจารณาถึงการอาศัยอยู่ในราชอาณาจักรไทยของบิดามารดาว่า เป็นบุคคลที่เข้าข้อยกเว้น ตามมาตรา 7 ทวิ หรือมาตรา 8 หรือไม่ หากเป็นบุคคลที่เข้าข้อยกเว้นตามที่กำหนด บุตรที่เกิดมาแม้จะเกิดในราชอาณาจักรไทยก็จะไม่ได้รับสัญชาติไทย ฉะนั้นจึงกล่าวได้ว่า บุตรของคนต่างด้าวจะมีสิทธิได้รับสัญชาติไทยได้เฉพาะกรณีที่บิดาและมารดาของเด็กที่เกิดมาเป็นบุคคลที่ได้รับอนุญาตให้พักอาศัยอยู่ในประเทศไทยอย่างถูกต้องตามกฎหมายเป็นการถาวร

จากบทบัญญัติของกฎหมายการได้สัญชาติไทยโดยการเกิดของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นตามหลักสืบสายโลหิตหรือหลักดินแดน จะเห็นได้ว่ามีข้อพิจารณาที่เป็นหลักสำคัญอยู่ที่บิดาและมารดาของเด็กที่เกิด หากบิดาหรือมารดาเป็นผู้มีสัญชาติไทยและเกิดในราชอาณาจักรไทยบุตรก็จะได้รับสัญชาติไทยทั้งตามหลักสืบสายโลหิตและหลักดินแดน แต่หากบิดาหรือมารดาไม่ได้มีสัญชาติไทยหรือเป็นคนต่างด้าว ก็ต้องมาพิจารณาถึงการพักอาศัยอยู่ในประเทศไทย หากไม่เข้าข้อยกเว้นที่กฎหมายบัญญัติ

¹⁴³ พระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535 มาตรา 4 ให้ยกเลิกความในมาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน

“มาตรา 7 บุคคลดังต่อไปนี้ย่อมได้สัญชาติไทยโดยการเกิด

(1) ผู้ที่เกิดโดยบิดาหรือมารดาเป็นผู้มีสัญชาติไทย ไม่ว่าจะเกิดในหรือนอก
ราชอาณาจักรก็ดี

(2) ผู้เกิดในราชอาณาจักรไทย ยกเว้นบุคคลตามมาตรา 7 ทวิ วรรคหนึ่ง

ไว้บุตรที่เกิดมาก็ย่อมได้สัญชาติไทยตามหลักดินแดน ดังนั้น จะเห็นว่า ปัญหาของเด็กที่เกิดมาโดยไม่ทราบถึงตัวบิดาหรือมารดาที่แท้จริง เด็กคนนั้นก็ไม่มีสิทธิที่จะได้สัญชาติไทยโดยการเกิดตามหลักสืบสายโลหิตหรือหลักดินแดนเนื่องจากติดข้อจำกัดที่กฎหมายได้บัญญัติไว้ นั่นคือ เมื่อไม่ทราบถึงบิดามารดาที่แท้จริงก็หมดสิทธิ์ที่จะได้สัญชาติไทยตามหลักสืบสายโลหิตตามสัญชาติของบิดาหรือมารดา หรือกรณีที่เด็กถูกทิ้งตั้งแต่แรกเกิด ถือว่าเป็นกรณีที่ยากต่อการหาจุดเกี่ยวพันระหว่างตัวเด็กกับประเทศไทย แม้ว่าตามข้อเท็จจริงเด็กเกิดในประเทศไทย แต่อาจจะเกิดจากบิดาหรือมารดาเป็นคนต่างด้าว ซึ่งเด็กอาจจะได้สัญชาติไทยตามหลักดินแดนได้ หากบิดาหรือมารดาที่เป็นคนต่างด้าวไม่ใช่บุคคลที่เข้าข้อจำกัดตาม พระราชบัญญัติสัญชาติ มาตรา 7 ทวิ แต่เมื่อไม่อาจพิสูจน์ได้ว่าบิดาและมารดาของเด็กได้อาศัยอยู่ในประเทศไทยเป็นการถาวรโดยถูกต้องตามกฎหมาย เด็กคนนั้นก็ไม่สามารถได้สัญชาติไทยตามหลักดินแดนได้ หรือแม้แต่กรณีที่บิดาหรือมารดาที่แท้จริงของเด็กเป็นผู้มีสัญชาติไทยแต่เมื่อไม่มีข้อพิสูจน์ที่ชัดเจนก็ย่อมไม่ได้สัญชาติไทยทั้งตามหลักสืบสายโลหิตและหลักดินแดน เพราะไม่มีข้อพิสูจน์ที่แน่ชัดถึงความเกี่ยวพันกับประเทศไทย

จากข้อจำกัดทางกฎหมายในการให้สัญชาติโดยการเกิดตามหลักดินแดน ที่ยังคงต้องต้องพิจารณาจากสัญชาติของบิดามารดาหรือการเข้ามาอยู่อาศัยในประเทศเป็นหลักเป็นจุดหนึ่งที่ทำให้มีบุคคลไร้สัญชาติในประเทศไทยเป็นจำนวนมาก โดยเฉพาะบุคคลไร้รากเหง้า ที่ไม่ทราบถึงความเป็นมาของตัวเอง ตราบใดที่ยังหาข้อพิสูจน์ที่ชัดเจนของตัวเองกับประเทศไทยไม่ได้ บุคคลไร้รากเหง้าเหล่านี้ ก็จะกลายเป็นบุคคลที่ไร้สัญชาติชาติตลอดไป

2. ปัญหาข้อจำกัดทางกฎหมายเกี่ยวกับการพิสูจน์สัญชาติ แนวคิดเรื่องการพิสูจน์สัญชาติจึงเป็นแนวคิดในเชิง ‘วิธีการ’ ที่เกิดขึ้นมาพร้อมกับแนวคิดในเชิง ‘เนื้อหาสาระ’ ที่ว่าด้วยการมีสิทธิในสัญชาติของบุคคลแต่แนวคิดในเชิงวิธีการว่าด้วยการพิสูจน์สัญชาตินั้น มีความสำคัญอยู่ที่วิธีการหรือกระบวนการในทางปฏิบัติในการพิสูจน์สัญชาติ

การมีสิทธิในสัญชาติที่กำหนดในกฎหมายว่าด้วยสัญชาติ หรือ กฎหมายอื่นๆที่เกี่ยวข้องของแต่ละประเทศเป็นกำหนดเงื่อนไขในสาระสำคัญของสิทธิเท่านั้นแต่การกำหนดสิทธิในกฎหมายดังกล่าวนี้ไม่ได้หมายความว่าทุกคนจะสามารถใช้สิทธินั้นได้ตามที่กฎหมายกำหนดหากไม่มีกระบวนการในขั้นตอนต่อมา กล่าวคือวิธีการแสวงหาพยานหลักฐานในการพิสูจน์สิทธิในสัญชาติซึ่งโดยทั่วไปแล้วการพิสูจน์สิทธิในสัญชาติใดวิธีการแสวงหาพยานในการพิสูจน์เพื่อให้ได้มาซึ่งสิทธิในสัญชาตินั้นก็ย่อมต้องเป็นไปตามกฎหมายภายในของประเทศเจ้าของสัญชาติเช่นเดียวกันในส่วนของการการพิสูจน์สัญชาติของประเทศไทยนั้นในทางข้อกฎหมาย จัดว่ายังไม่มีกฎหมายในเรื่องนี้อย่างชัดเจนโดยตรง เมื่อพิจารณาแนวคิดในเรื่องวิธีการพิสูจน์สิทธิในสัญชาติไทยของประเทศไทย วิธีการพิสูจน์สัญชาติจะปรากฏอยู่ในกฎหมายหลัก 3 ฉบับ กล่าวคือ กฎหมายลักษณะพยานพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง และพระราชบัญญัติการทะเบียนราษฎร

1) กฎหมายลักษณะพยาน กฎหมายว่าด้วยลักษณะพยานเป็นกฎหมายที่ใช้ในการกำหนด “ลักษณะของพยานหลักฐานที่สามารถนำมาใช้ในการพิสูจน์” รวมไปถึง “วิธีการสืบพยาน” กฎหมายว่าด้วยลักษณะพยานถูกกำหนดอยู่ใน ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และแม้ว่าหลักการเกี่ยวกับลักษณะพยานในกฎหมายแต่ละฉบับไม่แตกต่างกันมากนักแต่การเลือกจะต้องใช้กฎหมายใดย่อมต้องพิจารณาถึงเนื้อหาสาระของคดีที่เกิดขึ้นว่าเป็นคดีประเภทใดด้วยในส่วนในเรื่องของเรื่องสัญญาตินั้นหลักการของกฎหมายว่าด้วยลักษณะพยานโดยทั่วไปกำหนดพยานที่สามารถนำมาใช้ในการพิสูจน์สิทธิในสัญญาติ 4 ประเภท คือ

(1) พยานเอกสาร คือ พยานหลักฐานที่มีการบันทึกไว้เป็นลายลักษณ์อักษร พยานเอกสารถือว่าเป็นพยานหลักฐานชั้นสำคัญที่จะใช้ในการพิจารณา เช่น เอกสารแสดงการเกิด สูติบัตร หรือบัตรประชาชนที่แสดงว่าเป็นคนสัญชาติไทย เป็นต้น การที่มีเอกสารเป็นหลักฐานในการแสดงความเกี่ยวพันระหว่างบุคคลกับประเทศไทยนั้น ก็ย่อมจะใช้ประกอบในการพิจารณาถึงการให้สัญชาติไทยได้ ในความเป็นจริงอาจกล่าวได้ว่า การพิสูจน์สัญชาตินั้นเริ่มตั้งแต่มีการเกิดก็ว่าได้ นั่นคือ เมื่อมีการคลอดเด็กออกมา ก็เหมือนกับมีการพิสูจน์สัญชาติไปโดยอัตโนมัติ ยกตัวอย่างเช่น เมื่อมีเด็กคลอดที่โรงพยาบาลเด็กก็จะได้รับหนังสือรับรองการเกิดที่ออกโดยโรงพยาบาลซึ่งมีชื่อบิดาและมารดาจะถูกระบุในเอกสาร หากบิดาหรือมารดาเป็นคนสัญชาติไทยก็ต้องนำเอกสารรับรองการเกิดจากโรงพยาบาลซึ่งเป็นเอกสารที่แสดงจุดเกาะเกี่ยวของเด็กกับบิดามารดาและสถานที่เกิดไปแจ้งเกิดบุตรที่สำนักทะเบียนบิดามารดาต้องแสดงพยานหลักฐานว่าตนเป็นผู้มีสัญชาติไทยและเป็นบิดาหรือมารดาของบุตรจริงนายทะเบียนก็จะออกสูติบัตรสำหรับคนสัญชาติไทยให้แก่เด็กและเพิ่มชื่อเด็กในทะเบียนราษฎรในสถานะคนสัญชาติไทยตามสัญชาติของบิดาหรือมารดา

(2) พยานบุคคล คือ บุคคลที่มาเบิกความให้ข้อเท็จจริงในคดีต่อศาลศาลรับรู้ข้อเท็จจริงจากพยานขึ้นนี้โดยการที่พยานเล่าเรื่องหรือตอบคำถามของศาลหรือคู่ความเกี่ยวกับข้อเท็จจริงหรือเหตุการณ์ที่พยานได้เห็นได้ฟังหรือได้ทราบมาก่อน ในส่วนของพยานบุคคลในเรื่องการพิสูจน์สัญชาตินั้น ยกตัวอย่างเช่น ผู้ทำคลอด เช่น หมอตำแย ในกรณีที่เด็กไม่ได้คลอดที่โรงพยาบาล หรือเพื่อนบ้านที่รู้เห็นการเกิดของเด็ก เป็นต้นหากมีพยานบุคคลมายืนยันถึงการเกิดของเด็ก อาจจะทำให้สับสนไปถึงตัวบิดามารดาที่แท้จริงของเด็ก หากความสัมพันธ์ทางสายโลหิตใน

การให้สัญชาติ หากบิดาหรือมารดาของเด็กเป็นผู้มีสัญชาติไทย หรือทราบถึงญาติหรือบรรพบุรุษของบุคคลนั้น เพื่อที่จะใช้ในการพิสูจน์หาความเกี่ยวพันในการพิสูจน์หาสัญชาติได้

(3) พยานวัตถุ หมายถึง สิ่งซึ่งมีการบันทึกตัวอักษร ตัวเลขรูปรอยหรือเครื่องหมายซึ่งสามารถแสดงข้อความหรือความหมายอย่างใดอย่างหนึ่งให้ศาลตรวจดูได้สิ่งนั้นจะเป็นอะไรก็ได้ และ

จะบันทึกไว้โดยวิธีเขียนด้วยมือ พิมพ์ พิมพ์ติด แปะสติกเกอร์หรือวิธีอื่นใดก็ได้ ถ้าสามารถใช้เป็นพยานหลักฐานได้พยานวัตถุในเรื่องของการพิสูจน์สัญชาติที่น่าจะนำมาใช้ได้ยกตัวอย่าง เช่น รูปถ่ายที่แสดงว่าบุคคลได้อาศัยอยู่ในประเทศไทย หรือรูปถ่ายที่แสดงถึงความเกี่ยวพันกับบุคคล ที่พอแสดงถึงความสัมพันธ์ของบุคคลนั้นกับประเทศไทย หรือเกี่ยวพันกับบุคคลที่พอจะใช้อ้างอิงในการพิสูจน์สัญชาติ

(4) พยานผู้เชี่ยวชาญ หมายถึง บุคคลที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญในสาขาใดสาขาหนึ่ง โดยเฉพาะ ซึ่งความเห็นของเขานั้น อาจเป็นประโยชน์ในการวินิจฉัยชี้ขาดในประเด็นได้ ในกรณีของการพิสูจน์สัญชาติที่ต้องอาศัยความเห็นของผู้เชี่ยวชาญในการเชื่อมโยงถึงความสัมพันธ์ของบุคคล ก็คงจะเป็นความเห็นหรือการพิสูจน์ในทางวิทยาศาสตร์ ด้วยเทคโนโลยีในปัจจุบันการหาความสัมพันธ์ของบุคคลที่มีความเกี่ยวพันกันทางสายเลือด ก็จะใช้วิธีการพิสูจน์หาดีเอ็นเอ (DNA) ซึ่งถือว่าเป็นวิธีการพิสูจน์ความสัมพันธ์ทางสายเลือดที่ค่อนข้างชัดเจน หากสามารถพิสูจน์ถึงความเกี่ยวพันได้ ก็สามารถที่จะนำมาเป็นหลักฐานประกอบการพิจารณาในการพิสูจน์สัญชาติได้ แต่วิธีการพิสูจน์ดีเอ็นเอนี้ แม้จะเป็นวิธีที่มีความน่าเชื่อถือมาก แต่ก็มีอุปสรรคในการดำเนินการเช่นกัน เพราะค่าใช้จ่ายในการดำเนินการค่อนข้างสูง

ดังที่กล่าวมา ข้อจำกัดของคนไร้รากเหง้าในการหาพยานหลักฐานมาพิสูจน์ในการหาสัญชาติ จึงมีทั้งข้อจำกัดของพยานเอกสาร พยานบุคคลและพยานวัตถุ นั่นคือไม่มีเอกสารหลักฐานการเกิดไม่มีพยานวัตถุหรือสิ่งของใดๆ ที่พอจะนำมาอ้างอิงได้ รวมถึงการหาพยานบุคคลมาพิสูจน์ถึงความเกี่ยวพันทางสายเลือดหรือบรรพบุรุษ ซึ่งจะส่งผลไปถึงการที่จะขอพิสูจน์ดีเอ็นเอเพราะไม่มีบุคคลที่พอจะเชื่อได้ว่าน่าจะมี ความเกี่ยวพันทางสายเลือด ประกอบกับมีค่าใช้จ่ายค่อนข้างสูงซึ่งคนกลุ่มนี้ส่วนใหญ่ไม่มีกำลังพอสำหรับค่าใช้จ่าย จึงกล่าวได้ว่าในระบบกฎหมายของไทย ที่โดยส่วนใหญ่จะใช้ระบบกล่าวหาในการพิจารณาคดี พยานหลักฐานจึงเป็นสิ่งสำคัญที่ศาลใช้ในการพิจารณาคดี เป็นหน้าที่ของผู้ร้องขอให้พิจารณาคดีที่จะแสวงและแสดงพยานที่น่าเชื่อถือมาสนับสนุน ในกรณีพิสูจน์หาสัญชาติผู้ร้องขอจะต้องหาพยานหลักฐานสามารถหาจุดเกี่ยวพันของตัวเองกับประเทศไทยและแสดงพยานหลักฐานที่เชื่อถือได้นั้นต่อศาลให้พิจารณา เมื่อไม่สามารถหาได้ทั้งพยานบุคคล พยานเอกสาร พยานวัตถุ หรือพยานผู้เชี่ยวชาญตามที่กฎหมายกำหนด มาสนับสนุนความน่าเชื่อถือให้ตัวเองได้ การไม่สามารถจะร้องขอพิสูจน์สัญชาติตามกฎหมายได้

2) พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง กฎหมายคนเข้าเมืองของประเทศไทย โดยทั่วไปเป็นกฎหมายที่กำหนด “สิทธิเข้าเมือง” และ “สิทธิอาศัย” ของคนต่างด้าวที่ต้องการเข้ามาหรืออาศัยอยู่ในประเทศไทย รวมไปถึง “บทลงโทษ” ของคนต่างด้าวที่ฝ่าฝืนบทบัญญัติตามที่กฎหมายกำหนด นอกจากการกำหนด สิทธิเข้าเมือง สิทธิอาศัย และบทลงโทษ ของคนต่างด้าวแล้วยังกำหนดถึงมาตรการในการพิสูจน์สิทธิในสัญชาติไทยของคนต่างด้าวที่เข้าเมืองไว้ในพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง

ดังที่กล่าวมาแล้วว่า ประเทศไทยได้กำหนดเกณฑ์สำคัญในการให้สัญชาติไทยได้สัญชาติโดยการเกิดไว้ 2 กรณี คือ การได้มาซึ่งสัญชาติโดยอาศัยหลักดินแดน (Jus Soli) โดยความผูกพันของบุคคลต่อรัฐกับหลักสายโลหิต (Jus Sanguinis) ซึ่งการพิสูจน์การได้สัญชาติไทยนั้นมิมีบทบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวข้องอยู่หลายฉบับโดยอาศัยผลสืบเนื่องของแต่ละฉบับมาเชื่อมโยงกันตามกฎหมายในกระบวนการพิสูจน์สัญชาตินั้นการรับฟังข้อเท็จจริงจากพยานหลักฐานนั้นขึ้นอยู่กับความน่าเชื่อถือและการตรวจสอบความถูกต้องของข้อเท็จจริงซึ่งในการพิจารณาไม่ว่าโดยพนักงานเจ้าหน้าที่หรือศาลเองก็รับฟังข้อเท็จจริงได้จากพยานหลักฐานที่ได้นำเสนอมา พยานหลักฐานจึงเป็นสิ่งที่สำคัญมากในการพิสูจน์สัญชาติ เพราะเป็นสิ่งที่แสดงถึงความเกี่ยวพันระหว่างบุคคลกับรัฐ ไม่ว่าจะเป็นพยานเอกสาร พยานบุคคล พยานวัตถุ หรือพยานผู้เชี่ยวชาญ

ในกรณีของการพิสูจน์สัญชาติของคนไร้รากเหง้า นั้น ถือว่าประสบปัญหาในการแสดงพยานหลักฐานในการแสดงความเกี่ยวพันระหว่างตนเองกับรัฐ เพราะกลุ่มบุคคลเหล่านี้ไม่ทราบถึงที่มาของตัวเองการจะหาพยานหลักฐานที่น่าเชื่อถือมาใช้ในการพิจารณานั้นลำบากมากไม่ว่าจะเป็นการขาดพยานเอกสาร ซึ่งพยานเอกสารที่เกี่ยวข้อง ตัวอย่างเช่น ทะเบียนบ้านทะเบียนคนเกิด สูติบัตร รวมทั้งหลักฐานอื่นๆเช่น หลักฐานทางการศึกษา บัตรประจำตัวหรือเอกสารอื่นที่สามารถระบุถึงตัวผู้ร้องขอพิสูจน์สัญชาติ ที่ผู้ยื่นขอพิสูจน์สัญชาติจะต้องนำไปแสดงต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ จะเห็นว่าคนกลุ่มนี้ซึ่งไม่ทราบที่มาของตัวเองจะขาดหลักฐานในส่วนนี้ไป นอกจากจะขาดพยานเอกสารที่พอจะใช้ยืนยันความเกี่ยวพันของตัวเองแล้ว ก็ยังขาดในส่วนของพยานบุคคลอีกเช่นกัน เพราะคนกลุ่มนี้จะไม่ทราบถึงบิดามารดา พี่น้องร่วมบิดาหรือพี่น้องร่วมมารดาผู้ใกล้ชิดหรือผู้มีส่วนเกี่ยวข้องเช่น ญาติ เพื่อนบ้าน ผู้ทำคลอด เป็นต้น ที่พอจะสามารถยืนยันได้ว่าผู้ยื่นพิสูจน์สัญชาติเป็นผู้เกิดในราชอาณาจักรไทยหรือเคยมีสัญชาติไทยมาก่อนหรือเป็นบุตรของผู้มีสัญชาติไทย ซึ่งในทางปฏิบัติจะต้องมีการสอบสวนทั้งผู้ยื่นพิสูจน์สัญชาติและพยานบุคคล แต่ทั้งนี้น้ำหนักของพยานบุคคลนั้นเป็นที่ยอมรับในทางปฏิบัติมากกว่าพยานหลักฐานทางเอกสารอื่นๆโดยเฉพาะกรณีที่ผู้ยื่นพิสูจน์สัญชาติไม่สามารถนำหลักฐานทางเอกสารมาแสดง นอกจากนี้การที่คนไร้รากเหง้าขาดทั้งพยานเอกสารและพยานบุคคล ส่งผลถึงพยานหลักฐานอื่นๆด้วย เช่น ในการพิสูจน์หา DNA ที่ถือว่าเป็นวิธีการพิสูจน์ถึงความสัมพันธ์ทางสายเลือดระหว่างบุคคลที่แน่นอนชัดเจน แต่ก็ต้องอาศัยบุคคลมาทำการเปรียบเทียบพิสูจน์หาความเกี่ยวพันทางสายเลือด ซึ่งเป็นเรื่องที่ยากลำบากสำหรับบุคคลไร้รากเหง้าที่ไม่ทราบถึงความเป็นมาของตัวเอง

ดังนั้นจึงกล่าวได้ว่า ปัญหาและอุปสรรคในเรื่องของการพิสูจน์สัญชาติของคนไร้รากเหง้า นั้นที่สำคัญนั้น คือ

1. ปัญหาในเรื่องข้อจำกัดกฎหมายในเรื่องการพิสูจน์สถานะการเกิดและการพิสูจน์สัญชาติ หากไม่สามารถพิสูจน์ได้ว่าบุคคลนั้นเกิดในประเทศไทยหรือมีบิดาหรือมารดาเป็นผู้มีสัญชาติไทย บุคคลนั้นก็จะไม่ได้สัญชาติไทยโดยการเกิดตามหลักสืบสายโลหิตหรือหลักดินแดน

2. ปัญหาการขาดพยานหลักฐาน ในส่วนของการพิสูจน์หาสัญชาตินั้น การหาพยานหลักฐานที่น่าเชื่อถือว่าเป็นสิ่งสำคัญในการพิจารณาพิพากษาคดี เพราะศาลจะพิพากษาคัดสินคดีโดยยึดจากพยานหลักฐานเป็นสำคัญ การเป็นคนไร้รากเหง้าที่ไม่รู้ที่มาของตัวเองจึงเป็นอุปสรรคในการที่จะหาหลักฐานมาอ้างอิงถึงความเกี่ยวพันของตัวเองกับประเทศไทย

3. ปัญหาทางข้อกฎหมายในการให้สัญชาติไทยแก่บุคคลตามพระราชบัญญัติสัญชาติ โดยเฉพาะการให้สัญชาติไทยโดยการเกิดที่ยังต้องพิจารณาจากสัญชาติของบิดาหรือมารดาว่าต้องเป็นผู้มีสัญชาติไทย อันเป็นข้อจำกัดทางกฎหมายที่ไม่อาจจะดำเนินการพิจารณาให้สัญชาติแก่คนไร้รากเหง้าได้

4.2 แนวทางในการแก้ไขปัญหาในการให้สัญชาติแก่คนไร้รากเหง้าตามหลักสากล

4.2.1 วิเคราะห์ตามตราสารระหว่างประเทศที่ไทยเป็นภาคี

สนธิสัญญาที่ประเทศไทยเข้าเป็นภาคีจะมีผลบังคับใช้ในประเทศไทยต่อเมื่อได้มีการกฎหมายอนุวัติการตามสนธิสัญญาแล้ว ดังนั้น ก่อนที่จะเข้าเป็นภาคีสนธิสัญญาใดๆจะมีการตรวจสอบก่อนว่า กฎหมายภายในที่ใช้บังคับอยู่สอดคล้องกับพันธกรณีที่ระบุไว้ในสนธิสัญญามากน้อยเพียงใด และหากจะต้องมีการแก้ไขหรือออกกฎหมายเพิ่มเติมเพื่อให้สามารถปฏิบัติตามพันธกรณีตามสนธิสัญญาได้อย่างครบถ้วน ก็ต้องดำเนินการก่อนที่จะเข้าเป็นภาคีสนธิสัญญานั้นๆ อย่างไรก็ตามหากตรวจสอบแล้วเห็นว่ามิพบัญญัติตามรัฐธรรมนูญ หรือพระราชบัญญัติรองรับสนธิสัญญาอยู่แล้ว แต่กฎหมายย่อยอื่น ๆ อาทิ กฎกระทรวง ระเบียบภายในของหน่วยงานต่าง ๆ ยังไม่สอดคล้องกับพันธกรณีบางข้อ และจำเป็นต้องมีการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายเหล่านี้ ก็ให้ดำเนินการแก้ไขปรับปรุงหลังจากเข้าเป็นภาคีอย่างไร ก็ได้ ตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศรัฐไม่สามารถนำเหตุขัดข้องตามกฎหมายภายในมาอ้างเพื่อไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีระหว่างประเทศได้

จากการที่ประเทศไทยเป็นสมาชิกขององค์การสหประชาชาติ และยังสามารถลงนามให้สัตยาบันในข้อตกลงหรืออนุสัญญาต่างๆที่มีฐานะเป็นกฎหมายระหว่างประเทศซึ่งเกี่ยวข้องกับคนไร้รัฐ ไร้สัญชาติหลายฉบับ ที่มีข้อบัญญัติไม่ให้บุคคลต้องตกเป็นคนไร้สัญชาติ ไม่ว่าจะเป็น ปฏิญญา

สากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Right 1948, UDHR) ข้อ 15¹⁴⁵, กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights 1966 - ICCPR) ข้อ 16 และข้อ 24¹⁴⁶, อนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติในทุกรูปแบบ (International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination - ICERD) ข้อ 5¹⁴⁷ หรืออนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (Convention on the Rights of the Child 1989 - CRC) ข้อ 7 ที่ล้วนแต่มีข้อบัญญัติเกี่ยวกับสิทธิเรื่องการให้สัญชาติแก่บุคคล ที่ทุกคนมีสิทธิในการถือสัญชาติหนึ่ง และห้ามไม่ให้มีการเลือกปฏิบัติหรือปฏิเสธการมีสัญชาติของบุคคล โดยเฉพาะกรณีของเด็กที่มีข้อกำหนดให้เด็กทุกคนจะต้องได้รับการจดทะเบียนทันทีหลังการเกิดและมีสิทธิที่จะได้มาซึ่งสัญชาติ

จากข้อตกลงในตราสารระหว่างด้านสิทธิมนุษยชนที่กล่าวมา จะเห็นว่าการให้ความสำคัญในเรื่องสิทธิของการมีสัญชาติของบุคคล เพราะบุคคลทุกคนมีสิทธิที่ได้รับสวัสดิการและความคุ้มครองจากรัฐผู้เป็นเจ้าของสัญชาติ การที่ต้องตกเป็นบุคคลที่ไม่มีสัญชาติ ทำให้บุคคลนั้นไม่ได้ความคุ้มครองใดๆเลย เหมือนเป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชนของบุคคลนั้น ในส่วนของประเทศไทยเอง ที่ได้เข้าร่วมเป็นภาคีสมาชิกในตราสารระหว่างประเทศเหล่านี้ ซึ่งมีข้อผูกมัดให้ประเทศที่เป็นภาคีสมาชิกต้องปฏิบัติตามข้อตกลงที่มีร่วมกัน แต่ประเทศไทยก็ได้ตั้งข้อสงวนในบางข้อของ

¹⁴⁵ ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Right 1948, UDHR) ข้อ 15 (1) ทุกคนมีสิทธิในการถือสัญชาติหนึ่ง (2) บุคคลใดๆจะถูกตัดสัญชาติของตนโดยพลการ หรือถูกปฏิเสธสิทธิที่จะเปลี่ยนสัญชาติไม่ได้

¹⁴⁶ กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights 1966 – ICCPR)

ข้อ 24 (1) เด็กทุกคนย่อมมีสิทธิได้รับความคุ้มครองโดยมาตรการต่าง ๆ ที่จำเป็นแก่สถานะแห่งผู้เยาว์ จากครอบครัวของตน สังคมและรัฐ โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติ อันเนื่องมาจากเชื้อชาติ ผิว เพศ ภาษา ศาสนา เผ่าพันธุ์แห่งชาติหรือสังคม ทรัพย์สิน หรือกำเนิด อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (Convention on the Rights of the Child 1989 - CRC) บุคคลใดๆจะถูกตัดสัญชาติของตนโดยพลการ หรือถูกปฏิเสธสิทธิที่จะเปลี่ยนสัญชาติไม่ได้ (3) เด็กทุกคนมีสิทธิที่จะได้มาซึ่งสัญชาติ วางประเทศที่เกี่ยวข้องในเรื่องนี้ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ในกรณีที่เด็กจะตกอยู่ในสถานะไร้สัญชาติ

¹⁴⁷ อนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วย การจัดการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติในทุกรูปแบบ (International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination - ICERD) ข้อ 5 (3) สิทธิในการครองชาติ

กติกาหรืออนุสัญญาเพื่อตีกรอบให้อนุสัญญาหรือกติกานั้นๆมีผลบังคับใช้เท่าที่ไม่ขัดกับกฎหมายภายในเช่น อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ.1989 ไทยตั้งข้อสงวนไว้ทั้งสิ้น 3 ข้อ คือ ข้อ 7¹⁴⁸ (สิทธิในการได้สัญชาติ) ข้อ 22 (สิทธิของเด็กหญิงไทย)

การตั้งข้อสงวนในสนธิสัญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนอาจจะทำให้ประชาคมระหว่างประเทศจับตามองว่าไทยยังคงมีปัญหาด้านสิทธิมนุษยชนในประเทศที่ไทยตั้งข้อสงวนและไม่ได้มีความตั้งใจที่จะปรับปรุงและแก้ไขปัญหาด้านสิทธิมนุษยชนอย่างแท้จริง อาจจะสืบเนื่องมาจากบทบัญญัติของกฎหมายไทยในเรื่องสัญชาติ ที่กำหนดการให้สัญชาติไทยแก่บุคคลเป็นสิ่งที่มีความหลักเกณฑ์ค่อนข้างเคร่งครัด อาจจะให้ความสำคัญในแง่ของความมั่นคงของประเทศเป็นสำคัญหากมองในภาพรวมแล้วจะเห็นว่าอนุสัญญาระหว่างประเทศด้านสิทธิมนุษยชนที่ไทยได้เข้าร่วมเป็นภาคีนั้น มีจุดประสงค์ที่ชัดเจนในเรื่องของการปกป้องสิทธิและเสรีภาพของบุคคล จากที่กล่าวมาก็มีข้อบัญญัติในเรื่องของการให้สัญชาติแก่บุคคลและการป้องกันไม่ให้บุคคลต้องตกเป็นคนไร้สัญชาติอยู่ในตราสารหลายฉบับ การที่ประเทศไทยยังคงมีปัญหาในเรื่องของคนไร้สัญชาติที่มีเป็นจำนวนมากส่วนหนึ่งก็เนื่องมาจากบทบัญญัติทางกฎหมายภายในของประเทศเองที่ยังมีข้อจำกัดหลายประการ หากจะมีการปรับบทกฎหมายภายในบางข้อให้สอดคล้องกับการแก้ปัญหา เพื่อให้สามารถปฏิบัติตามข้อตกลงตามตราสารระหว่างประเทศต่างๆ ที่ประเทศไทยได้เข้าร่วมเป็นภาคีซึ่งจะเป็นผลดีต่อประเทศมากกว่า

4.2.2 วิเคราะห์ตามตราสารระหว่างประเทศที่ไทยไม่ได้เป็นภาคี

นอกจากตราสารระหว่างประเทศในเรื่องสัญชาติที่ผูกพันประเทศไทย จากการที่ได้ร่วมลงนามเป็นภาคีสมาชิก ยังมีตราสารอีกหลายฉบับที่เกี่ยวกับเรื่องสัญชาติของบุคคลที่ไทยไม่ได้ลงนาม ซึ่งถือว่าเป็นอนุสัญญาที่มีใจความสำคัญเกี่ยวกับการลดภาวะการไร้รัฐของบุคคล กล่าวคือ

¹⁴⁸ อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (Convention on the Rights of the Child 1989 - CRC) ข้อ 7 (1) เด็กจะได้รับการจดทะเบียนทันทีหลังการเกิด และจะมีสิทธิที่จะมีชื่อนับแต่เกิด และสิทธิที่จะได้สัญชาติและเท่าที่จะเป็นไปได้ สิทธิที่จะรู้จักและได้รับการเลี้ยงดูจากบิดามารดาของตน (2) รัฐภาคีจะประกันให้มีการปฏิบัติตามสิทธิเหล่านี้ตามกฎหมายภายในและพันธกรณีของรัฐภาคีที่มีอยู่ภายใต้ตราสารระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องในเรื่องนี้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีที่เด็กจะตกอยู่ในสถานะไร้สัญชาติ

อนุสัญญาว่าด้วยสถานะคนไร้รัฐ ค.ศ. 1954 (The 1954 Convention Relating to The Status of Stateless Persons) ที่ในอนุสัญญาได้มีบทบัญญัติที่ครอบคลุมถึงสิทธิและหน้าที่ของคนไร้รัฐรวมถึงสถานะบุคคลตามกฎหมายในระหว่างที่อยู่ในรัฐที่อาศัยอยู่ และยังได้ครอบคลุมถึงประเด็นสิทธิต่างๆ ในการดำเนินชีวิตประจำวันของคนไร้รัฐ เช่น มาตราที่ 28 ของอนุสัญญาว่าด้วยสถานะภาพของคนไร้รัฐ ได้กล่าวถึงสิทธิในการได้รับเอกสารในการเดินทาง ซึ่งคนไร้รัฐตามอนุสัญญาว่าด้วยสถานะภาพของคนไร้รัฐมีสิทธิได้รับสถานะบุคคลตามกฎหมาย รวมทั้งเอกสารพิสูจน์ตน และเอกสารสำหรับการเดินทางที่ออกให้โดยรัฐภาคีที่คนไร้รัฐอาศัยอยู่หรือ มาตราที่ 32 ของอนุสัญญาว่าด้วยสถานะภาพของคนไร้รัฐ ได้กล่าวถึงการแปลงชาติของคนไร้รัฐ โดยรัฐภาคีจะดำเนินการในการผสมกลมกลืนคนไร้รัฐเข้าสู่สังคม และการแปลงชาติให้คนไร้รัฐ

อนุสัญญาว่าด้วยการลดความไร้รัฐ ค.ศ. 1961 (The 1961 Convention on the Reduction of Statelessness) อนุสัญญานี้มีหลักการสำคัญในการลดปัญหาการไร้สัญชาติ กล่าวคือ รัฐต้องให้สัญชาติแก่บุคคลที่เกิดในดินแดนของตนโดยใช้หลักดินแดน (jus soli) โดยจะให้ในตอนเกิดหรือภายหลังการเกิดก็ได้หากพำนักอยู่ในประเทศของตนหรือมีถิ่นที่อยู่สำคัญในรัฐนั้นๆ โดยเอาจุดเกาะเกี่ยวในเรื่องการอาศัยอยู่เป็นจุดสำคัญ

อนุสัญญาแห่งกรุงเฮก ว่าด้วย การขัดกันแห่งกฎหมายสัญชาติ ค.ศ. 1930 ที่กำหนดไว้ว่ากฎหมายภายในเป็นอำนาจหน้าที่ของรัฐ กฎหมายระหว่างประเทศแทรกแซงไม่ได้ รัฐมีหน้าที่ที่จะต้องให้สัญชาติแก่บุคคลที่อาศัยภายใต้การปกครองของรัฐนั้นๆ

อนุสัญญาที่กล่าวมานี้ มีจุดประสงค์เพื่อการลดสถานะการไร้รัฐของบุคคล ใจความสำคัญอยู่ที่การกำหนดให้รัฐที่บุคคลนั้นอาศัยอยู่ มีหน้าที่ต้องดูแลให้สิทธิต่างๆแก่บุคคล รวมถึงการให้สัญชาติแก่บุคคลนั้นๆด้วย จะเห็นว่าในทางสากลให้ความสำคัญในเรื่องของสัญชาติ ซึ่งหมายความว่า บุคคลทุกคนจะต้องมีสัญชาติ เป็นหน้าที่ของรัฐที่จะต้องดำเนินการให้สัญชาติแก่บุคคล

ข้อดีของการเข้าร่วมเป็นภาคีสมาชิกในอนุสัญญาทั้ง 3 ฉบับ

อนุสัญญาทั้ง 3 ฉบับนี้มีหลักสำคัญอยู่ที่การลดสถานะการไร้รัฐ การไร้สัญชาติของบุคคล ในส่วนของประเทศไทยนั้น หากเข้าร่วมเป็นภาคีในอนุสัญญาดังกล่าวมานี้ ก็มีข้อดีในการใช้เป็นแนวทางในการแก้ไขปัญหาคนไร้สัญชาติ เช่น ในอนุสัญญาว่าด้วยการลดความไร้รัฐ ค.ศ. 1961 ที่มีใจความหลักอยู่ที่การสัญชาติแก่บุคคลที่เกิดในดินแดนของตนโดยใช้หลักดินแดน (jus soli) โดยจะให้ในตอนเกิดหรือภายหลังการเกิดก็ได้หากพำนักอยู่ในประเทศของตนหรือมีถิ่นที่อยู่สำคัญในรัฐนั้นๆ โดยเอาจุดเกาะเกี่ยวในเรื่องการอาศัยอยู่เป็นจุดสำคัญ ซึ่งเป็นผลดีในการพิจารณาการให้สัญชาติของบุคคลโดยหลักดินแดน ซึ่งถือว่าไม่ได้เป็นการขัดต่อหลักกฎหมายภายในที่มีอยู่ และยังส่งผลถึงภาพลักษณ์ที่ดีของประเทศในทางสากล ที่จะทำให้เห็นว่า มีความตั้งใจในการแก้ไขปัญหาด้านสิทธิมนุษยชนอย่างจริงจัง

4.2.3 วิเคราะห์การให้สัญชาติตามหลักกฎหมายต่างประเทศ

จากหลักกฎหมายการให้สัญชาติของของประเทศฝรั่งเศส สหรัฐอเมริกา และเยอรมันนั้น ประเด็นทางกฎหมายในการให้สัญชาติที่น่าจะนำมาเป็นแนวทางในการแก้ไขปัญหาคนไร้สัญชาติได้ก็คือ การให้สัญชาติโดยการเกิดตามหลักดินแดน ซึ่งฝรั่งเศสและเยอรมันจะมีบทบัญญัติของกฎหมายที่ชัดเจนในเรื่องของการให้สัญชาติแก่เด็กที่ถูกรับในประเทศหรือสันนิษฐานว่าเกิดในประเทศโดยไม่ปรากฏตัวบิดาหรือมารดาในส่วนของสหรัฐอเมริกานั้นกฎหมายบัญญัติในเรื่องของการให้สัญชาติโดยการเกิดตามหลักดินแดนแบบไม่มีเงื่อนไข นั่นคือ เด็กที่เกิดในสหรัฐอเมริกาจะได้สัญชาติอเมริกันทันทีภายหลังการเกิดทันที โดยกฎหมายไม่ได้จำกัดสถานะของบิดาหรือมารดาว่า จะต้องเป็นคนสัญชาติอเมริกัน และไม่ได้จำกัดห้ามบุคคลที่มีบิดาและ/หรือมารดาเป็นคนต่างด้าวที่ได้เข้ามาอยู่ในประเทศสหรัฐอเมริกาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้นหมายความว่า หากมีเด็กแรกเกิดที่ถูกรับในสหรัฐอเมริกามีหลักฐานหรือสันนิษฐานได้ว่าเกิดในอเมริกา เด็กก็จะได้รับสัญชาติอเมริกันโดยทันที แม้จะไม่ทราบตัวบิดามารดาก็ตาม เพราะกฎหมายได้บัญญัติเปิดช่องในเรื่องของการให้สัญชาติตามหลักดินแดนแบบไม่มีเงื่อนไขอยู่แล้ว

จากที่กล่าวมาแล้วว่าประเทศเยอรมันได้มีบทบัญญัติทางกฎหมายเกี่ยวกับการได้สัญชาติโดยการเกิดตามหลักดินแดนแก่เด็กที่ถูกรับในดินแดนประเทศเยอรมัน ให้มีสัญชาติเยอรมัน จนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่ามีสัญชาติอื่น จะเห็นว่าเป็นการให้สัญชาติเยอรมันแก่เด็กที่ถูกรับในดินแดนของตนทันที โดยกำหนดเงื่อนไขไว้ว่า จนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่าเด็กมีสัญชาติอื่น ซึ่งหากพิสูจน์ได้ว่าเด็กมีสัญชาติอื่นเยอรมันก็สามารถถอนสัญชาติเยอรมันได้ แนวทางการให้สัญชาติโดยการเกิดตามหลักดินแดนแก่เด็กที่ถูกรับในประเทศ โดยกำหนดเงื่อนไขในอนาคตไว้ว่าหากพิสูจน์สัญชาติที่แท้จริงได้ประเทศที่ให้สัญชาติก็มีสิทธิที่จะขอถอนสัญชาติที่ได้ให้ไปเนื่องจากป้องกันไม่ให้เด็กที่ถูกรับต้องตกเป็นคนไร้สัญชาติ ถือว่าเป็นแนวทางที่น่าจะนำมาเป็นบทบัญญัติในการให้สัญชาติแก่คนไร้รากเหง้าในประเทศไทยได้

อีกหนึ่งประเทศที่มีหลักกฎหมายเปิดกว้างในเรื่องของการให้สัญชาติ คือประเทศฝรั่งเศส ที่ให้ความสำคัญในกรณีที่เกิดในฝรั่งเศสที่อาจจะตกอยู่ในสภาวะการไร้รัฐซึ่งเป็นกรณีของเด็กที่เกิดในประเทศฝรั่งเศสแต่ไม่ปรากฏตัวบิดามารดาที่แท้จริง ไม่อาจได้รับสัญชาติของรัฐอื่นมาจากบิดามารดาตามหลักสืบสายโลหิต เด็กนั้นก็อาจเสี่ยงต่อการคนเป็นคนไร้สัญชาติ จึงมีบทบัญญัติทางกฎหมายในการแก้ไขปัญหาในส่วนนี้ ซึ่งจะพิจารณาถึงการได้สัญชาติฝรั่งเศสโดยการเกิดตามหลักดินแดนแก่เด็กที่เข้าตามเกณฑ์ที่กฎหมายบัญญัติคือ เด็กที่ไม่ปรากฏตัวบิดามารดาเด็กที่ถูกรับในฝรั่งเศสและมีบทสันนิษฐานตามกฎหมายได้ว่าเกิดในฝรั่งเศสหรือเด็กที่ไม่อาจได้รับสัญชาติของบิดามารดาตามหลักสืบสายโลหิตได้ แต่การได้มาซึ่งสัญชาติฝรั่งเศสตามมาตรานี้คงเป็นเพียง

สัญชาติชั่วคราวที่สามารถเปลี่ยนแปลงหรือสละได้ในอนาคต หากพิสูจน์ได้ว่าเด็กมีจุดเกาะเกี่ยวที่แท้จริงกับรัฐอื่น หมายความว่าความเสี่ยงต่อการตกเป็นคนที่ไร้สัญชาติได้หมดไปแล้วนั่นเอง

นอกจากนี้แนวคิดในเรื่องของการให้สัญชาติตามข้อสันนิษฐานของการเกิดตามหลักดินแดนในส่วนของประเทศเพื่อนบ้านที่ที่เป็นสมาชิกของอาเซียนเช่นเดียวกับประเทศไทยก็มีเช่นกัน คือ สาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาวและราชอาณาจักรกัมพูชา ซึ่งได้มีบทบัญญัติดังกล่าวไว้ในกฎหมายสัญชาติ ตัวอย่างเช่นกฎหมายสัญชาติของราชอาณาจักรกัมพูชา ปี พ.ศ. 2539 มาตรา 4 วางหลักว่าบุคคลดังต่อไปนี้ เกิดในราชอาณาจักรกัมพูชา มีสัญชาติและสถานะพลเมืองกัมพูชา ซึ่งก็คือ เด็กแรกเกิดโดยบิดามารดาไม่เป็นที่ปรากฏ และ เด็กแรกเกิดที่ถูกพบในราชอาณาจักรกัมพูชา เมื่อเข้าตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดก็ไม่ต้องไปพิสูจน์สถานะการเกิดหรือกรณีที่พิสูจน์ไม่ได้จริงๆ ถ้าพบตัวในกัมพูชาก็สันนิษฐานไว้ก่อนว่าเกิดที่ราชอาณาจักรกัมพูชาและให้มีสัญชาติและสถานะพลเมืองกัมพูชา หรือกฎหมายสัญชาติของสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาวปี พ.ศ. 2537 มาตรา 13 วางหลักว่า “สัญชาติของเด็กที่ไม่ทราบว่าเป็นบิดามารดาคนใดหรือเด็กที่พบอยู่ในดินแดนสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาวและไม่รู้ว่าใครเป็นบิดามารดาถือว่าเป็นพลเมืองลาวซึ่งเป็นการแก้ปัญหาคนไร้รากเหง้าโดยใช้กฎหมายสัญชาติ

อีกกรณีที่น่าสนใจของการให้สัญชาติตามบทบัญญัติของกฎหมายฝรั่งเศส คือ การได้มาซึ่งสัญชาติภายหลังการเกิด โดยเป็นได้โดยอัตโนมัติ กับการได้มาโดยการแสดงเจตนาการได้สัญชาติตามกรณีดังกล่าวนี้ เป็นการได้สัญชาติโดยอาศัยข้อเท็จจริงจากการเกิดและการอาศัยอยู่ในประเทศฝรั่งเศส หากบุคคลนั้นบรรลุนิติภาวะ และเข้าเงื่อนไขตามที่กฎหมายกำหนด บุคคลนั้นสามารถที่จะได้สัญชาติฝรั่งเศส

กรณีของการได้มาโดยอัตโนมัติ เป็นการได้สัญชาติเนื่องจากการเกิดและอาศัยอยู่ในฝรั่งเศส ซึ่งกำหนดให้การได้สัญชาติฝรั่งเศสต้องปรากฏข้อเท็จจริงว่าเด็กนั้นเกิดและอาศัยในฝรั่งเศส มาโดยตลอดและจะได้สัญชาติฝรั่งเศสทันทีที่บุคคลที่เข้าเงื่อนไขดังต่อไปนี้ได้บรรลุนิติภาวะ นั่นคือ ต้องเกิดในดินแดนฝรั่งเศส อาศัยอยู่ในประเทศฝรั่งเศสจนบรรลุนิติภาวะ และมีถิ่นที่อยู่ประจำในฝรั่งเศสเป็นระยะเวลาต่อเนื่องหรือหากไม่ต่อเนื่อง จะต้องเป็นกรณีที่ไม่อยู่ในฝรั่งเศสไม่น้อยกว่า 5 ปี นับแต่อายุได้ 11 ปี หมายความว่า นับตั้งแต่อายุ 11 ปี ถ้าออกนอกฝรั่งเศสไปจะต้องกลับมาฝรั่งเศสก่อนจะครบ 5 ปีนับแต่วันที่ได้ออกไป ถ้าออกนอกฝรั่งเศสเกินกว่า 5 ปี ก็ถือว่าไม่มีสิทธิที่จะได้สัญชาติฝรั่งเศส

อีกกรณี คือ การได้มาโดยแสดงเจตนา ซึ่งจะพิจารณาจากการรับบุตรบุญธรรม เนื่องจากการรับบุตรบุญธรรมไม่ทำให้บุตรบุญธรรมได้สัญชาติฝรั่งเศสโดยอัตโนมัติกล่าวคือ ตัวบุตรบุญธรรมนั้นต้องอาศัยอยู่ในฝรั่งเศสในขณะที่มีการแสดงเจตนาเพื่อถือสัญชาติฝรั่งเศส ผู้รับบุตรบุญธรรมนั้นไม่จำเป็นต้องอยู่ด้วย แต่อย่างน้อยต้องมีถิ่นที่อยู่ประจำในฝรั่งเศส ที่สำคัญคือ เด็กจะต้องแสดง

เจตนาถือสัญชาติฝรั่งเศสก่อนบรรลุนิติภาวะเท่านั้นมีอีกกรณีที่น่าสนใจคือ กฎหมายฝรั่งเศสเปิดโอกาสให้ผู้เยาว์ซึ่งมิได้ผ่านกระบวนการรับบุตรบุญธรรมถูกต้องตามกฎหมายสามารถแสดงเจตนาถือสัญชาติฝรั่งเศสได้เช่นกัน เป็นกรณีที่ผู้เยาว์ “ได้อาศัยอยู่กับคนฝรั่งเศสในประเทศฝรั่งเศสอย่างน้อยห้าปีและได้รับการเลี้ยงดูจากบุคคลนั้น” กล่าวคือ เสมือนเป็นบุตรบุญธรรมของครอบครัวนั้นนั่นเอง หรือ กรณีที่ผู้เยาว์ “อยู่ในความดูแลของสถานรับเลี้ยงเด็ก เวลอย่างน้อยสามปีขึ้นไป” หรือกรณีที่ผู้เยาว์เข้ามาอยู่ในความดูแลและได้รับการเลี้ยงดูในฝรั่งเศสภายใต้เงื่อนไขบางประการที่ทำให้ผู้เยาว์นั้นมีสิทธิได้รับการศึกษาแบบฝรั่งเศสเป็นระยะเวลาอย่างน้อยห้าปี ไม่ว่าจากองค์กรของรัฐหรือเอกชน ซึ่งเป็นองค์กรตามประกาศของรัฐโดยถูกต้อง

จากบทบัญญัติดังกล่าวทั้งหมด สามารถใช้เป็นแนวทางในการแก้ปัญหาในเรื่องการให้สัญชาติแก่คนไร้รากเหง้าในประเทศไทยได้ ในกรณีของเด็กไร้รากเหง้า ที่ถูกทิ้งตั้งแต่แรกเกิด ไม่ทราบถึงบิดามารดาที่แท้จริง หากพิจารณาการให้สัญชาติตามข้อกำหนดในกฎหมายที่กล่าวมา ประกอบกับหลักกฎหมายไทยในการได้สัญชาติตามหลักดินแดนแล้ว การที่พบเด็กแรกเกิดในราชอาณาจักรไทย ถือว่าเป็นจุดเกาะเกี่ยวของเด็กกับประเทศไทย หากนำเอาหลักเกณฑ์ของกฎหมายฝรั่งเศสเยอรมัน แม้แต่กัมพูชาหรือลาวประเทศเพื่อนบ้านที่เป็นสมาชิกอาเซียนเช่นเดียวกับประเทศไทยมาเป็นข้อสันนิษฐานประกอบในการพิจารณาในการให้สัญชาติแก่เด็กไร้รากเหง้าที่ถูกพบตั้งแต่แรกเกิด ก็จะช่วยให้เด็กกลุ่มนี้ไม่ต้องตกอยู่ในสถานะบุคคลไร้สัญชาติ และการให้เด็กที่เกิดในรัฐตนนั้นต้องมีสัญชาติของรัฐนี้ก็ถือว่าไม่ขัดต่อความประสงค์ของรัฐอื่น เพราะในขณะที่เด็กเกิดไม่ปรากฏว่ามีรัฐเช่นว่านั้นเนื่องจากไม่ปรากฏตัวบิดามารดาหรือจุดเกาะเกี่ยวกับรัฐอื่นเลย ในส่วนของการให้สัญชาติภายหลังการเกิดตามบทบัญญัติของกฎหมายฝรั่งเศสที่ ในกรณีของการแสดงเจตนาซึ่งมีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาอยู่ที่การเกิดและการอาศัยอยู่ในประเทศฝรั่งเศสนั้นคือ เกิดและอาศัยอยู่ในประเทศจนบรรลุนิติภาวะ หรืออยู่ในฝรั่งเศสเป็นระยะเวลาต่อเนื่อง หรือกรณีของการรับบุตรบุญธรรมที่เปิดโอกาสให้ผู้เยาว์สามารถแสดงเจตนาถือสัญชาติฝรั่งเศสตามผู้รับบุตรบุญธรรมได้หรือกรณีที่ผู้เยาว์อยู่ในความดูแลของสถานรับเลี้ยงเป็นเวลาอย่างน้อยสามปีขึ้นแสดงเจตนาถือสัญชาติฝรั่งเศสได้ตามเช่นกัน รวมถึงกรณีที่ผู้เยาว์เข้ามาอยู่ในความดูแลและได้รับการเลี้ยงดูในฝรั่งเศสภายใต้เงื่อนไขบางประการที่ทำให้ผู้เยาว์นั้นมีสิทธิได้รับการศึกษาแบบฝรั่งเศสเป็นระยะเวลาอย่างน้อยห้าปี ไม่ว่าจากองค์กรของรัฐหรือเอกชน บทบัญญัตินี้ดังกล่าวนี้ เป็นแนวทางที่มีผลดีต่อเด็กไร้รากเหง้าในประเทศไทย เพราะเด็กกลุ่มนี้ส่วนหนึ่งก็เป็นเด็กที่อยู่ในความดูแลของสถานรับเลี้ยงเด็ก ในกรณีที่บุคคลต้องการรับเด็กกลุ่มนี้ไปอุปการะเป็นบุตรบุญธรรม และกฎหมายเปิดช่องให้เด็กได้รับสัญชาติตามผู้รับบุตรบุญธรรม หรือเด็กที่อาศัยอยู่ในสถานสงเคราะห์มาตลอด ก็ให้สามารถแสดงเจตนาที่จะขอมีสัญชาติไทยได้

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

ปัญหาเรื่องคนไร้สัญชาติยังคงเป็นปัญหาที่มีมายาวนานในประเทศไทยตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบัน กล่าวได้ว่าเป็นปัญหาที่เรื้อรังมายาวนาน ที่ยังไม่มีทางออกที่ชัดเจนในการแก้ไขปัญหา แม้ว่าในปัจจุบัน รัฐจะมีมาตรการหรือแนวทางในการให้สถานะแก่บุคคลที่ชัดเจนขึ้น แต่ก็ยังไม่ได้เป็นการให้สัญชาติแก่บุคคล เพียงแต่ทำให้บุคคลเหล่านั้นไม่ได้เป็นบุคคลไร้ตัวตนเท่านั้น แต่ก็ยังคงเป็นบุคคลที่ไร้สัญชาติอยู่เช่นเดิม

สัญชาติถือว่าเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์ที่รัฐจะต้องให้แก่บุคคล การให้สัญชาตินั้นเป็นเรื่องของอำนาจภายในรัฐ รัฐจึงมีอำนาจในการกำหนดเงื่อนไขในหลักการให้สัญชาติหรือการเสียไปซึ่งสัญชาติของบุคคล สัญชาติจึงเปรียบเสมือนเป็นข้อผูกพันระหว่างบุคคลกับรัฐนั้นๆ ซึ่งหมายถึงเป็นความผูกพันทางกฎหมายที่รัฐใช้ผูกคนเข้าไว้กับรัฐซึ่งเป็นการผูกมัดในทางกฎหมายที่รัฐทำให้บุคคลเข้ามาอยู่ภายใต้อำนาจของรัฐนั้นรวมถึงหน้าที่ที่มีต่อรัฐในฐานะคนชาติ มีทั้งสิทธิและหน้าที่ตามที่กฎหมายของรัฐนั้นบัญญัติไว้โดยรัฐสามารถกำหนดเงื่อนไขต่างๆในเรื่องสัญชาติได้เพราะเป็นเขตอำนาจภายในของรัฐที่กฎหมายระหว่างประเทศได้รับรองสิทธิในขณะเดียวกันรัฐผู้เป็นเจ้าของสัญชาติของบุคคลก็มีหน้าที่ดูแลและจัดการให้บุคคลในในชาติของตน ได้รับสิทธิขั้นพื้นฐานรวมถึงความคุ้มครองตามที่กฎหมายได้บัญญัติไว้มีสิทธิและหน้าที่ที่จะปกป้องคุ้มครองบุคคลนั้นหากบุคคลนั้นได้รับความเสียหายทั้งจากบุคคลอื่นหรือรัฐอื่น

“สิทธิในการพิสูจน์สัญชาติ (Right to Proof of Nationality)” เป็นสิทธิมนุษยชนดังที่ปรากฏที่ในปฏิญญาสากล กติการะหว่างประเทศและอนุสัญญาหลายฉบับนอกจากนี้ยังพอสรุปได้ว่า ปัญหาความไร้รัฐไร้สัญชาติของมนุษย์ในปัจจุบันส่วนน้อยที่จะเกิดจากตัวกฎหมายที่กำหนดสิทธิในสัญชาติหรือที่เรียกว่า “ความไร้รัฐไร้สัญชาติโดยข้อกฎหมาย (De Jure Stateless or Nationalityless)” แต่ปัญหาส่วนใหญ่ที่ทำให้เกิด “ความไร้รัฐไร้สัญชาติโดยข้อเท็จจริง (De Facto Stateless or Nationalityless)” มักจะอยู่ที่เรื่องของการพิสูจน์ ซึ่งหมายถึงวิธีการแสวงหาพยานหลักฐานเพื่อมาพิสูจน์เงื่อนไขของการมีสิทธิในสัญชาติตามกฎหมายเสียมากกว่า

ดังนั้นจะเห็นได้ว่าการพิสูจน์สัญชาติเป็นกระบวนการที่เกิดขึ้นอยู่ตลอดเวลาเมื่อไหร่มีการกล่าวอ้างสิทธิในสัญชาติเมื่อนั้นย่อมมีการพิสูจน์สิทธิเกิดขึ้นบุคคลธรรมดาอาจร้องขอการพิสูจน์สิทธิก็เพื่อใช้สิทธิในสัญชาติหรือสิทธิที่เกี่ยวข้องเนื่องกับการมีสัญชาติไม่ว่าจะเป็น สิทธิในสวัสดิการของรัฐหรือสิทธิในการมีส่วนร่วมทางการเมืองเพื่อกำหนดแนวนโยบายที่อาจส่งผลกระทบต่อตน หรือการใช้

สิทธิอื่นๆ เป็นต้น ส่วนรัฐเองก็อาจจะเป็นผู้เข้ามาพิสูจน์สิทธิในสัญชาติของบุคคลในกรณีที่ต้องการรับรองสิทธิของบุคคลที่อาจจะมีความเสี่ยงในการตกเป็นคนไร้สัญชาติ

ปัญหาและอุปสรรคในการแก้ไขปัญหาในเรื่องของการให้สัญชาติแก่บุคคลไร้รากเหง้าที่สำคัญ คือ กระบวนการ และขั้นตอนที่ซับซ้อนยุ่งยากใช้เวลานาน การขาดพยานหลักฐานในการพิสูจน์ ซึ่งทำให้การพิจารณาการให้สัญชาติเกิดความล่าช้า รวมถึงไม่มีนโยบายหรือบทบัญญัติในการช่วยเหลือในการให้สัญชาติที่ชัดเจนแน่นอน ซึ่งเงื่อนไขสำคัญเกี่ยวกับการได้สัญชาติขึ้นอยู่กับคนที่บุคคลนั้น ต้องมีความใกล้ชิดกับรัฐนั้นๆ ไม่ว่าจะเป็นความผูกพันในทางจิตใจ วัฒนธรรม ประวัติศาสตร์ ภาษา การเมือง กฎหมายมีความจงรักภักดีต่อรัฐที่ตนอยู่

ข้อเสนอแนะ

1. เพิ่มบทบัญญัติทางกฎหมายให้สัญชาติไทยแก่กรณีที่พบเด็กแรกเกิดหรือเด็กอ่อนที่ถูกพบในประเทศไทย

ให้ได้สัญชาติไทยโดยการเกิดตามหลักดินแดนจากบทบัญญัติของกฎหมายที่มีอยู่กรณีพบเด็กแรกเกิดหรือเด็กอ่อนถูกทิ้งในประเทศไทย กฎหมายได้บัญญัติให้ผู้พบเด็กแรกเกิดที่ถูกทิ้งต้องนำเด็กไปส่งให้เจ้าหน้าที่ตำรวจ เพื่อทำการส่งเด็กให้แก่หน่วยงานสังคมสงเคราะห์ที่รับผิดชอบดูแล และทำการแจ้งเกิดและจดทะเบียนการเกิดให้แก่เด็ก ถือได้ว่าเป็นข้อเท็จจริงในสถานะทางกฎหมายว่าเด็กเกิดในประเทศไทย แต่จากบทบัญญัติของกฎหมายสัญชาติที่มีอยู่นั้น การได้สัญชาติไทยโดยการเกิดตามหลักดินแดน มีข้อยกเว้นให้ผู้ที่เกิดในประเทศไทยไม่ได้สัญชาติไทย หากในขณะที่เกิดบิดามารดาเป็นคนต่างด้าวหรือเข้าเมืองมาโดยผิดกฎหมาย แต่เด็กที่ถูกพบนี้เป็นบุคคลที่ไม่ทราบถึงตัวบิดามารดาที่แท้จริง นั้นหมายความว่า บิดาหรือมารดาของเด็กเหล่านี้อาจจะเป็นคนต่างด้าว หรืออาจจะเป็นผู้สัญชาติไทยก็ได้ ถ้าเป็นเช่นนั้นเด็กเหล่านี้ก็ไม่เข้าข้อยกเว้น ย่อมที่จะได้สัญชาติไทย การที่พิสูจน์ไม่ได้เช่นนี้แล้วตัดสิทธิไม่ให้สัญชาติ ทำให้เด็กเหล่านี้ต้องตกเป็นคนไร้สัญชาติ ก็เหมือนเป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชนต่อเด็ก ในปณิญาสากล ก็ได้ระบุไว้ว่าบุคคลย่อมมีสิทธิในการที่จะถือสัญชาติใดสัญชาติหนึ่ง ซึ่งประเทศไทยเองเข้าเป็นภาคีในพันธกรณีระหว่างประเทศฉบับนี้ แต่ถ้าหากว่าประเทศไทยมีความกังวลเรื่องการให้สัญชาติไทยแก่เด็กในกรณีที่ยังพิสูจน์ไม่ได้ชัดเจนนี้ ก็สามารถที่จะระบุเงื่อนไขในการได้สัญชาติ เช่น เป็นเพียงสัญชาติชั่วคราวที่สามารถเปลี่ยนแปลงหรือสละได้ในอนาคต หากพิสูจน์ได้ว่าเด็กมีสัญชาติอื่นหรือจุดเกาะเกี่ยวที่แท้จริงกับรัฐอื่น เช่นเดียวกับหลักกฎหมายสัญชาติของประเทศฝรั่งเศสหรือประเทศเยอรมัน รวมถึงหลักกฎหมายสัญชาติของประเทศกัมพูชาหรือลาวที่เป็นประเทศในกลุ่มสมาชิกอาเซียนเช่นเดียวกับประเทศไทยก็มีหลักในการให้สัญชาติโดยการเกิดตามหลักดินแดนแก่เด็กที่ถูกพบในดินแดนของประเทศให้มีสัญชาติและสถานะเป็นพลเมืองของประเทศตน

2. เพิ่มบทบัญญัติทางกฎหมายในการพิจารณาให้สัญชาติแก่คนไร้รากเหง้า โดยอาศัยข้อเท็จจริงในเรื่องการอาศัยอยู่ในประเทศไทยภายหลังการเกิด

กรณีนี้สืบเนื่องมาจากการที่มีการแก้ไขพระราชบัญญัติการทะเบียนราษฎรได้บัญญัติให้มีการแจ้งเกิดย้อนหลังได้ กฎหมายได้บัญญัติถึงในกรณีของเด็กเร่ร่อนหรือเด็กที่ไม่ปรากฏบุพการีหรือบุพการีทอดทิ้งที่อยู่ในอุปการะของหน่วยงานของรัฐหรือหน่วยงานเอกชน ถ้าเด็กยังไม่ได้แจ้งการเกิดและไม่มีรายการบุคคลในทะเบียนบ้าน โดยเด็กที่ไม่ได้สัญชาติไทยโดยการเกิดตามกฎหมายว่าด้วยสัญชาติ ให้นายทะเบียนผู้รับแจ้งรับแจ้งการเกิดและออกสูติบัตรเป็นหลักฐานแก่ผู้แจ้ง โดยให้ระบุดานการณเกิดและข้อเท็จจริงเท่าที่จะสามารถจะทราบได้ จะเห็นว่ากฎหมายระบุถึงการแจ้งเกิดย้อนได้ในกรณีของเด็กบุคคลที่ไร้สัญชาติที่ยังเป็นเด็กหรือผู้เยาว์ มิได้กล่าวรวมถึงคนไร้สัญชาติที่บรรลุนิติภาวะแล้ว ซึ่งทำให้คนกลุ่มนี้ยังคงไร้สถานะเช่นเดิม

จากที่กล่าวมาเป็นเพียงการให้สถานะทางทะเบียนเท่านั้น ยังไม่ได้มีการพิจารณาให้สัญชาติแต่อย่างใด ซึ่งการจะหาพยานหลักฐานมาใช้ในการพิสูจน์สัญชาติของคนไร้รากเหง้า นั้น เป็นสิ่งที่ยากลำบากมาก เพราะโดยส่วนใหญ่ไม่ทราบที่มาของตัวเองแทบทั้งสิ้น ยากที่จะพยานหลักฐานที่เป็นลายลักษณ์อักษรมาใช้ในการพิจารณา แนวทางที่น่าจะเป็นไปได้ในการพิจารณาให้สัญชาติก็คงต้องอาศัยจากข้อเท็จจริงในการอาศัยอยู่จริงในประเทศไทย จากบทบัญญัติของกฎหมายฝรั่งเศส ที่มีข้อกำหนดเป็นการได้สัญชาติเนื่องจากการเกิดและอาศัยอยู่ในฝรั่งเศสซึ่งกำหนดให้การได้สัญชาติฝรั่งเศสต้องปรากฏข้อเท็จจริงว่าเด็กนั้นเกิดและอาศัยในฝรั่งเศสมาโดยตลอด จะได้สัญชาติทันทีที่บุคคลที่เข้าเงื่อนไขดังต่อไปนี้ได้บรรลุนิติภาวะคือเกิดและอาศัยอยู่ในประเทศฝรั่งเศสจนบรรลุนิติภาวะ มีถิ่นที่อยู่ประจำในฝรั่งเศสเป็นระยะเวลาต่อเนื่อง จากแนวทางของบทบัญญัติของกฎหมายฝรั่งเศสที่กล่าวมา หากเรานำเอามาปรับใช้ให้เหมาะสมกับหลักกฎหมายภายในของประเทศไทยเพื่อใช้ในการพิจารณาให้สัญชาติแก่คนไร้รากเหง้ากลุ่มนี้ ที่ไม่ได้ถูกพบตั้งแต่แรกเกิดในประเทศไทย โดยอาจจะกำหนดเงื่อนไขประกอบกับอาศัยพยานหลักฐานอื่นมาประกอบในการพิจารณา เช่น กำหนดเงื่อนไขในเรื่องอายุที่จะดำเนินการขอสัญชาติในกรณีนี้ได้ว่าต้องมีอายุ 25 ปีขึ้นไป มีที่อยู่ที่เป็นหลักแหล่งจริง มีงานการดำเนินชีวิตแบบปกติชนทั่วไป รวมถึงมีพยานบุคคล ที่สามารถรับรองได้ว่าบุคคลนี้ได้เกิด และอาศัยอยู่ในประเทศไทยมาตลอดจริงๆ และไม่เคยมีการกระทำความผิดใดหรือต้องโทษมาก่อน โดยอาจจะพิจารณาการให้สัญชาติแบบชั่วคราวไป หากครบกำหนดและยังคงมีการดำเนินชีวิตอยู่ในประเทศไทยแบบถาวร ก็อาจจะพิจารณาในการให้สัญชาติแบบถาวรอีกครั้งหนึ่ง

3. เพิ่มบทบัญญัติทางกฎหมายกรณีที่มีการรับคนไร้รากเหง้าเป็นบุตรบุญธรรมให้สามารถได้สัญชาติตามบิดาหรือมารดาที่รับเป็นบุตรบุญธรรมได้

จากบทบัญญัติของกฎหมายไทยในปัจจุบันไม่ได้มีข้อห้ามในการที่จะไม่ให้รับบุคคลไร้รากเหง้าเป็นบุตรบุญธรรมการรับบุตรบุญธรรมนั้น มีบทบัญญัติในเรื่องของเงื่อนไขและวิธีการใน

การขอรับบุตรบุญธรรมที่จะต้องผ่านการพิจารณาตามกระบวนการที่กฎหมายได้กำหนดไว้ ในกรณีของการรับเด็กหรือผู้เยาว์ซึ่งเป็นบุคคลไร้รากเหง้าที่อยู่ในความดูแลของสถานสงเคราะห์ก็ต้องได้รับความยินยอมจากสถานที่ดูแลนั้นก่อน หรือในกรณีที่ผู้ดูแลก็ต้องได้รับความยินยอมจากผู้ดูแลก่อน หากว่าผู้เป็นบุตรบุญธรรมนั้นมีอายุ 15 ปีขึ้นไป ก็ต้องได้รับความยินยอมจากตัวผู้นั้นเองด้วย กฎหมายได้ให้สิทธิแก่บุตรบุญธรรมเป็นผู้สืบสันดานของผู้รับบุตรบุญธรรมเสมือนกับบุตรที่ชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้น หากว่า จะมีการเพิ่มบทบัญญัติในส่วนของการได้สัญชาติของบุตรบุญธรรมตามผู้รับบุตรบุญธรรม ก็ไม่ถือว่าเป็นการขัดต่อบทบัญญัติของกฎหมายที่ได้กำหนดไว้แล้ว เป็นประโยชน์ต่อตัวบุตรบุญธรรมมากกว่า ในกรณีที่บุตรบุญธรรมนั้นอยู่ในสถานะบุคคลไร้สัญชาติ

การให้สัญชาติแก่บุตรบุญธรรมตามผู้รับบุตรบุญธรรมนี้ เทียบเคียงได้กับบทบัญญัติของกฎหมายประเทศฝรั่งเศส ที่ได้เปิดโอกาสให้แก่ผู้เยาว์ซึ่งมิได้ผ่านกระบวนการรับบุตรบุญธรรมถูกต้องตามกฎหมายสามารถแสดงเจตนาถือสัญชาติฝรั่งเศสได้ หมายความว่าถึง กรณีที่ผู้เยาว์ได้อาศัยอยู่กับคนฝรั่งเศสในประเทศฝรั่งเศสอย่างน้อยห้าปีและได้รับการเลี้ยงดูจากบุคคลนั้นกล่าวคือ เสมือนเป็นบุตรบุญธรรมของครอบครัวนั้นนั่นเอง หรือ กรณีที่ผู้เยาว์ อยู่ในความดูแลของสถานรับเลี้ยงเป็นเวลาอย่างน้อยสามปีขึ้นแสดงเจตนาถือสัญชาติฝรั่งเศสได้ตามเช่นกัน รวมถึงกรณีที่ผู้เยาว์เข้ามาอยู่ในความดูแลและได้รับการเลี้ยงดูในฝรั่งเศสภายใต้เงื่อนไขบางประการที่ทำให้ผู้เยาว์นั้นมีสิทธิได้รับการศึกษาแบบฝรั่งเศสเป็นระยะเวลาอย่างน้อยห้าปี ไม่ว่าจากองค์กรของรัฐหรือเอกชน จะเห็นว่าฝรั่งเศสให้โอกาสในการขอสัญชาติแก่เด็กที่อยู่ในความดูแลของคนฝรั่งเศสหรือสถานรับเลี้ยงเด็กในประเทศ ในส่วนของประเทศไทยกฎหมายยังไม่ได้มีบทบัญญัติทางกฎหมายที่ชัดเจนในเรื่องของการให้คนไร้รากเหง้าสามารถมีสัญชาติตามผู้รับบุตรบุญธรรมได้ การเพิ่มบทบัญญัติทางกฎหมายให้มีความชัดเจนเป็นประโยชน์ต่อผู้เป็นบุตรบุญธรรม และเป็นการป้องกันไม่ให้เกิดปัญหาเรื่องสัญชาติและถือเป็นการสร้างความมั่นคงในครอบครัวได้

4. เข้าร่วมเป็นภาคีสมาชิกในอนุสัญญาระหว่างประเทศที่เกี่ยวกับการแก้ไขปัญหาคคนไร้สัญชาติ เช่น อนุสัญญาว่าด้วยการลดความไร้รัฐ ค.ศ. 1961 (The 1961 Convention on the Reduction of Statelessness)

อนุสัญญานี้มีหลักการสำคัญในการลดปัญหาการไร้สัญชาติ กล่าวคือ รัฐต้องให้สัญชาติแก่บุคคลที่เกิดในดินแดนของตนโดยใช้หลักดินแดน (jus soli) โดยจะให้ในตอนที่เกิดหรือภายหลังการเกิดก็ได้หากพำนักอยู่ในประเทศของตนหรือมีถิ่นที่อยู่สำคัญในรัฐนั้นๆ โดยเอาจุดเกาะเกี่ยวในเรื่องการอาศัยอยู่เป็นจุดสำคัญอนุสัญญาอีกฉบับที่น่าสนใจคืออนุสัญญาแห่งกรุงเฮก ว่าด้วยการขัดกันแห่งกฎหมายสัญชาติ ค.ศ. 1930 ที่กำหนดไว้ว่ากฎหมายภายในเป็นอำนาจหน้าที่ของรัฐ กฎหมายระหว่างประเทศแทรกแซงไม่ได้ รัฐมีหน้าที่ที่จะต้องให้สัญชาติแก่บุคคลที่อาศัยภายใต้การ

ปกครองของรัฐนั้นๆ อนุสัญญาทั้ง 2 ฉบับที่กล่าวมาถือว่ามีความชัดเจนมากในการลดปัญหาการไร้สัญชาติแก่บุคคล

รวมถึงยกเลิกการตั้งข้อสงวนในบางข้อของกติกาหรืออนุสัญญาเพื่อตีกรอบให้อนุสัญญาหรือกติกานั้นๆ มีผลบังคับใช้เท่าที่ไม่ขัดกับกฎหมายภายในเช่น อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ.1989 ไทยตั้งข้อสงวนไว้ คือ ข้อ 7 (1) ที่กำหนดให้เด็กจะต้องได้รับการจดทะเบียนทันทีหลังการเกิด และสิทธิที่จะได้สัญชาติ และในข้อ (2) ที่กำหนดให้รัฐภาคีจะต้องปฏิบัติตามกฎหมายภายในและพันธกรณี โดยเฉพาะอย่างยิ่งกรณีที่เด็กจะต้องตกอยู่ในสถานะไร้สัญชาติ หากไทยยกเลิกการตั้งข้อสงวนดังกล่าวนี้ ก็ถือว่าไม่มีผลกระทบต่อกฎหมายภายในที่ร้ายแรง เพราะกฎหมายภายในที่บัญญัติไว้ในเรื่องการให้สัญชาติ ก็มีแนวทางที่สอดคล้องกับกฎหมายของหลายๆ ประเทศ การยกเลิกข้อสงวนที่ตั้งจะส่งผลให้ประเทศไทยมีภาพลักษณ์ที่ดีมากยิ่งขึ้น เพราะให้ความสำคัญในเรื่องสิทธิมนุษยชน มีความตั้งใจในการจะแก้กันอย่างจริงจัง

กฎหมายว่าด้วยสัญชาติของประเทศไทยมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงมาหลายครั้ง จะเห็นว่าการกำหนดเงื่อนไขต่างๆ ในการให้สัญชาติ จนเกิดเป็นช่องว่างทางกฎหมายที่ทำให้มีบุคคลจำนวนมากน้อยต้องตกเป็นคนไร้สัญชาติ เนื่องจากประเทศไทยให้สัญชาติแก่บุคคลโดยถือเอาจุดเกาะเกี่ยวระหว่างบุคคลกับรัฐเป็นหลัก การให้สัญชาติในกรณีที่ไม่มี ความชัดเจนในเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลกับรัฐ อาจมีผลกระทบด้านความมั่นคงของประเทศ แต่ในทางกลับกับการที่มีคนไร้สัญชาติเป็นจำนวนมากอาจจะเป็นการลดความมั่นคงของประเทศลงไปมากกว่า เพราะกลุ่มคนเหล่านี้โดยส่วนใหญ่จะไม่สิทธิและสถานภาพใดเลย กลับกลายเป็นปัญหาของสังคม เป็นปัญหาให้กับรัฐมากกว่า รวมทั้งยังไม่อยู่ภายใต้อำนาจอธิปไตยของรัฐ รัฐไม่สามารถที่จะดำเนินการทางกฎหมายได้เลย ดังนั้น การเปิดโอกาสในการพิจารณาให้สัญชาติแก่บุคคลให้มากขึ้นแต่ยังคงไว้ภายใต้กรอบของกฎหมายที่รัดกุม ให้ได้รับสิทธิและเสรีภาพอย่างเท่าเทียม สร้างให้เป็นบุคคลที่มีคุณภาพของสังคมมากกว่าจะปล่อยให้บุคคลที่เป็นปัญหาเป็นภาระของสังคม อาจจะเป็นการสร้าง ความมั่นคงที่ยั่งยืนให้กับประเทศมากขึ้น

บรรณานุกรม

กมล สนธิเกษตริน. คำอธิบายกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคล. พิมพ์ครั้งที่ 7.

กรุงเทพมหานคร: นิติบรรณการ, 2539.

กฤตยา อาชวนิจกุล. การจัดระบบคนไร้รัฐในบริบทประเทศไทย. ใน ประชากรและสังคม : จุด

เปลี่ยนประชากร จุดเปลี่ยนประเทศไทย. นครปฐม: สถาบันวิจัยประชากรและสังคม, มหาวิทยาลัยมหิดล, 2554.

จันทร์ธารณะวัฒนาวงศ์ และคณะ. แนวทางและกลไกการแก้ไขปัญหาของความทับซ้อน/

กำกวมระหว่างคนไร้รัฐและแรงงานต่างด้าวสัญชาติลาว : กรณีศึกษาพื้นที่อำเภอ

บุณฑริก จังหวัดอุบลราชธานี. (กรุงเทพมหานคร: สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย, 2553.

ดรุณี ไพศาลพาณิชย์กุล, ปิ่นแก้ว อุ่นแก้ว และกรรณก วัฒนภูมิ. สรุปสถานการณ์ด้านสถานะบุคคล

และสิทธิของคนไร้รัฐ/ไร้สัญชาติประจำปี 2552. กรุงเทพมหานคร: สถาบันวิจัยและพัฒนาเพื่อเฝ้าระวังสถานะไร้รัฐ, 2552.

แนวปฏิบัติที่ดีในการแก้ปัญหาวะไร้สัญชาติในเอเชียตะวันออกเฉียงใต้. ใน การประชุม

ผู้เชี่ยวชาญระดับภูมิภาคเรื่องแนวปฏิบัติที่ดีในการระบุดูแล การป้องกัน การลด
ภาวะไร้สัญชาติ และการคุ้มครองคนไร้สัญชาติในเอเชียตะวันออกเฉียงใต้, วันที่ 28–
29 ตุลาคม 2553. ณ กรุงเทพมหานคร.

บรรเจิด สิงคนดี. หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์.

กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2552.

บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. คำอธิบายวิชากฎหมายรัฐธรรมนูญ. พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพมหานคร:

สำนักพิมพ์เนติบัณฑิตยสภา, 2556.

บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ. คำอธิบายวิชากฎหมายรัฐธรรมนูญเปรียบเทียบ : รัฐธรรมนูญเยอรมัน.

กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2535.

ประกอบ ประพันธ์เนติวุฒิ. กฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคลและคดีอาญา. พิมพ์ครั้งที่ 10.

กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2553.

ประทีป นทีทวีวัฒน์. นโยบายการแก้ไขปัญหาคนไร้สัญชาติ : ปัญหาในการนำนโยบายไปปฏิบัติ.

วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารคดี คณะรัฐศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2551.

พงษ์นคร นครสันติภาพ. คำอธิบายกฎหมายคนเข้าเมือง. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2551.

พงษ์เทพ ยังสมชีพ. การจัดการความร่วมมือระหว่างรัฐเกี่ยวกับคนไร้สัญชาติ. ค้นวันที่ 5 มกราคม

2558 จาก http://www.archanwell.org/autopage/show_page?t=18s_id=

218d_id=217

พันธุ์ทิพย์ กาญจนะจิตรา สายสุนทร. **คนไร้รัฐและคนไร้สัญชาติในประเทศไทย**. ค้นวันที่ 15 ธันวาคม 2556 จาก http://www.archanwell.org/autopage/show_page.php?t=1&s_id=278&d_id=277

พันธุ์ทิพย์ กาญจนะจิตรา สายสุนทร. **ความเป็นคนไร้รัฐและคนไร้สัญชาติในประเทศไทย : คืออะไร? และควรจัดการอย่างไร?**. ใน **รพี'47 : มองกฎหมายหลากหลายมุม**. กรุงเทพมหานคร: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2547.

พันธุ์ทิพย์ กาญจนะจิตรา สายสุนทร. **คำถามสำหรับการวิจัยเพื่อพัฒนาสิทธิของเด็กไร้รากเหง้าในประเทศไทย**. ค้นวันที่ 20 ธันวาคม 2556 จาก http://www.archanwell.org/autopage/show_page.php?t=1&s_id=306&d_id=305

พันธุ์ทิพย์ กาญจนะจิตรา สายสุนทร. **จุดหักเหของปรัชญาการจัดการประชากรของรัฐไทยโดยหลักดินแดน**. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2550.

พันธุ์ทิพย์ กาญจนะจิตรา สายสุนทร. **สถานการณ์ด้านคนไร้รัฐคนไร้สัญชาติในภาคเหนือของประเทศไทย : คืออะไร? และควรจัดการอย่างไร**. กรุงเทพมหานคร: สถาบันพระปกเกล้า, 2552.

พันธุ์ทิพย์ กาญจนะจิตรา สายสุนทร, อัญชลี กิจธนไพบูลย์, อรรพรรณ รอดสังวาล, สุวรรณี เข้มเจริญ และ อารยาชินวรโกมล. รายงานผลการวิจัยภายใต้โครงการศึกษาปัญหาผลกระทบด้านสิทธิมนุษยชนต่อคนไร้สัญชาติในประเทศไทย. ใน **การประชุมวิชาการเรื่อง งานวิจัยของประเทศไทยด้านการย้ายถิ่นระหว่างประเทศในยุคโลกาภิวัตน์, 24 มิถุนายน 2545 ณ ห้องประชุมจุมภฏ-พันธุ์ทิพย์ อาคารประชาธิปก-รำไพพรรณี จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย กรุงเทพมหานคร. หน้า 13.**

รัชนิกร ลาภวนิชชา. **กฎหมายว่าด้วยสัญชาติของประเทศฝรั่งเศส**. ค้นวันที่ 18 พฤศจิกายน 2556 จาก <http://www.gotoknow.org/posts/468662>

เรวัตร เฉลียวศิลป์. **สิทธิการได้มาซึ่งสัญชาติ : ศึกษาปัญหาการจำกัดสิทธิของบุคคลในการได้สัญชาติไทยโดยหลักดินแดน**. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2552.

เรวัตร เฉลียวศิลป์. **สิทธิการได้มาซึ่งสัญชาติ : ศึกษาปัญหาการจำกัดสิทธิของบุคคลในการได้สัญชาติไทยโดยหลักดินแดน**. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2552 อ้างถึงใน Bos, Mathias. **The Legal Construction Of Membership : Nationality Law in Germany and the United States : Program for Study of German and Europe Working. Paper Series p.9.**

Retrieved May 20, 2014 from [http:// www.ces.fas.harvard.edu/publications/docs/pdfs/Boes.pdf](http://www.ces.fas.harvard.edu/publications/docs/pdfs/Boes.pdf)

วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2538.

วิชช์ จีระแพทย์. สิทธิคนเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายที่ได้สัญชาติไทย. วิทยานิพนธ์ปริญญา
ดุุษฎีบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549.

วินิจ ลำเหลือ. กลไกการคุ้มครองสิทธิของคนไร้สัญชาติในประเทศไทย: ศึกษาเฉพาะกรณีการถอด
ถอนสัญชาติจากนัยการถอนชื่อชาวบ้านออกจากทะเบียนราษฎร อำเภอแม่เมาะ
จังหวัดเชียงใหม่ พ.ศ.2545. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบัณฑิต คณะนิติศาสตร์
มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2546.

วินัส มีสุข. ข้อเสนอแนวทางการแก้ไขปัญหาคนไร้รากเหง้าในประเทศไทย. ใน **บันทึกการประชุม
ผู้เชี่ยวชาญเพื่อการปฏิรูปกฎหมายสัญชาติในการจัดและป้องกันปัญหาความไร้
สัญชาติในประเทศไทย วันที่ 14 ธันวาคม 2555 ณ โรงแรมเซ็นทราศูนย์ราชการและ
คอนเวนชันเซ็นเตอร์ กรุงเทพมหานคร.**

ศิวนุช สร้อยทอง. บุตรของคนต่างด้าวซึ่งเกิดในประเทศไทย แต่ถูกถือว่าเป็นคนเข้าเมืองผิด
กฎหมาย : บุคคลภายใต้มาตรา 7 ทวิ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ.
2508. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบัณฑิต สาขากฎหมายอาญา คณะนิติศาสตร์
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2556.

สิน้อย เกษมสันต์ ณ อยู่ธยา. **คู่มือรายงานประเทศตามพันธกรณีระหว่างประเทศที่ประเทศไทย
เป็นภาคี.** กรุงเทพมหานคร: กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ กระทรวงยุติธรรม, 2548.

อุดมศักดิ์ สินธิพงษ์. สิทธิมนุษยชน. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2550.

ไอร์วิน, อิมี่ลี และ แวนเนลี, มาร์ค. การไร้สัญชาติ : กรอบทำงานแบบวิเคราะห์เพื่อป้องกันการ
ลดและการให้ความคุ้มครอง. กรุงเทพมหานคร: สำนักงานข้าหลวงใหญ่ผู้ลี้ภัยแห่ง
สหประชาชาติ, 2551.

Audiovisual Library of International Law. Retrieved May 20, 2014 from
<http://www.un.org/law/avl/>

Bos, Mathias. **The Legal Construction of Membership : Nationality Law in
Germany and the United State. Program for Study of German and
Europe Working Paper Series No. 00.5.** Retrieved July 15, 2014 from
http://www.aei.pitt.edu/63702/1/PSGE_00.5.pdf

Burnham, William. **Introduction to the Law and Legal System of the United**

States. 4th ed. St. Paul, MN: Thomson West, 2006.

Friedlander, Henry. **The Origins of Nazi genocide.** New York: UNC Press Publisher, 1997. Retrieved August 18, 2014 from <http://www.enotes.com/major-act-congress/naturalization-act>

Hollinge, David. Amalgamation and Hypodescent: The Question of Ethnoracial Mixture in the History of the United State. **American Historical Review.** (December 2003) : 1363-1390 Retrieved July 18, 2014 from [http://www. en.wikipedia.org/wiki/NurembergLaw](http://www.en.wikipedia.org/wiki/NurembergLaw)

Nationality Act(1913, as amended 1999) Section 4(3),29(1) (published by the Official Federal Government Representative for Matter Relating to Foreigners, Federal Ministry of the Interior, Press and Information Office of the Federal Government, August1999) Retrieved July 15, 2014 from <http://www.legislationline.org/legislation.php?tis=11&lid=1924&less=false>

Office of the High Commissioner for Human Rights. **Convention on the Rights of the Child 1989.** Retrieved June 15, 2014 from <http://www.ohchr.org/en/professionalinterest/pages/crc.aspx>

Office of the High Commissioner for Human Rights. **International Covenant on Civil and Political Rights.** Retrieved June 15, 2014 from <http://www.ohchr.org/en/professionalinterest/pages/ccpr.aspx>

Office of the High Commissioner for Human Rights. **International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination.** Retrieved June 15, 2014 from <http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/CERD.aspx>

Policy Manual : Citizenship and Nationalization.”chapter 3. Retrieved August 15, 2014 from [www.uscis.gov/policymanual/HTML/PolicyManual- Volume12.html](http://www.uscis.gov/policymanual/HTML/PolicyManual-Vol12.html)

United Nations. **The 1961 Convention on the Reduction of Statelessness.**

Retrieved December 15, 2013 from <http://www.unhcr.org/3bbb286d8.html>

United Nations. **Universal Declaration of Human Rights.** Retrieved December 15, 2013 from <http://www.un.org/en/documents/udhr>

ภาคผนวก ก

พระราชบัญญัติ สัญญาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ (ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม)

ภูมิพลอดุยเดช ป.ร ให้ไว้ ณ วันที่ ๒๑ กรกฎาคม ๒๕๐๘ เป็นปีที่ ๒๐ ให้ราชการปัจจุบัน

พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุยเดชมีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ ให้ประกาศว่าโดยที่เป็นการสมปรับปรุงกฎหมายว่าด้วยสัญญาติ

จึงทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้ตราพระราชบัญญัติขึ้นไว้ โดยคำแนะนำและยินยอมของสภาร่างรัฐธรรมนูญในฐานะรัฐสภา ดังต่อไปนี้

มาตรา ๑ พระราชบัญญัตินี้เรียกว่า “พระราชบัญญัติสัญญาติ พ.ศ. ๒๕๐๘”

มาตรา ๒ พระราชบัญญัตินี้ให้ใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป

มาตรา ๓ ให้ยกเลิก

(๑) พระราชบัญญัติสัญญาติ พ.ศ. ๒๔๙๕

(๒) พระราชบัญญัติสัญญาติ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๔๙๖

(๓) พระราชบัญญัติสัญญาติ (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๔๙๙

(๔) พระราชบัญญัติสัญญาติ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๐๓

มาตรา ๔ ในพระราชบัญญัตินี้

“คนต่างด้าว” หมายความว่า ผู้ซึ่งมิได้มีสัญชาติไทย

“คณะกรรมการ” หมายความว่า คณะกรรมการกลั่นกรองเกี่ยวกับสัญญาติ

(เพิ่มความตามมา. ๓ แห่ง พ.ร.บ. สัญชาติ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๕๑)

“พนักงานเจ้าหน้าที่” หมายความว่า ผู้ซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้งให้ปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้

“รัฐมนตรี” หมายความว่ารัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชบัญญัตินี้

มาตรา ๕ การได้สัญชาติไทยตามมาตรา ๙ มาตรา ๑๒ หรือมาตรา ๑๒/๑ การเสียสัญชาติไทย ตามหมวด ๒ หรือการกลับคืนสัญชาติไทยตามหมวด ๓ ให้มีผลต่อเมื่อได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาและให้มีผลเฉพาะตัว

(ความใน ม.๕ เดิมถูกยกเลิกและใช้ความใหม่โดย ม.๔ แห่ง พ.ร.บ. สัญชาติ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ.๒๕๕๑)

มาตรา ๖ ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยรักษาการตามพระราชบัญญัตินี้ และให้มีอำนาจแต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่กับออกกฎกระทรวงเพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้และกำหนดค่าธรรมเนียมไม่เกินอัตราท้ายพระราชบัญญัตินี้และยกเว้นค่าธรรมเนียมดังต่อไปนี้ให้ผู้ใดเป็นการทั่วไปหรือเฉพาะรายตามที่เห็นสมควร

(๑) ค่าขอแปลงสัญชาติเป็นไทย

(๒) หนังสือสำคัญการแปลงสัญชาติเป็นไทย

(๓) ค่าขอกลับคืนสัญชาติไทย

กฎกระทรวงนั้นเมื่อได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้วให้ใช้บังคับได้

(ความใน ม.๖ เดิมถูกยกเลิกและใช้ความใหม่แทนโดย ม.๕ แห่ง พ.ร.บ. สัญชาติ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ.๒๕๕๑)

หมวด ๑

การได้สัญชาติไทย

มาตรา ๗ บุคคลดังต่อไปนี้ย่อมได้สัญชาติไทยโดยการเกิด

(๑) ผู้เกิดโดยบิดาหรือมารดาเป็นผู้มีสัญชาติไทย ไม่ว่าจะเกิดในหรือนอกราชอาณาจักรไทย

(๒) ผู้เกิดในราชอาณาจักรไทย ยกเว้นบุคคลตามมาตรา ๗ ทวิ วรรคหนึ่ง

คำว่าบิดาตามวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง แม้ผู้นั้นจะมีได้จดทะเบียนสมรสกับมารดาของผู้เกิดและมีได้จดทะเบียนรับรองผู้เกิดเป็นบุตรก็ตาม

(ความใน ม.๗ เดิมถูกยกเลิกและใช้ความใหม่โดย ม.๔ แห่ง พ.ร.บ. สัญชาติ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๒๕ และเพิ่มความวรรคสองโดย ม.๖ แห่ง พ.ร.บ. สัญชาติ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๕๑)

มาตรา ๗ ทวิ ผู้เกิดในราชอาณาจักรไทยโดยบิดาและมารดาเป็นคนต่างด้าว ย่อมไม่ได้รับสัญชาติไทยถ้าในขณะที่เกิดบิดาตามกฎหมายหรือบิดาซึ่งมิได้มีการสมรสกับมารดาหรือมารดาของผู้ นั้นเป็น

(๑) ผู้ที่ได้รับการผ่อนผันให้พักอาศัยอยู่ในราชอาณาจักรไทยเป็นกรณีพิเศษเฉพาะราย

(๒) ผู้ที่ได้รับอนุญาตให้เข้าอยู่ในราชอาณาจักรไทยเพียงชั่วคราว หรือ

(๓) ผู้ที่เข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรไทยโดยไม่ได้รับอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองในกรณีที่เห็นสมควรรัฐมนตรีจะพิจารณาและสั่งเฉพาะรายให้บุคคลตามวรรคหนึ่งได้สัญชาติไทยก็ได้ตามหลักเกณฑ์ที่คณะรัฐมนตรีกำหนด

ผู้เกิดในราชอาณาจักรไทยซึ่งไม่ได้สัญชาติไทยตามวรรคหนึ่งจะอยู่ในราชอาณาจักรไทยในฐานะใด ภายใต้เงื่อนไขใด ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ทั้งนี้ โดยคำนึงถึงความมั่นคงแห่งราชอาณาจักรและสิทธิมนุษยชนประกอบกัน ในระหว่างที่ยังไม่มีกฎกระทรวงดังกล่าว ให้ถือว่าผู้นั้นไม่ได้รับอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง

(เพิ่มความตาม ม.๗ ทวิ โดย ม.๕ แห่ง พ.ร.บ.สัญชาติ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๓๕ และความในวรรคสองและวรรคสามเดิมถูกยกเลิกและใช้ความหมายใหม่แทนโดย ม.๗ แห่ง พ.ร.บ.สัญชาติ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๕๑)

มาตรา ๘ ผู้เกิดในราชอาณาจักรไทยโดยบิดามารดาเป็นคนต่างด้าวย่อมไม่ได้สัญชาติไทยถ้าขณะที่เกิดบิดาหรือมารดาเป็น

- (๑) หัวหน้าคณะผู้แทนทางทูตหรือเจ้าหน้าที่ในคณะผู้แทนทางทูต
- (๒) หัวหน้าคณะผู้แทนทางกงสุลหรือเจ้าหน้าที่ในคณะผู้แทนทางกงสุล
- (๓) พนักงานหรือผู้เชี่ยวชาญขององค์การระหว่างประเทศ
- (๔) คนในครอบครัวซึ่งเป็นญาติอยู่ในความอุปการะหรือคนใช้ซึ่งเดินทางจากต่างประเทศมาอยู่กับบุคคลใน (๑) (๒) หรือ (๓)

มาตรา ๙ หญิงซึ่งเป็นคนต่างด้าวและได้สมรสกับผู้มีสัญชาติไทยถ้าประสงค์จะได้สัญชาติไทยให้ยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามแบบและวิธีการที่กำหนดให้กฎกระทรวง

การอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ได้สัญชาติไทยให้อยู่ในดุลพินิจของรัฐมนตรี

มาตรา ๑๐ คนต่างด้าวซึ่งมีคุณสมบัติครบถ้วนดังต่อไปนี้ อาจแปลงสัญชาติเป็นไทยได้

- (๑) บรรลุนิติภาวะแล้วตามกฎหมายไทยและกฎหมายที่บุคคลนั้นมีสัญชาติ
- (๒) มีความประพฤติดี
- (๓) มีอาชีพเป็นหลักฐาน
- (๔) มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรไทยต่อเนื่องมาจนถึงวันที่ยื่นคำขอแปลงสัญชาติเป็นไทยเป็นเวลาไม่น้อยกว่าห้าปี

(๕) มีความรู้ภาษาไทยตามที่กำหนดในกระทรวง

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

(๑) ได้กระทำความดีความชอบเป็นพิเศษต่อประเทศไทย หรือได้ทำคุณประโยชน์ให้แก่ทางราชการซึ่งรัฐมนตรีเห็นสมควร

(๒) เป็นบุตร ภริยา หรือสามีของผู้ซึ่งได้แปลงสัญชาติเป็นไทย หรือของผู้ได้กลับคืนชาติไทย

(๓) เป็นผู้ได้เคยมีสัญชาติไทยมาก่อน

(๔) เป็นสามีของผู้มีสัญชาติไทย

(ความใน ม.๑๑ (๒) เดิมถูกยกเลิกและใช้ความใหม่โดย ม.๘ แห่ง พ.ร.บ. สัญชาติ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๕๑ และเพิ่มความใน ม.๑๑(๔) โดย ม. ๙ แห่ง พ.ร.บ. สัญชาติ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๕๑)

มาตรา ๑๒ ผู้ใดประสงค์จะขอแปลงสัญชาติเป็นไทยให้ยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามแบบและวิธีการที่กำหนดในกระทรวง

ถ้าผู้ประสงค์จะขอแปลงสัญชาติเป็นไทยตามวรรคหนึ่งมีบุตรซึ่งยังไม่บรรลุนิติภาวะตามกฎหมายไทยและบุตรนั้นมีภูมิลำเนาอยู่ในประเทศไทยอาจขอแปลงสัญชาติเป็นไทยให้แก่บุตรพร้อมกับตนได้โดยบุตรนั้นได้รับการยกเว้นไม่ต้องมีคุณสมบัติตามมาตรา ๑๐ (๑) (๓) (๔) และ (๕)

การอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้แปลงสัญชาติเป็นไทยให้อยู่ในดุลพินิจของรัฐมนตรีเมื่อรัฐมนตรีเห็นสมควรอนุญาตให้นำความกราบบังคมทูลขอพระราชทานพระบรมราชานุญาตเมื่อได้รับพระราชทานพระบรมราชานุญาตแล้ว ให้ผู้ขอแปลงสัญชาติเป็นไทยไทยปฏิญาณตนว่าจะมีความซื่อสัตย์สุจริตต่อประเทศ

เมื่อมีประกาศตามมาตรา ๕ แล้ว ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ออกหนังสือสำคัญการแปลงสัญชาติเป็นไทยให้ไว้แก่ผู้นั้นเป็นหลักฐาน

(ความใน ม.๑๒ วรรคสี่ เดิมถูกยกเลิกและใช้ความใหม่โดย ม.๑๐ แห่ง พ.ร.บ. สัญชาติ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๕๑)

มาตรา ๑๒/๑ ในการขอแปลงสัญชาติเป็นไทยตามมาตรา ๑๒ นั้น บุคคลอื่นอาจขอแปลงสัญชาติเป็นไทยให้แก่บุคคลซึ่งไม่มีสัญชาติไทยที่มีภูมิลำเนาอยู่ในประเทศได้ในกรณีดังต่อไปนี้

(๑) ผู้อนุบาลตามคำสั่งของศาลอาจขอแปลงสัญชาติเป็นไทยให้แก่คนไร้ความสามารถซึ่งมีหลักบานแสดงให้เชื่อได้ว่าเป็นผู้เกิดในราชอาณาจักรไทย โดยให้ได้รับการยกเว้นไม่ต้องมีคุณสมบัติตามมาตรา ๑๐ (๓) และ (๔) และรัฐมนตรีจะยกเว้นให้ไม่ต้องปฏิญาณตนก็ได้

(๒) ผู้ปกครองสถานสงเคราะห์ของรัฐตามที่รัฐมนตรีกำหนด เมื่อได้รับความยินยอมของผู้เยาว์แล้ว อาจขอแปลงสัญชาติเป็นไทยให้แก่ผู้เยาว์ซึ่งอยู่ในความดูแลของสถานสงเคราะห์มาน้อยกว่า ๑๐ ปี โดยให้ได้รับการยกเว้นไม่ต้องมีคุณสมบัติตามมาตรา ๑๐ (๑) และ (๓)

(๓) ผู้รับบุตรบุญธรรมซึ่งเป็นผู้มีสัญชาติไทยอาจขอแปลงสัญชาติเป็นไทยให้แก่บุตรบุญธรรมที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะ ซึ่งได้จดทะเบียนรับบุตรบุญธรรมมาแล้วไม่น้อยกว่าห้าปีและมีหลักฐานแสดงให้เชื่อได้ว่าเป็นผู้เกิดในราชอาณาจักรไทย โดยให้ได้รับการยกเว้นไม่ต้องมีคุณสมบัติตามมาตรา ๑๐ (๑) และ (๓)

การขอแปลงสัญชาติเป็นไทยแทนบุคคลอื่นตามวรรคหนึ่งให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง

(เพิ่มความตาม ม.๑๒/๒ โดย ม. ๑๑ แห่ง พ.ร.บ. สัญชาติ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๕๑)

หมวด ๒ การเสียสัญชาติไทย

มาตรา ๑๓ ชายหรือหญิงซึ่งมีสัญชาติไทยและได้สมรสกับคนต่างด้าวและอาจถึงถือสัญชาติของภริยาหรือสามีได้ตามกฎหมายว่าด้วยสัญชาติของภริยาหรือสามี ถ้าประสงค์จะสละสัญชาติไทยให้แสดงความจำนงต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามแบบและวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

(ความใน ม.๑๓ เดิมถูกยกเลิกและใช้ความใหม่แทนโดย ม.๑๒ แห่ง พ.ร.บ.สัญชาติ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ.๒๕๕๑)

มาตรา ๑๔ ผู้มีสัญชาติไทยซึ่งเกิดในขณะที่บิดาหรือมารดาเป็นคนต่างด้าวและได้สัญชาติของบิดาหรือมารดาด้วยตามกฎหมายว่าด้วยสัญชาติของบิดาหรือมารดาหรือผู้ซึ่งได้สัญชาติไทยตามมาตรา ๑๒ วรรคสอง หรือมาตรา ๑๒/๑ (๒) และ (๓) ถ้ายังประสงค์จะถือสัญชาติอื่นอยู่ ต่อไปให้แสดงความจำนงสละสัญชาติไทยตามแบบและวิธีการที่กำหนดในกระทรวง ภายในหนึ่งปีนับแต่วันที่มีอายุครบยี่สิบปีบริบูรณ์

เมื่อได้พิจารณาความจำนงดังกล่าวแล้วเห็นว่ามีหลักฐานเชื่อถือได้ว่าผู้นั้นอาจถือสัญชาติของบิดาหรือมารดาหรือสัญชาติอื่นได้จริงก็ให้รัฐมนตรีอนุญาตเว้นแต่ในระหว่างประเทศไทยมีการรบหรืออยู่ในสถานะสงครามรัฐมนตรีจะสั่งระงับการสละสัญชาติไทยรายใดก็ได้

(ความใน ม.๑๔ เดิมถูกยกเลิกและใช้ความใหม่แทนโดย ม.๑๓ แห่ง พ.ร.บ.สัญชาติ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ.๒๕๕๑)

มาตรา ๑๕ นอกจากกรณีตามมาตรา ๑๔ ผู้ซึ่งมีสัญชาติไทยและสัญชาติอื่น หรือผู้ซึ่งได้สัญชาติไทยโดยการแปลงสัญชาติถ้าประสงค์จะสละสัญชาติไทย ให้ยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามแบบและวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

การอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้สละสัญชาติไทยให้อยู่ในดุลพินิจของรัฐมนตรี

(ความใน ม. ๑๕ วรรคหนึ่งเดิมถูกยกเลิกและใช้ความใหม่แทนโดย ม.๗ แห่ง พ.ร.บ. สัญชาติ (ฉบับที่ ๒)

พ.ศ.๒๕๓๕

มาตรา ๑๖ หญิงซึ่งเป็นคนต่างด้าวและได้สัญชาติไทยโดยการสมรส อาจถูกถอนสัญชาติไทยได้เมื่อปรากฏว่า

(๑) การสมรสนั้นได้เป็นไปโดยปกปิดข้อเท็จจริงหรือแสดงข้อความเท็จอันเป็น สาระสำคัญ

(๒) กระทำการใด ๆ อันเป็นการกระทำความผิดต่อความมั่นคงหรือขัดต่อประโยชน์ของรัฐ หรือเป็นการเหยียดหยามประเทศชาติ

(๓) กระทำการใด ๆ อันเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

การถอนสัญชาติไทยตามวรรคหนึ่งให้เป็นอำนาจของรัฐมนตรี

(เพิ่มความวรรคสองของ ม. ๑๖ โดย ม.๑๔ แห่ง พ.ร.บ. สัญชาติ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ.๒๕๕๑)

มาตรา ๑๗ ผู้ซึ่งมีสัญชาติไทยเพราะเกิดในราชอาณาจักรไทยไม่มีบิดาหรือมารดาเป็น คนต่างด้าวอาจถูกถอนสัญชาติไทยได้เมื่อปรากฏว่า

(๑) ไปอยู่ต่างประเทศที่บิดาหรือมารดามีหรือเคยมีสัญชาติเป็นเวลาดติดต่อกันเกินห้าปีแต่วันที่บรรลุนิติภาวะ

(๒) มีหลักฐานสองว่าใช้สัญชาติของบิดาหรือมารดาหรือสัญชาติอื่นหรือฝึกฝอยในสัญชาติของบิดาหรือมารดาหรือสัญชาติอื่น

(๓) กระทำการใด ๆ อันเป็นการกระทบกระเทือนต่อความมั่นคงหรือขัดต่อประโยชน์ของรัฐหรือเป็นการเหยียดหยามประเทศชาติ

(๔) กระทำการใด ๆ อันเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การถอนสัญชาติไทยตาม(๑) หรือ(๒) ให้รัฐมนตรีเป็นผู้สั่งส่วนการถอนสัญชาติไทย ตาม (๓) หรือ

(๔) เมื่อพนักงานอัยการร้องขอให้ศาลเป็นผู้สั่ง

(ความใน ม.๑๗ เดิมถูกยกเลิกและใช้ความใหม่แทนโดย ม.๑๕ แห่ง พ.ร.บ. สัญชาติ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ.๒๕๕๑)

มาตรา ๑๘ เมื่อมีพฤติการณ์อันเป็นการสมควรเพื่อความมั่นคงหรือประโยชน์ของรัฐรัฐมนตรีมีอำนาจถอนสัญชาติไทยของผู้ซึ่งได้สัญชาติไทยตามมาตรา ๗ วรรคสอง

(ความใน ม.๑๘ เดิมถูกยกเลิกและใช้ความใหม่แทนโดย ม.๘ แห่ง พ.ร.บ.สัญชาติ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ.๒๕๓๕)

มาตรา ๑๙ รัฐมนตรีมีอำนาจถอนสัญชาติไทยแก่ผู้ซึ่งได้สัญชาติไทยโดยการแปลงสัญชาติเมื่อปรากฏว่า

(๑) การแปลงสัญชาตินั้นได้เป็นไปโดยปกปิดข้อเท็จจริงหรือแสดงข้อความเท็จอันเป็นสาระสำคัญ

(๒) มีหลักฐานแสดงว่าผู้แปลงสัญชาตินั้นยังใช้สัญชาติเดิม

(๓) กระทำการใด ๆ อันเป็นการกระทบกระเทือนต่อความมั่นคงหรือขัดต่อประโยชน์ของรัฐหรือเป็นการเหยียดหยามประเทศชาติ

(๔) กระทำการใด ๆ อันเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

(๕) ไปอยู่ในต่างประเทศโดยไม่มีภูมิลำเนาในประเทศไทยเป็นเวลาเกินห้าปี

(๖) ยังคงมีสัญชาติของประเทศที่ทำสงครามกับประเทศไทยในเมื่อบุตรนั้นยังไม่บรรลุนิติภาวะและได้สัญชาติไทยตามมาตรา ๑๒ วรรคสองด้วยก็ได้ และเมื่อรัฐมนตรีสั่งถอนสัญชาติไทยแล้วให้นำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงทราบ

มาตรา ๒๐ - (ความตาม ม.๒๐ ถูกยกเลิกโดยม. ๑๖ แห่ง พ.ร.บ. สัญชาติ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ.๒๕๕๑)

มาตรา ๒๑ ผู้มีสัญชาติไทยซึ่งเกิดในขณะที่บิดาหรือมารดาเป็นคนต่างด้าวและอาจถือสัญชาติของบิดาหรือมารดาได้ตามกฎหมายว่าด้วยสัญชาติของบิดาหรือมารดาถ้าได้รับใบสำคัญประจำตัวคนต่างด้าวตามกฎหมายว่าด้วยการทะเบียนคนต่างด้าวแล้วให้เสียสัญชาติไทย

(ความใน ม.๒๑ เดิมถูกยกเลิกและใช้ความใหม่แทนโดย ม.๑๗ แห่ง พ.ร.บ. สัญชาติ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ.๒๕๕๑)

มาตรา ๒๒ ผู้ซึ่งมีสัญชาติไทยและได้แปลงสัญชาติเป็นคนต่างด้าว หรือสละสัญชาติไทย หรือถูกถอนสัญชาติไทย ย่อมเสียสัญชาติไทย

หมวด ๓ การกลับคืนสัญชาติไทย

มาตรา ๒๓ ชายหรือหญิงซึ่งมีสัญชาติไทยและได้สละสัญชาติไทยในกรณีที่ได้สมรสกับคนต่างด้าวตามมาตรา๑๓ ถ้าได้ขาดจากการสมรสแล้วไม่ว่าด้วยเหตุใด ๆย่อมมีสิทธิขอกลับคืน สัญชาติไทยได้การขอกลับคืนสัญชาติไทยให้ยื่นแสดงความจำนงต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามแบบและวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

(ความใน ม.๒๓ วรรคหนึ่ง เดิมถูกยกเลิกและใช้ความใหม่แทนโดย ม.๑๘ แห่ง พ.ร.บ. สัญชาติ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๕๑)

มาตรา ๒๔ผู้ซึ่งมีสัญชาติไทยและได้เสียสัญชาติไทยตามบิดาหรือมารดาขณะที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะ ถ้าประสงค์จะกลับคืนสัญชาติไทย ให้ยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามแบบและวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวงภายในสองปีนับแต่วันที่บรรลุนิติภาวะตามกฎหมายไทยและกฎหมายที่บุคคลนั้นมีสัญชาติ

การอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้กลับคืนสัญชาติไทยให้อยู่ในดุลพินิจของรัฐมนตรี

หมวด ๔ คณะกรรมการกลั่นกรองเกี่ยวกับสัญชาติ

มาตรา ๒๕ ให้มีคณะกรรมการกลั่นกรองเกี่ยวกับสัญชาติ ประกอบด้วย

(๑) ปลัดกระทรวงมหาดไทย เป็นประธานกรรมการ

(๒) แทนกระทรวงกลาโหม ผู้แทนกระทรวงการต่างประเทศผู้แทนกระทรวงพัฒนา สังคม และความมั่นคงของมนุษย์ ผู้แทนกระทรวงยุติธรรมผู้แทนกระทรวงแรงงาน ผู้แทนสำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติ ผู้แทนสำนักงานอัยการสูงสุด ผู้แทนสำนักงานตำรวจแห่งชาติแทนผู้แทนสำนักข่าวกรองแห่งชาติผู้แทนสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด ผู้แทนกองอำนวยการรักษาความมั่นคงในราชอาณาจักร เป็นกรรมการโดยตำแหน่ง

(๓) ผู้ทรงคุณวุฒิจำนวนไม่เกินหกคนซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้งจากผู้ที่มีความรู้และประสบการณ์การทำงานด้านสัญชาติเป็นที่ประจักษ์ เป็นกรรมการ

ให้อธิบดีกรมการปกครองเป็นกรรมการและเลขานุการและให้อธิบดีกรมการปกครองแต่งตั้งข้าราชการของกรมการปกครองอีกสองคนเป็นผู้ช่วยเลขานุการ

มาตรา ๒๖ กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิมีวาระการดำรงตำแหน่งคราวละสองปีและอาจได้รับแต่งตั้งอีกได้แต่ต้องไม่เกินสองวาระติดต่อกัน

มาตรา ๒๗ คณะกรรมการมีหน้าที่เสนอแนะและให้ความเห็นต่อรัฐมนตรีในการใช้อำนาจตามตรา ๗ ทวิ มาตรา ๙ มาตรา ๑๑ มาตรา ๑๒ มาตรา ๑๒/๑ มาตรา ๑๔ มาตรา ๑๕ มาตรา ๑๖ มาตรา ๑๘

มาตรา ๑๙ และมาตรา ๒๔ และการออกกฎกระทรวงตามพระราชบัญญัตินี้ในการใช้อำนาจและดำเนินการดังกล่าวให้รัฐมนตรีรับฟังข้อเสนอแนะและความเห็นของคณะกรรมการประกอบด้วย

มาตรา ๒๘ ให้คณะกรรมการมีอำนาจแต่งตั้งคณะอนุกรรมการเพื่อปฏิบัติการตามที่คณะกรรมการมอบหมาย

มาตรา ๒๙ ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยคณะกรรมการที่มีอำนาจดำเนินการพิจารณาทางปกครองตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมาใช้บังคับการแต่งตั้งกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ การพ้นจากตำแหน่งกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ และการประชุมของคณะกรรมการและคณะอนุกรรมการโดยอนุโลม

(เพิ่มความเข้มงวดคณะกรรมการกลั่นกรองเกี่ยวกับสัญญาติ ม.๒๕, ม.๒๖, ม.๒๗, ม.๒๘ และ ม.๒๙ โดย ม. ๑๙ แห่ง พ.ร.บ. สัญชาติ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ.๒๕๕๑)

ผู้รับสนองพระบรมราชโองการ

พลเอก สุรยุทธ์ จุลานนท์

นายกรัฐมนตรี

ภาคผนวก ข

Universal Declaration of Human Rights 1948, UDHR

Adopted by General Assembly of 10 December 1948.

Article 15.

(1) Everyone has the right to a nationality.

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

Convention on the Rights of the Child 1989-CRC

Adopted and opened for signature, ratification and accession by General Assembly of 20 November 1989 entry into force 2 September 1990

Article 7

(1) The child shall be registered immediately after birth and shall have the right from birth to a name, the right to acquire a nationality and, as far as possible, the right to know and be cared for by his or her parents.

(2) States Parties shall ensure the implementation of these rights in accordance with their national law and their obligations under the relevant international instruments in this field, in particular where the child would otherwise be stateless

International Covenant on Civil and Political Rights 1966 – ICCPR

Adopted and opened for signature, ratification and accession by General Assembly resolution of 16 December 1966 entry into force 23 March 1976

Article 16

Everyone shall have the right to recognition everywhere as a person before the law.

Article 24

1. Every child shall have, without any discrimination as to race, colour, sex, language, religion, national or social origin, property or birth, the right to such measures of protection as are required by his status as a minor, on the part of his family, society and the State.
2. Every child shall be registered immediately after birth and shall have a name.
3. Every child has the right to acquire a nationality.

International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination - ICERD

Adopted and opened for signature and ratification by General Assembly resolution
of 21 December 1965 entry into force 4 January 1969

Article 5

In compliance with the fundamental obligations laid down in article 2 of this Convention, States Parties undertake to prohibit and to eliminate racial discrimination in all its forms and to guarantee the right of everyone, without distinction as to race, colour, or national or ethnic origin, to equality before the law, notably in the enjoyment of the following rights:

- (a) The right to equal treatment before the tribunals and all other organs administering justice;
- (b) The right to security of person and protection by the State against violence or bodily harm, whether inflicted by government officials or by any individual group or institution;
- (c) Political rights, in particular the right to participate in elections-to vote and to stand for election-on the basis of universal and equal suffrage, to take part in the

Government as well as in the conduct of public affairs at any level and to have equal access to public service;

(d) Other civil rights, in particular:

(i) The right to freedom of movement and residence within the border of the State;

(ii) The right to leave any country, including one's own, and to return to one's country;

(iii) The right to nationality;

The 1961 Convention on the Reduction of Statelessness

The Convention on the Reduction of Statelessness was adopted on 30 August 1961 and entered into force on 13 December 1975.

Article 1

1. A Contracting State shall grant its nationality to a person born in its territory who would otherwise be stateless. Such nationality shall be granted:

(a) at birth, by operation of law,

.....

Article 2

A foundling found in the territory of a Contracting State shall, in the absence of proof to the contrary, be considered to have been born within that territory of parents possessing the nationality of that State.

ภาคผนวก ค

INA: ACT 301 – NATIONALS AND CITIZENS OF THE UNITED STATES AT BIRTH

a) a person born in the United States, and subject to the jurisdiction thereof;

b) a person born in the United States to a member of an Indian, Eskimo, Aleutian, or other aboriginal tribe: Provided, That the granting of citizenship under this subsection shall not in any manner impair or otherwise affect the right of such person to tribal or other property;

(c) a person born outside of the United States and its outlying possessions of parents both of whom are citizens of the United States and one of whom has had a residence in the United States or one of its outlying possessions, prior to the birth of such person;

(d) a person born outside of the United States and its outlying possessions of parents one of whom is a citizen of the United States who has been physically present in the United States or one of its outlying possessions for a continuous period of one year prior to the birth of such person, and the other of whom is a national, but not a citizen of the United States;

(e) a person born in an outlying possession of the United States of parents one of whom is a citizen of the United States who has been physically present in the United States or one of its outlying possessions for a continuous period of one year at any time prior to the birth of such person;

(f) a person of unknown parentage found in the United States while under the age of five years, until shown, prior to his attaining the age of twenty-one years, not to have been born in the United States;

(g) a person born outside the geographical limits of the United States and its outlying possessions of parents one of whom is an alien, and the other a citizen of the United States who, prior to the birth of such person, was physically present in the United States or its outlying possessions for a period or periods totaling not less than five years, at least two of which were after attaining the age of fourteen years:

Provided, That any periods of honorable service in the Armed Forces of the United States, or periods of employment with the United States Government or with an international organization as that term is defined in section 1 of the International Organizations Immunities Act (59 Stat. 669; 22 U.S.C. 288) by such citizen parent, or any periods during which such citizen parent is physically present abroad as the dependent unmarried son or daughter and a member of the household of a person (A) honorably serving with the Armed Forces of the United States, or (B) employed by the United States Government or an international organization as defined in section 1 of the International Organizations Immunities Act, may be included in order to satisfy the physical-presence requirement of this paragraph. This proviso shall be applicable to persons born on or after December 24, 1952, to the same extent as if it had become effective in its present form on that date; and

(h) a person born before noon (Eastern Standard Time) May 24, 1934, outside the limits and jurisdiction of the United States of an alien father and a mother who is a citizen of the United States who, prior to the birth of such person, had resided in the United States

ภาคผนวก ง

Nationality Act

Of 22 July 1913 (Reich Law Gazette I p. 583 - Federal Law Gazette III 102-1), as last amended by Article 1 of the *Second Act Amending the Nationality Act* of 13 November 2014 (Federal Law Gazette I p. 1714)

Section 1

(Definition of a German)

A German within the meaning of this Act is a person who possesses German citizenship.

Section 4

(Acquisition by birth)

(1) A child shall acquire German citizenship by birth if one parent possesses German citizenship. Where at the time of the birth only the father is a German national, and where for proof of descent under German law recognition or determination of paternity is necessary, acquisition shall be dependent on recognition or determination of paternity with legal effect under German law; the declaration of recognition must be submitted or the procedure for determination must have commenced before the child reaches the age of 23.

(2) A child which is found on German territory (foundling) shall be deemed to be the child of a German until otherwise proven. The first sentence shall apply *mutatis mutandis* to a child born to a mother under condition of anonymity in accordance with Section 25 (1) of the Act to Prevent and Resolve Conflicts in Pregnancy

(3) A child of foreign parents shall acquire German citizenship by birth in Germany if one parent

1. has been legally ordinarily resident in Germany for eight years and

2. has been granted a permanent right of residence or as a national of Switzerland or as a family member of a national of Switzerland possesses a residence permit on the basis of the Agreement of 21 June 1999 between the European Community and its Member States on the one hand and the Swiss Confederation on the other hand on the free movement of persons.

The acquisition of German citizenship shall be recorded by the registrar responsible for certifying the child's birth. The Federal Ministry of the Interior shall, with the consent of the *Bundesrat*, be authorized to issue regulations concerning the procedure for recording the acquisition of citizenship pursuant to sentence 1 by way of ordinance.

(4) German citizenship shall not be acquired pursuant to sub-section 1 in case of birth abroad if the German parent was born abroad after 31 December 1999 and is ordinarily resident abroad, unless the child would otherwise become stateless. The legal consequence pursuant to sentence 1 shall not ensue if within a year after the child's birth an application for certification of the birth pursuant to Section 36 of the Civil Status Act is filed; to observe this deadline it shall be sufficient if the application is received within the above deadline by the competent diplomatic mission. Where both parents are German nationals, the legal consequences pursuant to sentence 1 shall ensue only if they both fulfill the conditions stipulated therein.

Section 5

(Right of declaration for children born before 1 July 1993)

By declaring a wish to become a German national, a child born before 1 July 1993 of a German father and a foreign mother shall acquire German citizenship if

1. paternity has been recognised or determined with legal effect under German law,
2. the child has been legally ordinarily resident in the federal territory for three years and

3. the declaration is submitted prior to the child's 23rd birthday.

ประวัติผู้เขียน

ชื่อ ชื่อสกุล

นางสาวสุวิมล อีสริยานนท์

ประวัติการศึกษา

นิติศาสตรบัณฑิต

คณะนิติศาสตร์

มหาวิทยาลัยรามคำแหง

สำเร็จการศึกษา พ.ศ. 2549