



บทที่ 2

แนวทางการคุ้มครองสิทธิเด็ก

ในการพิจารณาแนวทางการคุ้มครองสิทธิเด็ก หากจะพิจารณาแต่เฉพาะมาตรการการคุ้มครองสิทธิเด็กเท่าที่มีอยู่ในประเทศไทยน่าจะยังไม่สมบูรณ์และครอบคลุมปัญหาเกี่ยวกับเด็ก ดังนั้น ในบทนี้จะได้กล่าวถึงแนวทางในการคุ้มครองสิทธิเด็กในระดับสากล (ระหว่างประเทศ) เนื่องจากเป็นแนวทางที่ประเทศทั้งหลายยอมรับ โดยจะได้พิจารณาแนวคิดในการรับรองสิทธิเด็ก การคุ้มครองสิทธิเด็กโดยทั่วไปในฐานะที่เป็นประชากรของโลก และการมีกฎหมายคุ้มครองสิทธิเด็กโดยเฉพาะ คือ ปฏิญญาว่าด้วยสิทธิเด็กและอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กรวมทั้งความสำคัญระหว่างสิทธิเด็กและครอบครัว

แนวความคิดในการรับรองสิทธิเด็ก

แนวความคิดในการรับรองสิทธิเด็ก ได้เริ่มต้นขึ้นโดยนักกฎหมายสำนักกฎหมายธรรมชาติ (natural law school) ได้เล็งเห็นว่าสิทธิเด็กเป็นสิทธิสากล (universal right) และเป็นสิทธิเด็ดขาด (absolute right) จะต้องได้รับการรับรองและคุ้มครองโดยเด็ดขาดไม่มีข้อยกเว้นใดๆ อิทธิพลของแนวความคิดดังกล่าว ประกอบกับสังคมหันมาให้ความสนใจปัญหาการละเมิดสิทธิเด็กและปัญหาการทารุณกรรมเด็ก มีส่วนผลักดันให้มีการประกาศปฏิญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (Declaration on the Rights of the Child) ฉบับแรก ณ นครเจนีวา เมื่อปี ค.ศ. 1924 แต่ปฏิญญาดังกล่าวก็ระบุเพียงว่า เด็กจำเป็นต้องได้รับอาหาร การรักษาพยาบาล การช่วยเหลือ โดยถือว่าเด็กเป็นเป้าหมายที่ต้องได้รับการเอาใจใส่ หากไม่มีสิทธิในตนเอง

แต่อย่างไร¹ ซึ่งแม้ต่อมาเมื่อสหประชาชาติได้ลงมติรับรองปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights) เมื่อวันที่ 10 ธันวาคม ค.ศ.1948 ก็เพียงแต่ประกาศในปฏิญญานี้ว่าเด็กมีสิทธิที่จะได้รับการดูแลและการช่วยเหลือเป็นพิเศษ โดยพิจารณาเห็นว่าเด็กพึงได้รับการปกป้องคุ้มครองเป็นพิเศษ แต่มิได้มองว่าเด็กมีสิทธิในตัวเองในอันที่จะได้รับบริการต่าง ๆ ไม่มีทั้งสิทธิในฐานะพลเมือง หรือสิทธิในทางการเมืองเพียงแต่ได้รับการปกป้อง (protective) แต่ไม่มีสิทธิโดยสมบูรณ์ (liberating)² จนกระทั่งวันที่ 20 พฤศจิกายน ค.ศ.1959 สิทธิในฐานะที่เป็นพลเมืองและสิทธิในทางการเมืองของเด็ก จึงได้รับการยอมรับเป็นครั้งแรก โดยสมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติในปฏิญญาว่าด้วยสิทธิเด็กแห่งสหประชาชาติ (U.N.Declaration on the Rights of the Child) โดยระบุว่าเด็กย่อมมีสิทธิที่จะมีชื่อและได้สัญชาติจากการเกิด³

สหประชาชาติ ได้เชิญชวนให้ประเทศสมาชิกยอมรับนับถือสิทธิเด็กตามปฏิญญาว่าด้วยสิทธิเด็กดังกล่าวตลอดมา ทั้งนี้เพื่อให้การคุ้มครองสิทธิเด็กเป็นไปอย่างกว้างขวางทั่วถึงทุกประเทศในโลก แต่อย่างไรก็ตาม โดยหลักกฎหมายระหว่างประเทศ ปฏิญญาเป็นเพียงคำประกาศหลักการทั่วไป มิใช่สัญญา อนุสัญญา หรือกติการะหว่างประเทศจึงไม่ก่อให้เกิดพันธะทางกฎหมายแก่บรรดารัฐทั้งหลายที่ร่วมกันลงมติรับรองให้มีการประกาศใช้ คงเป็นเพียงความผูกพันด้านจริยธรรมในทางการเมืองระหว่างประเทศ และที่สำคัญ

¹Malfrid Grude Flekkoy, A Voice for Children (London : Jessica Kingsley - Publishers, 1991) p.213.

²Ibid, p.214.

³Ibid.

ปฏิญญามีได้สร้างกลไกในทางปฏิบัติให้แก่รัฐที่ร่วมลงมติรับรอง ทั้งในกรณีที่มีการละเมิดสิทธิเด็กในประเทศใดประเทศหนึ่งก็หาได้มีวิธีการแก้ไขหรือบังคับการให้เป็นไปตามปฏิญญานั้นแต่อย่างใดไม่

การคุ้มครองสิทธิเด็ก เป็นมาตรการระหว่างประเทศที่มีมาช้านานแล้ว โดยมาตรการนี้ได้ปรากฏทั้งในรูปแบบของความตกลงระหว่างประเทศ และในรูปแบบของข้อมติขององค์การระหว่างประเทศต่าง ๆ⁴ ซึ่งชี้ให้เห็นว่า ปัญหาสิทธิเด็กเป็นปัญหาสังคมระหว่างประเทศที่เรื้อรังมาแต่ดั้งเดิมและได้ทวีความรุนแรงขยายวงกว้างมากขึ้นทุกที ฉะนั้น การศึกษาวิเคราะห์การคุ้มครองสิทธิเด็กจึงจำต้องศึกษาถึงมาตรการระหว่างประเทศเหล่านี้ เพื่อให้ทราบถึงสาระสำคัญตลอดจนปัญหาและการบังคับใช้ให้ความคุ้มครองสิทธิเด็ก⁵ จึงแบ่งการคุ้มครองสิทธิเด็กในระดับระหว่างประเทศออกเป็น 2 ส่วน ได้แก่ การคุ้มครองสิทธิเด็กระดับระหว่างประเทศโดยทั่วไป และการคุ้มครองสิทธิเด็กระดับระหว่างประเทศโดยเฉพาะ

⁴T.C. Van Boven, "Distinguishing Criteria of Human Rights" in The International Dimensions of Human Rights Part I Principles and Norms of Human Rights volums 1. (Westport : Greenwood Press, 1982) pp. 43-53.

⁵T.C. Van Boven, "Survey of the Positive International law of Human Rights" in The International Dimensions of Human Rights, Part I Principle and Norms of Human Rights Volume I. (Westport : Greenwood Press, 1982), pp. 87-110.



สำหรับการคุ้มครองสิทธิเด็กระดับระหว่างประเทศโดยทั่วไป ก็คือ การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนของเด็กในฐานะที่เด็กเป็นประชากรของโลก⁶ ซึ่งเมื่อกล่าวถึงคำว่า "สิทธิมนุษยชน" โดยทั่วไปจะหมายถึงสิทธิมูลฐานต่าง ๆ ของมนุษย์ หรือซึ่งมนุษย์ควรได้รับโดยบัญญัติอยู่ในกฎบัตรสหประชาชาติ ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม รวมทั้งปรากฏอยู่ในกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเรือนและสิทธิทางการเมือง⁷ มาตรการเหล่านี้ได้แสดงให้เห็นถึงเจตนารมณ์อันชัดเจน ที่จะส่งเสริมให้มีการเคารพสิทธิมนุษยชนโดยเสมอภาคกัน ทั้งในด้านกฎหมายและในทางปฏิบัติ⁸ ส่วนการคุ้มครองสิทธิเด็กระดับระหว่างประเทศโดยเฉพาะมีความแตกต่างไปจากการคุ้มครองสิทธิเด็กระดับระหว่างประเทศโดยทั่วไป ตรงที่การคุ้มครองสิทธิเด็กระดับระหว่างประเทศคุ้มครองสิทธิเด็กเป็นพิเศษ ในฐานะเด็กเป็นผู้ด้อยโอกาสกว่าผู้ใหญ่ เมื่อกล่าวถึงคำว่า "สิทธิเด็ก" ก็คือสิทธิเด็กในการดำรงอยู่สิทธิในการมีชีวิต

⁶B.G. Ramcharan, "The Concept and Present Status of the International Protection of Human Rights," in Forty Years after the Universal Declaration (Dordrecht : Martinus Nijhoff Publishers, 1988), pp. 196-206.

⁷Rights, The Concept and Present Status of the International Declaration (Dordrecht:Martinus Nijhoff Publishers, 1988) p. 57.

⁸Edgar koh, First Call for Children the Promise a year later (New York : Unicef, 1991) pp.1-10.

รอด และสิทธิในการพัฒนาที่เด็กทุกคนจะได้รับโดยบัญญัติเป็นเอกสารระหว่างประเทศโดยเฉพาะ

การคุ้มครองสิทธิเด็กระดับระหว่างประเทศโดยทั่วไป

เนื่องจากเด็กอยู่ในภาวะอ่อนแอต้องพึ่งพาผู้ใหญ่ในหลาย ๆ ด้าน ดังนั้น จึงเกิดปัญหาการละเมิดสิทธิเด็ก การกระทำทารุณกรรมต่อเด็กปรากฏอยู่ทั่วไป โดยเด็กไม่สามารถปกป้องตนเองได้ หากยังไม่มีมาตรการในการแก้ไขปัญหาเหล่านี้ เด็กที่ถูกละเมิดสิทธิในอนาคตข้างหน้าย่อมกลายเป็นประชากรที่ไม่มีคุณภาพและก่อให้เกิดปัญหาสังคม และถ้าตราบไคยังไม่มี การแก้ไขเยียวยาปัญหาสิทธิเด็กอาจลุกลามไปทั่วโลกได้ จากปัญหาดังกล่าวทำให้ สังคมระหว่างประเทศเห็นความสำคัญเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิเด็ก โดยได้มีการรับรองสิทธิเด็กในฐานะที่เป็นมนุษยชนไว้ดังนี้

1. กฎบัตรสหประชาชาติ (United Nations Charter)

กฎบัตรสหประชาชาติ มีความสำคัญทางกฎหมายระหว่างประเทศในฐานะที่เป็นเอกสารหรือตราสารก่อตั้งสหประชาชาติ และเป็นสนธิสัญญาพหุภาคีที่มีผลผูกพัน และแสดงวัตถุประสงค์ขององค์การต่อรัฐสมาชิกสหประชาชาติทั้งหมดอีกด้วย ซึ่งวัตถุประสงค์ที่สำคัญเรื่องหนึ่งก็คือ การคุ้มครองสิทธิมนุษยชน ดังจะเห็นได้จากคำปรารภของสหประชาชาติว่า^๑

^๑United Nations, The International Bill of Human Rights (New York: United Nations, 1988), pp. 1-39.

"...เราบรรดาประชาชนแห่งสหประชาชาติ ได้ตั้งเจตจำนงที่จะยืนยันความเชื่อมั่นในสิทธิมนุษยชน อันเป็นหลักมูลฐานในเกียรติศักดิ์ และคุณค่าของมนุษยชนอันเท่าเทียมกันของบุรุษและสตรี และของประชาชาติใหญ่น้อย..."

ทั้งนี้ เจตนารมณ์ของกฎบัตรสหประชาชาติมุ่งคุ้มครองมนุษย์หรือบุคคล ดังนั้น ไม่ว่าชายหญิง เด็ก และคนชรา ซึ่งมีสถานะเป็นบุคคลย่อมได้รับการคุ้มครองอย่างเดียวกัน

ความในคำปรารภนี้ ชี้ให้เห็นเจตจำนงของผู้ร่างกฎบัตรสหประชาชาติที่ยืนยันความเชื่อมั่นและเคารพต่อหลักสิทธิมนุษยชน คุณค่าและความเท่าเทียมกันของผู้ชาย และผู้หญิงในฐานะที่เป็นมนุษย์และเป็นประชาชนของรัฐ¹⁰ นอกจากนี้ กฎบัตรหมวดที่ 1. ยังได้แสดงให้เห็นเจตนาอย่างชัดแจ้งว่า¹¹ ประเทศสมาชิกสหประชาชาติทั้งหลายจะส่งเสริมและสนับสนุนการเคารพสิทธิมนุษยชนและอิสรภาพอันเป็นหลักมูลฐานสำหรับคนทุกคน โดยปราศจากความแตกต่างในทางเชื้อชาติ เพศ ภาษาหรือศาสนา จึงเห็นได้ว่าสิทธิมนุษยชนเป็นหลักมูลฐานของประชาชนทุกคน โดยไม่เลือกปฏิบัติในทุกกรณี ไม่ว่าจะเป็นผู้ใหญ่หรือเด็กก็ตาม หลักการไม่เลือกปฏิบัติตามกฎบัตรสหประชาชาติดังกล่าวเป็นกฎหมายระหว่างประเทศที่มีความสำคัญยิ่งต่อการ

¹⁰W. Mckean, Equality and Discrimination Under International law (Clarendon Press:Oxford, 1983), pp. 78-89.

¹¹Egon Schwelb and Philip Alston, The Principal Institutions and Other Bodies founded under the Charter (Paris:UNESCO, 1990), p. 135-147.

คุ้มครองสิทธิเด็กเนื่องจากประเทศสมาชิกสหประชาชาติทุกประเทศมีพันธกรณีที่จะต้องปฏิบัติตามหลักการนี้ นอกจากนี้ หลักการไม่เลือกปฏิบัติตามกฎบัตรสหประชาชาติยังเป็นแม่บทสำคัญในความตกลงระหว่างประเทศและข้อมติของสหประชาชาติอื่นที่กล่าวถึงความเสมอภาคเท่าเทียมกันของรัฐทุกคน และบุคคลทุกคน เช่น ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน เป็นต้น

2. ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights)

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน¹² ได้รับการยอมรับเป็นมติที่ประชุมสมัชชาแห่งสหประชาชาติ เมื่อวันที่ 10 ธันวาคม 1948 ผู้ร่างปฏิญญาได้แก่ คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ จุดประสงค์สำคัญของปฏิญญาดังนี้คือการขยายเจตนารมณ์ของสหประชาชาติในเรื่องสิทธิมนุษยชนให้ชัดเจนยิ่งขึ้นโดยการจำแนกประเภทของสิทธิมนุษยชนออกเป็น 2 ประเภทคือ (1) สิทธิทางการเมืองและสิทธิพลเรือน และ (2) สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม ซึ่งเป็นสิทธิขั้นมูลฐานของมนุษย์ทุกคน โดยมีรายละเอียดตามปฏิญญาดังนี้¹³

¹²Kamleshwar Das, United Nations Institutions and Procedure Founded of Convention of Human Rights and Fundamental Freedoms (Connecticut:Unesco,1990), pp. 151-154.

¹³W. Mckean, Equality and Discrimination Under International Law pp. 50-59.

2.1 สิทธิทางการเมืองและสิทธิพลเรือน

ข้อ 1 สิทธิในความเป็นอิสระ และความเท่าเทียมกันใน
เกียรติภูมิ

ข้อ 2 ความเสมอภาคโดยปราศจากการเลือกปฏิบัติใด ๆ

ข้อ 3 สิทธิในการดำรงชีวิต เสรีภาพและความมั่นคง

ข้อ 4 ทุกคนไม่อาจถูกบังคับลงเป็นทาส

ข้อ 5 ทุกคนไม่อาจถูกทรมาน ลงโทษอย่างโหดร้าย

ปราศจากมนุษยธรรม

ข้อ 6 สิทธิที่จะได้รับการยอมรับความเสมอภาคตามกฎหมาย

ข้อ 7 สิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน

ข้อ 8 สิทธิที่จะได้รับการบำบัดอย่างจริงจัง จากศาลที่มี
อำนาจแห่งชาติ ต่อการกระทำอันละเมิดสิทธิขั้นมูลฐานที่ได้รับจากรัฐธรรมนูญ
หรือจากบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

ข้อ 9 บุคคลใดจะถูกจับกุม กักขังหรือเนรเทศไปต่างถิ่น
โดยมิชอบไม่ได้

ข้อ 10 สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาที่เป็นธรรมและเปิดเผย
จากศาลที่อิสระและเที่ยงธรรม

ข้อ 11 (1) สิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์
จนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่ามีความผิดตามกฎหมาย

ข้อ 16 (3) ครอบครัวยุติธรรมเป็นกลุ่มหน่วยธรรมชาติและพื้นฐาน
ของสังคมและมีสิทธิที่จะได้รับการคุ้มครองจากสังคมและรัฐ

ข้อ 17 (1) สิทธิในการเป็นเจ้าของทรัพย์สิน ในฐานะ
ปัจเจกชน

ข้อ 18 เสรีภาพทางความคิดโนธรรม และศาสนา

ข้อ 19 เสรีภาพแห่งความเห็นและการแสดงออก

ข้อ 20 (1) เสรีภาพในการตั้งสมาคม

ข้อ 21 (2) สิทธิที่จะใช้บริการสาธารณะในประเทศของตนโดยเท่าเทียมกัน

สิทธิทั้งหลายดังที่กล่าวมาข้างต้น มีส่วนเกี่ยวข้องกับเด็กอย่างไร หรืออีกนัยหนึ่งเด็กจะอ้างความคุ้มครองเพื่อสิทธิต่าง ๆ ตามปฏิญญาเหล่านี้ได้แค่ไหน เพียงไร คำตอบในเรื่องนี้จำเป็นต้องอ้างถึงสมมติฐานของความเป็นมนุษย์ กล่าวคือ มนุษย์ทุกคนย่อมมีสิทธิมีเสรีภาพตั้งแต่เกิด ดังนั้นเด็กที่เกิดมาทุกคนจึงย่อมมีสิทธิเช่นเดียวกัน

2.2 สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม

ข้อ 22 มีสิทธิในความมั่นคงทางสังคมและทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม

ข้อ 23 (1) สิทธิที่จะทำงาน และที่จะเลือกการทำงานโดยอิสระและเงื่อนไขอันยุติธรรมและที่จะได้รับความคุ้มครองจากการว่างงาน

(2) สิทธิที่จะได้รับค่าตอบแทนอันเท่าเทียมกันสำหรับการทำงานที่เท่าเทียมกันโดยไม่มี การเลือกปฏิบัติใด ๆ

(3) บุคคลผู้ทำงานมีสิทธิที่จะมีรายได้ที่ยุติธรรมสำหรับตนเองและครอบครัว และถ้าในกรณีที่ทำเป็นก็ชอบที่จะได้รับการคุ้มครองทางสังคมอื่น ๆ เพิ่มขึ้นอีก

ข้อ 25 (1) สิทธิที่จะได้มีมาตรฐานการครองชีพอันเพียงพอสำหรับสุขภาพและความอยู่ดีของตนและครอบครัว

(2) มารดาและบุตรชอบที่จะได้รับการดูแลและความช่วยเหลือเป็นอย่างดี เด็กทุกคนไม่ว่าจะเป็นบุตรในหรือนอกสมรสย่อมได้รับความคุ้มครองทางสังคมเช่นเดียวกัน

ข้อ 26 (1) สิทธิที่จะได้รับการศึกษา

(2) การศึกษาจะมุ่งไปในทางพัฒนาบุคลิกภาพของมนุษย์อย่างเต็มที่ และเพื่อเสริมการเคารพสิทธิมนุษยชน

(3) บิดามารดามีปณมสิทธิที่จะเลือกชนิดของ

การศึกษาสำหรับบุตรของตน

ข้อ 27 สิทธิในความสนใจทางศิลปะและวิทยาศาสตร์
นอกจากนี้ มีข้อสังเกตว่าปฏิกฤษาากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนยัง
บัญญัติสิทธิเฉพาะสำหรับเด็กในข้อ 25 ว่า "...มารดาและเด็กชอบที่จะ
ได้รับการดูแลและช่วยเหลือเป็นพิเศษ เด็กทั้งหลายไม่ว่าจะเป็นบุตรในสมรส
หรือนอกสมรสย่อมได้รับการคุ้มครองทางสังคมเช่นเดียวกัน" ความในข้อ 25
นี้ชี้ให้เห็นว่า เด็กได้รับความคุ้มครองสิทธิและได้รับการดูแลช่วยเหลือเป็น
พิเศษทุกคน¹⁴

หากมารดา และเด็กนอกสมรสไม่ได้รับการคุ้มครองทางสังคม
เช่นเดียวกับบุตรในสมรสย่อมก่อให้เกิดความไม่เท่าเทียมกัน ทั้ง ๆ ที่ใน
ความเป็นจริงไม่ว่าบุตรนอกสมรส หรือในสมรสต่างก็เป็นบุตรของมารดา
เช่นเดียวกัน (สืบสายโลหิตจากมารดาคนเดียวกัน) กล่าวคือ หากบุตรใน
สมรสได้รับการคุ้มครองหรือสงเคราะห์จากรัฐเพียงไร เช่น ค่ารักษาพยาบาล
ค่าเล่าเรียน ฯลฯ บุตรนอกสมรสย่อมต้องได้รับเช่นเดียวกัน

3. กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและ วัฒนธรรม (International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights)

กติกานี้ มีบทบัญญัติทั้งหมด 31 ข้อ¹⁵ ประกาศใช้เมื่อ
พ.ศ.2509 สาระสำคัญของกติกา คือ การกำหนดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม

¹⁴ST/LEG/SER.E/5 sales No.E 87 v.6 pp. 1-2.

¹⁵ST/LEG/SER.E/5 Sales No.E 87 pp. 6-7.

และวัฒนธรรม โดยกำหนดให้บุคคลทุกคนมีสิทธิที่จะตัดสินใจด้วยตนเองในทาง การเมืองและการแสวงหาการพัฒนาทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรมอย่าง อิสระ (มาตรา 1) และเคารพต่อหลักการไม่เลือกปฏิบัติในทางสังคม เศรษฐกิจ และวัฒนธรรมแก่ทุกคน ดังนั้น เด็กทุกคนในฐานะที่เป็นบุคคลย่อม ได้รับการคุ้มครองสิทธิดังกล่าวมานี้ด้วย

สำหรับสิทธิเด็กในทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรมตาม กติกาฉบับนี้ตามข้อ 10 กำหนดให้ประเทศภาคีกติกา "รับรองสิทธิของ ครอบครัวโดยเฉพาะการรับผิดชอบดูแลเด็ก รวมทั้งให้การศึกษาขั้นต่ำที่ได้รับ การรับรองจากรัฐที่เด็กอยู่อาศัย"¹⁶

นอกจากนั้น พันธกรณีตามกติกาฉบับนี้ กำหนดให้รัฐบาลของรัฐ ภาคีต้องจัดมาตรการคุ้มครองและช่วยเหลือเป็นพิเศษแก่เด็กทุกคน โดย ปราศจากการเลือกปฏิบัติจากบิดามารดา ทั้งนี้ เด็กควรได้รับการคุ้มครอง จากการแสวงหาประโยชน์ทางเศรษฐกิจ และสังคมสภาพการจ้างงานที่ขัดต่อ ศีลธรรมและสุขภาพของเด็ก โดยที่รัฐบาลจะต้องกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำใน การทำงานทุกด้านให้แก่แรงงานเด็ก¹⁷

¹⁶V. Karashkin, "Economic Social and Cultural Rights," in *The International dimensions of Human Rights. Part I. Principle and Norms of Human Rights Volume I.* (Westport:Greenwood Press, 1982), pp.111-133.

¹⁷วิมลศิริ ชำนาญเวช และสุพานิต เกิดสมเกียรติ, "สิทธิและ หน้าที่ของประชาชนในสังคมไทย : มองในแง่เศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม", ใน สู่สิทธิมนุษยชน สิทธิหรือหน้าที่ในประเทศไทยปัจจุบัน, วิมลศิริ ชำนาญเวช และ วิจิต มันทาภรณ์ บรรณาธิการ (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2535), หน้า 7-8.

4. กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเรือน และสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights)

กติกาดังนี้มีทั้งหมด 53 ข้อ¹⁸ ประกาศใช้เมื่อ พ.ศ. 2509 สำคัญของกติกาดังนี้บัญญัติให้รัฐบาลเคารพการไม่เลือกปฏิบัติในทุกกรณี¹⁹ นอกจากนี้ ยังห้ามมิให้นำบุคคลมาทรมานหรือกระทำการที่ขัดต่อมนุษยธรรม รวมถึงการนำคนมาเป็นทาสอีกทั้งบัญญัติให้บุคคลทุกคนมีเสรีภาพในการดำเนินชีวิต มีเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น สำหรับบทบัญญัติที่คุ้มครองสิทธิเด็กเป็นพิเศษ ตามกติกาดังนี้มีด้วยกัน 2 ข้อ ก็คือ ข้อ 10(2) กำหนดให้การพิจารณาพิพากษาคดี จะต้องแยกตัวผู้ต้องหาเด็กออกจากผู้ใหญ่โดยเร็วที่สุด นอกจากนี้ ความในข้อ 10(3) ยังขยายการคุ้มครองสิทธิของเด็กเพิ่มขึ้นอีก กล่าวคือ คุ้มครองผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กไม่ให้ต้องรับโทษประหารชีวิต แยกเด็กผู้กระทำความผิดออกจากนักโทษที่เป็นผู้ใหญ่ รวมทั้งการกลับตัวเป็นพลเมืองดีของผู้กระทำความผิด และได้รับการปฏิบัติตามความเหมาะสมแก่วัยและสถานภาพทางกฎหมาย

¹⁸United Nations, The International Bill of Human Rights (New York: United Nations, 1988), pp. 1-39.

¹⁹Frank C. Newman and Karel Vasak, "Civil and Political Rights," in The International dimensions of Human Rights. Part I. Principle and Norms of Human Rights Volume I. (Westport:Greenwood Press, 1982), pp. 135-173.

ปฏิญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (Declaration on the Rights of the Child)

เนื่องจากเด็กเป็นผู้ที่มีสภาวะทางร่างกายและจิตใจด้อยกว่าผู้ใหญ่ ต้องการได้รับการพิทักษ์ดูแลเอาใจใส่มากกว่าบุคคลทั่วไป ดังนั้น การคุ้มครองสิทธิเด็กในฐานะบุคคลทั่วไป จึงไม่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงการละเมิดสิทธิเด็กที่มีอยู่ในสังคมระหว่างประเทศได้อย่างจริงจัง ด้วยเหตุนี้สหประชาชาติจึงสร้างปฏิญญาสิทธิเด็กขึ้น เพื่อเป็นข้อเสนอแนะและเรียกร้องให้รัฐต่าง ๆ สร้างระเบียบกฎหมายเกณฑ์ในการคุ้มครองเด็กอย่างตรงจุด ซึ่งปฏิญญาสิทธิเด็กฉบับแรกได้เกิดขึ้นตั้งแต่สมัยสันนิบาตชาติ แสดงว่าการเอาใจใส่เอาเปรียบและละเมิดสิทธิเด็กเป็นสิ่งที่เกิดขึ้นมานานแล้ว

ปฏิญญาในฐานะที่เป็นเอกสารทางกฎหมายระหว่างประเทศ ถือว่าเป็นความพยายามที่กำหนดแนวทางของสิทธิและมาตรการในการคุ้มครองเด็ก เพราะมักจะเป็นคำประกาศหลักการโดยทั่วไปที่บรรดาประเทศต่าง ๆ ยอมรับ ถึงแม้จะไม่ได้กำหนดข้อผูกพันทางกฎหมาย ที่จะต้องปฏิบัติตามอย่างเคร่งครัด แต่ก็ถือเป็นแนวทางและข้อเสนอแนะในการเรียกร้องให้รัฐต่าง ๆ สร้างระเบียบ กฎเกณฑ์ในการพิทักษ์คุ้มครองดูแลเด็กทุกคนอย่างจริงจังและตรงจุด ซึ่งปฏิญญาสิทธิเด็กฉบับแรกที่เกิดขึ้นมีตั้งแต่สมัยสันนิบาตชาติ เมื่อเกิดสงครามโลกครั้งที่ 1 การสร้างปฏิญญาเป็นการแสดงถึงความพยายามที่จะรวบรวมสิทธิเด็กที่จะพึงมีพึงได้เพื่อประโยชน์ของเด็ก ซึ่งสถานะทางกฎหมายระหว่างประเทศของปฏิญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก เป็นคำแนะนำที่ได้รับการรับรองจากที่ประชุมสมัชชาสหประชาชาติ ในฐานะมติที่เป็นเอกฉันท์ของสมัชชาสหประชาชาติ²⁰ เมื่อวันที่ 30 พฤศจิกายน 2520 โดยบัญญัติไว้ทั้งสิ้น 10 ข้อ

²⁰Kamleshwar Das, United Nations Institutions and Procedure Founded of Convention of Human Rights and Fundamental Freedom (Connecticut: Unesco, 1990) pp. 151-154.

เน้นถึงสิทธิทางแพ่งและสิทธิทางการเมือง สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม เพื่อเป็นมาตรฐานขั้นต่ำสำหรับเด็กทุกคน และเป็นหลักประกันสวัสดิภาพของเด็กมิให้ตกเป็นเหยื่อ หรือเสียเปรียบต่อการกระทำของบุคคลที่มุ่งจะเอาไรต์เอาเปรียบต่อเด็ก โดยมีรายละเอียดดังนี้

ข้อ 1 เด็กและเยาวชนพึงได้รับสิทธิเท่าเทียมกัน โดยปราศจากการแบ่งแยกหรือกีดกันไม่ว่าโดยวิธีใด ๆ ในเรื่องเชื้อชาติ ผิว เพศ ภาษา และศาสนา ความคิดเห็นทางการเมือง เผ่าพันธุ์แห่งชาติหรือสังคม ทรัพย์สิน กำเนิด หรือสถานะอื่น ๆ ไม่ว่าจะของเด็กหรือครอบครัวก็ตาม

ข้อ 2 เด็กและเยาวชนพึงได้รับการพิทักษ์ และคุ้มครองเป็นพิเศษ อันจะช่วยให้เด็กสามารถพัฒนาทั้งทางกาย ทางสมอง และจิตใจ เพื่อให้ร่วมอยู่ในสังคมได้อย่างปกติชน

ข้อ 3 เด็กและเยาวชนมีสิทธิที่จะได้ชื่อ และมีสัญชาติแต่กำเนิด

ข้อ 4 เด็กและเยาวชนพึงได้รับความมั่นคงทางสังคม และเติบโตอย่างสมบูรณ์ ดังนั้น ทั้งแม่และเด็กควรได้รับการดูแลและคุ้มครองเป็นพิเศษ ทั้งเมื่ออยู่ในครรภ์และภายหลังเมื่อคลอดแล้วโดยได้รับสิทธิในเรื่องที่อยู่อาศัย ได้รับอาหาร ได้รับการดูแลสุขภาพทางการแพทย์ และโดยเฉพาะเด็ก ๆ ให้ได้รับการเล่น รื่นเริง เพลิดเพลินด้วย

ข้อ 5 เด็กและเยาวชนที่พิการ ทั้งทางร่างกาย สมอง และจิตใจ มีสิทธิจะได้รับการรักษาพิเศษ หมายถึง การดูแลรักษา และการศึกษาที่เหมาะสมกับสภาวะของเด็กโดยเฉพาะ

ข้อ 6 เด็กและเยาวชนพึงได้รับความรักและความเข้าใจ อันจะช่วยในการพัฒนาบุคลิกของตน โดยเติบโตอยู่ในความดูแลรับผิดชอบของบิดามารดาของเด็กเองและในทุกกรณีเด็กจะต้องได้อยู่ในบรรยากาศที่เต็มไปด้วยความรัก ความอบอุ่น ความปลอดภัย และไม่พลัดพรากจากแม่ ในกรณีที่เด็กไม่มีครอบครัว หรือมาจากครอบครัวที่ยากจน และมีลูกมากก็จะได้รับการช่วยเหลือเป็นพิเศษจากรัฐหรือองค์การต่าง ๆ

ข้อ 7 เด็กและเยาวชนมีสิทธิที่จะได้รับการศึกษา ซึ่งรัฐควรจัดให้เปล่าอย่างน้อยในชั้นประถมศึกษา เพื่อเป็นการส่งเสริมวัฒนธรรม โดยทั่ว ๆ ไป และให้เด็กเติบโตเป็นสมาชิกผู้ยังประโยชน์ต่อสังคมผู้หนึ่ง การศึกษานี้คลุมไปถึงการแนะแนวทางชีวิตซึ่งมีบิดามารดาเป็นผู้รับผิดชอบก่อน บุคคลอื่น เด็กจะต้องมีโอกาสได้รับความสนุกเพลิดเพลินจากการเล่น และรื่นเริงพร้อมกันไปด้วย

ข้อ 8 เด็กและเยาวชนจะเป็นบุคคลแรกที่ได้รับการคุ้มครอง และสงเคราะห์ในทุกกรณี

ข้อ 9 เด็กและเยาวชนพึงได้รับการปกป้องให้พ้นจากการถูกทอดทิ้ง พ้นจากความโหดร้ายทารุณและการถูกข่มเหงรังแกทุกชนิด เด็กจะต้องไม่กลายเป็นสินค้า ไม่ว่าในรูปใดจะต้องไม่มีการรับเด็กเข้าทำงานก่อนวัยอันสมควร ไม่มีการกระทำใด ๆ อันจะเป็นการชักจูงหรืออนุญาตเด็กให้จำต้องรับจ้างทำงาน ซึ่งอาจจะเป็นผลร้ายต่อสุขภาพของเด็ก หรือเป็นเหตุให้การพัฒนาทางร่างกาย ทางสมอง และทางจิตใจของเด็กต้องเสื่อมถอยลง

ข้อ 10 เด็กและเยาวชนพึงได้รับการคุ้มครองให้พ้นจากการกระทำที่แสดงถึงการกีดกันแบ่งแยกไม่ว่าทางเชื้อชาติ ศาสนา หรือในรูปใด ๆ เด็กจะต้องได้รับการเลี้ยงดูให้เติบโตขึ้นมาในภาวะแห่งจิตที่เต็มไปด้วยความเข้าใจ และมีการผ่อนหนักผ่อนเบา มิตรภาพระหว่างชนชาติต่าง ๆ สันติภาพ และภราดรภาพสากล และด้วยการสำนึกเต็มที่ว่าพลละกำลัง และความสามารถพิเศษในตัว เขาควรจักอุทิศเพื่อรับใช้เพื่อนมนุษย์ด้วยกัน²¹

ปฏินญาว่าด้วยสิทธิเด็กทั้ง 10 ข้อ มีสถานะทางกฎหมายระหว่าง

²¹ไชยยศ เหมะรัชตะ, คู่มือกฎหมายเด็ก (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์สมาคมสวัสดิการในประเทศไทย, 2530) หน้า 3-4.

ประเทศ เป็นคำแนะนำที่ได้รับการรับรองจากที่ประชุมสมัชชาสหประชาชาติ โดยถือเป็นมาตรฐานขั้นต่ำที่เด็กทุกคนควรได้รับ แต่ในหลายประเทศก็ยังคงเป็นปัญหา เช่น การแบ่งแยกเชื้อชาติในประเทศพม่า เด็กที่เป็นบุตรหลานของชนกลุ่มน้อยย่อมได้รับการกีดกันแบ่งแยกไปด้วย โดยรัฐบาลพม่าก็ไม่ได้สนใจสายตาของชาวโลก

วิเคราะห์การคุ้มครองสิทธิเด็กระดับระหว่างประเทศ

ผลจากการศึกษาการคุ้มครองสิทธิเด็กจากที่อยู่ในรูปของปฏิญญาและกติกาต่าง ๆ โดยทั่วไปพบว่ามาตรการกฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิเด็กที่มีอยู่ไม่เพียงพอต่อการแก้ไขสถานการณ์ต่าง ๆ ในสังคมระหว่างประเทศ เนื่องจากเหตุผลที่ว่าสาระสำคัญในกฎบัตรสหประชาชาติปฏิญญาและกติกาต่าง ๆ ไม่ได้มีวัตถุประสงค์เพื่อสิทธิเด็ก เป็นเพียงการคุ้มครองสิทธิเด็กในฐานะบุคคลทั่วไปเท่านั้น เช่น คำปรารภของกฎบัตรสหประชาชาติ ในการเคารพและเชื่อมั่นต่อสิทธิมนุษยชนที่ยกมาแล้วนั้น เป็นเพียงข้อเสนอแนะ และเรียกร้องให้เกิดความเชื่อมั่นต่อสิทธิมนุษยชนของรัฐสมาชิกสหประชาชาติและประชาชนทุกคนในโลก เด็กเป็นผู้ที่มีสภาวะทางร่างกายและจิตใจดีกว่าผู้ใหญ่ ต้องการได้รับการพิทักษ์ดูแลเอาใจใส่มากกว่าบุคคลทั่วไป ดังนั้น การคุ้มครองสิทธิเด็กในฐานะบุคคลทั่วไป จึงไม่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงการละเมิดสิทธิเด็กที่มีอยู่ในสังคมระหว่างประเทศได้อย่างจริงจังและเพียงพอ ด้วยเหตุผลนี้ สหประชาชาติจึงสร้างปฏิญญาสิทธิเด็กขึ้นเพื่อเป็นข้อเสนอแนะและเรียกร้องให้รัฐต่าง ๆ สร้างระเบียบกฎหมายในการพิทักษ์ดูแลเด็กทุกคนอย่างจริงจังและตรงจุด ซึ่งปฏิญญาสิทธิเด็กฉบับแรกเกิดขึ้นตั้งแต่สันนิบาตชาติแสดงว่าการเอารัดเอาเปรียบ และละเมิดสิทธิเด็กได้เกิดมีมานานแล้ว เนื่องจากการก่อตั้งสันนิบาตชาติได้เกิดขึ้นหลังสงครามโลกครั้งที่ 1 และได้ยุติเนื่องจากสงครามโลกครั้งที่ 2

อย่างไรก็ตาม หลังสงครามโลกครั้งที่ 2 อันเป็นจุดกำเนิดของ องค์การสหประชาชาติ ซึ่งเป็นองค์การระหว่างประเทศระดับรัฐบาล ที่มีวัตถุประสงค์หลากหลายเช่นเดียวกับสันนิบาตชาติและ เกิดระเบียบระหว่างประเทศ สำหรับพิทักษ์สิทธิเด็กที่เรียกว่าปฏิญญาว่าด้วยสิทธิเด็กแห่งสหประชาชาติ พ.ศ. 2502 ปฏิญญามีความสำคัญต่ออนุสัญญาอย่างยิ่ง เนื่องจากมีหลักสำคัญเป็นที่มา ของกฎหมายสารบัญญัติในอนุสัญญา

นอกจากปฏิญญาสิทธิเด็กแห่งสหประชาชาติแล้วการให้ความยุติธรรม แก่เด็กก็เป็นสิ่งสำคัญต่อเด็กไม่แพ้กัน ดังนั้น สหประชาชาติจึงมีมติที่ 40/3329 ให้เป็นกฎระเบียบมาตรฐานขั้นต่ำสุดของสหประชาชาติสำหรับการดำเนินการ ให้ความยุติธรรมแก่ผู้เยาว์ซึ่งมองในภาพรวมจะเห็นได้ว่า ความคุ้มครองเด็ก ที่มาจากปฏิญญาสิทธิเด็กแห่งสหประชาชาติ เป็นการคุ้มครองสิทธิเด็กทั้งในแง่ ของปัจเจกชนและส่วนรวมไม่ว่าจะในแง่ทั่วไปหรือโดยตรงรวมทั้งเป็นพื้นฐาน ในการพิทักษ์สิทธิเด็กทุกรูปแบบ

อนุสัญญาสิทธิเด็ก พ.ศ. 2532

เนื่องจากปฏิญญาเป็นเพียงคำประกาศหลักการโดยทั่วไปที่บรรดา ประเทศต่าง ๆ ยอมรับ แต่ไม่มีผลผูกพันทางกฎหมายให้ต้องปฏิบัติตาม ดังนั้น นานาประเทศจึงได้พยายามยกร่างอนุสัญญาเพื่อให้มีสภาพบังคับทางกฎหมาย

1. ความเป็นมาของอนุสัญญาสิทธิเด็ก

อนุสัญญาสิทธิเด็ก พ.ศ. 2532 ได้รับการเสนอจากที่ประชุม สัมมนาแห่งชาติเมื่อวันที่ 20 พฤศจิกายน 2532 โดยมีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 2 กันยายน 2533 อนุสัญญาสิทธิเด็กนี้ จัดได้ว่าเป็นลักษณะของสนธิสัญญาแบบ พหุภาคี กล่าวคือ เป็นอนุสัญญาที่มีวัตถุประสงค์เปิดกว้างให้ทุก ๆ รัฐสามารถ

เข้าเป็นภาคีในอนุสัญญาได้ไม่ว่ารัฐนั้นจะมาจากภูมิภาคใดและไม่คำนึงถึงฐานะทางเศรษฐกิจหรือระบอบการปกครองที่แตกต่างกัน

ในปี พ.ศ.2522 สหประชาชาติได้กำหนดให้เป็นปีเด็กสากล ซึ่งเป็นปีแรกที่เริ่มพิจารณาอนุสัญญาสิทธิเด็กและยังเป็นปีที่ให้กำเนิดกลุ่มทำงานเพื่อเด็กขึ้นด้วย (The Open ended Working Group on the Question of Conventions on the Rights of Child) โดยเปิดโอกาสให้นานาประเทศเข้ามามีส่วนร่วมในการพิจารณาร่างอนุสัญญาสิทธิเด็ก โดยผ่านผู้แทนของรัฐสมาชิกในสหประชาชาติ สำหรับร่างอนุสัญญาสิทธิเด็กที่กล่าวถึงนี้เป็นร่างของรัฐบาลโปแลนด์ได้นำเสนอโดยผ่านทางผู้แทนของตนในสหประชาชาติ เหตุผลสำคัญ 2 ประการ ที่ประเทศโปแลนด์นำเสนอ คือ เพื่อเป็นการระลึกถึง Mr. Janusz Korezak ซึ่งเป็นบุคคลที่ทำงานเพื่อพิทักษ์สิทธิเด็กในระดับนานาชาติและการที่สหประชาชาติกำหนดให้ปี พ.ศ.2522 เป็นปีเด็กสากล

จุดเริ่มต้นของอนุสัญญาสิทธิเด็ก เริ่มจากการนำหลักสำคัญ 5 ประการ สำหรับสวัสดิภาพและการคุ้มครองพิทักษ์เด็กที่กำหนดไว้ในปฏิญญาเจนีวา พ.ศ.2467 รวบรวมเงื่อนไขต่าง ๆ เกี่ยวกับสิทธิเด็กไว้ภายใต้เอกสารฉบับเดียวกันโดยได้รับความเห็นชอบจากสันนิบาตชาติในปีเดียวกันนั้น ต่อมาได้รับการทบทวนและเพิ่มเติมในปี พ.ศ.2491 ซึ่งกลายมาเป็นพื้นฐานของข้อความทั้ง 10 ข้อ ในปฏิญญาว่าด้วยสิทธิเด็กซึ่งสมัชชาใหญ่แห่งองค์การสหประชาชาติได้ลงมติเป็นเอกฉันท์เมื่อวันที่ 30 พฤศจิกายน พ.ศ.2520

ปฏิญญา ในฐานะที่เป็นเอกสารทางกฎหมายระหว่างประเทศ ถือว่าเป็นความพยายามที่กำหนดแนวทางของสิทธิและมาตรการในการคุ้มครองเด็ก เพราะมักจะเป็นคำประกาศหลักการ โดยทั่วไปที่บรรดาประเทศต่าง ๆ ยอมรับ แต่ไม่กำหนดข้อผูกพันทางกฎหมายที่จะต้องปฏิบัติตามซึ่งแตกต่างจากอนุสัญญา ซึ่งมีสภาพบังคับทางกฎหมาย เนื่องจากตามกระบวนการกฎหมายระหว่างประเทศกำหนดให้ประเทศที่ลงนาม และให้สัตยาบันจะต้องปฏิบัติตาม

พันธกรณี ประเทศที่เป็นภาคีของอนุสัญญาฯ ก็เท่ากับแสดงเจตจำนงที่จะปฏิบัติตาม ข้อความและพันธกรณีที่ระบุไว้ในอนุสัญญานี้ เมื่อความพยายามที่จะรวบรวมสิทธิ เด็กนั้นออกมาในรูปของปฏิญญาเท่านั้น จึงอาจกล่าวได้ว่ายังไม่มีเอกสาร ระหว่างประเทศอันใดที่มีผลบังคับให้ประเทศต่าง ๆ ต้องปฏิบัติตามสิ่งเหล่านั้น ต่อเด็กภายในประเทศ

2. โครงสร้างของกลุ่มทำงาน (Open-ended Working Group)

คำว่า "Open-ended" หมายถึงผู้แทนจากรัฐสมาชิก สหประชาชาติ จำนวน 43 รัฐ ซึ่งเข้ามามีบทบาทและมีส่วนร่วมที่สำคัญในการทำงาน เกี่ยวข้องกับสิทธิเด็ก รัฐอื่น ๆ และองค์การระหว่างประเทศได้เข้ามามี บทบาทในฐานะผู้สังเกตการณ์เท่านั้น นอกจากนั้นยังมีองค์กรเอกชนที่เข้ามามี ส่วนร่วมในฐานะที่ปรึกษาของคณะมนตรีเศรษฐกิจและสังคม (Ecosoc) แต่ ไม่มีสิทธิที่จะแสดงความคิดเห็นใด ๆ

การทำงานของกลุ่มทำงานสามารถแบ่งออกได้เป็น 2 ร่าง คือ ร่างแรกได้มีการพิจารณาดำเนินการในปี พ.ศ. 2523-2530 และร่างที่ 2 ในช่วงปี พ.ศ. 2530-2532 แต่มีเพียงร่างที่ 2 นี้เท่านั้น ที่ประสบความสำเร็จ อย่างมาก จนได้รับการยอมรับว่ามีลักษณะ เป็นบทบัญญัติของกฎหมายระหว่าง ประเทศ เหตุที่เป็นเช่นนี้เพราะคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนได้นำเสนอร่าง ที่ 2 นี้ต่อที่ประชุมสมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติ

ขั้นตอนในการจัดทำร่างอนุสัญญาสิทธิเด็ก ก็เช่นเดียวกับการ จัดทำร่างอนุสัญญาอื่น ๆ ของสหประชาชาติ นั่นคือ เริ่มด้วยการเจรจา การ ลงนาม การยอมรับ และกระบวนการภายหลังคือ การให้สัตยาบัน การเจรจา เป็นกระบวนการแลกเปลี่ยนความคิดเห็น ปรึกษาหารือ และการต่อรองเพื่อ ทำความตกลงระหว่างประเทศ ในกรณีของการประชุมเพื่อร่างอนุสัญญาสิทธิ เด็กนี้ ผู้แทนจากประเทศต่าง ๆ ซึ่งเป็นผู้มีอำนาจเต็มในการเจรจา ตาม

มาตรา 7 วรรค 2 (ค) ของอนุสัญญากรุงเวียนนา พ.ศ.2512 ที่ระบุไว้ว่า "ผู้แทนซึ่งได้รับมอบหมายให้เข้าร่วมประชุม หรือร่วมประชุมขององค์กร ระหว่างประเทศ หรือองค์กรหนึ่งองค์กรใดขององค์การระหว่างประเทศโดย มีวัตถุประสงค์ที่จะรับรองสนธิสัญญา (อนุสัญญา) การประชุมเช่นนั้นเป็นการ รับรองความถูกต้องของสนธิสัญญา แต่ไม่จำเป็นต้องยอมรับความผูกพันตาม สนธิสัญญานั้น"²²

รัฐสมาชิกทั้งหลายต่างลงมติ เพื่อยอมรับร่างอนุสัญญานี้อย่าง ฉันทามติ กล่าวคือ เป็นการลงคะแนนเสียงของรัฐสมาชิกเพื่อยอมรับมติของ สหประชาชาติตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศว่าด้วยองค์กรระหว่างประเทศ ซึ่งการลงคะแนนเสียงในครั้งนี้มีผลสำคัญอย่างยิ่ง ด้วยเหตุผล 2 ประการ คือ ประการแรก เป็นการแสดงที่ทำของรัฐสมาชิกว่าจะยอมรับการมีอยู่ของ อนุสัญญาสิทธิเด็กในฐานะที่เป็นกฎหมายระหว่างประเทศหรือไม่ อีกประการ หนึ่งก็คือ วิธีการการลงคะแนนเสียงแบบฉันทามตินั้น เป็นการลงคะแนนเสียง ที่รัฐสมาชิกทุกรัฐยอมรับให้ผ่านมติที่เสนอนั้นทั้งสิ้น ซึ่งการลงคะแนนเสียง แบบนี้เป็นการลงคะแนนเสียงของทุกรัฐ เพื่อเป็นการแสดงเจตนารมณ์ร่วมกัน และยังครอบคลุมไปถึงการทำงานของคณะทำงานว่ามีความน่าเชื่อถือมากน้อย เพียงใดหรือไม่

เนื้อหาสาระในอนุสัญญาสิทธิเด็กมีจุดเริ่มต้น จากการนำหลัก สำคัญห้าประการ สำหรับสวัสดิภาพและการคุ้มครองพิทักษ์เด็กที่กำหนดไว้ใน ปฏิญญาเจนีวา พ.ศ.2467 รวบรวมเงื่อนไขต่าง ๆ เกี่ยวกับสิทธิเด็กไว้ภาย ใต้เอกสารฉบับเดียวกันโดยได้รับความเห็นชอบจากสันนิบาตชาติในปีเดียวกัน

²² ประสิทธิ์ เอกบุตร, กฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีเมือง เล่ม 1 (กรุงเทพมหานคร : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2534) หน้า 80-81.

นั่นเอง

บทบัญญัติของอนุสัญญาฯ ประกอบด้วยมาตราต่าง ๆ 54 มาตรา ซึ่งอาจแบ่งออกเป็น 2 ส่วน²³ ที่สำคัญคือ

ส่วนที่ 1 เป็นลักษณะของกฎหมายสาระบัญญัติ คือ หลักการต่าง ๆ ในการคุ้มครองเด็ก เริ่มจากมาตรา 1 ถึงมาตรา 41

ส่วนที่ 2 เป็นลักษณะของกฎหมายวิธีสบัญญัติ คือ เป็นหลักเกณฑ์และแบบพิธีในการบังคับใช้ ซึ่งเริ่มจากมาตรา 42 ถึง 54

สำหรับเนื้อหาในส่วนที่ 1 อาจแบ่งได้เป็น 6 หลัก ด้วยกันคือ

1. หลักทั่วไปเป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพทั่ว ๆ ไปในแง่ทั้งส่วนบุคคล การแสดงความคิดเห็น ศาสนา วัฒนธรรม ความเสมอภาคภายใต้กฎหมายเดียวกัน การศึกษาและอื่น ๆ นอกจากนี้จะเป็นส่วนที่เฉพาะเจาะจงเกี่ยวกับการคุ้มครองดูแลเด็กโดยทั่วไป โดยกำหนดไว้ในรูปหลักพึงปฏิบัติของรัฐภาคีแล้ว ยังมีบทบัญญัติที่ตัดปัญหาผลกระทบทางลบในการบังคับใช้อนุสัญญานี้ ปิดท้ายไว้ว่าอนุสัญญานี้ ซึ่งไม่มีผลทำให้เด็กได้รับความคุ้มครองน้อยไปกว่าที่เขามีอยู่ตามกฎหมายอื่น ๆ สาระสำคัญของหลักนี้อยู่ในมาตรา 1, 2, 3, 4, 5, 6, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 25, 30, 38, 41

2. หลักการคุ้มครองชีวิต ร่างกาย เสรีภาพ สวัสดิภาพของเด็กคุ้มครองมิให้เด็กถูกข่มเหงรังแก หรือถูกละเมิดสิทธิเหนือร่างกาย ชีวิต และเสรีภาพ รวมทั้งสวัสดิภาพ ไม่ว่าจะทำร้าย ฆ่า ล่วงเกินทางเพศ ขูดรีด หากำไรทางเพศ หรือค้ำกำไรทางเศรษฐกิจ หรือนำเด็กไปเป็นวัตถุซื้อขาย

²³Vitit Muntarbhorn, "The Convention on the Rights of the Child: reaching the unreached", in Bulletin of Human Rights, 1/2, 1992, p. 66.

หรือปฏิบัติต่อเด็กที่ไม่เหมาะสมจนเป็นผลเสียต่อสวัสดิภาพของเด็ก รวมทั้ง
 คุ้มครองให้มีการเยียวยาฟื้นฟูเด็กที่ถูกกระทำละเมิดดังกล่าวให้กลับคืนสู่สภาพ
 ปกติ มีสาระสำคัญอยู่ในมาตรา 19, 32, 33, 34, 35, 36, 39

3. หลักการคุ้มครองเด็กที่มีปัญหาความประพฤติ หรือกระทำ
 ความผิดทางอาญา มุ่งคุ้มครองให้เด็กที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดทางอาญาได้
 รับการปฏิบัติที่แตกต่างไปจากผู้ต้องหาที่เป็นผู้ใหญ่ได้รับผลร้ายจากการต้องถูก
 ดำเนินคดีและควบคุมตัวน้อยที่สุด สำหรับเด็กที่มีปัญหาความประพฤติหรือ
 กระทำความผิดทางอาญา คุ้มครองให้ได้รับโอกาสแก้ไขเยียวยาให้สามารถ
 เติบโตเป็นพลเมืองดีของสังคม โดยมีสมมติฐานว่าเด็กกระทำการใด ๆ
 เพราะขาดวุฒิภาวะทำให้สิ่งแวดล้อมมีอิทธิพลผลักดันต่อความประพฤติของเด็ก
 นอกจากนั้นยังมีหลักประกันมิให้เด็กต้องรับโทษจำคุกตลอดชีวิตหรือประหารชีวิต
 มีสาระสำคัญอยู่ในมาตรา 37 และ 40

4. หลักการคุ้มครองสิทธิพลเรือนมุ่งคุ้มครองให้เด็กได้รับสิทธิ
 ในฐานะพลเมืองของรัฐ มีชื่อมีสัญชาติ สามารถติดต่อกับครอบครัวมีภูมิลำเนา
 หรืออยู่อาศัยร่วมกับบิดามารดา ได้รับการอุปการะเลี้ยงดูจากบิดามารดาหรือ
 ผู้ปกครอง โดยมีรัฐช่วยสนับสนุนและให้หลักประกัน มีสาระสำคัญอยู่ในมาตรา
 7, 8, 9, 10, 27

5. หลักการคุ้มครองเด็กผู้ด้อยโอกาส มุ่งคุ้มครองให้เด็กด้อย
 โอกาสคือเด็กผู้ขาดไร้อุปการะ เด็กผู้ตกอยู่ในภยันตรายและเด็กพิการได้รับการ
 ดูแลและอุปการะเลี้ยงดูให้เท่าเทียมเด็กทั่วไป รวมทั้งสามารถใช้ชีวิตความ
 เป็นอยู่เช่นเดียวกับเด็กตามปกติ มีสาระสำคัญอยู่ในมาตรา 20, 21, 22, 23

6. หลักการให้สวัสดิการสังคมแก่เด็ก มุ่งคุ้มครองให้เด็กได้รับ
 ข่าวสาร ข้อมูลที่เป็นประโยชน์ต่อพัฒนาการของเด็กได้รับการดูแลด้านสุขภาพ
 อนามัย ได้รับการประกันสังคม ได้รับการศึกษาทั้งในแง่การเล่าเรียนและ
 โอกาสที่จะศึกษาเล่าเรียนเพื่อพัฒนาการด้านบุคลิกภาพ การมีมนุษยสัมพันธ์
 อันดีมีความรับผิดชอบต่อตนเอง สังคม และสภาพแวดล้อมทางธรรมชาติได้รับ

การพักผ่อนหย่อนใจและส่งเสริมชีวิตด้านศิลปวัฒนธรรม มีสาระสำคัญอยู่ใน
มาตรา 17, 24, 26, 28, 29, 31

สำหรับส่วนที่ 2 กฎหมายวิธีสบัญญัติในอนุสัญญากำหนดบทบาท
และพันธกรณีของคณะกรรมการสิทธิเด็ก ตลอดจนขั้นตอนการเข้าเป็นภาคี
อนุสัญญาสิทธิเด็กซึ่งในฐานะรัฐภาคี ประเทศไทยผูกพันและมีหน้าที่หลัก 2
ประการ คือ

1. เคารพและให้สิทธิตามที่อนุสัญญา บัญญัติไว้แก่เด็กทุกคนที่
อยู่ในประเทศไทยโดยไม่มีการแบ่งแยกใด ๆ ทั้งสิ้น อันเนื่องมาจากเผ่าพันธุ์
สีผิว เพศ ภาษา ศาสนา ความคิดทางการเมืองหรืออื่น ๆ แหล่งกำเนิดหรือ
สถานะอื่นใดของเด็ก หรือบิดามารดา หรือผู้ปกครองของเด็ก (มาตรา 2)
2. ทำรายงานเกี่ยวกับมาตรการต่างๆ ที่รัฐบาลได้กำหนดขึ้น
เพื่อทำให้สิทธิต่าง ๆ ของเด็กที่ระบุไว้ในอนุสัญญา ดำเนินไปอย่างเป็นผล
และเกี่ยวกับความคืบหน้าของการใช้สิทธิเหล่านั้นต่อคณะกรรมการว่าด้วยสิทธิ
เด็ก (Committee on the Rights of the Child) ภายใน 2 ปี นับ
จากวันที่อนุสัญญา มีผลใช้บังคับในประเทศ (ภายในวันที่ 26 เมษายน 2537)
และทุก ๆ 5 ปี หลังจากนั้น (กล่าวคือ ทุก ๆ วันที่ 26 เมษายน 2542,
26 เมษายน 2547, 26 เมษายน 2552)

สิทธิเด็กทางครอบครัวตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก พ.ศ. 2532

อนุสัญญาสิทธิเด็ก เป็นอนุสัญญาที่บังคับให้รัฐภาคีต้องให้การคุ้มครอง
สิทธิเด็กและในบทบัญญัติกำหนดให้รัฐภาคีต้องเคารพในความรับผิดชอบ สิทธิ
หน้าที่ของบิดามารดาหรือผู้ปกครองตามกฎหมาย ซึ่งจากบทบัญญัติดังกล่าวแสดง
ให้เห็นว่า อำนาจในการคุ้มครองสิทธิเด็กเป็นของบิดามารดา หรือผู้ปกครอง
ตามกฎหมาย รัฐภาคีจะเข้าแทรกแซงดำเนินการคุ้มครองสิทธิเด็กก็ต่อเมื่อ

บิดามารดาหรือผู้ปกครองตามกฎหมายไม่สามารถคุ้มครองสิทธิเด็กได้²⁴

การคุ้มครองสิทธิเด็กในอนุสัญญาทางครอบครัว อาจแบ่งสิทธิเด็กที่อนุสัญญา บัญญัติไว้ออกเป็น 4 ประเภท ดังนี้

1. สิทธิในการอยู่รอดหรือสิทธิในการดำรงชีวิต (Survival Rights)

เนื่องจากเด็กเป็นกำลังที่สำคัญของชาติในอนาคต อนุสัญญาได้กำหนดให้เด็กมีสิทธิที่จะได้รับการเลี้ยงดูจากบิดามารดาของตน ทั้งบิดามารดามีความรับผิดชอบร่วมกันในการเลี้ยงดู โดยยึดถือประโยชน์ที่ดีที่สุดของเด็กเป็นหลักสำคัญเพื่อให้เด็กมีชีวิตอยู่รอดสามารถดำรงชีวิตได้อย่างมีคุณภาพชีวิตที่ดี โดยการเอาใจใส่ดูแล โดยการให้ที่อยู่อาศัย ให้อาหารที่มีคุณค่าทางโภชนาการ และให้การรักษาพยาบาลเมื่อเด็กเจ็บป่วย ในกรณีที่บิดามารดาหรือผู้ปกครองไม่สามารถคุ้มครองสิทธิของเด็กดังกล่าว รัฐมีหน้าที่ต้องเข้าแทรกแซงให้ความช่วยเหลือให้เด็กได้รับอาหาร มาตรฐานสาธารณสุขที่ดีเพื่อลดอัตราการเสียชีวิตของทารกและเด็ก²⁵

2. สิทธิที่จะได้รับการพัฒนา (Development Rights)

นอกจากบิดามารดา ผู้ปกครองตามกฎหมายมีหน้าที่ในการเลี้ยงดูให้เด็กมีชีวิตอยู่รอดโดยมีรัฐเป็นผู้ช่วยเหลือดังกล่าวในข้อ 1. การพัฒนายังเป็นสิ่งสำคัญที่จะทำให้เด็กสามารถดำเนินชีวิตอยู่ได้อย่างมีคุณภาพยิ่งขึ้น

²⁴ อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก พ.ศ.2532 มาตรา 5.

²⁵ อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก พ.ศ.2532 มาตรา 6, 7, 18, 24.

บิดามารดา ผู้ปกครองจึงมีหน้าที่ต้องพัฒนาเด็กทั้งด้านร่างกาย จิตใจ และสติปัญญา โดยการให้การศึกษอบรม การออกกำลังกายและการพักผ่อนหย่อนใจที่เหมาะสม แต่การให้บิดามารดา ผู้ปกครองสามารถปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวได้อย่างมีประสิทธิภาพ รัฐจึงมีหน้าที่ต้องให้ความช่วยเหลือให้เด็กได้มีโอกาสในการพัฒนาตนเอง โดยการพัฒนาสถาบันและสิ่งอำนวยความสะดวก เช่น ให้เด็กทุกคนได้รับการศึกษา สร้างสถานที่พักผ่อนหย่อนใจ²⁶

3. สิทธิในการได้รับการปกป้องคุ้มครอง (Protection Rights)

เนื่องจากเด็กเป็นวัยอ่อนแอจำเป็นต้องได้รับการคุ้มครองจากบิดามารดา หรือจากรัฐ เพื่อมิให้มีการละเมิดสิทธิเด็กซึ่งอาจเกิดจากบิดามารดา ผู้ปกครอง บุคคลภายในครอบครัวหรือบุคคลอื่น โดยเด็กอาจถูกพรากจากบิดามารดา ถูกทรมาน ถูกลงโทษในลักษณะโหดร้าย ถูกเอารัดเอาเปรียบทางเพศ หรือถูกทำร้ายรังแกทางเพศ จากการถูกเอารัดเอาเปรียบทางเศรษฐกิจ หรือจากการทำงานใดที่จะเป็นอันตรายต่อสุขภาพ หรือการพัฒนาร่างกาย สมอง จิตใจ ศิลธรรมและสังคมของเด็ก ถูกใช้อย่างเอารัดเอาเปรียบไม่ว่าในลักษณะใด ดังนั้น รัฐจึงต้องเข้าแทรกแซงเพื่อปกป้องคุ้มครองสิทธิเด็ก²⁷

²⁶ อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก พ.ศ.2532 มาตรา 6, 17, 18, 24, 28, 29, 31

²⁷ อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก พ.ศ.2532 มาตรา 9' 32' 34' 35, 36' 37.

4. สิทธิในการมีส่วนร่วมต่าง ๆ (Participation Rights)

เนื่องจากโดยธรรมชาติมนุษย์จำเป็นต้องอยู่ร่วมกับบุคคลอื่น ๆ เด็กซึ่งจะเติบโตเป็นผู้ใหญ่ต่อไปในอนาคต บิดามารดาจึงมีหน้าที่ต้องเปิดโอกาสให้เด็กมีส่วนร่วมตัดสินใจในเรื่องต่าง ๆ ในทางครอบครัวด้วยตนเอง เช่น มีส่วนร่วมในการเลือกการศึกษา การเข้าร่วมกิจกรรมสันทนาการ การเข้าร่วมพิธีกรรมทางศาสนา เป็นต้น โดยให้เด็กมีสิทธิตัดสินใจด้วยตนเอง โดยบิดามารดาเป็นเพียงที่ปรึกษามีใช้ตัดสินใจแทนเด็ก รัฐจึงมีหน้าที่ส่งเสริมให้เด็กมีส่วนร่วมในเรื่องต่าง ๆ อย่างเต็มที่²⁸

จากการให้เด็กมีส่วนร่วม มีปัญหาเกี่ยวกับการนับถือศาสนา อิสลามว่าขัดต่ออนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กในประเด็น ดังนี้

1. ปัญหาการยอมรับเสรีภาพในการนับถือศาสนา สร้างผลกระทบต่อกลุ่มประเทศอิสลามเป็นอย่างยิ่ง เนื่องจากตามหลักศาสนาแล้ว เด็กที่เกิดในครอบครัวมุสลิมจะต้องนับถือศาสนาที่เหมือนกับครอบครัว โดยไม่มีเสรีภาพในการเลือกนับถือศาสนา บทบัญญัติในมาตรานี้เป็นที่ถกเถียงกันมาก ดังนั้น คณะทำงานเพื่อเด็กในการประชุมพิจารณาครั้งสุดท้าย จึงเลี่ยงไปใช้คำว่า "in the spirit of compromise" เพื่อแก้ปัญหาความขัดแย้งกับหลักการในศาสนาอิสลาม เนื่องจากไม่ได้มีบทบัญญัติไว้อย่างชัดเจนแจ้งว่าเด็กทุกคนมีเสรีภาพในการนับถือศาสนา²⁹

²⁸ อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก พ.ศ.2532 มาตรา 31.

²⁹ ชุขณา บุญยรัตพันธุ์, "อนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิเด็ก: ผลกระทบต่อประเทศไทย," (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2536), หน้า 27.

2. ปัญหาการรับบุตรบุญธรรมตามมาตรา 21 สร้างผลกระทบต่อกลุ่มประเทศอิสลามเป็นอย่างยิ่ง เนื่องจากหลักการของอิสลามห้ามมิให้รับเด็กนอกศาสนาเป็นบุตรบุญธรรม ผู้แทนรัฐบาลของภาคีอนุสัญญาที่เป็นมุสลิมจึงได้คัดค้านบทบัญญัตินี้ ดังจะเห็นได้จากร่างอนุสัญญาสิทธิเด็กฉบับแรก ในมาตรา 21 ใช้คำว่า "The State Parties shall undertake measure where appropriate, to facilitate the process of adoption of the child" ซึ่งขัดแย้งกับหลักกฎหมายอิสลาม³⁰ ดังนั้น มาตรา 21 ของอนุสัญญาสิทธิเด็กปัจจุบันจึงแก้ไขสาระสำคัญให้สอดคล้องกับหลักอิสลาม

ประเด็นปัญหานี้เป็นปัญหาเกี่ยวกับความเชื่อในทางศาสนา ซึ่งไม่น่าจะมีผลกระทบต่อการคุ้มครองสิทธิเด็ก เพราะหลักการของทุกศาสนา สอนให้ทุกคนเป็นคนดี และการที่บุคคลภายในครอบครัวเดียวกันนับถือศาสนาเดียวกันกลับทำให้ความสัมพันธ์ภายในครอบครัวเป็นไปด้วยดียิ่งขึ้น แต่ในทางกลับกันหากบุคคลภายในครอบครัวนับถือศาสนาต่างกัน อาจทำให้เกิดความขัดแย้งภายในครอบครัวได้ เนื่องจากการประกอบพิธีกรรมทางศาสนาที่แตกต่างกัน กรณีที่ศาสนาอิสลามห้ามการรับบุตรบุญธรรมที่นับถือศาสนาต่างกั ก็เป็นไปโดยเหตุผลที่กล่าวแล้ว ดังนั้นปัญหานี้ จึงไม่ใช่ประเด็นสำคัญที่จะ ทำให้การคุ้มครองสิทธิเด็กเสื่อมเสียไป

จากหลักการคุ้มครองสิทธิเด็กทางด้านครอบครัว 4 ประการข้างต้นสรุปได้ว่า บิดามารดามีหน้าที่คุ้มครองสิทธิเด็กทางด้านครอบครัวในเบื้องต้น

³⁰ องค์การทุนเพื่อเด็กแห่งสหประชาชาติ, รายงานสภาวะเด็กในโลก ปี พ.ศ. 2533 (กรุงเทพมหานคร : ฝ่ายสารนิเทศ องค์การทุนเพื่อเด็กแห่งสหประชาชาติ, 2533), หน้า 44-45.

และเป็นหน้าที่ของรัฐในการส่งเสริม สนับสนุน ช่วยเหลือให้บิดามารดา สามารถให้การคุ้มครองสิทธิเด็กทางด้านครอบครัวได้อย่างสมบูรณ์ ทั้งนี้ เพื่อ ประโยชน์สูงสุดแก่เด็ก

ประเทศไทยและการเคารพสิทธิเด็กในอนุสัญญา

วัตถุประสงค์ของอนุสัญญา ก็คือ ต้องการให้ประเทศสมาชิกเคารพ และประกันสิทธิทั้ง 4 ประเภทที่กำหนดไว้แก่เด็กทุกคน ทุกกลุ่ม ทุกเพศ ทุกวัย และทุกเชื้อชาติที่อาศัยอยู่ในประเทศตน

เพื่อบรรลุถึงวัตถุประสงค์นี้ ประเทศสมาชิกมีหน้าที่สำคัญ 2 ประการคือ

1. ดำเนินมาตรการที่เหมาะสมต่าง ๆ ทางนิติบัญญัติ บริหารและ ทางอื่น ๆ เพื่อให้การคุ้มครองสิทธิเด็กบังเกิดผลตามสัญญา (มาตรา 3,4)
2. เสนอรายงานเกี่ยวกับมาตรการที่ยอมรับปฏิบัติเพื่อทำให้สิทธิที่ได้รับรับรองในอนุสัญญายังเกิดผล และความคืบหน้าของการใช้สิทธิเหล่านั้น ต่อ คณะกรรมการสิทธิเด็กภายในระยะเวลา 2 ปี นับตั้งแต่วันที่อนุสัญญามีผลใช้ บังคับในประเทศตน และทุกๆ 5 ปีหลังจากนั้น (มาตรา 44)

แม้ว่าประเทศไทยได้เข้าร่วมเป็นสมาชิกอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก และต้องให้การคุ้มครองสิทธิเด็กทั้ง 4 ประเภท ตั้งแต่วันที่ 26 เมษายน 2535 ซึ่งเป็นวันที่อนุสัญญามีผลบังคับใช้ในประเทศไทยก็ตาม ประเทศไทยได้ ตั้งข้อสงวน (Reservations) ไว้ 3 ข้อ เพราะไม่เห็นด้วยกับสิทธิเด็ก ที่บัญญัติไว้ในบางมาตราของอนุสัญญาซึ่งเป็นผลให้ไม่ผูกมัด และไม่จำเป็นต้อง คุ้มครองสิทธิเด็กใน 3 เรื่อง ได้แก่ สิทธิที่จะมีสัญชาติ (มาตรา 7) สิทธิ ของเด็กที่มีฐานะเป็นผู้ลี้ภัย (มาตรา 22) และสิทธิของเด็กจากชนกลุ่มน้อย และชนพื้นเมือง ในการได้รับการศึกษา ซึ่งจะนำไปสู่การพัฒนาในเอกลักษณ์ ทางวัฒนธรรม ภาษา และค่านิยมของเด็ก (มาตรา 29)

ข้อสงวนทั้ง 3 ข้อนี้ มีเหตุผลเกี่ยวเนื่องกับปัญหาความมั่นคงของ ประเทศในระยะนั้นในความเป็นจริงตามสถานการณ์ปัจจุบัน ข้อสงวนทั้ง 3 ข้อ ไม่มีความจำเป็นอีกต่อไป กล่าวคือ

1. เรื่องสัญชาติ

อนุสัญญาบัญญัติแต่เพียงว่า "เด็กมีสิทธิที่จะมีสัญชาติ" ไม่ได้ผูกพันให้ประเทศสมาชิกต้องให้สัญชาติของประเทศตนแก่เด็ก ดังนั้น อาจเป็น สัญชาติอื่น ๆ ก็ได้ จึงไม่ได้หมายความว่า จะต้องให้สัญชาติไทยแก่เด็กที่เกิด ในประเทศไทยโดยมีบิดาเป็นคนต่างด้าว ซึ่งหากตีความเช่นนั้นแล้วก็จะขัดกับ กฎหมายสัญชาติที่ใช้บังคับอยู่ในขณะนั้น คือ ประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 337 พ.ศ.2515 นอกจากนั้นแล้ว ปัจจุบันมีการบัญญัติ พ.ร.บ.สัญชาติ 2535 ขึ้นใหม่ซึ่งเปิดโอกาสให้เด็กที่เกิดในประเทศไทย โดยมีบิดาเป็นคนต่างด้าว มีสัญชาติไทยได้

2. เรื่อง เด็กผู้ลี้ภัย

อนุสัญญาผูกพันประเทศสมาชิกให้การคุ้มครองและช่วยเหลือใน ทางมนุษยธรรม ตามความเหมาะสมแก่เด็กที่มีสถานะ เป็นผู้ลี้ภัยในการได้รับ สิทธิพื้นฐานที่มีอยู่ในอนุสัญญา ซึ่งการให้สิทธิแก่เด็กผู้ลี้ภัยนั้นเป็นการขัดต่อ เหตุผลความมั่นคงของประเทศ ซึ่งถือว่าผู้ลี้ภัยเป็นผู้หลบหนีเข้าเมืองโดยผิด กฎหมายที่ไร้สิทธิใด ๆ ทั้งสิ้น หากให้การรับรองและ เคารพสิทธิเด็กของผู้ ลี้ภัยแล้วจะทำให้เด็กผู้ลี้ภัยได้รับสิทธิอื่น ๆ ในอนุสัญญารวมถึงสิทธิในการได้ สัญชาติด้วย ปัจจุบันผู้ลี้ภัยส่วนใหญ่ได้อพยพกลับไปประเทศเดิม หรือประเทศที่ สาม ดังนั้นบุคคลเหล่านั้นจึงไม่น่าจะเป็นปัญหาต่อความมั่นคงอีกต่อไป

3. เรื่อง เด็กจากชนกลุ่มน้อยและชนพื้นเมือง

แม้ว่าอนุสัญญาบัญญัติให้ประเทศสมาชิก ให้การศึกษาแก่เด็ก เหล่านี้ที่มุ่งการพัฒนาในด้านวัฒนธรรมและภาษาดั้งเดิมของเด็กเองก็ตาม แต่ก็ได้ระบุไว้ว่าการศึกษาเหล่านั้น จะต้องเป็นไปตามมาตรฐานขั้นต่ำที่ประเทศสมาชิกนั้น ๆ ได้กำหนดเอาไว้ ซึ่งหากตีความอย่างแคบแล้วทำให้คนต่างด้าว จะมาตั้งโรงเรียนในประเทศไทย และความสำคัญของการศึกษาภาษาไทยใน โรงเรียนจะหมดไปตามสถานการณ์ ปัจจุบันจะเห็นว่ามีโรงเรียนนานาชาติ เปิดดำเนินการอยู่หลายแห่ง โรงเรียนเหล่านั้นก็มีหลักสูตรการเรียนการสอน ภาษาไทยด้วย นอกจากนั้นแล้ว สังคมและวัฒนธรรมไทยมีเอกลักษณ์และมั่นคง มายาวนาน ดังนั้น จึงไม่น่าที่จะต้องวิตกกังวลต่อวัฒนธรรมหรืออิทธิพลของ ต่างประเทศ

ดังนั้น เมื่อสถานการณ์ต่าง ๆ ได้เปลี่ยนแปลงไป และเพื่อให้เกิดภาพพจน์ของประเทศที่ดีในสายตาประชาคมโลก จึงเป็นการสมควรที่ ประเทศไทยแสดงเจตนาถอนข้อสงวนทั้ง 3 ข้อดังกล่าว โดยการแจ้งการถอน นี้ต่อเลขาธิการสหประชาชาติ ซึ่งจะแจ้งให้ประเทศสมาชิกอื่น ๆ ทราบต่อไป (มาตรา 51)

หากย้อนกลับมาพิจารณา หน้าที่สำคัญของประเทศสมาชิกทั้ง 2 ข้อข้างต้นแล้วประเทศไทยในฐานะสมาชิกหนึ่งได้ดำเนินการตามหน้าที่ดังกล่าว ดังต่อไปนี้

3.1 การดำเนินการมาตรการต่าง ๆ ที่เหมาะสมเพื่อการคุ้มครอง สิทธิเด็กในประเทศ

เนื่องจากอนุสัญญาสิทธิเด็กเป็นข้อตกลงระหว่างประเทศ ซึ่งยังไม่มีสภาพบังคับเป็นกฎหมายภายใน นับตั้งแต่ได้มีการลงนามในอนุสัญญา สิทธิเด็กเมื่อ พ.ศ. 2535 แล้ว ปรากฏว่าประเทศไทยได้มีกฎหมายคุ้มครอง สิทธิเด็กอยู่แล้วในบางเรื่อง เช่น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

พระราชบัญญัติการรับเด็กเป็นบุตรบุญธรรม พ.ศ.2522 เป็นต้น แต่อย่างไรก็ตาม บทบัญญัติตามกฎหมายดังกล่าวยังไม่ครอบคลุมการคุ้มครองสิทธิเด็กตามอนุสัญญาสิทธิเด็กได้ทั้งหมด รัฐจึงได้พยายามผลักดันให้มีกฎหมายคุ้มครองสิทธิเด็กในส่วนที่ยังบกพร่องอยู่ โดยได้มีการเสนอกฎหมาย เช่น ร่าง พ.ร.บ. สงเคราะห์และคุ้มครองเด็กและเยาวชน ร่างกฎหมายคุ้มครองแรงงานเด็กในภาคเกษตร ร่าง พ.ร.บ. ผู้ตรวจการเด็กแห่งชาติ

3.2 การเสนอรายงานต่อคณะกรรมการสิทธิเด็ก

ประเทศไทยได้เข้าเป็นสมาชิกอนุสัญญาว่าด้วย สิทธิเด็กครบ 2 ปีแล้ว (ตั้งแต่วันที่ 26 เมษายน 2537) ดังนั้นจึงต้องเสนอรายงานเกี่ยวกับมาตรการที่ยอมรับปฏิบัติเพื่อป้องกันภัยสิทธิต่าง ๆ แก่เด็กตามที่ระบุในอนุสัญญาและความก้าวหน้าของการใช้สิทธิเหล่านั้น

หน่วยงานที่รับผิดชอบในเรื่องนี้ คือ สำนักงานคณะกรรมการส่งเสริมและประสานงานเยาวชนแห่งชาติ ซึ่งได้ตั้งคณะอนุกรรมการเฉพาะกิจเรื่องสิทธิเด็กขึ้น ประกอบด้วยผู้แทนจากภาครัฐและเอกชนที่ทำงานเกี่ยวกับเด็ก เพื่อทำหน้าที่เตรียมเสนอรายงานดังกล่าว ขณะนี้การจัดทำรายงานได้แล้วเสร็จ และกำลังจะเสนอต่อคณะกรรมการสิทธิเด็กของสหประชาชาติ

สาระสำคัญของรายงานประกอบด้วย สถานการณ์ทั่วไปของเด็กไทยการใช้แรงงานเด็กและการแก้ไขปัญหาเด็กเร่ร่อน เด็กถูกระทำทารุณกรรม และความรุนแรงในครอบครัว เด็กหญิง การแบ่งแยกและเอาเปรียบทางเพศ เด็กพิการ ปัญหาและผลกระทบของโรคเอดส์ต่อเด็ก ปัญหายาเสพติดในกลุ่มเด็ก การปฏิบัติต่อเด็กที่กระทำผิด การดำเนินการจัดหาครอบครัวทดแทนให้แก่เด็ก มาตรการป้องกันและปราบปรามการลักพาเด็ก และการค้าเด็ก เด็กชาวเขา เด็กผู้อพยพ และบทบาทขององค์การพัฒนาเยาวชนในการคุ้มครองสิทธิเด็ก

สิทธิเด็ก และครอบครัว

1. ความหมายของคำว่า "เด็ก"

คำว่า "เด็ก" มีความหมายตามแหล่งที่มาต่าง ๆ ดังนี้

- ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ.2525 หมายถึง คนที่มีอายุยังน้อย ยังเล็ก อ่อนวัยกว่า และผู้มีอายุไม่เกิน 14 ปีบริบูรณ์³¹ ถ้าเป็นชายเรียก เด็กชาย ถ้าเป็นหญิงเรียก เด็กหญิง
- ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ.2534³² ซึ่งปรับปรุงจากพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชน พ.ศ.2494 และ พ.ศ.2506 (มาตรา 4) หมายถึงบุคคลอายุเกินเจ็ดปีบริบูรณ์ แต่ยังไม่เกินสิบสี่ปีบริบูรณ์
- ตามประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 294 (พ.ศ.2515) หมายถึง ผู้ซึ่งอายุไม่ครบ 18 ปีบริบูรณ์ และยังไม่บรรลุนิติภาวะด้วยการสมรส³³

³¹ราชบัณฑิตยสถาน, พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วัฒนาพานิช, 2525)

³²"พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ.2534," ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 108 ตอนที่ 203 ฉบับพิเศษ, (22 พฤศจิกายน 2534)

³³"ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 294 พ.ศ.2515," ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 89, ตอนที่ 182, (29 พฤศจิกายน 2515)

- ตามพระราชบัญญัติส่งเสริมและประสานงานเยาวชนแห่งชาติ พ.ศ.2521 ให้ความหมาย "เยาวชน" คือ บุคคลซึ่งมีอายุไม่เกิน 25 ปี ซึ่งมีความหมายครอบคลุมกลุ่ม "เด็ก (0-18 ปี)" ด้วย³⁴

- ตามแผนพัฒนาเด็กและเยาวชนในระยะแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ 7 พ.ศ.2535-2539 กำหนดกลุ่มเด็กไว้ 2 กลุ่ม คือ เด็กวัยก่อนประถมศึกษา อายุ 0-5 ปี และเด็กในระบบโรงเรียน 0-14 ปี ส่วนกลุ่มอายุ 15-25 ปี จัดเป็นเยาวชน³⁵

- ตามความหมายของสหประชาชาติ ได้กำหนด "วันเด็ก" ขึ้นเพื่อให้สังคมเห็นความสำคัญของเด็ก และให้ความอบอุ่นดูแลเอาใจใส่ โดยกำหนดให้ วันเสาร์ที่ 2 ของเดือน มกราคม เป็นวันเด็ก และมีการเฉลิมฉลองเป็นประจำทุกปี โดยมีกลุ่มเป้าหมายที่กลุ่มคนอายุ 0-14 ปี และในการประกาศปีเด็กสากล 2522 (International Year of the Child 1979) ก็เน้นที่กลุ่มอายุ 0-14 ปี ตามคู่มือการจัดงานปีเด็กสากลที่ระบุวัตถุประสงค์ เป้าหมายไว้ว่า เพื่อให้สอดคล้องกับองค์การสหประชาชาติ การจัดงานปีเด็กสากลในครั้งนี้ จึงจะเน้นเป็นพิเศษในการจัดบริการและสวัสดิการแก่กลุ่มอายุดังต่อไปนี้ คือ 0-6 ปี 7-14 ปี ในโรงเรียน และ

³⁴"พระราชบัญญัติส่งเสริมและประสานงานเยาวชนแห่งชาติ พ.ศ., 2521," ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 95, ตอนที่ 94, (11 กันยายน 2521)

³⁵สำนักงานคณะกรรมการส่งเสริมและประสานงานเยาวชนแห่งชาติ, แผนพัฒนาเด็กและเยาวชนในระยะแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ 7 พ.ศ.2535-2539 (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์องค์การสงเคราะห์ทหารผ่านศึก, 2535) หน้า 10.

7-14 ปี นอกกรอบโรงเรียน³⁶ โดยในเอกสารคู่มือการจัดงานฉบับภาษาอังกฤษของสหประชาชาติ ระบุว่าการจัดงานจะไม่รวมถึงกลุ่มเยาวชนตามข้อความ...the focus of the Year was to be children and not children and youth³⁷ ซึ่งคำว่า youth หรือเยาวชน ต่อมาได้มีการประกาศปีเยาวชนสากล 2528 (International youth Year 1985) ตามมติที่ประชุมใหญ่สหประชาชาติ ที่ 24/151 เมื่อ 17 ธันวาคม 2522 (1979) ให้ความหมายไว้ว่า เยาวชนคือกลุ่มคนอายุ 15-24 ปี ตามเอกสารสหประชาชาติที่ระบุว่า ...the United Nations definition of Youth-persons between 15 and 24 years of age...³⁸

- ตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (ของสหประชาชาติ) พ.ศ. 2533³⁹ (Convention on the Rights of the Child 1990) ข้อ 1 เด็ก หมายถึงมนุษย์ทุกคนที่มี อายุต่ำกว่าสิบแปดปี เว้นแต่จะบรรลุนิติภาวะ

³⁶"คู่มือการจัดงานปีเด็กสากลในระดับจังหวัด ปีพุทธศักราช 2522" มพท.2522, หน้า 4 (เอกสารอัดสำเนา)

³⁷United Nations, IYC Secretariat Background and Guidelines for Action in Support of International Year of the Child 1979 (New York:United Nations, 1977), p. 6.

³⁸Situation of Youth in the 1980's Report of the Secretary-General (10 January 1985), UN.Doc. A/40/64 E/1985/5, . p. 3.

³⁹สำนักงานคณะกรรมการส่งเสริมและประสานงานเยาวชนแห่งชาติ, อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก, (กรุงเทพมหานคร : บริษัท อมรินทร์พริ้นติ้งกรุ๊ป จำกัด, 2536), หน้า 3.



ก่อนหน้านั้น ตามกฎหมายที่ใช้บังคับแก่เด็กนั้น (...a child means every human being below the age of eighteen years unless, under the law applicable to the child, majority is attained earlier)"

ด้วยความหมายของ "เด็ก" มีหลากหลายตามวัตถุประสงค์ของแต่ละเรื่องดังกล่าวข้างต้น ความหมายตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก นับเป็นคำนิยามใหม่ล่าสุดที่กำหนดขึ้น แต่เป็นคำนิยาม ซึ่งรัฐภาคีสมาชิกของอนุสัญญาต้องยอมรับเป็นข้อผูกพันที่จะต้องยึดถือปฏิบัติ ในฐานะที่ประเทศไทยได้ลงนามและเข้าเป็นภาคีอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ตั้งแต่เดือนเมษายน 2534 ดังนั้น ผู้วิจัยมีความเห็นว่าความหมายของคำว่า "เด็ก" ที่จะใช้ในการศึกษาวิจัย มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิเด็กทางครอบครัว หมายถึง "บุคคลที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปี ยกเว้นบุคคลที่บรรลุนิติภาวะโดยการสมรสตาม มาตรา 1448 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์" นอกจากนี้แล้วยังหมายถึง เด็กทุกคนที่อยู่ในประเทศไทย "โดยไม่มีการแบ่งแยกก็ดกันอย่างไรใด ทั้งสิ้นไม่ว่าจะมีความแตกต่างทางเผ่าพันธุ์ สีผิว เพศ ภาษา ศาสนา ความคิด ทางการเมืองหรืออื่น ๆ แหล่งกำเนิดทางสัญชาติ เชื้อชาติหรือสังคม ทรัพย์สิน ความทุพพลภาพ การถือกำเนิดหรือสถานะอื่นใดก็ตามของเด็กหรือบิดามารดา หรือผู้ปกครองตามกฎหมายของเด็ก" (อนุสัญญาฯ ข้อ 2)

คำว่า "สิทธิ" ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ.2525 หมายถึง อำนาจอันชอบธรรม ความสำเร็จ

สิทธิเด็ก ในการศึกษาวิจัยครั้งนี้ หมายถึง อำนาจอันชอบธรรม หรือประโยชน์ที่เด็กพึงได้รับในฐานะที่เกิดมาเป็นพลเมืองของชาติและสมาชิก ในครอบครัวของสังคม

2. ความหมายของครอบครัว

2.1 ครอบครัวในมิติทางสังคม

ครอบครัวในปัจจุบันมีลักษณะหลากหลายมากกว่าแต่ก่อน ซึ่งแต่เดิมมีอยู่เพียง 2 ลักษณะที่ชัดเจน คือ ครอบครัวเดี่ยว ซึ่งประกอบด้วย พ่อ แม่ ลูก และครอบครัวขยาย ซึ่งนอกจากมี พ่อแม่ลูกแล้ว อาจมีปู่ ย่า ตา ยาย และญาติอาศัยร่วมอยู่ด้วย

องค์การสหประชาชาติในการรณรงค์เกี่ยวเนื่องกับปี ครอบครัวสากล พ.ศ.2537 ได้ประสบความสำเร็จอย่างมากกับการให้นิยามคำว่า "ครอบครัว" และในที่สุดไม่สามารถให้นิยาม ได้เนื่องจากครอบครัวในแต่ละวัฒนธรรมมีความหมายแตกต่างกันออกไป และภายในแต่ละวัฒนธรรมก็มีความแตกต่างกันอีกมากมาย ทั้งนี้ เพราะสังคมซับซ้อนยิ่งขึ้น รวมทั้งมีการยอมรับ "การเป็นครอบครัว" ในลักษณะต่างจากประเพณีดั้งเดิมและก็เป็นที่ยอมรับจากสังคมเฉพาะบางกลุ่มบางพวก⁴⁰

ครอบครัว ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2525 หมายถึง ผู้ร่วมครัวเรือน คือ สามี ภรรยา และบุตร เป็นต้น⁴¹

40คณะกรรมการส่งเสริมและประสานงานสตรีแห่งชาติ (กสส.) "ร่างนโยบายและแผนงานในการพัฒนาสถาบันครอบครัว" เอกสารการประชุมสมัชชาแห่งชาติด้านครอบครัว 8 กุมภาพันธ์ 2537 ณ ตึกสันติไมตรี ทำเนียบรัฐบาล. (อัคราเนา)

⁴¹ราชบัณฑิตยสถาน, พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วัฒนาพานิช, 2525)

2.1.1 ลักษณะของครอบครัว

Burgess กับ Locke ได้ให้คำจำกัดความของครอบครัวว่าจะต้องมีลักษณะสำคัญ 4 ประการ ดังต่อไปนี้คือ⁴²

1) ครอบครัวประกอบด้วย บุคคลที่มารวมกันโดยการสมรสหรือความผูกพันทางสายโลหิตหรือการมีบุตรบุญธรรม

การสมรส แสดงถึงความสัมพันธ์ระหว่างสามีและภรรยา ส่วนความผูกพันทางสายโลหิต คือ ความสัมพันธ์ระหว่างพ่อแม่และลูก รวมทั้งบุตรบุญธรรมด้วย

2) สมาชิกของครอบครัวเหล่านี้ อยู่รวมกันภายในครัวเรือนเดียวกัน หรือบางครั้งก็แยกกันไปอยู่ต่างหาก

สมัยโบราณครัวเรือนหนึ่งจะมีสมาชิก 3-4-5 ชั่วอายุคน ปัจจุบันครัวเรือน (โดยเฉพาะในประเทศพัฒนา) จะมีขนาดเล็ก ประกอบด้วยสามีภรรยาและลูกหนึ่งหรือสองสามคนขึ้นไปหรือไม่มีเลย

3) ครอบครัวเป็นหน่วยของการติดต่อโต้ตอบระหว่างบุคคล

สามี ภรรยา พ่อ แม่ ลูก พี่น้อง โดยสังคัมแต่ละแห่งจะกำหนดบทบาทของแต่ละครอบครัวไว้ซึ่งก็ขึ้นอยู่กับประเพณีของแต่ละแห่ง ซึ่งหมายความว่า ไม่ใช่เพียงต่างคนต่างกิน ต่างคนต่างอยู่ แต่ต่างคนต่างมีปฏิกริยาเชิงสัมพันธ์ต่อกัน เช่น รักกัน เอาใจใส่กัน สั่งสอนกัน จิตใจผูกพันกัน เป็นต้น

⁴²สุพัตรา สุภาพ, สังคัมวิทยา (กรุงเทพมหานคร : ไทยวัฒนาพานิช, 2524) หน้า 125.

4) ครอบครัวถ่ายทอดรักษาวัฒนธรรม

สมาชิกจะถ่ายทอดและรับแบบของความประพฤติในการปฏิบัติต่อกัน เช่น ระหว่างสามี ภรรยา และลูก เมื่อผสมผสานกับวัฒนธรรมที่นอกเหนือไปจากครอบครัว ก็จะได้แบบของความประพฤติที่สมาชิกปฏิบัติต่อกันและต่อผู้อื่น

ครอบครัวมนุษย์ มัไม่ใช่เป็นเพียงกลุ่มทางชีววิทยาเท่านั้น แต่ยังเป็นสถาบันแห่งแรกและแห่งสำคัญของสังคม พฤติการณ์ของมนุษย์ก็ไม่ได้เป็นไปโดยสัญชาตญาณ แต่เป็นไปโดยมีระเบียบแบบแผน ซึ่งมีการกำหนดมาตรฐานความประพฤติของครอบครัว เช่น ความแตกต่างของครอบครัว เอสกิโม กรีกโบราณ ชาวจีนและชาวกรีนิช เป็นความแตกต่างกันทางด้านวัฒนธรรมไม่ใช่ความแตกต่างทางด้านชีววิทยา

การแต่งงานเป็นลักษณะทางชีววิทยาและทางสังคม ซึ่งลักษณะทางสังคมเป็นลักษณะที่สำคัญที่สุด การแต่งงานอาจหมายถึงการยินยอมให้ชายและหญิงได้อยู่ร่วมกันในสังคม

สรุปแล้ว ครอบครัวอาจหมายถึงกลุ่มบุคคลที่มารวมกันโดยการสมรส โดยทางสายโลหิตหรือโดยการรับเลี้ยงดู (คือเป็นบุตรบุญธรรมก็ได้) ปกติแล้ว หมายถึงครอบครัวที่ประกอบด้วยสามีและภรรยา โดยไม่มีบุตรของตนเอง) มีการก่อตั้งขึ้นเป็นครอบครัว มีปฏิกริยาโต้ตอบซึ่งกันและกันในฐานะที่เป็นสามี ภรรยา เป็นพ่อและแม่ เป็นลูกชายลูกสาว เป็นพี่เป็นน้อง โดยการรักษาวัฒนธรรมเดิม และอาจจะมีการสร้างสรรค์วัฒนธรรมใหม่เพิ่มเติมก็ได้

ครอบครัวเป็นสถาบันสังคมที่สำคัญที่สุดเป็นหน่วยของสังคมที่มีความสัมพันธ์และความร่วมมืออย่างใกล้ชิด เป็นสถาบันที่มีความคงทนที่สุดและยังไม่เคยปรากฏว่าสังคมมนุษย์ใดไม่มีสถาบันครอบครัวปรากฏอยู่ เพราะมนุษย์ทุกคนจะต้องอยู่ในสถาบันนี้เนื่องจากเป็นสังคมกลุ่มแรกที่เราจะต้องเผชิญตั้งแต่แรกเกิดเติบโตในครอบครัว ครอบครัวจะให้ตำแหน่ง ชื่อ และสกุล ซึ่ง

เป็นเครื่องบอกสถานภาพ และบทบาทในสังคมที่เรามีส่วนร่วมด้วย ตลอดจน กำหนดคสิทธิและหน้าที่ที่สมาชิกมีต่อกันและต่อสังคม

2.1.2 ประเภทของครอบครัว

Murdock แบ่งครอบครัวเป็น 3 แบบ⁴³

1) ครอบครัวเดี่ยว (Nuclear family)

ครอบครัวที่ประกอบด้วย สามี ภรรยา และลูก (ลูกนี้อาจจะเป็นบุตรบุญธรรมก็ได้) เป็นครอบครัวที่มีความสำคัญอย่างใกล้ชิดที่สุด ซึ่งจะพบเห็นทั่วไป และมีแนวโน้มจะมีครอบครัวแบบนี้มากขึ้น เนื่องจาก เหตุผลทางเศรษฐกิจเพราะการมีครอบครัวใหญ่เป็นการสิ้นเปลืองโดยเฉพาะ สภาพสังคมปัจจุบันที่ค่าครองชีพสูงขึ้น นอกจากนี้ ครอบครัวแบบนี้ยังมีความ เป็นอิสระแต่ก็ห่างเหินจากญาติพี่น้องอาจจะทำให้เกิดความว้าเหว่ และขาด ความอบอุ่นได้

2) ครอบครัวขยาย (Extended family)

ครอบครัวที่ประกอบด้วยครอบครัวเดี่ยว (nuclear family) และญาติพี่น้อง (เช่น ปู่ย่า ตายาย ลุงป้า อา น้า เป็นต้น) อาจจะอยู่ภายใต้หลังคาเดียวกันหรือเขตบ้านเดียวกัน โดยอาจจะ ปลูกอยู่ใกล้เคียงกัน

แม้จะสมรสแล้วก็ตาม เช่น อาจเป็นแบบคน 3 ชั่วอายุคน อยู่ภายใต้หลังคา เดียวกัน หรืออยู่ในบริเวณเดียวกัน โดยมีพี่น้องที่สมรสแล้วหลายคู่ คือ ทั้งคู่ สมรสและลูกรวมทั้งปู่ ย่า ตา ยาย อยู่ด้วยกัน ครอบครัวดังกล่าวจึงอาจมีถึง 20 คน และญาติพี่น้องก็มีหน้าที่ช่วยเหลือดูแลกันเป็นครอบครัวที่มีความรัก

⁴³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 128.

ความอบอุ่น แต่ขาดความเป็นอิสระ เพราะสมาชิกอาวุโสสูงสุดจะทำหน้าที่เป็นหัวหน้าครอบครัว เช่น อาจจะเป็นคุณปู่ คุณตา ก็ได้ ทำหน้าที่ควบคุมดูแลความทุกข์สุขของสมาชิกในครัวเรือนเป็นระบบที่ญาติพี่น้องมีความรักใคร่ผูกพันกันมาก ครอบครัวแบบนี้จะพบมากในสังคม เกษตรกรรม เช่น จีน อินเดีย เป็นต้น

3) Polygamous family

ครอบครัวที่ประกอบด้วยสามีหนึ่งภรรยาหลายคน ครอบครัวแบบนี้จึงเป็นครอบครัวเดี่ยว 2 ครอบครัว หรือมากกว่าที่มีสามีและพ่อร่วมกัน เช่น สังคมจีน อิสลาม นักร์ เป็นต้น

2.2 ครอบครัวในมิติทางกฎหมาย

ตามกฎหมายไทย มิได้บัญญัติความหมายของครอบครัวไว้ อย่างชัดเจน อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาในเนื้อหาของกฎหมายแล้วสามารถสรุปได้ว่า ครอบครัวประกอบด้วย บิดา มารดาและบุตร กล่าวคือ มารดาเป็นมารดาที่ชอบด้วยกฎหมายของบุตรเสมอ⁴⁴ จึงมีอำนาจหน้าที่คุ้มครองสิทธิของบุตร สำหรับบิดาจะมีอำนาจหน้าที่ต่อบุตรต้องเป็นไปตามเงื่อนไขของกฎหมายอย่างใดอย่างหนึ่ง คือ ได้มีการจดทะเบียนสมรสกับมารดา หรือจดทะเบียนว่าเป็นบุตร หรือศาลพิพากษาว่าเป็นบุตร⁴⁵ นอกจากบิดามารดาแล้ว ยังมีบุคคลที่มีหน้าที่เช่นเดียวกับบิดามารดา ได้แก่ ผู้ปกครองหรือผู้รับบุตรบุญธรรมตามกฎหมาย⁴⁶

⁴⁴ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1546.

⁴⁵ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1547.

⁴⁶ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1598, 1598/28.

3. ครอบครัวและผลกระทบต่อ เด็ก

ครอบครัวเป็นสถาบันที่เล็กที่สุดและสำคัญที่สุด โดยเฉพาะในบทบาทหน้าที่สร้างคนให้มีคุณภาพ ทั้งในด้านร่างกาย จิตใจ สติปัญญา อารมณ์ และสังคม สมาชิกในครอบครัวจะมีความสัมพันธ์ทางอารมณ์และจิตใจ มีความเอื้ออาทรต่อกัน ครอบครัวจะกำหนดสิทธิหน้าที่ของสมาชิกในครอบครัวให้ปฏิบัติต่อกันและต่อสังคม นอกจากนี้ ครอบครัวยังทำหน้าที่เป็นหน่วยงานในการผลิตและการบริโภคทางเศรษฐกิจอีกด้วย

ด้วยกระแสโลกาภิวัตน์ ด้วยทิศทางการพัฒนาประเทศที่ขาดความสมดุลทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลงวิถีทางดำเนินชีวิตจากสังคมเกษตรกรรม เป็นสังคมอุตสาหกรรม จากสังคมชนบทเป็นสังคมเมือง ตลอดจนความเจริญก้าวหน้าอย่างรวดเร็วทางวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี อีกทั้งอิทธิพลทางลบของสื่อมวลชนและการรับเอาวัฒนธรรมต่างชาติเข้ามา โดยการขาดการเลือกสรรคัดกรอง รวมถึงค่านิยมในการใช้ชีวิตแบบรักความสนุกสะดวกสบาย ฯลฯ เหล่านี้ล้วนมีผลกระทบต่อสถาบันครอบครัวอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้และที่เด่นชัดก็คือ จริยธรรมและการปฏิบัติตาม หลักศาสนาลดน้อยลง มีผู้แสวงหาประโยชน์จากการใช้เด็กเป็นเหยื่อในรูปแบบต่าง ๆ กันมากขึ้น

ครอบครัวไทยในปัจจุบันมีแนวโน้มเป็นครอบครัวเดี่ยว และเป็นครอบครัวที่มี พ่อหรือแม่คนเดียวมากขึ้น ความสัมพันธ์ระหว่างสมาชิกในครอบครัวน้อยลง และต่างก็มีความลับสนไม่เข้าใจในบทบาทของตน ขาดความรู้ความพร้อมที่จะเป็นพ่อแม่ที่ดี โดยเฉพาะบทบาทพ่อนั้นมีส่วนร่วมน้อยในการเลี้ยงดูอบรมบุตร และมีกรณีจำนวนไม่น้อย (และมีแนวโน้มมากขึ้น) ที่มีปัญหาเกิดขึ้นเนื่องจากความไม่รับผิดชอบของพ่อในฐานะที่เป็นหัวหน้าครอบครัว ซึ่งปัจจุบันพบว่าครอบครัวจำนวนมาก มีแนวโน้มเพิ่มขึ้นที่ไม่สามารถเลี้ยงดูอบรมบุตร ให้มีพัฒนาการเหมาะสมรอบด้านตามวัยหรือให้มีคุณภาพชีวิตที่ดีตามสมควรได้ ด้วยเหตุปัจจัยต่าง ๆ ที่กล่าวมาโดยเฉพาะครอบครัวที่รายได้น้อย

ไม่พียงชีพ ทำให้เด็กและเยาวชนต้องประสบความทุกข์ยากในหลาย ๆ ด้าน เช่น ถูกละเลย ทอดทิ้ง ถูกลงโทษทารุณทรมานรุนแรงเกินกว่าเหตุ ถูกส่งไปขายแรงงานตั้งแต่เยาว์วัยและยังเล่าเรียนไม่จบ แม้แต่ประถมศึกษาหรือแม้แต่ขายลูกให้ไปค้าบริการทางเพศในรูปแบบต่าง ๆ ตั้งเป็นข่าวที่ปรากฏอยู่เนื่อง ๆ การพิทักษ์และคุ้มครองสิทธิเด็กกลุ่มต่าง ๆ เหล่านี้ยังมีน้อยมากแม้แต่ครอบครัวที่มั่นคงหากพ่อแม่ไม่ใช้เวลาและความเข้าใจแก่ลูกเพียงพอก็จะทำให้เกิดปัญหาต่าง ๆ ติดตามมาไม่น้อยเช่นกัน

อำนาจปกครองในการคุ้มครองสิทธิเด็ก

โดยธรรมชาติแล้วผู้เยาว์ย่อมต้องการดูแล ชี้นำและให้การศึกษา กล่าวคือ ดูแลสุขภาพร่างกายและความปลอดภัย ชี้นำตลอดจนให้การศึกษา เพื่อให้บุตรผู้เยาว์มีคุณภาพทางสติปัญญาและศีลธรรม ผู้ดูแลที่ว่านี้ย่อมจะไม่มีใครทำหน้าที่ได้สมบูรณ์เท่าบิดามารดา ดังจะเห็นได้จากบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1566 ที่กำหนดว่าบุตรซึ่งยังไม่บรรลุนิติภาวะ ต้องอยู่ใต้อำนาจปกครองของบิดามารดา อำนาจปกครองจะอยู่กับผู้อื่นก็แต่เฉพาะในกรณีที่บิดามารดาไม่สามารถทำหน้าที่นี้ได้เท่านั้น

อำนาจปกครองบุตรนั้นเป็นอำนาจเหนือตัวบุตรตามที่ มาตรา 1567 กำหนดไว้ เช่น กำหนดที่อยู่ของบุตร ทำโทษบุตร ให้บุตรทำงานตามสมควร และเรียกบุตรคืนจากบุคคลอื่น เป็นต้น ประการต่อไป อำนาจปกครองบุตรเป็นอำนาจเกี่ยวกับทรัพย์สินของบุตรในกรณีที่บุตรนั้นมีทรัพย์สินดังที่ มาตรา 1571 ยืนยันไว้ว่าอำนาจปกครองนั้นรวมทั้งการจัดการทรัพย์สินของบุตรด้วย อย่างไรก็ตาม อำนาจปกครองบุตรนั้นกฎหมายกำหนดขึ้นมาเพื่อปกป้องคุ้มครองเด็ก อาจกล่าวได้ว่าอำนาจปกครองบุตรนั้นมีรากฐานมาจากความคิดที่จะให้การใช้อำนาจดังกล่าวเป็นไปเพื่อประโยชน์สูงสุดของเด็กอำนาจนี้จึงมีลักษณะเป็นหน้าที่และสิทธิในเวลาเดียวกันเป็นอำนาจชั่วคราวที่มีอยู่ในระหว่างที่บุตร

ยังเป็นผู้เยาว์และมีลักษณะเปลี่ยนแปลงอยู่ตลอดเวลา

ในอังกฤษ Lord Justice Sachs ได้ให้ความหมายของคำว่า "อำนาจปกครองบุตร" ว่า มีความหมายเป็น 2 นัย คือ ความหมายในทางแคบ หมายถึง อำนาจทางกายภาพของบิดามารดาที่จะควบคุมเด็กที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะ ความหมายในทางกว้างหมายถึง การกระทำใด ๆ ที่ให้เกิดความสมดุลย์กันระหว่างอำนาจปกครองและกลุ่มอำนาจต่าง ๆ ซึ่งประกอบด้วย อำนาจควบคุมเด็ก อำนาจควบคุมในการศึกษา การเลือกศาสนา และการจัดการทรัพย์สินสมบัติของเด็ก⁴⁷ แต่ในทางศาล หากศาลมีคำสั่งมอบอำนาจปกครองให้แก่ฝ่ายใดจะมีความหมายในทางกว้าง ซึ่งเขาได้ยกตัวอย่างคดีในประเทศอังกฤษเรื่องหนึ่งคือ Re W. (J.C.) 1964 Ch.202 ซึ่งพิพากษาโดย Lord Upjohn ว่า "ถ้ามีคำสั่งให้การปกครองดูแลรักษาให้แก่บิดามารดาฝ่ายใดย่อมหมายถึงการดูแลเอาใจใส่และควบคุมเด็ก โดยคำสั่งนั้นจะให้สิทธิบิดามารดาฝ่ายใด ย่อมหมายถึงการดูแลเอาใจใส่ และควบคุมเด็ก โดยคำสั่งนั้นจะให้สิทธิบิดามารดาในการจัดเตรียมการศึกษา ศาสนา การเลี้ยงดูและอบรม สั่งสอนเด็ก กล่าวอีกนัยหนึ่งคือ ถ้าอำนาจดังกล่าวตกอยู่แก่บิดามารดาฝ่ายใด ฝ่ายนั้นจะต้องมีหน้าที่ในการดูแลและอุปการะเด็ก ให้ความคิดที่ถูกต้องทางด้านศาสนา การศึกษา และการอบรมสั่งสอน ในเรื่องอำนาจปกครองบุตรนี้มีข้อที่น่าสังเกตก็คือ กฎหมายของกลุ่มประเทศอังกฤษและอเมริกา (Anglo-American) มักจะไม่ค่อยเห็นความสำคัญของการตั้งผู้ปกครองในด้านการดูแลทรัพย์สินเหมือนอย่างกฎหมายของประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมายทั้งหลาย (Codified Law) เนื่องจาก

⁴⁷H.B. Grant, Family Law, (London: Sweet and Maxwell, 1970) p.131.

คดีส่วนมากบุตรมักไม่มีทรัพย์สินสมบัติของตัวเอง แต่อย่างไรก็ตาม มิได้หมายความว่าประเทศในกลุ่มประเทศอังกฤษและอเมริกาจะไม่ถือว่าการดูแลทรัพย์สินของบุตรส่วนหนึ่งของการปกครองบุตร เพียงแต่ว่ากฎหมายของประเทศกลุ่มนี้ให้ความสนใจในด้านการอบรมเลี้ยงดูบุตรมากกว่าการรักษาผลประโยชน์ทางทรัพย์สินของเด็กเหมือนอย่างกลุ่มประเทศที่ใช้ประมวลกฎหมาย⁴⁸

ในประเทศไทย ศาสตราจารย์เสนีย์ ปราโมช ได้เคยกล่าวถึงคำว่า อำนาจปกครองไว้ว่า "เป็นอำนาจที่ให้ไว้เพื่อเลี้ยงรักษาเด็ก ซึ่งยังเยาว์ เจริญเติบโตเป็นคนดีในภายหลังไม่ใช่อำนาจอิสระที่จะทำแก่บุตรได้ตามอำเภอใจ ซึ่งอำนาจปกครองของบิดามารดาประกอบไปด้วย อำนาจเกี่ยวกับความสัมพันธ์ในทางส่วนตัวของเด็ก อำนาจเกี่ยวกับเป็นผู้แทนโดยชอบธรรมของเด็ก และอำนาจจัดการทรัพย์สินของบุตร..."⁴⁹

ในบทต่อ ๆ ไป จะได้กล่าวถึงการคุ้มครองสิทธิเด็กทางครอบครัว ในด้านการอยู่รอดการพัฒนา การปกป้องคุ้มครอง และการมีส่วนร่วมทางครอบครัวของเด็ก โดยพิจารณาปัญหาที่เกิดขึ้นในแง่มุมด้านต่าง ๆ ที่มีสาเหตุจากครอบครัว (บิดา-มารดา) รวมทั้งกฎหมายระเบียบต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง ซึ่งว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิเด็กทางครอบครัวไว้อย่างไร เพียงพอหรือไม่

48Alexander Luderitz, "The Legal Position of Children after Divorce in Germany," In Child and the Law, (1976) : p. 208

49ม.ร.ว.เสนีย์ ปราโมช, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยครอบครัวมรดก (กรุงเทพมหานคร : ไทยวัฒนาพานิช, 2508), หน้า 307.