

ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับสิทธิของคู่กรณี
ในการได้รับฟังในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง:
ศึกษากรณีการเนรเทศคนต่างด้าว
Legal Problems relating the Rights of the Parties
Listening to the Process of Administrative
Consideration: a Case Study of the Deported Alien

ปณัชนิชา อัสวโรจน์, ไพศิษฐ์ พิพัฒนกุล
Pannicha Asawaroj, Phaisith Phipatanakul

คณะนิติศาสตร์ปริทัศน์ พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต

คณะนิติศาสตร์ปริทัศน์ พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต

Pridi Banomyong Faculty of Law, Dhurakij Pundit University

E-mail: tiny.danwd@gmail.com

Pridi Banomyong Faculty of Law, Dhurakij Pundit University

E-mail: phaisithhipat@hotmail.com

รับบทความ (Received): 23 พ.ย. 2566

ปรับแก้ไข (Revised): 27 ธ.ค. 2566

ตอบรับบทความ (Accepted): 4 ม.ค. 2567

บทคัดย่อ

บทความนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาว่า สิทธิของคู่กรณีในการได้รับฟังในกระบวนการพิจารณาทางปกครองในกรณีการเนรเทศคนต่างด้าวนั้นมีหรือไม่ เนื่องจากหลักการรับฟังคู่กรณีในกระบวนการพิจารณาคดีทางปกครองมีความสำคัญ เพราะเป็นหลักประกันความยุติธรรมสำหรับประชาชนซึ่งเป็นคู่กรณีผู้จะได้รับผลกระทบจากการ

กระทำของฝ่ายปกครองสามารถใช้ปกป้องตนเองจากการใช้อำนาจออกคำวินิจฉัยสั่งการของฝ่ายปกครองที่อาจมีผลกระทบต่อสิทธิของตน

จากการศึกษา พบว่า ในประเทศไทยนั้นกฎหมายต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องมิได้ให้สิทธิแก่คนต่างด้าว ซึ่งจะถูกเนรเทศในการได้รับฟังในกระบวนการพิจารณาทางปกครองของเจ้าหน้าที่ก่อนออกคำสั่งเนรเทศตน กล่าวคือ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 30 วรรคสอง (6) กำหนดให้สามารถออกกฎกระทรวงในเรื่องที่เจ้าหน้าที่ไม่จำเป็นต้องให้คู่กรณีมีโอกาสได้โต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตนได้ และกฎกระทรวง ฉบับที่ 2 (พ.ศ.2540) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ในวรรคสอง (6) กำหนดให้การสั่งให้เนรเทศเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 30 วรรคสอง (6) และกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการเนรเทศ คือ พระราชบัญญัติการเนรเทศ พ.ศ. 2499 และพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 ไม่มีบทบัญญัติให้มีการรับฟังคนต่างด้าวที่จะถูกเนรเทศก่อนออกคำสั่งเนรเทศ

แนวความคิดที่ยอมรับกันในนานาอารยประเทศ ตลอดจนกฎหมายระหว่างประเทศ และดังนั้น บทความนี้จึงเสนอแนะให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎกระทรวง ฉบับที่ 2 (พ.ศ.2540) ที่ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 พระราชบัญญัติการเนรเทศ พ.ศ. 2499 และพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 โดยให้มีบทบัญญัติคุ้มครองคนต่างด้าวโดยให้คนต่างด้าวซึ่งจะถูกเนรเทศได้รับสิทธิที่ได้รับฟังในกระบวนการพิจารณาของเจ้าหน้าที่ก่อนออกคำสั่งเนรเทศ

ด้วยเหตุที่กฎหมายของประเทศไทยมิได้ให้สิทธิคนต่างด้าวมีสิทธิเข้าร่วมในการต่อสู้ในกระบวนการ พิจารณาของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในการเนรเทศคนต่างด้าว ก่อนมีการออกคำสั่งเนรเทศคนต่างด้าวจึงเป็นการขัดต่อ หลักกฎหมายหรือแนวความคิดที่ยอมรับกันในนานาอารยประเทศ ตลอดจน กฎหมายระหว่างประเทศ และดังนั้น บทความนี้จึงเสนอแนะให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎกระทรวง ฉบับที่ 2 (พ.ศ.2540) ที่ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 พระราชบัญญัติการเนรเทศ พ.ศ. 2499 และพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 โดยให้มีบทบัญญัติคุ้มครองคนต่างด้าวโดยให้คนต่างด้าวซึ่งจะถูกเนรเทศได้รับสิทธิที่ได้รับฟังในกระบวนการพิจารณาของเจ้าหน้าที่ก่อนออกคำสั่งเนรเทศ

คำสำคัญ: สิทธิของคู่กรณีในการได้รับฟัง, สิทธิของคนต่างด้าวในการได้รับฟัง, กระบวนพิจารณาทางปกครองในการเนรเทศคนต่างด้าว, การเนรเทศคนต่างด้าว

Abstract

This article aims to study whether there are the rights of the parties to listen to the process of administrative consideration in the case of deportation of the alien. This is due to the principle that listening to the parties in the process of administrative consideration is important because it guarantees justice for the people who will be affected by the act of the administration. They can protect themselves from the administrative decision-making power that may have an impact on their rights.

From the study, it was found that in Thailand, relevant laws do not provide the alien who is being deported the right to listen to the administrative proceedings of the officials before issuing a deportation order. Administrative Procedure Act B.E. 2539 (1996), Section 30, paragraph two (6) provides that ministerial regulations shall be issued exempting the parties from having the opportunity to know the facts adequately and from having the opportunity to argue and present their evidence.

In this case, Ministerial Regulation No. 2 (B.E. 2540) issued by the Administrative Procedure Act B.E. 2539 (1996) provides that the administrative order in the case of (6) the order for deportation is an administrative order under Section 30, paragraph two (6). However, the law on deportation is Deportation Act B.E. 2499 (1956) and the law on immigration is Immigration Act B.E. 2522 (1979), there are no provisions

providing that the officials shall listen to the alien before a deportation order is issued.

Since the laws of Thailand do not provide an alien the right to participate in the consideration process of administrative officials in deporting the alien before the deportation order is issued. Therefore, it may be contrary or contradictory to the principles of laws or the concepts that are accepted in many civilized countries as well as the international laws.

This article, therefore, recommends that there be an amendment to the Ministerial Regulation No. 2 (B.E. 2540) issued by the Administrative Procedure Act B.E. 2539 (1996), by abrogating the case (6) the order for deportation. In addition, it is considered appropriate to amend the Deportation Act B.E. 2499 (1956) and the Immigration Act B.E. 2522 (1979) by providing an alien who will be deported the right to listen to the consideration process of the officials before issuing a deportation order.

Keywords: the Rights of the Parties in Listening to the Administrative Proceedings, the Rights of the Alien, the Administrative Consideration, Deportation of the Alien

บทนำ

ในปัจจุบันเป็นที่ยอมรับกันทั่วไปในนานาประเทศและระหว่างประเทศว่าสิทธิของคู่กรณี ในการได้รับฟังในกระบวนการพิจารณาทางปกครองหรือหลักการรับฟังคู่กรณีในการพิจารณาทางปกครองเป็นเรื่องที่มีความสำคัญในกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เนื่องจากเป็นหลักประกันความยุติธรรมสำหรับประชาชน ซึ่งเป็นคู่กรณีผู้จะได้รับผลกระทบจากการกระทำของฝ่ายปกครอง เพราะเป็นการให้สิทธิแก่บุคคล ซึ่งเป็นคู่กรณีที่จะปกป้องตนเองจากการใช้อำนาจออกคำวินิจฉัยสั่งการของฝ่าย

ปกครองที่อาจมีผลกระทบต่อสิทธิของตน และเป็นหลักการพื้นฐานที่สำคัญหลักหนึ่งของกระบวนการพิจารณาของเจ้าหน้าที่ของรัฐในการทำคำสั่งตัดสินหรือวินิจฉัยเรื่องใด ๆ (วรรณชัย บุญบำรุง, 2559) แต่มีข้อยกเว้นบางประการ เช่น มีกรณีที่จะกระทบต่อความมั่นคงหรือความสงบเรียบร้อยของประชาชน แต่ก็เป็นเรื่องที่มีปัญหาและมีข้อโต้แย้งได้ โดยเฉพาะกรณีการเนรเทศคนต่างด้าวออกจากประเทศ (Law Corner, 2021)

ในประเทศไทยนั้นมีบทบัญญัติของกฎหมายที่รับรองการให้สิทธิของคู่กรณีในการที่จะได้รับฟังหรือเข้าร่วมในกระบวนการพิจารณาทางปกครองเพื่อแสดงพยานหลักฐานเพื่อประกอบข้อต่อสู้ของตนก่อนที่จะเจ้าหน้าที่ที่จะออกคำสั่งทางปกครองโดยอยู่ในมาตรา 30 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 แต่มีข้อยกเว้นอยู่ในวรรคสอง และข้อยกเว้นที่สำคัญประการหนึ่งคือ การเนรเทศคนต่างด้าว โดยคนต่างด้าวที่จะถูกเนรเทศไม่ได้รับสิทธิในการได้รับฟังในกระบวนการพิจารณาก่อนเจ้าหน้าที่ออกคำสั่งเนรเทศตน ซึ่งเป็นไปตาม มาตรา 30 วรรคสอง (6) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ที่กำหนดให้สามารถออกกฎกระทรวงในเรื่องที่เจ้าหน้าที่ไม่จำเป็นต้องให้คู่กรณีมีโอกาสได้โต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตนได้ และกฎกระทรวง ฉบับที่ 2 (พ.ศ.2540) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ในวรรคสอง (6) กำหนดให้การสั่งให้เนรเทศเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 30 วรรคสอง (6) กล่าวคือ เป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ไม่จำเป็นต้องให้คู่กรณีมีโอกาสได้โต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตน

นอกจากนั้น พระราชบัญญัติการเนรเทศ พ.ศ. 2499 และพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 ซึ่งมีบทบัญญัติเกี่ยวกับการเนรเทศคนต่างด้าวต่างก็ไม่มีบทบัญญัติให้มีการรับฟังคนต่างด้าวที่จะถูกเนรเทศก่อนออกคำสั่ง แม้จะอ้างว่าเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนก็ตาม จึงมีปัญหว่า การที่ไม่ให้คนต่างด้าวมีสิทธิในการเข้าร่วมในกระบวนการพิจารณาทางปกครองในกระบวนการเนรเทศคนต่างด้าว ก่อนมีการออกคำสั่งเนรเทศคนต่างด้าวนี้นี้ขัดต่อหลักกฎหมายหรือแนวความคิดที่ยอมรับกันมานานอารยประเทศ เช่น หลักความยุติธรรมตามธรรมชาติและสิทธิมนุษยชน ตลอดจนกฎหมายระหว่างประเทศและหลักหรือทฤษฎีทางกฎหมายต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องหรือไม่ ในขณะที่เรื่องนี้ประเทศอื่น ๆ และ

องค์การระหว่างประเทศได้มีความพยายามแก้ไขปัญหามาแล้วแต่ยังไม่ประสบความสำเร็จในการลดการทุจริตในประเทศไทย โดยเฉพาะในด้านการทุจริตในกระบวนการพิจารณาทางปกครองก่อนตัดสินว่าจะมีการเนรเทศหรือไม่

การที่คนต่างด้าวในประเทศไทยซึ่งได้รับผลกระทบจากกฎหมายเนรเทศและการกระทำทางปกครองที่ไม่มีโอกาสได้เสนอพยานหลักฐานของตนและโต้แย้งเจ้าหน้าที่หรือหน่วยงานหรือองค์กรที่เกี่ยวข้องกับการเนรเทศคนต่างด้าวก่อนการตัดสินของบุคคลเหล่านั้นตลอดมาอาจทำให้ประเทศไทยมีปัญหาเกี่ยวกับความรับผิดชอบในทางระหว่างประเทศในกรณีที่ไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัติของสนธิสัญญาต่าง ๆ ที่ประเทศไทยเป็นภาคีได้ ดังนั้นจึงควรมีการศึกษาและวิเคราะห์และเปรียบเทียบกับกฎหมายและทางปฏิบัติของต่างประเทศและกฎหมายระหว่างประเทศเพื่อเป็นแนวทางแก้ไขปัญหสำหรับประเทศไทย ดังจะกล่าวต่อไป

วัตถุประสงค์ในการวิจัย

1. เพื่อศึกษาแนวคิดทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับสิทธิในการได้รับฟังของคู่กรณีในกระบวนการพิจารณาทางปกครองสำหรับกรณีการเนรเทศคนต่างด้าว
2. เพื่อศึกษาเปรียบเทียบหลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการรับฟังคู่กรณีในกระบวนการพิจารณาทางปกครองสำหรับกรณีการเนรเทศคนต่างด้าวในต่างประเทศและประเทศไทย
3. เพื่อศึกษาและวิเคราะห์ปัญหากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการรับฟังคู่กรณีในกระบวนการพิจารณาทางปกครองสำหรับกรณีของการเนรเทศคนต่างด้าวในประเทศไทย
4. เสนอแนวทางแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการรับฟังคู่กรณีในกระบวนการพิจารณาทางปกครองในกรณีการเนรเทศของคนต่างด้าวในประเทศไทย

การทบทวนวรรณกรรมและกรอบแนวคิดการวิจัย

ศึกษาหลักการรับฟังคู่กรณีในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง ในกรณีการเนรเทศคนต่างด้าวที่มีถิ่นที่อยู่ในประเทศไทยโดยชอบด้วยกฎหมาย โดยศึกษาหลักการรับฟังคู่กรณีในกระบวนการพิจารณาทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และกฎกระทรวง ฉบับที่ 2 (พ.ศ. 2540) ซึ่งออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 พระราชบัญญัติการเนรเทศคนต่างด้าว พ.ศ. 2499 พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 และกฎหมายลำดับรองในประเทศไทย กฎหมายต่างประเทศและกฎหมายระหว่างประเทศ ที่เกี่ยวข้อง คำอธิบายกฎหมาย ความเห็นของนักวิชาการทั้งภายในประเทศและต่างประเทศ ตลอดจนคำพิพากษาของศาลภายในประเทศ ต่างประเทศ และกฎหมายระหว่างประเทศ

วิธีดำเนินการวิจัย

ทำการศึกษาวิจัยเอกสาร (Documentary Research) จากตำรา หนังสือ บทความ บทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้อง คำพิพากษาของศาล ความเห็นของคณะกรรมการต่าง ๆ เช่น คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง คณะกรรมการกฤษฎีกา และเอกสารที่อยู่ในเว็บไซต์ (Websites) ต่าง ๆ ในอินเทอร์เน็ต (Internet) โดยการศึกษาเอกสารนั้นศึกษาทั้งของประเทศไทย ต่างประเทศ และระหว่างประเทศ

ผลการวิจัย

จากการศึกษาวิจัย พบว่า เรื่องสิทธิของคู่กรณีซึ่งเป็นคนต่างด้าวในการได้รับฟังในกระบวนการพิจารณาของคนต่างด้าว แยกพิจารณาได้ ดังนี้

1. หลักการรับฟังคู่กรณีผู้ได้รับผลกระทบในกระบวนการพิจารณาทางปกครองก่อนออกคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง

หลักการรับฟังคู่กรณีในการพิจารณาทางปกครองหรือสิทธิของคู่กรณีที่จะได้รับการรับฟัง (The Right to be heard หรือ Audi Alteram Partem) (วรรณชัย บุญบำรุง, 2559) นั้นเป็นการให้สิทธิแก่บุคคลที่จะปกป้องตนจากการใช้อำนาจออก คำวินิจฉัยสั่งการของฝ่ายปกครองที่อาจมีผลกระทบต่อสิทธิของตน ซึ่งเป็นเครื่องมือที่จะสร้างวิธีพิจารณาหรือกระบวนการทางปกครองที่เป็นธรรมโดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง และคำสั่งจะสมบูรณ์ตามกฎหมายก็เฉพาะแต่เมื่อกระบวนการพิจารณาได้ให้สิทธิแก่ คู่พิพาททั้งสองฝ่ายที่จะมีโอกาสต่อสู้โต้แย้งเพื่อปกป้องตนเอง และที่สำคัญคือการเปิด โอกาสให้คู่กรณีได้โต้แย้ง คัดค้านการนำเสนอหรือการกล่าวอ้างของคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่ง (Law Corner, 2021)

1.1 สาระสำคัญของหลักการรับฟังคู่กรณีในการพิจารณาทางปกครอง

สำหรับสาระสำคัญของหลักการรับฟังคู่กรณีในการพิจารณาทาง ปกครองนั้น มี ดังนี้ (Law Corner, 2021)

1) การบอกกล่าว

ผู้ออกคำสั่งจะทำได้หากไม่มีการบอกกล่าวหรือแจ้งเรื่องที่จะ กล่าวหาหรือทำคำสั่งให้คู่พิพาททุกฝ่ายทราบโดยเฉพาะผู้ถูกกล่าวหาโดยต้องแจ้งถึง ข้อมูลต่าง ๆ เช่น ข้อกล่าวหา วันเดือนปี กำหนดเวลา และสถานที่ ที่จะมีการพิจารณา เพื่อรับฟังพยานหลักฐาน โดยแจ้งล่วงหน้าก่อนเป็นเวลาพอสมควร ก่อนถึงกำหนดเวลา ที่ผู้ถูกกล่าวหาหรือคู่พิพาทจะต้องให้การหรือเข้าร่วมในกระบวนการพิจารณาของ เจ้าหน้าที่เพื่อที่ผู้ถูกกล่าวหาหรือคู่พิพาทจะได้มีเวลาเตรียมตัวในการเข้าต่อสู้ หรือชี้แจง ในกระบวนการที่ตนจะต้องเข้าร่วมกระบวนการพิจารณานั้น ๆ

2) กระบวนการพิจารณา

เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจในการพิจารณาต้องประกันว่า มีการให้โอกาส อย่างเป็นธรรมต่อคู่พิพาททุกฝ่ายที่จะปกป้องตนเอง กล่าวคือ ในกระบวนการพิจารณา ต้องมีการเปิดเผยข้อเท็จจริงที่ใช้ในการพิจารณาให้ผู้ถูกกล่าวหาหรือคู่พิพาททั้งสองฝ่าย ทราบ และต้องมีการฟังคู่พิพาททุกฝ่ายก่อนที่จะมีคำสั่ง โดยต้องให้โอกาสฝ่ายที่ถูก กล่าวหาทำการซักค้านพยานและพยานหลักฐานของฝ่ายที่ถูกกล่าวหาและมีโอกาส

เสนอพยานหลักฐานของตนเพื่อใช้ในการประกอบข้ออ้างหรือข้อโต้แย้งของตนในกระบวนการพิจารณา

นอกจากนั้น คู่พิพาทหรือผู้ที่ถูกกล่าวหาที่มีสิทธิมีทนายความหรือผู้ช่วยเหลือในการดำเนินกระบวนการพิจารณาและต่อสู้ในชั้นพิจารณาของฝ่ายปกครอง

1.2 การเนรเทศคนต่างด้าว

การเนรเทศ นั้นพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถานให้คำนิยามว่า หมายถึง บังคับให้ออกไปเสียจากประเทศหรือถิ่นที่อยู่ของตน หรือขับคนต่างด้าวให้ออกไปนอกราชอาณาจักร (พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554)

ดังนั้น การเนรเทศ คือ การทำให้การเข้าเมืองที่ชอบด้วยกฎหมายและการอยู่อาศัยของคนต่างด้าวสิ้นสุดลงโดยการเคลื่อนย้ายคนต่างด้าวให้ออกจากประเทศด้วยเหตุผลต่าง ๆ เช่น การที่คนต่างด้าวยังพำนักอาศัยอยู่ในประเทศไทยจะขัดต่อความสงบสุข ความปลอดภัย สันติภาพ และสวัสดิการสาธารณะของประเทศ โดยในประเทศไทยนั้นใช้บทบัญญัติของกฎหมายเนรเทศ คือ พระราชบัญญัติการเนรเทศ พ.ศ. 2499 และพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522

ตามพระราชบัญญัติการเนรเทศ พ.ศ. 2499 นั้น เมื่อปรากฏว่า มีความจำเป็นเพื่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ให้รัฐมนตรีมีอำนาจออกคำสั่งให้เนรเทศคนต่างด้าวออกไปนอกราชอาณาจักรมีกำหนดเวลาตามที่เห็นสมควร แต่เมื่อมีพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไป รัฐมนตรีจะเพิกถอนคำสั่งเนรเทศเสียก็ได้

ส่วนพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 นั้นคนต่างด้าวที่มีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักร แต่ต่อมาภายหลังปรากฏว่า บุคคลนั้นกระทำความผิดในราชอาณาจักรไทย หรือทำให้มีเหตุอันควรในการเพิกถอนการอนุญาตให้เข้ามาในราชอาณาจักร คนต่างด้าวก็ถูกเพิกถอนสิทธิการอยู่อาศัยได้ ซึ่งมีผลเป็นการถูกเนรเทศ ให้อธิบดีกรมตำรวจหรือผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติในปัจจุบันเสนอเรื่องไปยังคณะกรรมการพิจารณาค้นเข้าเมือง เพื่อพิจารณาเพิกถอนการอนุญาตให้มีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักร ถ้าเห็นควรเพิกถอนการอนุญาตให้เสนอรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยสั่งเพิกถอนต่อไป และเมื่อถูกเพิกถอนแล้ว พนักงานเจ้าหน้าที่จะส่งตัวคนต่างด้าวนั้นกลับออกไปนอกราชอาณาจักรก็ได้

อย่างไรก็ตาม ในการเนรเทศตามกฎหมายทั้งสองฉบับนั้น ไม่มีกระบวนการให้สิทธิคนต่างด้าวที่จะถูกเนรเทศได้มีโอกาสได้รับฟังหรือเข้าร่วมชี้แจง แสดงพยานหลักฐาน เพื่อโต้แย้งพยานหลักฐานของทางเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองว่า ตนไม่ใช่บุคคลที่จะถูกเนรเทศเพราะไม่ได้กระทำการต่าง ๆ อันเป็นเหตุให้ถูกเนรเทศได้

สำหรับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ซึ่งมีบทบัญญัติในมาตรา 30 วรรคหนึ่งให้สิทธิคู่กรณีในคดีปกครองในการได้รับฟังหรือเข้าร่วมในกระบวนการพิจารณาของฝ่ายปกครองที่จะเสนอ แต่มีบทบัญญัติยกเว้นหลักการดังกล่าวอยู่ในมาตรา 30 วรรคสอง (6) และกฎกระทรวงฉบับที่ 2 (พ.ศ. 2540) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ในวรรคสอง (6) ซึ่งกำหนดให้การสั่งให้เนรเทศเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 30 วรรคสอง (6) อันทำให้การเนรเทศคนต่างด้าวเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ไม่จำเป็นต้องให้คู่กรณีมีโอกาสโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตนก่อนออกคำสั่งเนรเทศคนต่างด้าว

1.3 แนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวกับสิทธิในการรับฟังของคู่กรณีในกระบวนการพิจารณาทางปกครองและการเนรเทศ

ในเรื่องนี้มีแนวความคิดและทฤษฎีทางกฎหมายที่อาจนำมาใช้ได้ ดังนี้

1) หลักความยุติธรรมตามธรรมชาติ

หลักความยุติธรรมตามธรรมชาติหรือทฤษฎีกฎหมายธรรมชาติ (Nation Academy of Customs Indirect Taxes & Narcotics, 2023) เป็นสิ่งที่เกิดจากความสำนึกของบุคคลในสังคม และหลักศีลธรรมโดยหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติ ซึ่งเป็นสิ่งที่ยึดถือกันมานานอารยประเทศว่ามีความสำคัญสูงสุด และมีหลักประกันว่าปัจเจกชนไม่ควรถูกลงโทษโดยคำตัดสินที่กระทบสิทธิหรือความคาดหมายโดยชอบไว้แล้วแต่จะได้รับการบอกกล่าวก่อนตัดสิน และมีโอกาสได้ต่อสู้คดีโดยได้เสนอพยานหลักฐาน เพื่อประกอบข้ออ้างข้อต่อสู้ของตน เนื่องจากหลักการพื้นฐานของความยุติธรรมตามธรรมชาติ คือ ไม่มีบุคคลใดถูกประณามโดยไม่ได้รับการรับฟังจากบุคคลนั้น หรือคู่กรณีทั้งสองฝ่ายต้องได้รับการรับฟังก่อนที่จะมีคำสั่งหรือคำพิพากษาใด ๆ และสิทธินี้ได้นำไปใช้ในกระบวนการพิจารณาของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองด้วย

2) หลักนิติธรรม

หลักนิติธรรม (Rule of Law) เป็นหลักพื้นฐานแห่งกฎหมาย ที่บุคคลทุกคนต้องอยู่ภายใต้บังคับแห่งกฎหมายอย่างเท่าเทียมกัน (American Bar Association, 2023) และหลักการสำคัญของหลักนิติธรรมบางประการที่เกี่ยวกับกฎหมายปกครอง คือ บรรดาการกระทำทั้งหลายของรัฐบาลและฝ่ายปกครองต้องอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมาย ต้องไม่ก้าวล่วงสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ไม่ทำตามอำเภอใจ และต้องให้การคุ้มครอง โดยประชาชนมีสิทธิในการต่อสู้ในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง เช่นเดียวกับการพิจารณาคดีในศาล

3) หลักนิติรัฐ

นิติรัฐ (Legal State) หมายถึง รัฐแห่งความมีเหตุผล อันเป็นป็นรัฐที่ปกครองตามเจตจำนงโดยรวมที่มีเหตุผล และมีวัตถุประสงค์เพื่อสิ่งที่ดีที่สุดสำหรับสังคมเป็นการทั่วไป เพื่อให้การอาศัยอยู่ร่วมกันของมนุษย์เป็นไปด้วยความสงบสุข เนื่องจากรัฐต้องดำเนินการต่าง ๆ เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมและผู้ปกครองของรัฐจะกระทำใด ๆ อันเป็นการรุกรานสิทธิของประชาชนจะกระทำต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจไว้เท่านั้น โดยรัฐประกันสิทธิขั้นพื้นฐานให้แก่พลเมืองของรัฐ เช่น หลักการประกันสิทธิในกระบวนการพิจารณาคดีในชั้นเจ้าหน้าที่และศาลโดยรัฐต้องเปิดโอกาสให้ราษฎรได้ต่อสู้ป้องกันสิทธิของตนในกระบวนการพิจารณาต่าง ๆ ของรัฐได้อย่างเต็มที่ ด้วยเหตุนี้ระบบกฎหมายของรัฐจึงกำหนดให้องค์กรของรัฐต้องรับฟังบุคคลเปิดโอกาสให้บุคคลนำพยานหลักฐานเข้าหักล้างข้อกล่าวหาต่าง ๆ ก่อนที่จะตัดสินใจกำหนดมาตรการทางกฎหมายที่เป็นผลร้ายแก่บุคคลนั้น ทั้งนี้ กระบวนการพิจารณาที่ได้รับการออกแบบขึ้นจะต้องเป็นกระบวนการพิจารณาที่เป็นธรรมด้วย และในกรณีที่ราษฎรได้รับความเสียหายจากการใช้อำนาจมหาชนขององค์กรของรัฐ รัฐต้องเปิดโอกาสให้ราษฎรสามารถฟ้ององค์กรของรัฐที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ตนต่อศาลได้ (บรรเจิด สิงคะเนติ, 2562)

4) หลักความได้สัดส่วน

หลักความได้สัดส่วน (the Principle of Proportionality) เป็นหลักขั้นพื้นฐานของความสัมพันธ์ระหว่างผู้ใช้อำนาจกับผู้ตกภายใต้อำนาจ โดยบังคับให้ผู้ใช้อำนาจจำกัดสิทธิและเสรีภาพของผู้ที่ตกอยู่ภายใต้อำนาจของตนอย่างพอเหมาะพอประมาณและถือว่าหลักความได้สัดส่วน เป็นหลักรัฐธรรมนูญทั่วไปและมีค่าบังคับเสมอกันกับบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญทุกประการ (วรพจน์ วิชาญพิชญ์, 2532)

หากฝ่ายปกครองจะใช้ อำนาจละเมิดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน จะต้องใช้อำนาจเท่าที่จำเป็น การละเมิดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนจะไม่ชอบด้วยกฎหมาย หากการละเมิดนั้นมีขนาดเกินสมควร เมื่อเปรียบเทียบกับวัตถุประสงค์ของการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองและการใช้อำนาจนั้น ต้องสัมพันธ์และได้สัดส่วนที่เหมาะสมระหว่างสถานการณ์ที่เกิดขึ้น เป้าหมาย และการตัดสินใจ โดยต้องพิจารณาวิธีการ เป้าหมาย และข้อเท็จจริงที่เป็นพื้นฐานของนิติกรรมทางปกครองนั้น ๆ (บรรเจิด สิงคะเนติ และสมศักดิ์ นวตระกูลพิสุทธิ์, 2542)

5) สิทธิมนุษยชน

สิทธิมนุษยชน (Human Rights) คือ สิทธิของความเป็นมนุษย์ที่จะมีชีวิตอยู่และมีสิทธิต่าง ๆ ในฐานะที่เป็นมนุษย์โดยเป็นสิทธิตามธรรมชาติในฐานะที่เกิดเป็นมนุษย์ โดยมนุษย์มีความชอบธรรมในด้านจริยธรรมที่จะรักษาชีวิตของตนเอง มีอิสระทางความคิด โดยเชื่อว่าไม่ว่าแต่ละคนจะมีความแตกต่างกันในด้านใด และทุกคนมีศักดิ์ศรีแห่งความเป็นมนุษย์ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ซึ่งหมายถึงคุณค่าอันมีลักษณะเฉพาะและเป็นคุณค่าที่มีความผูกพันอยู่กับความเป็นมนุษย์ โดยเท่าเทียมกันซึ่งมนุษย์ทุกคนได้รับคุณค่าดังกล่าวโดยไม่จำต้องคำนึงถึงเพศ เชื้อชาติ ศาสนา วัย หรือคุณสมบัติอื่น ๆ ของบุคคล (บรรเจิด สิงคะเนติ, 2562)

ในปัจจุบันมีหลักกฎหมายที่เกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนซึ่งได้รับการรับรองในกฎหมายระหว่างประเทศ เช่น ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (United Nations, 2023) และถึงแม้ว่าปฏิญญาฉบับนี้จะไม่ใช่นิติบัญญัติระหว่างประเทศแต่ก็เป็นกฎหมายจารีตระหว่างประเทศด้านสิทธิมนุษยชนที่สำคัญที่สุด ซึ่งในข้อ 9 ของปฏิญญานี้ระบุว่า บุคคลจะถูกเนรเทศไปต่างถิ่นโดยพลการไม่ได้ และในข้อ 10 จะระบุถึงการได้รับการพิจารณาอย่างเป็นธรรม กล่าวคือ ทุกคนย่อมมีสิทธิในความเสมอภาคอย่าง

เต็มที่ในการได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมและเปิดเผยจากศาลที่อิสระและไม่ลำเอียงในการพิจารณากำหนดสิทธิและหน้าที่ของตน

นอกจากนั้น สิทธิมนุษยชนยังได้รับการคุ้มครองตามกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (United Nations, 2023) โดยมีการระบุถึงสิทธิของคนต่างด้าวที่ถูกเนรเทศตามข้อ 13 ว่า คนต่างด้าวผู้อยู่ในดินแดนของรัฐภาคีแห่งกติกานี้โดยชอบด้วยกฎหมาย อาจถูกไล่ออกจากรัฐนั้นได้โดยคำวินิจฉัยอันได้มาตามกฎหมายเท่านั้น และผู้นั้นย่อมได้รับอนุญาตให้ชี้แจงแสดงเหตุผลคัดค้านการขับไล่ออกจากรัฐนั้น และขอให้มีการทบทวนเรื่องของตนโดยเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ หรือบุคคล หรือคณะบุคคล ที่แต่งตั้งขึ้นเฉพาะการนี้ โดยเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจโดยได้รับอนุญาตให้มีผู้แทนเพื่อวัตถุประสงค์ข้างต้นได้ เว้นแต่ในกรณีที่มีเหตุผลจำเป็นอย่างอื่นด้านความมั่นคงแห่งชาติ

1.4 หลักกฎหมายของต่างประเทศและกฎหมายระหว่างประเทศ

สำหรับหลักกฎหมายต่างประเทศที่ได้ศึกษา เช่น ฝรั่งเศส สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี อังกฤษ สหรัฐอเมริกา สหภาพยุโรป และกฎหมายขององค์การสหประชาชาติที่เกี่ยวข้องกับสิทธิมนุษยชนที่คุ้มครองคนต่างด้าวนั้นพบว่า มีการให้สิทธิแก่คนต่างด้าวที่จะถูกเนรเทศได้รับการรับฟัง คือ ได้มีสิทธิหรือโอกาสในการเข้าร่วมในกระบวนการพิจารณาเพื่อต่อสู้และเสนอพยานหลักฐานโต้แย้งในกระบวนการเนรเทศก่อนเจ้าหน้าที่จะออกคำสั่งเนรเทศคนต่างด้าว ดังนี้

1) ประเทศฝรั่งเศส

คำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดของประเทศฝรั่งเศสได้วางหลักว่า ฝ่ายปกครองต้องให้ออกาสคู่กรณีที่ได้รับผลกระทบจากการกระทำของฝ่ายปกครองต้องได้รับรู้ข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสโต้แย้ง แสดงพยานหลักฐานของตนก่อนออกคำสั่งทางปกครอง

สำหรับกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับคนต่างด้าวที่เกี่ยวข้องกับการเนรเทศคนต่างด้าว-กฤษฎีกาว่าด้วยการเข้าเมืองและการอยู่อาศัยของคนต่างด้าวในฝรั่งเศส ค.ศ. 1945 บัญญัติให้เจ้าหน้าที่หรือรัฐมนตรีกระทรวงมหาดไทยต้องเรียกคนต่างด้าวเข้าไปร่วมในการพิจารณาของคณะกรรมการเนรเทศก่อนมีคำสั่งเนรเทศ โดยคนต่างด้าวต้องได้รับการบอกกล่าวและเรียกให้เข้าไปในการพิจารณา เพื่อแสดง

พยานหลักฐานในการโต้แย้งเหตุแห่งการเนรเทศก่อนออกคำสั่งเนรเทศต่อคณะกรรมการเนรเทศ เว้นแต่ในกรณีที่มิสถานการณ์ฉุกเฉิน โดยคนต่างด้าวมีสิทธิเข้าร่วมการพิจารณาตามลำพังหรือมีทนายความหรือผู้ช่วยเหลืออื่น ๆ ตามที่คนต่างด้าวประสงค์ สิทธิในการได้รับความช่วยเหลือทางกฎหมายในการดำเนินกระบวนการพิจารณา รวมทั้งการมีล่ามเพื่อช่วยแปลในกระบวนการพิจารณาหากไม่รู้ภาษาฝรั่งเศส (République Française, 2023)

2) ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

รัฐบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองแห่งสหพันธ์ ค.ศ. 1976 บัญญัติถึงสิทธิของคู่กรณีในการจะได้รับฟังในกระบวนการพิจารณาทางปกครองเพื่อเสนอพยานหลักฐานในการโต้แย้งการที่เจ้าหน้าที่ปกครองจะออกคำสั่งใด ๆ ที่มีผลกระทบต่อตน

สำหรับสิทธิของคนต่างด้าวในกระบวนการพิจารณาทางปกครองในกรณีการเนรเทศตามกฎหมายของประเทศเยอรมนีนั้น กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการเข้าและการอาศัยอยู่ของคนต่างด้าวในดินแดนของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ค.ศ. 1991 ไม่มีการระบุถึงสิทธิของคนต่างด้าวที่จะถูกเนรเทศในกระบวนการพิจารณาเพื่อออกคำสั่งเนรเทศที่ชัดเจน แต่รัฐต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติทั้งหลายในสนธิสัญญาที่เกี่ยวข้องกับสิทธิของบุคคลที่จะถูกเนรเทศที่เยอรมนีเป็นภาคีด้วย เนื่องจากรัฐธรรมนูญของเยอรมนีมีบทบัญญัติว่าต้องปฏิบัติตามกฎหมายระหว่างประเทศ ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 25 ว่าหลักทั่วไปของกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีเมืองเป็นส่วนหนึ่งของกฎหมายของสหพันธ์ กฎหมายดังกล่าวมีผลบังคับสูงกว่ากฎหมายของสหพันธ์ และก่อให้เกิดสิทธิและหน้าที่สำหรับพลเมืองในเขตแดนของสหพันธ์ฯ

ดังนั้น หน่วยงานฝ่ายปกครองที่รับผิดชอบเกี่ยวกับคนต่างด้าวและการเนรเทศคนต่างด้าวก็ต้องปฏิบัติตามหลักเรื่องสิทธิในการรับฟังหรือการมีส่วนร่วมของคนต่างด้าวที่ถูกเนรเทศตามสนธิสัญญาต่าง ๆ ทั้งของทวีปยุโรป และของสหประชาชาติ

3) ประเทศอังกฤษ

คู่กรณีต้องได้รับความยุติธรรมตามหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติ และที่สำคัญที่สุดคือ หลักการได้รับฟังจากผู้ที่จะได้รับผลกระทบจากการออกคำสั่ง ดังนั้น

บุคคลที่จะได้รับผลกระทบจากคำสั่งทางปกครองต้องได้รับการบอกกล่าวถึงคำสั่งที่จะได้รับและสาเหตุหรือเหตุผลในการออกคำสั่งนั้น

ในเรื่องการเนรเทศคนต่างด้าวของประเทศอังกฤษนั้นพระราชบัญญัติคนต่างด้าว ค.ศ. 1905 นั้นแม้ไม่มีบทบัญญัติโดยตรงที่ให้คนต่างด้าวมีสหิธิได้เข้าร่วมในกระบวนการพิจารณาในการเนรเทศคนต่างด้าว แต่คนต่างด้าวก็มีสิทธิได้รับโอกาสเข้าร่วมกระบวนการพิจารณาดังกล่าว ตามหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติ หลักนิติธรรม และหลักสิทธิมนุษยชนและอังกฤษก็เป็นประเทศภาคีสถิติสัญญาสิทธิมนุษยชนที่ต้องผูกพันและปฏิบัติตามพันธกรณีที่ให้สิทธิคนต่างด้าวที่จะถูกเนรเทศได้เข้าร่วมในกระบวนการพิจารณาทางปกครองที่จะมีการเนรเทศตน (United Nations, 2023)

4) ประเทศสหรัฐอเมริกา

คำพิพากษาของศาลสูงหลายฉบับได้รับรองหลักการรับฟังผู้ได้รับผลกระทบจากคำสั่งทางปกครองและมีกฎหมายลายลักษณ์อักษร กฎหมายวิธีพิจารณาทางปกครอง ค.ศ. 1946 มีหลักกระบวนการพิจารณาที่สอดคล้องกฎหมายและเป็นธรรม ซึ่งได้รับการรับรองในรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขครั้งที่ 5 และครั้งที่ 14 (Amendments V and XIV)

ในกฎหมายคนเข้าเมืองและสัญชาติมีกระบวนการเนรเทศ ที่บัญญัติไว้ในมาตรา 240 ของกฎหมายเข้าเมืองและสัญชาติฯ ที่บัญญัติให้คนต่างด้าวที่ถูกกล่าวหาและจะถูกเนรเทศจะต้องไปพบผู้พิพากษาที่รับผิดชอบการเข้าเมือง ซึ่งจะทำให้การพิจารณาข้อกล่าวหาดังกล่าว สำหรับกระบวนการพิจารณาเพื่อการเนรเทศนั้นดำเนินการโดยผู้พิพากษาดูตรวจคนเข้าเมือง ที่อยู่ภายใต้การปฏิบัติงานของสำนักงานตรวจสอบการเข้าเมือง ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของกระทรวงยุติธรรม และคนต่างด้ามีสหิธิที่จะได้รับโอกาสที่จะตรวจสอบพยานหลักฐานที่ใช้กล่าวหาตนว่ากระทำความผิด สิทธิที่จะเสนอพยานหลักฐานด้วยตนเองหรือให้บุคคลอื่นทำแทน มีสิทธิชกค่านพยานบุคคลซึ่งเสนอโดยเจ้าหน้าที่ปกครองของรัฐ มีสิทธิมีผู้แทนที่ปรึกษาหรือผู้ช่วยเหลือในกระบวนการพิจารณา แต่รัฐไม่ต้องออกค่าใช้จ่ายให้

5) กฎหมายของสหภาพยุโรป

กฎหมายของสหภาพยุโรปบัญญัติให้บุคคลที่จะถูกเนรเทศต้องมีสิทธิเข้าถึงกระบวนการพิจารณาทางปกครองของรัฐภาคีที่จะออกคำสั่งเนรเทศโดยมีโอกาส

เข้าร่วมกระบวนการพิจารณาและเสนอพยานหลักฐานเพื่อโต้แย้งข้อกล่าวหาก่อนมีการออกคำสั่งเนรเทศ (ECHR, 2023)

อย่างไรก็ตาม ในการถ่วงดุลระหว่างสิทธิของคนต่างด้าวในการที่จะได้รับความคุ้มครอง โดยมีสิทธิเข้าร่วมในกระบวนการเนรเทศคนต่างด้าวกับการคุ้มครองความปลอดภัยของสังคมนั้นต้องคำนึงถึงหลักความได้สัดส่วนด้วย โดยต้องพิจารณาถึงความประหลาดส่วนตัวของคนต่างด้าวที่จะถูกเนรเทศประกอบด้วย

นอกจากนั้น คำพิพากษาของศาลสิทธิมนุษยชนสหภาพยุโรป และศาลของประเทศต่าง ๆ ในสหภาพยุโรปได้พิพากษาในแนวทางเดียวกันว่าการปฏิบัติตามสิทธิในการที่จะได้รับฟังในกระบวนการพิจารณาทุกประเภทที่จะมีคำสั่งหรือคำพิพากษา ซึ่งมีผลกระทบต่อบุคคลเป็นหลักการพื้นฐานของกฎหมายของสหภาพยุโรป ซึ่งต้องได้รับการประกันถึงแม้ว่าจะไม่มีบทกฎหมายบัญญัติไว้ โดยเฉพาะในกฎหมายที่ใช้บังคับกับกระบวนการพิจารณาที่มีปัญหาก็ตาม

2. กฎหมายขององค์การระหว่างประเทศ

กฎหมายระหว่างประเทศที่เป็นสนธิสัญญาพหุภาคีในระดับโลกที่สร้างขึ้นโดยองค์การสหประชาชาติ เช่น ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 มีบทบัญญัติในข้อบทที่ 13: การคุ้มครองทางวิธีพิจารณาในการเนรเทศคนต่างด้าว ที่ให้สิทธิคนต่างด้าวที่จะถูกเนรเทศต้องได้รับอนุญาตให้ชี้แจงแสดงเหตุผลโต้แย้งคัดค้านการถูกขับไล่ออกจากรัฐนั้น และขอให้มีการทบทวนเรื่องของตนได้ โดยได้รับอนุญาตให้มีผู้แทน เพื่อวัตถุประสงค์ข้างต้นได้เว้นแต่ในกรณีที่มีเหตุผลจำเป็นอย่างอื่นด้านความมั่นคงแห่งชาติ

นอกจากกฎหมายไทยจะแตกต่างจากกฎหมายของนานาอารยประเทศดังกล่าวมาแล้ว การที่ประเทศไทยไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีตามสนธิสัญญาที่เกี่ยวข้องกับสิทธิมนุษยชน ย่อมทำให้ประเทศไทยมีความแตกต่างจากนานาประเทศ และอาจไม่เป็นผลดีต่อประเทศไทยในการเป็นสมาชิกของประชาคมโลก จึงจำเป็นต้องมีการนำหลักเรื่องการรับฟังหรือให้สิทธิคนต่างด้าวได้เข้าร่วมในกระบวนการพิจารณาของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองก่อนมีการออกคำสั่งเนรเทศ โดยการแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวข้องโดยนำหลักการรับฟังคู่กรณีที่ได้รับผลกระทบ คือ คนต่างด้าวที่จะถูกเนรเทศก่อนมีการออก

คำสั่งเนรเทศไปบัญญัติไว้ในกฎหมายที่เกี่ยวกับการเนรเทศ จึงจำเป็นต้องมีกฎหมายอนุวัติการสนธิสัญญาทั้งหลายที่ประเทศไทยเป็นภาคีหรือปรับแก้กฎหมายภายในประเทศ เพื่อให้สอดคล้องและรองรับกับพันธกรณีอนุสัญญาต่าง ๆ ดังกล่าว

นอกจากนั้น การที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 77 บัญญัติให้รัฐพึงยกเลิกหรือปรับปรุงกฎหมายที่ไม่สอดคล้องกับสภาพการณ์โดยไม่ชักช้า และดังนั้นหากในเรื่องการเนรเทศคนต่างด้าวและสิทธิของคนต่างด้าวในกระบวนการเนรเทศที่มีปัญหาหรือมีความจำเป็นต้องปฏิบัติตามพันธกรณีที่กำหนดไว้ในสนธิสัญญาประเทศไทยก็สามารถทำการแก้ไขกฎหมายต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง เพื่อคุ้มครองคนต่างชาติที่จะถูกเนรเทศให้มีสิทธิต่าง ๆ ในกระบวนการพิจารณา เพื่อการเนรเทศได้ตามความเหมาะสม

นอกจากนั้น กฎหมายระหว่างประเทศที่เป็นสนธิสัญญาพหุภาคีในระดับโลกที่สร้างขึ้นโดยองค์การสหประชาชาติ เช่น ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 มีบทบัญญัติในข้อบทที่ 13: การคุ้มครองทางวิธีพิจารณาในการเนรเทศคนต่างด้าว ที่ให้สิทธิคนต่างด้าวที่จะถูกเนรเทศต้องได้รับอนุญาตให้ชี้แจงแสดงเหตุผลโต้แย้งคัดค้านการถูกขับไล่ออกจากภูมิลำเนา และขอให้มีการทบทวนเรื่องของตนได้โดยได้รับอนุญาตให้มีผู้แทนเพื่อวัตถุประสงค์ข้างต้นได้ เว้นแต่ในกรณีที่มีเหตุผลจำเป็นอย่างอื่นด้านความมั่นคงแห่งชาติ

อภิปรายผลการวิจัยและสรุปผลการวิจัย

ในปัจจุบันกฎหมายภายในของประเทศต่าง ๆ และสนธิสัญญาเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชน โดยอมรรับว่า จะไม่มีคนต่างด้าวที่เข้าเมืองโดยชอบด้วยกฎหมายถูกเนรเทศจากดินแดนของรัฐใด เว้นแต่มีเหตุผลอันสมควรและต้องเป็นไปตามกฎหมาย มีการห้ามการกีดกัน คำตัดสินต้องบอกกล่าวให้ผู้ที่จะถูกเนรเทศทราบและเหตุผลในการเนรเทศนั้น คนต่างด้าวต้องได้รับโอกาสในการโต้แย้งเรื่องความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งเนรเทศ ด้วยกระบวนการทางกฎหมายที่เหมาะสม และคำสั่งเนรเทศต้องทำเป็นหนังสือ แต่เนื่องจากกระบวนการเนรเทศไม่ใช่กระบวนการพิจารณาทางอาญา

การคุ้มครองทางด้านวิธีพิจารณา จึงไม่มีมากเท่ากระบวนการพิจารณาทางอาญา แต่คนต่างด้าวซึ่งจะถูกเนรเทศก็มีสิทธิที่จะเสนอเหตุผล และหลักฐานที่ใช้โต้แย้งการเนรเทศ สิทธิที่จะอุทธรณ์คำสั่ง สิทธิที่จะได้รับการแก้ไขเยียวยาหากคำสั่งนั้นไม่ชอบ และสิทธิที่จะมีทนายผู้ช่วยเหลือ ในการเข้าร่วมกระบวนการพิจารณาเพื่อออกคำสั่งเนรเทศ

ดังนั้น จากกฎหมายและแนวคำพิพากษาของประเทศต่าง ๆ และกฎหมายระหว่างประเทศที่เกี่ยวกับการเนรเทศคนต่างด้าวนั้น ต่างให้สิทธิคนต่างด้าวในการได้รับฟังหรือเข้าต่อสู้ในกระบวนการพิจารณา ก่อนการออกคำสั่งเนรเทศของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง โดยมีสิทธิสำหรับคนต่างด้าว เช่นตัวอย่าง ดังนี้

1. สิทธิในการได้รับคำบอกกล่าวเรื่องคำสั่งตัดสินเนรเทศ

การให้คำบอกกล่าวนั้นต้องระบุข้อกล่าวหาและเปิดโอกาสให้คนต่างด้าวโต้แย้งข้อกล่าวหา ต้องระบุ ว่า คนต่างด้าวมียุติที่จะมีผู้แทนเข้าช่วยเหลือในกระบวนการพิจารณาที่จะเนรเทศตน

2. สิทธิในการโต้แย้งคำสั่งเนรเทศ

สิทธิที่จะโต้แย้งคำสั่งเนรเทศนั้นมาจากแนวความคิดว่า คนต่างด้าวต้องมีโอกาสที่จะโต้แย้งข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายของคำสั่งเนรเทศ ต่อผู้ออกคำสั่งที่เป็นกลางและเป็นอิสระ

3. สิทธิที่จะเข้าร่วมในการพิจารณา

สิทธิในการเข้าร่วมกระบวนการพิจารณาของฝ่ายปกครองหรือกระบวนการที่จะเนรเทศคนต่างด้าวที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำการใด ๆ ที่จะเป็นเหตุให้ถูกเนรเทศ เพื่อให้คนต่างด้าวมียุติโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานว่า ตนมิได้กระทำความผิดตามที่มีการกล่าวอ้างหรือพยานหลักฐานของหน่วยงานที่กล่าวอ้างหรือของเจ้าหน้าที่ไม่ถูกต้องอย่างไร

นอกจากนั้น ยังมีร่างอนุสัญญาของสหประชาชาติว่าด้วยการเนรเทศคนต่างด้าว (United Nations, 2014) ซึ่งที่ประชุมสมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติได้มีข้อมติรับทราบ โดยสาระสำคัญของคำพิพากษาและร่างอนุสัญญาดังกล่าวได้ยืนยันหลักการที่ว่า การเนรเทศคนต่างด้าวจะต้องคำนึงหลักนิติรัฐ และเป็นไปตามกระบวนการ หรือขั้นตอนที่กฎหมายภายในบัญญัติไว้ ตลอดจนถึงต้องมีการให้เหตุผลใน

คำสั่งเนรเทศ ทั้งนี้ โดยต้องคำนึงถึงมาตรฐานสิทธิมนุษยชน และมีบทบัญญัติให้สิทธิแก่คนต่างด้าวที่จะถูกเนรเทศหลายประการ รวมทั้งเสนอพยานหลักฐานและต่อสู้ในชั้นกระบวนการพิจารณาทางปกครอง เพื่อไม่ให้มีการเนรเทศตน รวมทั้งมีทนายความเข้าช่วยเหลือในการดำเนินกระบวนการพิจารณาทางปกครองด้วย (United Nations, 2023)

ข้อเสนอแนะการวิจัย

การที่กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองของประเทศไทยมีบทบัญญัติที่ยกเว้นให้ทางเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ไม่ต้องให้สิทธิคนต่างด้าวซึ่งจะถูกเนรเทศได้รับสิทธิในการได้รับฟังในกระบวนการพิจารณา ในการเนรเทศคนต่างด้าวก่อนการออกคำสั่งเนรเทศดังที่ได้กล่าวมาแล้ว และการที่ไม่มีบทบัญญัติในกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการเนรเทศ คือ พระราชบัญญัติการเนรเทศ พ.ศ. 2499 และพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 ที่ให้สิทธิใด ๆ รวมทั้งสิทธิในการเสนอพยานหลักฐานเพื่อโต้แย้งคำสั่งที่จะมีการเนรเทศย่อมเป็นการขัดต่อแนวคิดและกฎหมายของนานาประเทศ ตลอดจนกฎหมายระหว่างประเทศ ซึ่งไม่เป็นผลดีต่อประเทศไทยในการเป็นสมาชิกของประชาคมโลก เพราะอาจมีความรับผิดชอบตามกฎหมายระหว่างประเทศได้ด้วยจึงจำเป็นต้องมีการแก้ไข โดยนำหลักการรับฟังคู่กรณีไปบัญญัติไว้ในกฎหมายที่เกี่ยวกับวิธีการปฏิบัติราชการทางปกครองและกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการเนรเทศคนต่างด้าว โดยควรดำเนินการดังต่อไปนี้

1. แก้ไขกฎกระทรวงฉบับที่ 2 (พ.ศ. 2540)

ควรแก้ไขกฎกระทรวงฉบับที่ 2 (พ.ศ. 2540) ซึ่งออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 วรรคสองโดยตัด (6) การสั่งให้เนรเทศ ออกไปจากข้อยกเว้นที่ให้เป็นคำสั่งทางปกครอง ตามมาตรา 30 วรรคสองที่ไม่ต้องรับฟังคู่กรณี คือ คนต่างด้าวในการออกคำสั่งทางปกครองที่เป็นการเนรเทศคนต่างด้าว อันจะทำให้การเนรเทศคนต่างด้าวนั้นเป็นคำสั่งทางปกครองทั่วไป ที่ตกอยู่ภายใต้บังคับตาม มาตรา 30 วรรคหนึ่งแห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

2. แก้ไขบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติการเนรเทศ พ.ศ. 2499

ประเทศไทยควรแก้ไขบทบัญญัติในพระราชบัญญัติการเนรเทศ พ.ศ. 2499 โดยเพิ่มบทบัญญัติในมาตรา 5 ของพระราชบัญญัติการเนรเทศ พ.ศ. 2499 เป็นวรรคสาม ระบุให้คนต่างด้าวซึ่งจะถูกเนรเทศได้รับสิทธิที่ได้รับฟังจากเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในกระบวนการพิจารณาก่อนออกคำสั่งเนรเทศ เช่น สิทธิที่จะได้รับการบอกกล่าวคำสั่งเนรเทศ สิทธิที่จะโต้แย้งคำสั่งเนรเทศ เว้นแต่มีสาเหตุเกี่ยวกับความมั่นคงของชาติ สิทธิที่ได้รับการรับฟังโดยหน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจในการเนรเทศ สิทธิเข้าถึงวิธีการที่มีประสิทธิภาพที่จะโต้แย้งคำสั่งเนรเทศ และสิทธิที่จะได้รับความช่วยเหลือในการต่อสู้ในการพิจารณาของหน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจในการเนรเทศ

3. แก้ไขบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522

ประเทศไทยจำเป็นต้องแก้ไขพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 โดยเพิ่มบทบัญญัติให้มีกระบวนการพิจารณาในการส่งคนต่างด้าวกลับไปนอกราชอาณาจักรในหมวด 6 มาตรา 53 โดยเพิ่มวรรคสอง และมีข้อความระบุให้คนต่างด้าวซึ่งจะถูกเนรเทศได้รับสิทธิที่ได้รับฟังจากเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในกระบวนการพิจารณาก่อนออกคำสั่งเนรเทศ โดยให้สิทธิต่าง ๆ ซึ่งมีตัวอย่างเช่น สิทธิที่จะได้รับการบอกกล่าวคำสั่งส่งคนต่างด้าวกลับไปนอกราชอาณาจักร สิทธิที่จะโต้แย้งคำสั่งส่งคนต่างด้าวกลับไปนอกราชอาณาจักร เว้นแต่มีสาเหตุเกี่ยวกับความมั่นคงของชาติ สิทธิที่ได้รับการรับฟังโดยหน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจในการส่งคนต่างด้าวกลับไปนอกราชอาณาจักร สิทธิเข้าถึงวิธีการที่มีประสิทธิภาพที่จะโต้แย้งคำสั่งส่งคนต่างด้าวกลับไปนอกราชอาณาจักร และสิทธิที่จะได้รับความช่วยเหลือในการต่อสู้ในการพิจารณาของหน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจในการส่งคนต่างด้าวกลับไปนอกราชอาณาจักร

หากมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงกฎหมายไทยดังกล่าว ย่อมทำให้กฎหมายไทยสอดคล้องกับกฎหมายของนานาชาติอารยประเทศและบทบัญญัติของกฎหมายระหว่างประเทศ อันจะทำให้ประเทศไทยได้รับการยอมรับจากนานาชาติว่า ปฏิบัติตามหลักสิทธิมนุษยชนโดยเฉพาะในเรื่องการเนรเทศคนต่างด้าว

เอกสารอ้างอิง

- บรรเจิด สิงคะเนติ และสมศักดิ์ นวตระกูลพิสุทธิ์. (2542). หลักความได้สัดส่วนตามหลักกฎหมายของเยอรมันและฝรั่งเศส, *วารสารศาลรัฐธรรมนูญ*, 14(40), 46-47 และ 61.
- บรรเจิด สิงคะเนติ. (2562). *หลักพื้นฐาน สิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์* (พิมพ์ครั้งที่ 6). สำนักพิมพ์วิญญูชน.
- ประสิทธิ์ ปิวาวัฒนพานิช. (2566). *คำอธิบายกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคล* (พิมพ์ครั้งที่ 6). สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- ประสิทธิ์ เอกบุตร. (2551). *กฎหมายระหว่างประเทศ เล่ม 1 สนธิสัญญา*. สำนักพิมพ์วิญญูชน.
- วรเจตน์ ภาคีรัตน์. (มปป). *สรุปประเด็นสำคัญของกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองไทยและกฎหมายวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองเยอรมัน* [เอกสารที่ไม่มีการตีพิมพ์]. คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- วรเจตน์ ภาคีรัตน์. (2549). *วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในระบบกฎหมายเยอรมัน*. สำนักพิมพ์วิญญูชน.
- วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. (2532). การควบคุมการใช้ดุลพินิจทางปกครองโดยองค์กรตุลาการ. *วารสารกฎหมายปกครอง*, 25(8), 33-58.
- วรรณชัย บุญบำรุง. (2559). *กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งกับหลักนิติธรรม* [เอกสารวิชาการส่วนบุคคล]. การอบรมหลักสูตรนิติศาสตร์เพื่อประชาธิปไตย รุ่นที่ 4 วิทยาลัยรัฐธรรมนูญ สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ. กรุงเทพฯ, ประเทศไทย. สำนักงานราชบัณฑิตยสถาน (2554). *พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554*. <https://dictionary.orst.go.th/>
- American Bar Association. (2023). *Rule of Law*. https://www.americanbar.org/groups/public_education/resources/rule-of-law/
- Dicey, A.V. (1982). *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*. Liberty Classics.

- ECHR. (2023). *European Convention on Human Rights*.
<https://www.echr.coe.int> > Documents > Guide Ar, p.5
- Harris, David, O'Boyle, Michael, Bates, Ed, & Buckley, Carla. (2018).
Law of the European Convention on Human Rights, Fourth Edition. Oxford University Press.
- Law Corner. (2021). *Audi Alteram Partem—Meaning, Elements and Exemptions*. <https://lawcorner.in/audi-alteram-partem-meaning-elements-and-exemptions/>
- Nation Academy of Customs Indirect Taxes & Narcotics. (2023).
Principles of Natural Justice. [https://nacin.gov.in/resources/ file/e-books/Principles%20of%20natural%20justice.pdf](https://nacin.gov.in/resources/file/e-books/Principles%20of%20natural%20justice.pdf)
- République française. (2023). *Expulsion of a Foreigner from France*.
<https://www.service-public.fr/telechargerPdf> v..
- UNHCR. (2023). *Germany: Act Concerning the Entry and Residence of Aliens in the Territory of the Federal Republic (Aliens Act)*.
<https://www.refworld.org/docid/3ae6b55a0.html>
- United Nation. (2014). *Draft Articles on the Expulsion of Aliens, with Commentaries*. https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/9_12_2014.pdf
- United Nation. (2023). *International Covenant on Civil and Political Rights*. [https://www.ohchr.org/en/ instruments-mechanisms/ instruments/ international-covenant-civil-and-political-rights](https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/international-covenant-civil-and-political-rights)
- United Nations. (2023). *Undesirable Aiens' Immiration Control and Deportation*. <https://lawexplorer.com>
- United Nations. (2023). *Universal Declaration of Human Rights*.
<https://www.un.org/en/about-us/universal-declaration-of-human-rights>