

การคุ้มครองเด็กและผู้เยาว์กับอำนาจปกครองตามกฎหมาย

เด็กและผู้เยาว์เป็นทรัพยากรอันมีคุณค่าและควรได้รับการปกป้องและคุ้มครองจากสังคม ไม่ว่าจะโดยตรงหรือโดยอ้อม การที่จะพิจารณาได้ว่าเด็กและผู้เยาว์ได้รับการคุ้มครองจากสังคมเป็นอย่างไรหรือไม่นั้น ย่อมอาศัยการพิจารณาจากระบบแบบแผนของสังคมหรือที่เรียกว่ากฎหมายนั่นเอง กฎหมายเป็นสิ่งที่มิได้อยู่เคียงคู่กับสังคมมาตลอดตั้งแต่ครั้งดึกดำบรรพ์ เมื่อมนุษย์อยู่รวมกันเป็นหมู่เหล่าย่อมต้องจำกัดความประพฤติในลักษณะที่จะไม่ให้เกิดความเสียหายแก่ผู้อื่น ในขณะที่เดียวกันก็ต้องประพฤติปฏิบัติตนในสิ่งที่ชุมชนนั้นเห็นว่าดีงาม ข้อประพฤติปฏิบัติเช่นนี้จะถ่ายทอดสืบมาโดยการบอกเล่าของคนในชุมชนนั้น ๆ ต่อ ๆ มาจนกลายเป็นสิ่งที่เราเรียกว่ากฎหมายจารีตประเพณี เมื่อมนุษย์เริ่มมีภาษาเป็นสื่อในการทำความเข้าใจซึ่งกันและกัน จึงได้นำกฎหมายมาเขียนเป็นลายลักษณ์อักษรให้เห็นเป็นการแจ้งชัดแน่นอน ดังนั้น กฎหมายก็คือนโยบายแห่งรัฐที่ได้บัญญัติขึ้นเพื่อใช้เป็นเครื่องมือในการควบคุมประชากรในรัฐให้อยู่ในระบบแบบแผนตามที่รัฐจะเป็นผู้กำหนด และการที่รัฐได้บัญญัติกฎหมายใด ๆ ขึ้นมาเพื่อใช้บังคับกับทุกคนในสังคมย่อมมีผลพวงมาจากสภาพความเป็นอยู่ของประชากรในสังคมนั้น ๆ การที่จะเข้าใจถึงความเป็นมาและการคุ้มครองเด็กและผู้เยาว์ได้อย่างลึกซึ้งจึงจำเป็นต้องศึกษาจากประวัติศาสตร์ของกฎหมายเพื่อให้ทราบและเข้าใจถึงสภาพความเป็นอยู่รวมทั้งแนวความคิดของรัฐต่อเด็กและผู้เยาว์ในสังคมนั้น ๆ

2.1 ความเป็นมาและความสำคัญของเด็ก และผู้เยาว์

จากการศึกษาประวัติศาสตร์กฎหมายพบว่า สังคมมนุษย์ได้ให้ความสำคัญแก่เด็กและผู้เยาว์โดยมีการบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวกับการให้ความคุ้มครองเด็กและผู้เยาว์ขึ้นมาไม่น้อยกว่าสองพันห้าร้อยปีก่อนคริสตกาล ซึ่งในสมัยช่วงต้นนั้นมิได้มีการแบ่งแยกประเภทเด็กออกเป็นเด็ก (Child) หรือผู้เยาว์ (Minor) แต่ใช้คำกล่าวรวม ๆ ว่า เด็ก (Child) โดยมีการแยกประเภทของการให้ความคุ้มครองหรือการลงโทษที่เข้มงวดไม่เท่ากัน ทั้งนี้ ขึ้นอยู่กับอายุของเด็ก¹ ซึ่งสามารถศึกษาได้

¹ ประธาน วัฒนวานิชย์ : กฎหมายเกี่ยวกับความผิดของเด็ก, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์ประกายพรึก, 2530), หน้า 16-20.

จากประวัติศาสตร์กฎหมายสากลและประวัติศาสตร์กฎหมายไทย ดังนี้

2.1.1 ประวัติศาสตร์กฎหมายสากล

ก. กฎหมายฮัมมูราบี (Hamurabi)

กฎหมายฮัมมูราบีแห่งอาณาจักรบาบิโลน (Babylon) ซึ่งมีประวัติย้อนหลังถึง 2270 ปีก่อนคริสตศักราช อันนับว่าเป็นกฎหมายฉบับแรกของโลกที่บัญญัติขึ้นในรูปแบบของประมวลกฎหมาย² ได้บันทึกหลักกฎหมายของบาบิโลน (Babylon) เอาไว้ กฎหมายนี้ได้บัญญัติถึงเรื่องต่าง ๆ ไว้มากมายหลายเรื่อง อาทิเช่น

1. สิทธิในทางทรัพย์สิน
2. การซื้อขายแลกเปลี่ยน การค้าทาส สิทธิของนายและทาส
3. ความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลและระหว่างครอบครัว
4. การรับทรัพย์สินจากเด็กโดยปราศจากความยินยอมของบิดามารดาเด็กเป็นความผิดอุกฉกรรจ์
5. สามีหรือบิดาเป็นผู้นำของครอบครัวจะต้องเป็นผู้ดูแลป้องกันมิให้มีใครมาทำร้ายบุตร

สิ่งเหล่านี้ได้บัญญัติไว้เพื่อคุ้มครองให้เด็กได้รับความปลอดภัยทั้งทางร่างกาย และทรัพย์สิน ซึ่งเด็กอาจหยิบยื่นให้กับผู้ซึ่งมาหลอกลวงเด็กโดยกฎหมายกำหนดให้มีบิดามารดาเป็นผู้คอยดูแล และมีบทบัญญัติเพื่อคุ้มครองความประพฤติให้เด็กมีความประพฤติที่ดีงาม

ข. กฎหมายสุเมเรียน (Sumerian)

นับย้อนหลังไปถึง 1750 ปีก่อนคริสตศักราช กฎหมายฉบับนี้มีบทบัญญัติในการให้ความคุ้มครองสิทธิของเด็กโดยการส่งเสริมสนับสนุนให้เด็กได้รับการศึกษาเล่าเรียนโดยได้บัญญัติไว้ในเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างครอบครัว ในสมัยนั้นเด็กต้องเรียนหนังสือ

²Brenda Griffin and Charles Griffin, Juvenile Delinquency in Perspective,(New York : Harper and Row, 1978) PP. 5-6

ในโรงเรียนวันละ 12 ชั่วโมง และศึกษาเล่าเรียนไปตลอดจนกว่าจะเจริญเติบโตเป็นผู้ใหญ่ หากเด็กเกียจคร้านก็มี บทลงโทษอย่างเข้มงวด ทั้งนี้ เพื่อให้เด็กขยันในการศึกษาเล่าเรียน เพื่อที่จะได้เติบโตเป็นผู้ใหญ่ซึ่งมีความรู้ความสามารถ สามารถเลี้ยงชีพอยู่ในสังคมได้อย่างดี³

ค. กฎหมายของชาวฮีบรู (ยิว)

ชาวฮีบรูมีกฎหมายเกี่ยวกับเด็กมานาน แต่ที่พบเป็นหลักฐานก็คือ สมัยที่โมเสสเป็นผู้นำชาวฮีบรูได้บัญญัติไว้ในคัมภีร์ทัลมุด ซึ่งเป็นคัมภีร์สำคัญรองจากบัญญัติ 10 ประการของพระเจ้า จึงเรียกกฎหมายต่างๆ ดังกล่าวว่า กฎหมายโมเสส หรือกฎหมายทัลมุด (Talmude)

กฎหมายที่โมเสสบัญญัติให้ชาวฮีบรูปฏิบัติเกี่ยวกับเด็กและครอบครัว โดยกล่าวถึงโทษของการกระทำผิดของเด็กและสมาชิกในครอบครัวไว้โดยละเอียด เช่น การทุบตี และการดูว่ากล่าวบิดามารดาเป็นความผิดอย่างรุนแรง ซึ่งในทางปฏิบัติไม่มีผู้ใดทราบว่าได้มีการลงโทษอย่างจริงจังหรือไม่ อีกทั้งยังได้บัญญัติถึงกฎหมายวิธีพิจารณาคดีเด็ก เช่น บิดามารดาจะต้องร้องทุกข์ต่อเจ้าหน้าที่ของบ้านเมือง ในกรณีที่ได้กระทำความผิด และเด็กจะถูกตักเตือน หรือเขียนโดยผู้พิพากษาท้องถิ่น ในสมัยต่อมากฎหมายของผู้สอนศาสนายิวเรียกว่า Rabbinic Law ได้จัดหมวดหมู่กฎหมายอย่างเป็นระบบขึ้นในส่วนที่เกี่ยวกับความรับผิดชอบของเด็กได้จำแนกเด็กออกเป็น 3 ประเภท

1. เด็กทารกอายุไม่เกิน 6 ปี
2. เด็กอายุ 7 ปี ถึง 12 ปี
3. เด็กวัยรุ่น อายุ 13 ปี ถึง 20 ปี

การกำหนดโทษของเด็กได้เพิ่มขึ้นตามอายุ และความรับผิดชอบของผู้กระทำ
ความผิด

³ ประธาน วัฒนวาณิชย์ : กฎหมายเกี่ยวกับความผิดของเด็ก, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์ประกายพรึก, 2530), หน้า 16.

กฎหมายในยุคแรกนี้ไม่ปรากฏว่ามีบทบัญญัติความผิดและโทษของเด็ก และเยาวชนมากนักหากแต่เป็นที่เข้าใจกันว่าต้องคุ้มครองเด็กและเยาวชน ให้ได้รับการดูแลจาก บิดามารดา และครอบครัว⁴

ง. กฎหมายโรมัน

กฎหมายโรมันนับได้ว่ามีอิทธิพลต่อกฎหมายของอังกฤษ และอเมริกัน ในการกำหนดความรับผิดชอบทางอาญาของเด็กในศตวรรษที่ 5 (ก่อนคริสตศักราช 500 ปี) โดย บัญญัติไว้ในกฎหมายสิบสองโต๊ะของโรมันซึ่งได้บัญญัติโทษที่เกิดจากการกระทำผิดของเด็กไว้ใน สถานเบา สำหรับเด็กทารกที่พูดไม่ได้กฎหมายโรมันให้ความคุ้มครองอย่างเด็ดขาด

ในศตวรรษที่ 12 กฎหมายจัสติเนียนได้บัญญัติให้เด็กที่มีอายุไม่เกิน 7 ปี ไม่ต้องรับผิดชอบโดย สันนิษฐานว่าเด็กที่มีอายุในเกณฑ์นี้ยังขาดความเข้าใจในสิ่งต่าง ๆ ดังนั้นจึงไม่สามารถกระทำ ความผิดได้ การคุ้มครองเด็กอย่างสมบูรณ์นี้ได้เป็นที่มาของกฎหมายคอมมอนลอว์ ของอังกฤษ และยังคงเป็นหลักการสำคัญของกฎหมายอังกฤษ และอเมริกา

ส่วนเด็กที่มีอายุเกิน 7 ปี ก็ยังอยู่ในข่ายที่จะได้รับการปฏิบัติอย่างเมตตา ปราณี จนกระทั่งถึงวัยหนุ่ม ในช่วงอายุระหว่างความเป็นเด็กและวัยหนุ่ม ความรับผิดชอบในทาง อาญาจะวินิจฉัยโดยอาศัยมูลฐานดังนี้

1. อายุ และการเจริญเติบโตทางร่างกาย
2. ลักษณะความผิด
3. สภาวะทางด้านจิตใจของผู้กระทำผิด

ความรับผิดชอบอย่างจำกัดสำหรับเด็กที่มีอายุสูงขึ้น ก็เป็นที่มาของ กฎหมายอังกฤษ อเมริกาในเวลาต่อมา นอกจากนี้ในสมัยโรมันยังมีสถาบันสำหรับควบคุมเด็ก เปรื่องนพเนจรขึ้นเป็นครั้งแรกด้วยเรียกว่า "Hospice of San Michele" ก่อตั้งในปี คศ. 1704 โดย พระสันตปาปาคลีเมนต์ที่ 11(Pope Clement XI) เพื่อให้การสั่งสอนแก่เด็กที่ดื้อรั้นหรือเกียจคร้าน สถานที่ควบคุมนี้สร้างในวัด และบริหารงานโดยพระ โดยรับเด็กที่มีอายุต่ำกว่า 20 ปี ซึ่งถูกศาล

⁴ ประธาน วัฒนวานิชย์ : เรื่องเดียวกัน, หน้า 17.

พิพากษาลงโทษในคดีอาญา รวมทั้งเด็กที่ดื้อรั้นยากแก่การศึกษาอบรม หรือที่บิดามารดาปกครองไม่ได้ เด็กเหล่านี้จะถูกดูแลค่อนข้างเข้มงวดภายในห้องขนาดใหญ่ ในเวลากลางคืนจะกลับสู่ห้องของตนเองเพื่อพักผ่อน และฝึกจิตใจ

จ. กฎหมายคอมมอนลอว์

กฎหมายคอมมอนลอว์ของอังกฤษในระหว่างปี คศ.924 - คศ.939 บัญญัติเกี่ยวกับโทษทางอาญาในการประหารชีวิตผู้กระทำความผิด แต่ก็ยังมีบัญญัติยกเว้นสำหรับเด็ก โดยห้ามมิให้ประหารชีวิตเด็กซึ่งมีอายุต่ำกว่า 15 ปี เว้นแต่ในกรณีที่ขจัดขึ้นหรือหลบหนี และการประหารชีวิตในความผิดฐานลักทรัพย์ที่มีมูลค่าน้อยกว่า 12 เพนนี จะกระทำไม่ได้ เว้นแต่มีการหลบหนีหรือขจัดขึ้นการจับกุม

ต่อมา พวกนอร์แมน (Norman) ปกครองอังกฤษ สิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองในฐานะเป็นเด็กอ่อนเยาว์ได้รับความกระทบกระเทือนไปด้วย กล่าวคือ การเป็นเด็กไม่เป็นข้อแก้ตัวให้บุคคลพ้นจากความรับผิดทางอาญา แต่ศาลอาจพิจารณาอภัยโทษสำหรับความผิดที่เด็กได้กระทำลงไป และเด็กนั้นอายุไม่เกิน 7 ปี ทั้งนี้ ขึ้นอยู่กับดุลยพินิจของผู้พิพากษาเป็นหลัก

ในปี คศ. 1800 กฎหมายอังกฤษได้บัญญัติว่าบุคคลที่มีอายุ 14 ปี ให้ถือว่าพ้นสภาพความเป็นเด็ก เป็นผู้ใหญ่แล้ว และนอกจากนี้ยังกำหนดให้เด็กที่มีอายุต่ำกว่า 7 ปี ไม่ต้องมีความรับผิดในคดีอุกฉกรรจ์ โดยได้พิจารณาถึงธรรมชาติของเด็กแล้วว่า เด็กในวัยหรืออายุเพียงเท่านั้นไม่อาจกระทำความผิดอาญาร้ายแรงใด ๆ ได้ เนื่องจากไม่มีเจตนาชั่วร้าย (Mensrea) นั้นเอง⁵

ส่วนเด็กอายุต่ำกว่า 14 ปี อาจกระทำความผิดทางอาญาได้ แต่ต้องพิสูจน์ให้เห็นถึงเจตนาในการกระทำความผิดของเด็กนั้นถึงขนาดปราศจากข้อสงสัยใดๆ จึงจะสามารถลงโทษแก่เด็กนั้นได้

⁵ ประธาน วัฒนวาณิชย์ : กฎหมายเกี่ยวกับความผิดของเด็ก, หน้า 19, 24.

การพิสูจน์เจตนาชั่วร้าย และความรู้สึกลำบากในการกระทำเป็นองค์ประกอบที่สำคัญในการพิพากษาลงโทษเด็กที่กระทำความผิด โดยทั่วไปศาลจะพิพากษาปล่อยตัวด้วยเหตุผลที่ว่า “เด็กยังอ่อนวัยย่อมไม่รู้สำนึกในการกระทำ” ขณะเดียวกันลูกขุนก็ลังเลใจที่จะวินิจฉัยลงโทษทางอาญาแก่เด็กที่กระทำความผิด แม้ว่าในที่สุดจะมีบางคดีที่เด็กได้รับโทษทางอาญารุนแรงที่สุด คือโทษประหารชีวิต เด็กที่ได้รับโทษนี้ก็มักจะได้รับการอภัยโทษ หรือลดหย่อนผ่อนโทษจากพระมหากษัตริย์ หรือในบางกรณีก็ใช้วิธีเนรเทศเด็กที่กระทำความผิดไปยังออสเตรเลีย หรือเวลส์ในตอนใต้ แทนโทษประหารชีวิตนั้น

นอกจากนี้ในเรื่องการคุ้มครองเด็กสมัยปลายศตวรรษที่ 19 กษัตริย์อังกฤษทรงเห็นว่า มีความไม่เป็นธรรมเกิดขึ้นในสังคม โดยเฉพาะกรณีเด็กถูกทอดทิ้งปราศจากผู้เลี้ยงดูเด็กถูกทำร้ายหรือถูกทารุณกรรม รวมไปถึงเด็กเร่ร่อนพเนจร จากจุดนี้ทำให้เกิดแนวคิดที่ว่ารัฐควรเข้าแทรกแซงด้วยการนำเด็กมาเลี้ยงและปกครองเสียเอง ซึ่งถ้าพิจารณากันอย่างรอบคอบแล้ว การนำเด็กมาเลี้ยงดูเองเช่นนี้ก็เท่ากับเป็นการนำเด็กแยกออกมาจากครอบครัวของเด็กเอง ซึ่งโดยหลักการแล้วจะทำได้ การที่รัฐแทรกแซงจะต้องกระทำต่อเมื่อมีกรณีจำเป็นจริงๆ แต่จากกรณีที่เด็กถูกทารุณกรรม ถูกทำร้าย อาจจะโดยบิดามารดาตัวเอง กรณีเด็กเร่ร่อนจรจัดก็ถือได้ว่าเป็นกรณีจำเป็นแล้ว พระมหากษัตริย์ซึ่งเป็นบิดาของประเทศมีหน้าที่รับผิดชอบแก้ไขความไม่เป็นธรรมและข้อพิพาทต่างๆ ของประชาชน พระมหากษัตริย์ทรงมีอำนาจและให้เจ้าพนักงานในพระองค์เข้าแก้ไขปัญหาที่เกี่ยวกับเด็กและเยาวชนซึ่งขาดผู้อุปการะเลี้ยงดูเหล่านี้ได้ โดยหลักการนี้มาจากหลักกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law) เรียกว่าหลัก “*Parens Patriae*” ซึ่งมีความหมายตามตัวอักษรว่า “บิดา หรือมารดาของประเทศ” โดยอ้างถึงบทบาททางธรรมเนียมปฏิบัติของรัฐในฐานะองค์อธิปัตย์ หรือผู้ปกครองของบุคคลที่ไร้ความสามารถตามกฎหมายภายในรัฐ เช่น เด็กหรือเยาวชน และคนวิกลจริตและการกำหนดการดูแลเด็กและเยาวชนนั้นคุ้มครองถึงผลประโยชน์และสิทธิตามกฎหมายของเด็กและเยาวชนในนามของรัฐ⁶ และหลักดังกล่าวเป็นที่มาของศาลคดีเด็ก

⁶Henry Campbell Black, *Black's Law Dictionary with pronunciations*, Sixth Edition 9th Reprint – 1995 Centennial Edition 1891-1991 ST.PAUL, Minn. West Publishing Co. 1990,p.1114.

“*Parens patriae*,” literally “parent of the country,” refers traditionally to role of state as sovereign and guardian of persons under legal disability, such as juveniles or the insane, and in child custody determination, when acting on behalf of the state to

และเยาวชนของอังกฤษอีกด้วย⁷ จะเห็นได้ว่าวิวัฒนาการระบบความยุติธรรมสำหรับเด็กได้เริ่มขึ้นในยุโรปก่อนโดยเฉพาะอย่างยิ่งในอังกฤษ และระบบนี้แพร่หลายไปสู่ประเทศสหรัฐอเมริกา แต่ก็ยังมีได้มีการแบ่งแยกการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีเด็กออกจากคดีผู้ใหญ่ จนกระทั่งในปี ค.ศ.1791 ได้มีกลุ่มประชาชนพยายามแก้ไขปัญหาคดีเด็กและเยาวชน โดยการก่อตั้งขบวนการ และวิธีการปฏิบัติต่อเด็กเพื่อคุ้มครองเด็ก รวมทั้งการปฏิบัติต่อเด็กที่กระทำผิดด้วย

2.1.2 ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย

จากการศึกษาประวัติศาสตร์กฎหมายไทยตั้งแต่สมัยสุโขทัยเป็นต้นมา ได้ค้นพบหลักฐานจากศิลาจารึกของพ่อขุนรามคำแหงซึ่งได้บัญญัติถึงความสัมพันธ์ในครอบครัว เช่น ความสัมพันธ์ระหว่างบิดามารดาและบุตร ดังปรากฏข้อความในศิลาจารึกว่า “เมื่อชั่วพ่อกู กู บำเรอแก่พ่อกู กู บำเรอแก่แม่กู กู ได้ตัวเนื้อตัวปลา กู เอามาแก่พ่อกู กู ได้หมากส้มหมากหวาน อันใด กินอ่ร่อยกินดี กู เอามาแก่พ่อกู” และเมื่อบิดาและพี่ถึงแก่ความตายแล้ว จึงได้ขึ้นครองเมือง ดังปรากฏข้อความในศิลาจารึกว่า “พ่อกูตายยังพี่กู กู รำบ่าเรอแก่พี่กู ดังบำเรอแก่พ่อกู พี่กูตาย จึงได้เมืองแก่กูทั้งกลม” อีกทั้งในส่วนที่เกี่ยวกับการสืบมรดก ศิลาจารึกได้กล่าวถึงราษฎรสามัญพลเมือง ลูกเจ้าลูกขุนผู้ใด เมื่อเสียชีวิตแล้วเรือนของบรรพบุรุษและทรัพย์สินต่างๆ เช่น เสื้อผ้า ข้าว ฆ่า ฉางข้าว ป่าหมาก ป่าพลู ให้ตกเป็นมรดกแก่ลูกของเขาทั้งหมด ตามที่จารึกไว้ว่า “ไพร่ฟ้าหน้าใสลูกเจ้าลูกขุนผู้ใดแล ล้มตายหายกว่าเหย้าเรือนพ่อเชื้อ เสื้อคำ มั่นข้างขอลูกเมียเยี่ยข้าว ไพร่ฟ้าข้าไท ป่าหมาก ป่าพลูพ่อเชื้อมั่น ไว้แก่ลูกมั่นสิ้น”

นอกจากนี้ยังพบว่าในรัชสมัยของรัชกาลที่ 4 ได้ประกาศพระราชบัญญัติผู้ขายเมีย จ.ศ.1229⁸ ซึ่งมีสาระสำคัญตอนหนึ่งกำหนดไว้ว่า “...ถ้าพ่อแม่เอาชื่อลูกมาขาย ถ้าลูกอายุยังไม่ถึงสิบห้าปี แลอยู่กับพ่อแม่มั่น ถึงไม่มีแกงใด (ลายมือ) แลค้ายอมด้วยก็เป็นอันขายได้ แต่ถ้า

protect the interests of the child. It is the principle that the state must care for those who cannot take care of themselves, such as minors who lack proper care and custody from their parents. It is a concept of standing utilized to protect those quasi-sovereign interests such as health, comfort and welfare of the people, interstate water rights, general economy of the state, etc.

⁷ ประธาน วัฒนวาณิชย์ : กฎหมายเกี่ยวกับความผิดของเด็ก, หน้า 102.

⁸ ตรงกับ พ.ศ. 2410

ลูกแยกย้ายไปจากพ่อตาแม่ที่เป็นผู้ชายแล้ว คือพ่อแม่โกรธหย่าร้างกัน ลูกตกไปอยู่ข้างอื่นจากผู้ชาย หรือญาติฝ่ายอื่นจากผู้ชาย จะลอบเขาซื้อมาขายไม่ได้ ไม่เป็นอันขาย ให้แรงงานเอาแก่ผู้ชาย แลผู้นายประกันจะเกาะเรือนเบี้ยไม่ได้ ก็ถ้าลูกชายก็ดีลูกหญิงก็ดี อายุถึงสิบห้าปีขึ้นไปแล้ว ถ้าพ่อแม่มันจะเอามาขาย ต่อมันลงแกงไต่ยินยอมมีผู้รู้เห็นด้วยจึงเป็นอันขาย...” จะเห็นได้ว่ากฎหมายได้ให้การรับรองคุ้มครองสิทธิเด็ก พ่อแม่จะนำบุตรที่มีอายุกว่าสิบห้าปีไปขายโดยไม่ได้รับความยินยอมของบุตรไม่ได้ กฎหมายฉบับนี้จึงมีคุณค่าทางนิติศาสตร์อย่างยิ่ง นับว่าเป็นจุดเริ่มต้นของแนวความคิดที่ให้การรับรองและคุ้มครองสิทธิเด็กและสร้างหลักประกันสิทธิให้แก่เด็กฉบับแรกของประเทศไทย

ในระยะต่อมา มีการประกาศใช้กฎหมายลักษณะอาญา พ.ศ.2451 เป็นการยุติสถานะของบุคคลประเภททาสหรือคล้ายทาสลงอย่างสิ้นเชิง รวมทั้งการซื้อขาย จำหน่าย รับ หรือหน่วงเหนี่ยวบุคคลหนึ่งบุคคลใด ดังนั้นการขายบุตรของบิดามารดาในแง่ของกฎหมายลายลักษณ์อักษรจึงเป็นการก่ออาชญากรรม และยังได้มีการกำหนดบทลงโทษต่อผู้ละเมิดสิทธิเด็ก และให้ความคุ้มครองแก่เด็ก โดยมีบทบัญญัติเกี่ยวกับเด็กและเยาวชนไว้ในมาตรา 56 ความว่า “ถ้าเด็กอายุยังไม่เกินเจ็ดขวบ กระทำผิด ทานว่ามันยังไม่รู้ผิดและชอบ อย่าได้ลงอาญาแก่มันเลย” ส่วนการกระทำผิดของบุคคลที่มีอายุเกินกว่าเจ็ดปี กฎหมายลักษณะอาญาได้วางบทบัญญัติของกฎหมายคล้ายคลึงกับประมวลกฎหมายอาญาฉบับปัจจุบัน กล่าวคือ หากอายุยังไม่เกินสิบสี่ปี เด็กนั้นไม่ต้องรับโทษ แต่ให้ศาลมีอำนาจต่าง ๆ ได้ตามที่เห็นสมควร เช่น การว่ากล่าวตักเตือน เป็นต้น

จากการศึกษาประวัติศาสตร์ทั้งกฎหมายสากลและไทยจะพบได้ว่า สังคมตั้งแต่ในอดีต รัฐในฐานะผู้ปกครองประเทศได้ให้ความสำคัญแก่เด็กและผู้เยาว์ซึ่งถือเป็นทรัพยากรที่มีคุณค่าด้วยการบัญญัติกฎหมายให้ความคุ้มครองแก่เด็กและผู้เยาว์ในลักษณะต่าง ๆ ทั้งทางด้านทรัพย์สิน ความสัมพันธ์ในครอบครัว การให้การศึกษาอบรม การยกเว้นโทษให้แก่เด็กที่กระทำผิด และเป็นต้นแบบในการวิวัฒนาการของบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวกับเด็กในปัจจุบัน ซึ่งในบทต่อไป จะได้ทำการศึกษาถึงกฎหมายที่เกี่ยวกับการให้ความคุ้มครองเด็กและผู้เยาว์ต่อไป

2.2 กฎหมายกับการให้ความคุ้มครองเด็ก และผู้เยาว์

ในการพัฒนาประเทศและสังคมให้ได้ผลอย่างจริงจังและถาวรนั้น จำเป็นจะต้องมุ่งการพัฒนาไปที่เด็กและผู้เยาว์ เพราะเด็กและผู้เยาว์เป็นทรัพยากรมนุษย์ที่จะเป็นพลังสำคัญใน

การพัฒนาประเทศและทำคุณประโยชน์ให้สังคมในอนาคต เด็กและผู้เยาว์จึงเป็นทรัพยากรบุคคลที่สังคมควรจะให้ความคุ้มครองเอาใจใส่ดูแลอย่างดี หากเขาเหล่านั้นได้รับการคุ้มครองอย่างดีทั้งทางด้านร่างกายและจิตใจ รวมไปถึงการคุ้มครองสิทธิที่เขาพึงมีพึงได้ตามที่กฎหมายได้บัญญัติไว้ ประสพการณ์และคุณภาพชีวิตที่ดีจะทำให้เด็กและผู้เยาว์เหล่านั้นเติบโตเป็นผู้ใหญ่ที่ดีได้ และนำเอาแบบอย่าง หรือวิธีการที่ได้รับไปปฏิบัติต่อตนเองและต่อเด็กและผู้เยาว์ในรุ่นต่อ ๆ ไป หากเด็กและผู้เยาว์ได้รับการพัฒนาที่ดีจากสังคมก็จะเจริญเติบโตเป็นประชากรที่คุณภาพ แต่ถ้าเด็กและผู้เยาว์ถูกทอดทิ้ง ถูกละเลยโดยสังคมและภาครัฐแล้ว ประชากรของประเทศในอนาคตก็จะเป็นผู้ที่ไม่มีความรู้ความสามารถ ขาดระเบียบวินัย ไม่มีจริยธรรม และไม่มีความสามารถบำเพ็ญตนให้เป็นประโยชน์ต่อส่วนรวมได้ ปัญหาของเด็กและผู้เยาว์อาจจะเป็นเป็นดัชนีที่ชี้ให้เห็นถึงความเสื่อมและคุณภาพของสังคมได้ ประเทศใดเด็กและผู้เยาว์มีระดับความรุนแรงของปัญหาสูงย่อมสะท้อนให้เห็นถึงสภาพระดับความเจริญ การพัฒนาการทางสังคมและเศรษฐกิจที่แท้จริงของประเทศ ดังนั้น จึงเป็นการสมควรอย่างยิ่งที่รัฐจะต้องนำกฎหมายที่เกี่ยวกับความคุ้มครองแก่เด็กและผู้เยาว์เท่าที่มีอยู่ในปัจจุบันมาบังคับใช้ให้เกิดประสิทธิภาพอย่างแท้จริง

2.2.1 กฎหมายรัฐธรรมนูญ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ซึ่งเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันนี้ จะมีบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิเด็กและผู้เยาว์อยู่หลายมาตรา แต่ในบทนี้จะหยิบยกเฉพาะบางมาตราที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิของเด็กและผู้เยาว์โดยตรงมาศึกษา ดังนี้

มาตรา 30 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 บัญญัติว่า “บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน

ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน

การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จะกระทำมิได้

มาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อขจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพได้เช่นเดียวกับบุคคลอื่น ย่อมไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมตามวรรคสาม"

จากรัฐธรรมนูญมาตราข้างต้นนี้ จะเห็นได้ว่ารัฐมีเจตนารมณ์ที่จะเข้ามาดูแลและคุ้มครองสิทธิของประชาชนชาวไทยทั่วประเทศโดยรวมให้ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกันทั้งชายและหญิง และไม่มีการเลือกปฏิบัติต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องเพศ อายุ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม ซึ่งรวมไปถึงการให้ความคุ้มครองแก่เด็กและผู้เยาว์ โดยไม่มีการเลือกปฏิบัติใด ๆ ทั้งสิ้นอีกด้วย

มาตรา 53 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 บัญญัติว่า "เด็ก เยาวชน และบุคคลในครอบครัวมีสิทธิได้รับความคุ้มครองโดยรัฐจากการใช้ความรุนแรงและการปฏิบัติอันไม่เป็นธรรม

เด็กและเยาวชนซึ่งไม่มีผู้ดูแล มีสิทธิได้รับการเลี้ยงดูและการศึกษาอบรมจากรัฐ ทั้งนี้ตามที่กฎหมายบัญญัติ"

ตามมาตรา 53 ข้างต้นนี้ เป็นมาตราที่สำคัญในการให้สิทธิแก่เด็กและผู้เยาว์ที่เร่ร่อนได้รับการเลี้ยงดูและการศึกษาอบรมจากรัฐ ซึ่งในขณะที่มีการประชุมยกร่างนั้น คณะกรรมการยกร่างบางท่านได้มีความคิดเห็นบางส่วนที่สะท้อนให้เห็นถึงเจตนารมณ์ของการบัญญัติมาตราดังกล่าว โดยสรุปใจความสำคัญจากรายงานการประชุมยกร่างได้ ดังนี้

"สิทธิตามมาตรานี้หมายถึง รัฐต้องมีหน้าที่ รัฐจะต้องคุ้มครอง รัฐจะต้องออกกฎหมายให้ความช่วยเหลือเด็กที่ไม่มีผู้เลี้ยงดูแต่ไม่ได้ตัดโอกาสองค์กรเอกชน"

"เด็กอาจไม่ได้รับความเป็นธรรมจากพ่อแม่ก็ได้ ครอบครัวก็ได้หรือจากในโรงงานต่าง ๆ ก็ได้ โดยนัยเดียวกันผู้หญิงก็อาจจะถูกปฏิบัติโดยไม่เสมอภาคโดยภาคเอกชนก็ได้ เพราะฉะนั้นรัฐจะต้องออกกฎหมายเพื่อคุ้มครองเด็กซึ่งอยู่ในกำมือของเอกชนด้วย โดยนัยเดียวกันผู้หญิงที่ถูกกีดกันในการทำงานในภาคเอกชน รัฐก็มีอำนาจและมีหน้าที่ด้วยซ้ำที่ต้องออกกฎหมายเพื่อแก้ไขการเลือกปฏิบัติเหล่านั้น"

“ในวรรคสองคำว่า เด็กและเยาวชน ขอแก้ไขเป็น เด็ก เยาวชน และผู้พิการ ซึ่งไม่มีผู้ดูแล มีสิทธิได้รับการอนุเคราะห์เลี้ยงดูและการให้การศึกษาฝึกอบรมตามควรแก่กรณีแก่รัฐ ทั้งนี้ตามที่กฎหมายบัญญัติ”

“เด็กและเยาวชนมีสิทธิในการพัฒนาตนเองเต็มตามศักยภาพและได้รับความคุ้มครองโดยรัฐจากการปฏิบัติอันไม่เป็นธรรม หรือเป็นอันตรายต่อการเจริญเติบโตของเด็ก”

จากเจตนารมณ์ในการร่างรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติดังกล่าวทั้ง 2 มาตราข้างต้น ผู้เขียนเห็นว่ากฎหมายรัฐธรรมนูญซึ่งมีลำดับศักดิ์ของกฎหมายสูงสุดของประเทศได้บัญญัติถึงสิทธิของเด็กและผู้เยาว์ทุกคนย่อมเสมอภาคกันตามกฎหมายและย่อมได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายอย่างเท่าเทียมกัน โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติอย่างไม่เป็นธรรมเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในด้านสถานะของบุคคลทั้งปวง (non-discrimination)⁹ โดยเฉพาะอย่างยิ่งเด็กและผู้เยาว์ที่เร่ร่อน ไม่มีบิดามารดา ผู้ปกครอง หรือ ผู้ดูแลย่อมมีสิทธิที่จะได้รับการเลี้ยงดูและการศึกษาอบรมจากรัฐ และถือว่ารัฐมีหน้าที่เป็นผู้ดูแลและผู้ปกครองต่อเด็กและผู้เยาว์ที่เร่ร่อนเหล่านั้น ตามเจตนารมณ์ที่กฎหมายรัฐธรรมนูญได้บัญญัติไว้ อย่างไรก็ตามในปัจจุบันรัฐยังมีได้บัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวข้องโดยตรงต่อการเลี้ยงดูและการศึกษาอบรมเด็กและเยาวชนซึ่งไม่มีผู้ดูแลแต่อย่างใด จึงส่งผลให้การบังคับใช้กฎหมายตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญยังไม่เกิดผลขึ้นอย่างเป็นรูปธรรมที่ชัดเจน

2.2.2 กฎหมายแพ่ง

เด็กและผู้เยาว์เป็นบุคคลที่วุฒิภาวะยังน้อยและด้อยประสบการณ์ อาจจะถูกชักจูงหรือหลอกลวงในการทำนิติกรรมต่าง ๆ ในทางที่เสียเปรียบได้ง่าย กฎหมายจึงได้กำหนดให้บิดามารดาหรือผู้ปกครองมีหน้าที่ตามกฎหมายในการปกป้องคุ้มครองเด็กและผู้เยาว์ในการทำนิติกรรมหรือก่อนนี้ใดๆ ของเด็กและผู้เยาว์ จนกว่าเด็กและผู้เยาว์นั้นจะบรรลุนิติภาวะตามกฎหมายเมื่อมีอายุยี่สิบปีบริบูรณ์¹⁰ ซึ่งในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1 หลักทั่วไป

⁹ ประสิทธิ์ โสวิไลกุล, เหลี่ยมหลังดูกฎหมายและความยุติธรรม, (กรุงเทพมหานคร : ห้างหุ้นส่วนจำกัดพี.เจ.เพลทโปรดเซอร์, 2540), หน้า 2.

ลักษณะ 2 บุคคล ได้มีการบัญญัติถึงการทำนิติกรรมใดๆ ของผู้เยาว์ที่จะต้องได้รับความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรมก่อน อาทิเช่น การจำหน่ายทรัพย์สินของผู้เยาว์ การประกอบธุรกิจทางการค้าหรือธุรกิจอื่น หรือในการทำสัญญาเป็นลูกจ้างในสัญญาจ้างแรงงาน แต่อย่างไรก็ตามกฎหมายมิได้บัญญัติห้ามการทำนิติกรรมของเด็กและผู้เยาว์ไปเสียทั้งหมด ยังคงมีการผ่อนปรนการทำนิติกรรมโดยตนเองได้บ้าง เช่น ในกรณีที่ผู้แทนโดยชอบธรรมไม่ให้ความยินยอมโดยไม่มีเหตุอันสมควร ผู้เยาว์อาจร้องขอต่อศาลให้สั่งอนุญาตได้ รวมไปถึงใน 4 กรณี ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 22, 23, 24 และ 25¹¹ ได้แก่นิติกรรมที่เด็กและผู้เยาว์ได้ทำไปเป็นคุณประโยชน์แก่เด็กและผู้เยาว์ฝ่ายเดียว นิติกรรมที่ต้องทำเองเฉพาะตัว นิติกรรมที่เป็นการจำเป็นในการดำรงชีพตามสมควร และการทำพินัยกรรมได้เมื่อมีอายุครบสิบห้าปีบริบูรณ์

กล่าวโดยสรุปได้ว่าบิดา มารดา หรือผู้ปกครองถือเป็นผู้มีอำนาจตามธรรมชาติที่จะใช้อำนาจเพื่อประโยชน์ในการเลี้ยงดูรักษาบุตรให้เจริญเติบโตต่อไปในภายภาคหน้า ซึ่งโดยปกติแล้วบุคคลอื่นใดหรือแม้แต่ศาลยุติธรรมก็ไม่อาจเข้าไปยุ่งเกี่ยวกับการใช้อำนาจนี้เพราะถือว่าบิดามารดา หรือผู้ปกครองย่อมมีความรับผิดชอบที่จะใช้อำนาจนี้เพื่อประโยชน์ทั่วไปของผู้เยาว์ทั้งหลายในครอบครัวหรือของผู้เยาว์คนใดคนหนึ่งโดยเฉพาะ จึงถือว่าเป็นผู้มีบทบาทสำคัญที่สุดในการคุ้มครองดูแลเด็กและผู้เยาว์มิให้ถูกผู้อื่นเอาเปรียบหรือแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบ ดังนั้นบิดามารดาหรือผู้ปกครองจึงมีหน้าที่ในการคุ้มครองดูแลเด็กและผู้เยาว์ในการทำนิติกรรมหรือก่อนนี้ใดๆ ในทางทรัพย์สินโดยอำนาจตามธรรมชาติและผลของกฎหมาย

¹⁰ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 19 บัญญัติว่า "บุคคลย่อมพ้นจากภาวะผู้เยาว์และบรรลุนิติภาวะเมื่อมีอายุยี่สิบปีบริบูรณ์"

¹¹ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 22 บัญญัติว่า "ผู้เยาว์อาจทำการใดๆ ได้ทั้งสิ้นหากเป็นเพียงเพื่อจะไปซึ่งสิทธิอันใดอันหนึ่ง หรือเป็นการเพื่อให้หลุดพ้นจากหน้าที่อันใดอันหนึ่ง"

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 23 บัญญัติว่า "ผู้เยาว์อาจทำการใดๆ ได้ทั้งสิ้น ซึ่งเป็นการต้องทำเองเฉพาะตัว"

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 24 บัญญัติว่า "ผู้เยาว์อาจทำการใดๆ ได้ทั้งสิ้น ซึ่งเป็นการสมแก่ฐานะานุรูปแห่งตน และเป็นการอันจำเป็นในการดำรงชีพตามสมควร"

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 25 บัญญัติว่า "ผู้เยาว์อาจทำพินัยกรรมได้เมื่อมีอายุครบสิบห้าปีบริบูรณ์"

2.2.3 กฎหมายอาญา

ก. กรณีเด็กและผู้เยาว์เป็นผู้กระทำความผิด

เด็กและผู้เยาว์อายุยังน้อยย่อมมีความรู้สึกผิดชอบและความยังคิดในการกระทำน้อยกว่าผู้ใหญ่ เมื่อเด็กและผู้เยาว์กระทำความผิดจึงอาจจะได้รับการแก้ไขให้กลับตัวเป็นคนดีได้ โดยไม่จำเป็นต้องใช้วิธีการลงโทษที่รุนแรงหรือด้วยวิธีการและอัตราโทษเช่นเดียวกับบุคคลที่เป็นผู้ใหญ่ ประมวลกฎหมายอาญาจึงมีบทบัญญัติไว้เป็นพิเศษสำหรับผู้กระทำความผิดที่ยังอ่อนวัยด้วยอายุ โดยแบ่งออกเป็น ดังนี้¹²

1. เด็กอายุยังไม่เกิน 7 ปี (ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 73)
2. เด็กอายุเกินกว่า 7 ปี แต่ยังไม่เกิน 14 ปี (ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 74)
3. ผู้ที่อายุเกินกว่า 14 ปี แต่ยังไม่เกิน 17 ปี (ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 75)
4. ผู้มีอายุเกินกว่า 17 ปี แต่ยังไม่เกิน 20 ปี (ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 76)

กรณีที่ 1 เด็กอายุยังไม่เกิน 7 ปี

ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 73 บัญญัติว่า “เด็กอายุยังไม่เกินเจ็ดปี กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด เด็กนั้นไม่ต้องรับโทษ”

เด็กอายุไม่เกินเจ็ดปีนี้หมายความว่าอายุเจ็ดปีบริบูรณ์ โดยนับถึงวันที่เด็กนั้นกระทำความผิด ไม่ใช่นับถึงวันที่จับกุมเด็กได้ หรือวันยื่นฟ้องต่อศาล และความผิดที่เด็กกระทำนี้จะต้องกระทำครบองค์ประกอบความผิด กล่าวคือ เด็กนั้นมีความผิดแต่ไม่ต้องรับโทษ เหตุที่กฎหมายไม่ลงโทษเด็กอายุไม่เกินเจ็ดปีนี้ เพราะว่าเด็กยังไม่สามารถรู้สึกผิดชอบ จึงไม่ได้

¹²วินัย ล้าเลิศ, กฎหมายอาญา 1, (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2532), หน้า 220-225.

กำหนดให้ใช้วิธีการสำหรับเด็ก และศาลจะใช้ดุลพินิจอย่างไรก็ได้ เพราะบทบัญญัติในมาตรา 73 นี้ เป็นบทบัญญัติยกเว้นของกฎหมายโดยเด็ดขาดในข้อที่ไม่ต้องรับโทษ

กรณีที่ 2 เด็กอายุเกินกว่า 7 ปี แต่ยังไม่เกิน 14 ปี

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 74 บัญญัติว่า “เด็กอายุกว่าเจ็ดปีแต่ยังไม่เกินสิบสี่ปี กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด เด็กนั้นไม่ต้องรับโทษ แต่ให้ศาลมีอำนาจที่จะดำเนินการดังต่อไปนี้

(1) ว่ากล่าวตักเตือนเด็กนั้นแล้วปล่อยตัวไป และถ้าศาลเห็นสมควร จะเรียกบิดามารดาหรือผู้ปกครอง หรือบุคคลที่เด็กนั้นอาศัยอยู่มาตักเตือนด้วยก็ได้

(2) ถ้าศาลเห็นว่า บิดามารดาหรือผู้ปกครองสามารถดูแลเด็กนั้นได้ ศาลจะมีคำสั่งให้มอบตัวเด็กนั้นให้แก่บิดามารดา หรือผู้ปกครองไป โดยวางข้อกำหนดให้บิดามารดา หรือผู้ปกครองระวางเด็กนั้นไม่ให้ก่อเหตุร้ายตลอดเวลาที่ศาลกำหนด แต่ต้องไม่เกินสามปี และกำหนดจำนวนเงินตามที่เห็นสมควร ซึ่งบิดามารดาหรือผู้ปกครองจะต้องชำระต่อศาลไม่เกินครั้งละหนึ่งพันบาท ในเมื่อเด็กนั้นก่อเหตุร้ายขึ้น

ถ้าเด็กนั้นอาศัยอยู่กับบุคคลอื่น นอกจากบิดามารดาหรือผู้ปกครองและศาลเห็นว่าไม่สมควรจะเรียกบิดามารดาหรือผู้ปกครองมาวางข้อกำหนดดังกล่าวข้างต้น ศาลจะเรียกตัวบุคคลที่เด็กนั้นอาศัยอยู่มาสอบถามว่าจะยอมรับข้อกำหนดทำนองที่บัญญัติไว้สำหรับบิดามารดา หรือผู้ปกครองดังกล่าวข้างต้นหรือไม่ก็ได้ ถ้าบุคคลที่เด็กนั้นอาศัยอยู่ยอมรับข้อกำหนดเช่นนั้น ก็ให้ศาลมีคำสั่งมอบตัวเด็กให้แก่บุคคลผู้นั้นไปโดยวางข้อกำหนดดังกล่าว

(3) ในกรณีที่ศาลมอบตัวเด็กให้แก่บิดามารดา ผู้ปกครองหรือบุคคลที่เด็กนั้นอาศัยอยู่ตาม (2) ศาลจะกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองประพฤติดังเด็กนั้นเช่นเดียวกับที่บัญญัติไว้ในมาตรา 56 ด้วยก็ได้ ในกรณีเช่นว่านี้ ให้ศาลแต่งตั้งพนักงานคุมประพฤติหรือพนักงานอื่นใดเพื่อคุ้มครองประพฤติดังเด็กนั้น

(4) ถ้าเด็กนั้นไม่มีบิดามารดาหรือผู้ปกครอง หรือมีแต่ศาลเห็นว่าไม่สามารถดูแลเด็กนั้นได้ หรือถ้าเด็กอาศัยอยู่กับบุคคลอื่นนอกจากบิดามารดาหรือผู้ปกครอง และ

บุคคลนั้นไม่ยอมรับข้อกำหนดดังกล่าวใน (2) ศาลจะมีคำสั่งให้มอบตัวเด็กนั้นให้อยู่กับบุคคลหรือองค์การที่ศาลเห็นสมควร เพื่อดูแลอบรมและสั่งสอนตามระยะเวลาที่ศาลกำหนดก็ได้ ในเมื่อบุคคลหรือองค์การนั้นยินยอม ในกรณีเช่นว่านี้ให้บุคคลหรือองค์การนั้นมีอำนาจเช่นผู้ปกครอง เฉพาะเพื่อดูแลอบรมและสั่งสอนรวมถึงการกำหนดที่อยู่และการจัดให้เด็กมีงานทำตามสมควร หรือ

(5) ส่งตัวเด็กนั้นไปยังโรงเรียน หรือสถานฝึกและอบรม หรือสถานที่ซึ่งจัดตั้งขึ้นเพื่อฝึกและอบรมเด็ก ตลอดระยะเวลาที่ศาลกำหนด แต่อย่าให้เกินกว่าที่เด็กนั้นจะมีอายุครบสิบแปดปี

คำสั่งของศาลดังกล่าวใน (2) (3) (4) และ (5) นั้น ถ้าในขณะที่ใดภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนดไว้ ความปรากฏแก่ศาลโดยศาลรู้อเอง หรือตามคำเสนอของผู้มีส่วนได้เสีย พนักงานอัยการ หรือบุคคลหรือองค์การที่ศาลมอบตัวเด็กเพื่อดูแล อบรมและสั่งสอน หรือเจ้าพนักงานว่าพฤติการณ์เกี่ยวกับคำสั่งนั้นได้เปลี่ยนแปลงไป ก็ให้ศาลมีอำนาจเปลี่ยนแปลงแก้ไขคำสั่งนั้น หรือมีคำสั่งใหม่ตามอำนาจในมาตรานี้

สำหรับเด็กที่อายุไม่เกิน 14 ปีนี้ กระทำคามผิดอาญา เด็กนั้นไม่ต้องรับโทษ แต่ศาลจะไม่ปล่อยตัวไปทีเดียวเหมือนดังเช่น เด็กอายุไม่เกิน 7 ปี ซึ่งการกระทำความผิดในมาตรา 74 นี้ได้บัญญัติเงื่อนไขให้ศาลดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งเสียก่อนที่เป็นเช่นนี้เพราะว่าเด็กอายุเกิน 7 ปี แต่ไม่เกิน 14 ปี ควรจะรับรู้รับผิดชอบรับคำแนะนำสั่งสอนได้บ้างแล้ว บทบัญญัติในมาตรา 74 จึงได้บัญญัติให้ศาลมีอำนาจสั่งอย่างใดอย่างหนึ่งได้ใน 5 ประการตามที่ศาลเห็นสมควร

ประการแรก ว่ากล่าวตักเตือนเด็กนั้นแล้วปล่อยตัวไป และถ้าศาลเห็นสมควรจะเรียกบิดามารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลที่เด็กนั้นอาศัยอยู่มากัดเตือนด้วยก็ได้

ประการที่สอง มอบตัวเด็กให้บิดามารดาหรือผู้ปกครองไปดูแล ที่ศาลมอบตัวเด็กให้บิดามารดา หรือผู้ปกครองไปดูแลนี้ ศาลจะต้องเห็นบุคคลเช่นว่านี้สามารถดูแลเด็กนั้นได้ คืออยู่ในฐานะที่จะว่ากล่าวอบรมและควบคุมเด็กไม่ให้ก่อเหตุร้ายได้โดยแท้จริง ซึ่งวิธีการในข้อนี้ไม่ถือว่าศาลปล่อยตัวเด็กไปลอย ๆ แต่ได้มอบตัวเด็กให้บุคคลที่ศาลเรียกมานั้นไป โดยศาลวางข้อกำหนดแก่บุคคลนั้นที่จะต้องปฏิบัติ คือ (1) ให้ระวังเด็กนั้นไม่ให้ก่อเหตุร้าย (2) กำหนด

เวลาที่บุคคลนั้นต้องปฏิบัติลงไว้ ซึ่งแล้วแต่ศาลจะพิจารณาเห็นสมควรไม่เกิน 3 ปี (3) กำหนดจำนวนเงินที่ศาลเห็นสมควรไม่เกินครั้งละ 1,000 บาท ซึ่งจะต้องชำระเมื่อเด็กนั้นก่อเหตุร้ายขึ้น

กรณีเด็กอาศัยอยู่กับบุคคลอื่นนอกจากบิดามารดาหรือผู้ปกครองอาจจะเป็นเพราะว่า เด็กนั้นไม่มีบิดามารดาหรือผู้ปกครอง ศาลก็จะเรียกบุคคลอื่นที่เด็กอาศัยอยู่นั้นมาสอบถามว่าจะยอมรับข้อกำหนดที่ศาลวางไว้หรือไม่ แต่ถ้าเด็กยังมีบิดามารดาหรือผู้ปกครองอยู่ ศาลจะเรียกบุคคลอื่นที่เด็กนั้นอาศัยอยู่ก็ต่อเมื่อศาลเห็นว่าไม่สมควรจะเรียกบิดามารดา หรือผู้ปกครองมาเท่านั้น ถ้าบุคคลอื่นที่เด็กอาศัยอยู่ยอมรับข้อกำหนดที่ศาลวางไว้ ศาลจะมีคำสั่งมอบตัวเด็กให้แก่บุคคลผู้นั้น

ประการที่สาม เป็นการวางข้อกำหนดเพิ่มเติมจากประการที่สอง โดยให้อำนาจศาลคุ้มครองประพฤติกเด็กอีกด้วย โดยศาลต้องแต่งตั้งพนักงานคุ้มครองประพฤติก หรือพนักงานอื่นใด เพื่อคุ้มครองประพฤติกเด็กนั้น ส่วนวิธีบังคับเมื่อเด็กกระทำผิดเงื่อนไขที่กำหนดเพื่อคุ้มครองประพฤติกนั้น คงมีแต่เพียงว่าศาลอาจถือเป็นข้อที่แสดงว่า พฤติกรรมเกี่ยวกับคำสั่งที่ห้ามอบตัวนั้นเปลี่ยนแปลงไป ซึ่งศาลมีอำนาจเปลี่ยนแปลงแก้ไขคำสั่งเดิมหรือคำสั่งใหม่ให้เหมาะสมแก่พฤติกรรมการตามมาตรา 74 วรรคท้าย ข้อกำหนดเพื่อคุ้มครองประพฤติกเด็กนี้เป็นข้อกำหนดบังคับเด็ก มิใช่ข้อกำหนดแก่บิดามารดา ผู้ปกครอง หรือผู้ที่เด็กอาศัยอยู่ จึงไม่มีผลบังคับบุคคลเหล่านั้น นอกเหนือไปกว่าที่บุคคลเหล่านี้จะต้องระวังไม่ให้เด็กนั้นก่อเหตุร้ายขึ้นเท่านั้น

ประการที่สี่ ถ้าศาลไม่เห็นสมควรปล่อยตัวเด็กไปตามข้อ 1 และไม่มีบุคคลที่ศาลจะมีคำสั่งมอบตัวเด็กให้ไปตามข้อ 2 เพราะไม่มีบิดามารดาหรือผู้ปกครอง หรือมีแต่ไม่สามารถดูแลเด็กได้ หรือผู้ที่เด็กอาศัยอยู่ไม่ยอมรับข้อกำหนดรวมทั้งเด็กไม่ได้อาศัยกับผู้ใดที่จะยอมรับข้อกำหนดดังกล่าวแล้วได้ ผู้ที่ศาลจะมอบตัวเด็กให้ไป คือบุคคลหรือองค์การอื่นใดที่ยินยอมรับเด็ก และศาลเห็นว่าเป็นผู้ที่สมควรดูแลอบรมและสั่งสอนเด็กได้ โดยกำหนดระยะเวลาให้ตามสมควร การมอบตัวเด็กไปตามนี้ไม่มีข้อกำหนด หรือผูกพันอันใด เหมือนดังการมอบตัวเด็กให้บิดามารดา หรือผู้ปกครอง หรือผู้ที่เด็กนั้นอาศัยอยู่ แต่ยังให้อำนาจบุคคล หรือองค์การที่รับเด็กไปนั้นมีอำนาจ เป็นผู้ปกครองเฉพาะเพื่อดูแลอบรมและสั่งสอน รวมตลอดถึงการกำหนดที่อยู่และการจัดให้เด็กมีงานทำตามสมควร

ประการที่ห้า ไม่ว่าจะกรณีตามข้อ 1, 2, 3 หรือ 4 แม้เด็กจะมีบิดามารดา ผู้ปกครอง หรือผู้ที่เด็กอาศัยอยู่ หรือไม่ก็ตาม ถ้าศาลไม่เห็นสมควรดำเนินการตามข้อ

เหล่านั้น ศาลมีอำนาจใช้วิธีปฏิบัติต่อเด็กตามข้อ (5) นี้ได้เสมอ คือ ส่งตัวเด็กนั้นไปยังโรงเรียน หรือสถานฝึกและอบรมตามระยะเวลาที่ศาลกำหนดแต่ไม่เกินเวลาที่เด็กนั้นอายุครบ 18 ปีบริบูรณ์

กรณีที่ 3 ผู้ที่อายุเกินกว่า 14 ปี แต่ยังไม่เกิน 17 ปี

ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 75 บัญญัติว่า “ผู้ใดอายุกว่าสิบสี่ปี แต่ยังไม่เกินสิบเจ็ดปี กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด ให้ศาลพิจารณาถึงความรู้ผิดชอบ และสิ่งอื่นที่ปวงเกี่ยวกับผู้นั้น ในอันที่จะควรวินิจฉัยว่าสมควรพิพากษาลงโทษผู้นั้นหรือไม่ ถ้าศาลเห็นว่าไม่สมควรพิพากษาลงโทษ ก็ให้จัดการตามมาตรา 74 หรือถ้าศาลเห็นว่าสมควรพิพากษาลงโทษ ก็ให้ลดมาตราส่วนโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดลงกึ่งหนึ่ง”

สำหรับผู้ที่มีอายุกว่า 14 ปี แต่ไม่เกิน 17 ปีนี้ กฎหมายมิได้ใช้คำว่า “เด็ก” เพราะกฎหมายเห็นว่าบุคคลที่มีความรู้สึกดีกว่าเด็กในมาตรา 74 โดยเหตุนี้มาตรา 75 จึงให้ศาลใช้ดุลพินิจถึงความรู้ผิดชอบและสิ่งอื่นๆ ที่เกี่ยวกับผู้นั้นว่าเป็นบุคคลที่รู้ผิดชอบพอสมควรแล้วหรือยัง และควรพิพากษาลงโทษหรือไม่ ถ้าศาลเห็นว่ายังไม่มีความรู้สึกผิดชอบเพียงพอ และมีพฤติการณ์อื่นๆ เห็นว่ายังไม่สมควรลงโทษ ศาลก็มีอำนาจจัดการวางข้อกำหนดอย่างใดอย่างหนึ่งตามมาตรา 74 แล้ว แต่ศาลจะเห็นสมควรประการใด แต่ถ้าศาลเห็นว่า ผู้นั้นรู้สึกผิดชอบพอสมควร ประกอบกับพฤติการณ์ต่างๆ ของผู้กระทำนั้น ศาลเห็นสมควรพิพากษาลงโทษ ศาลต้องลดมาตราส่วนโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดที่กระทำนั้นลงกึ่งหนึ่ง การลดมาตราส่วนโทษนี้เป็นบทบังคับให้ศาลต้องลดโดยเด็ดขาด ศาลจะใช้ดุลพินิจว่าไม่ควรลดหรือลดน้อยกว่ากึ่งหนึ่งก็ได้

กรณีที่ 4 ผู้ที่มีอายุเกินกว่า 17 ปี แต่ยังไม่เกิน 20 ปี ซึ่งได้บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 76 ว่า “ผู้ใดอายุกว่าสิบเจ็ดปี แต่ยังไม่เกินยี่สิบปี กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด ถ้าศาลเห็นสมควรจะลดมาตราส่วนโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นลงหนึ่งในสามหรือกึ่งหนึ่งก็ได้” บุคคลผู้ที่มีอายุตั้งแต่ 17 ปี ถึง 20 ปีบริบูรณ์นี้กฎหมายถือว่าเป็นผู้มีความรู้สึกผิดชอบบริบูรณ์แล้ว เมื่อกระทำความผิดขึ้น กฎหมายจึงบัญญัติให้ลงโทษจะไปใช้วิธีการตามมาตรา 74 ไม่ได้ แต่โทษที่ลงนั้นถ้าศาลเห็นสมควรจะลดมาตราส่วนโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นลงหนึ่งในสามหรือกึ่งหนึ่งก็ได้ หรือศาลอาจไม่ลดโทษให้เลยก็ได้

ข. กรณีเด็กและผู้เยาว์เป็นผู้ถูกระทำความผิด

ตามประมวลกฎหมายอาญาได้บัญญัติถึงการกระทำความผิดอาญา คும்ครองเด็กและผู้เยาว์ในเรื่องทั่วไปไว้แล้ว เช่น ความผิดเกี่ยวกับชีวิตและร่างกาย ความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ ฯลฯ แต่ในบางฐานความผิด กฎหมายมีเจตนารมณ์ให้ผู้กระทำความผิดต่อเด็กและผู้เยาว์ได้รับโทษหนักขึ้น เนื่องจากเด็กและผู้เยาว์อายุยังเยาว์วัยย่อมมีประสบการณ์ชีวิตในการคุ้มครองหรือดูแลตนเองได้น้อยกว่าบุคคลที่เป็นผู้ใหญ่อาจจะถูกชักจูงและล่อลวงได้ง่าย เมื่อเด็กและผู้เยาว์เป็นผู้ถูกระทำความผิดจากผู้ใหญ่ กฎหมายจึงคุ้มครองด้วยการลงโทษผู้กระทำให้หนักขึ้น กฎหมายอาญาจึงมีบทบัญญัติไว้เป็นพิเศษสำหรับผู้กระทำความผิดที่กระทำต่อเด็กและผู้เยาว์โดยกำหนดอายุเป็นเกณฑ์ อาทิเช่น

1.1 ความผิดเกี่ยวกับเพศ

- ความผิดฐานกระทำชำเรา

ถ้าเป็นการกระทำชำเราเด็กหญิงอายุไม่เกินสิบห้าปี โดยเด็กหญิงนั้นจะยินยอมหรือไม่ก็ตาม ตามมาตรา 277 ผู้กระทำจะต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สี่ปีถึงยี่สิบปีและปรับตั้งแต่แปดพันบาทถึงสี่หมื่นบาท แต่ถ้าเป็นการกระทำความผิดแก่เด็กหญิงอายุยังไม่เกินสิบสามปี ตามมาตรา 277 วรรคท้าย ผู้กระทำจะต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่เจ็ดปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่หนึ่งหมื่นสี่พันบาทถึงสี่หมื่นบาท หรือจำคุกตลอดชีวิต

- ความผิดฐานกระทำอนาจาร

ถ้าเป็นการกระทำอนาจารแก่บุคคลอายุกว่าสิบห้าปี โดยไม่ยินยอม ตามมาตรา 278 ผู้กระทำจะต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสิบปี หรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ แต่ถ้าเป็นการกระทำอนาจารแก่เด็กอายุยังไม่เกินสิบห้าปี โดยเด็กนั้นจะยินยอมหรือไม่ก็ตาม ตามมาตรา 279 ผู้กระทำต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสิบปี หรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

- ความผิดฐานสนองความใคร่ของผู้อื่น เป็นธุระจัดหาเพื่อการอนาจาร

ถ้าเป็นการกระทำความผิดฐานนี้แก่บุคคลอายุกว่าสิบห้าปีแต่ไม่เกินสิบแปดปี ตามมาตรา 282 วรรค 2 ผู้กระทำต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สามปีถึงสิบห้าปี และปรับตั้งแต่หกพันบาทถึงสามหมื่นบาท แต่ถ้าเป็นการกระทำแก่เด็ก อายุยังไม่เกินสิบห้าปี โดยเด็กนั้นจะยินยอมหรือไม่ก็ตาม ตามมาตรา 282 วรรคท้าย ผู้กระทำต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ห้าปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่หนึ่งหมื่นบาทถึงสี่หมื่นบาท

1.2 ความผิดเกี่ยวกับเสรีภาพและชื่อเสียง

- ความผิดฐานพรากเด็กและผู้เยาว์

ถ้าผู้ใดพรากผู้เยาว์ อายุกว่าสิบห้าปีแต่ยังไม่เกินสิบแปดปี ไปเสียจากบิดามารดา ผู้ปกครองหรือผู้ดูแล โดยผู้เยาว์นั้นไม่เต็มใจไปด้วย ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 318 ผู้กระทำจะต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สองปีถึงสิบปี และปรับตั้งแต่สี่พันบาทถึงสองหมื่นบาท และถ้าผู้ใดพรากผู้เยาว์ อายุกว่าสิบห้าปีแต่ยังไม่เกินสิบแปดปี ไปเสียจากบิดามารดา ผู้ปกครองหรือผู้ดูแล เพื่อหากำไรหรือเพื่อการอนาจาร โดยผู้เยาว์นั้นเต็มใจไปด้วย ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 319 ผู้กระทำต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สองปีถึงสิบปี และปรับตั้งแต่สี่พันบาทถึงสองหมื่นบาท แต่ถ้าเป็นกรณีการพรากเด็กอายุยังไม่เกินสิบห้าปี ไปเสียจากบิดามารดา ผู้ปกครองหรือผู้ดูแล โดยปราศจากเหตุอันสมควร ผู้กระทำต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สามปีถึงสิบห้าปี และปรับตั้งแต่หกพันบาทถึงสามหมื่นบาท

จากความผิดบางฐานตามประมวลกฎหมายอาญาที่เกี่ยวกับการลงโทษผู้กระทำความผิดให้หนักขึ้นโดยกำหนดอายุของเด็กและผู้เยาว์เป็นเกณฑ์นั้น ผู้เขียนเห็นว่า การที่เด็กและผู้เยาว์ยังอ่อนวัย ขาดประสบการณ์ชีวิต ย่อมถูกชักจูงหรือล่อลวงได้ง่าย การใช้วิจารณญาณในการตัดสินใจย่อมน้อยกว่าบุคคลที่เป็นผู้ใหญ่ กฎหมายอาญาจึงได้บัญญัติเอาเกณฑ์อายุของเด็กและผู้เยาว์เป็นที่ตั้งเพื่อให้ผู้ที่กระทำความผิดความผิดต่อเด็กและผู้เยาว์ต้องได้รับโทษหนักขึ้น เพราะถือว่าเจตนากระทำต่อเด็กและผู้เยาว์นั้นมีความรุนแรงมากกว่าเจตนาในการกระทำความผิดต่อบุคคลทั่วไป จึงเป็นการคุ้มครองเด็กและผู้เยาว์โดยกฎหมายในทางอ้อมอย่างหนึ่ง

2.2.4 กฎหมายวิธีพิจารณาความ

ก. ในทางแพ่ง

มาตรา 56 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งบัญญัติว่า “ผู้ไร้ความสามารถหรือผู้ทำการแทนจะเสนอข้อหาต่อศาลหรือดำเนินการกระบวนพิจารณาใดๆ ได้ต่อเมื่อได้ปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยความสามารถและตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ การให้อนุญาตหรือยินยอมตามบทบัญญัติเช่นว่านั้นให้ทำเป็นหนังสือยื่นต่อศาลเพื่อรวมไว้ในสำนวนความ ...

ถ้าผู้ไร้ความสามารถไม่มีผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้แทนโดยชอบธรรมทำหน้าที่ไม่ได้ ศาลมีอำนาจออกคำสั่งให้อนุญาตหรือให้ความยินยอมตามที่ต้องการหรือตั้งผู้แทนเฉพาะคดีนั้นให้แก่ผู้ไร้ความสามารถ ถ้าไม่มีบุคคลอื่นใดให้ศาลมีอำนาจตั้งพนักงานอัยการหรือเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองอื่นให้เป็นผู้แทนได้”

จากบทบัญญัติข้างต้นในกรณีที่เด็กและผู้เยาว์เกิดมีข้อโต้แย้งเกี่ยวกับสิทธิหรือหน้าที่กับบุคคลใดตามกฎหมายแพ่งและจำเป็นต้องเสนอคดีของตนต่อศาลจำต้องได้รับความยินยอมจากบิดามารดาในฐานะผู้แทนโดยชอบธรรมเสียก่อน หากเด็กและผู้เยาว์ไม่มีบิดามารดาในฐานะผู้แทนโดยชอบธรรมหรือบิดามารดาไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ของตนได้ ศาลก็อาจใช้ดุลพินิจอนุญาตให้เด็กและผู้เยาว์ดำเนินการเองกรณีหนึ่ง หรือจะตั้งผู้แทนเฉพาะคดีให้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง เช่นพนักงานอัยการ หรือเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองให้เป็นผู้แทนก็ได้

ข. ในทางอาญา

การดำเนินการทางกฎหมายเพื่อปกป้องคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานหรือสิทธิเหนือร่างกายชีวิตและเสรีภาพ ซึ่งมีรายละเอียดอยู่ที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (4), 5 (1) และมาตรา 6 โดยกฎหมายให้ความสำคัญกับบทบาทหน้าที่ในการปกป้องคุ้มครองเด็กและผู้เยาว์ไว้ที่บิดามารดา ซึ่งก็เป็นแนวคิดที่สอดคล้องกับสภาพทางธรรมชาติ และความสัมพันธ์ที่เป็นจริงระหว่างบิดามารดากับบุตร

อำนาจของบิดามารดาในการดำเนินการทางกฎหมายแทนบุตรที่ถูกกระทำละเมิดตามกฎหมายอาญานี้เป็นอำนาจเด็ดขาด¹³ ดังรายละเอียดในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 5 (1) ประกอบกับมาตรา 3 โดยมาตรา 5 (1) ให้บิดามารดาซึ่งมีฐานะเป็นผู้แทนโดยชอบธรรมของบุตรผู้เยาว์มีอำนาจจัดการแทนบุตรผู้ถูกกระทำละเมิดโดยไม่ต้องขอความเห็นหรือความยินยอมจากบุตรก่อนแต่อย่างใด บิดามารดาของเด็กมีอำนาจดำเนินการได้ทันทีเสมือนหนึ่งตนเป็นผู้เสียหายเอง ดังนี้

¹³ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 บัญญัติว่า“ในประมวลกฎหมายนี้

(1)...

(4) “ผู้เสียหาย” หมายความว่า บุคคลผู้ได้รับความเสียหาย เนื่องจากการกระทำผิดฐานใดฐานหนึ่ง รวมทั้งบุคคลอื่นที่มีอำนาจจัดการแทนได้ ดังบัญญัติไว้ในมาตรา 4, 5 และ 6...”

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 5 บัญญัติว่า“บุคคลเหล่านี้จัดการแทนผู้เสียหายได้

(1) ผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้อนุบาล เฉพาะแต่ในความผิดซึ่งได้กระทำต่อผู้เยาว์หรือผู้ไร้ความสามารถซึ่งอยู่ในความดูแล

(2) ผู้บุพการี ผู้สืบสันดาน สามีหรือภริยา เฉพาะแต่ในความผิดอาญา ซึ่งผู้เสียหายถูกทำร้ายถึงตายหรือบาดเจ็บจนไม่สามารถจะจัดการเองได้...”

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 6 บัญญัติว่า “ในคดีอาญาซึ่งผู้เสียหายเป็นผู้เยาว์ไม่มีผู้แทนโดยชอบธรรม หรือเป็นผู้วิกลจริต หรือคนไร้ความสามารถไม่มีผู้อนุบาล หรือซึ่งผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้อนุบาลไม่สามารถจะทำการตามหน้าที่โดยเหตุหนึ่งเหตุใด รวมทั้งมีผลประโยชน์ขัดกันกับผู้เยาว์หรือคนไร้ความสามารถนั้นๆ ญาติของผู้นั้น หรือผู้มีประโยชน์เกี่ยวข้องอาจร้องขอต่อศาลให้ตั้งเขาเป็นแทนเฉพาะคดีได้

เมื่อได้ไต่สวนแล้วให้ศาลตั้งผู้ร้อง หรือบุคคลอื่น ซึ่งยินยอมตามที่เห็นสมควรเป็นผู้แทนเฉพาะคดี เมื่อไม่มีบุคคลใดเป็นผู้แทนให้ตั้งพนักงานฝ่ายปกครองเป็นผู้แทน

ห้ามมิให้เรียกค่าธรรมเนียมในเรื่องขอตั้งเป็นผู้แทนเฉพาะคดี”

มาตรา 3 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา บัญญัติว่า"บุคคล
ตั้งระบุในมาตรา 4, 5 และ 6 มีอำนาจจัดการต่อไปนี้แทนผู้เสียหายตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในมาตรา
นั้นๆ

1. ร้องทุกข์
2. เป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญา หรือเข้าร่วมเป็นโจทก์กับพนักงาน
อัยการ
3. เป็นโจทก์ ฟ้องคดีแพ่งที่เกี่ยวข้องกับคดีอาญา
4. ถอนฟ้องคดีอาญาหรือคดีแพ่งที่เกี่ยวข้องกับคดีอาญา
5. ยอมความในคดีความผิดต่อส่วนตัว

เมื่อเปรียบเทียบกับอำนาจจัดการแทนบุตรของบิดามารดาตามประมวล
กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 5 (2) แล้ว จะเห็นได้ว่ามาตรา 5 (2) ให้อำนาจโดยมี
เงื่อนไขว่าจะจัดการแทนบุตรก็ต่อเมื่อบุตรผู้เสียหายในคดีนั้น ถูกทำร้ายถึงตายหรือบาดเจ็บจน
ไม่สามารถจะจัดการเองได้ บิดามารดาจึงจะมีอำนาจต่างๆ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา
ความอาญา มาตรา 3 จัดการต่อผู้กระทำต่อบุตรจนถึงตายหรือบาดเจ็บดังกล่าว และบิดาตาม
มาตรา 5 (2) นี้ ไม่จำกัดว่าจะต้องเป็นบิดาโดยชอบด้วยกฎหมาย เพราะใช้คำกว้างๆ ว่า ผู้บุพการี
มีอำนาจจัดการไม่เหมือนมาตรา 5 (1) หากเป็นบิดาที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและมารดาไม่สามารถ
ดำเนินการได้ก็ร้องขอให้ศาลตั้งตนเป็นผู้แทนเฉพาะคดีได้ตาม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา
ความอาญา มาตรา 6 แต่ถ้าบุตรผู้เสียหายบรรลุนิติภาวะแล้ว บิดามารดาจะใช้อำนาจได้ตาม
ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 5 (2) เท่านั้น

ลักษณะของการให้อำนาจดังกล่าวแก่บิดามารดา ทำให้บิดามารดา
สามารถแสดงบทบาทหน้าที่ในการคุ้มครองดูแลบุตรได้อย่างสมบูรณ์ อย่างไรก็ตามมีหลายกรณีที่
บิดามารดาตั้งใจจะไม่ปฏิบัติหน้าที่ของตนตามที่กฎหมายให้อำนาจไว้ ทั้งนี้อาจเป็นเพราะได้รับ
ผลประโยชน์หรือทรัพย์สินจากผู้กระทำความผิดหรือมีความสัมพันธ์หรือเสน่หากับผู้กระทำ
ความผิด รวมทั้งบิดามารดาอาจเป็นผู้กระทำความผิดเสียเองก็ได้ ในกรณีเหล่านี้ประมวล
กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 6 วรรคแรก ได้วางแนวทางในการป้องกันแก้ไขไว้ คือ

มาตรา 6 ในคดีอาญาซึ่งผู้เสียหายเป็นผู้เยาว์ไม่มีผู้แทนโดยชอบธรรม
หรือเป็นผู้กัลลจิต หรือคนไร้ความสามารถ ไม่มีผู้อนุบาลหรือซึ่งผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้อนุบาล
ไม่สามารถจะทำการตามหน้าที่โดยเหตุหนึ่งเหตุใด รวมทั้งมีผลประโยชน์ขัดกันกับผู้เยาว์หรือคนไร้

ความสามารถนั้นๆ ญาติของผู้นั้น หรือผู้มีผลประโยชน์เกี่ยวข้องมีอำนาจร้องต่อศาลขอให้ตั้งเขาเป็นผู้แทนเฉพาะคดีได้

จะเห็นได้ว่า ผู้ที่สามารถแสดงบทบาทเข้าไปดำเนินการคุ้มครองสิทธิของเด็กกรณีที่เป็นบิดามารดามีปัญหาดังกล่าวข้างต้น คือ ญาติของเด็กกับผู้ที่มีผลประโยชน์เกี่ยวข้องเท่าที่ผ่านมา ผู้ที่มีผลประโยชน์เกี่ยวข้องตามการตีความของศาลฎีกา อาจหมายถึงพนักงานสอบสวนก็ได้ แต่ไม่น่าจะรวมถึงองค์การที่มีวัตถุประสงค์เพื่อพิทักษ์สิทธิเด็ก ตามที่ได้ศึกษานับเป็นเรื่องถูกต้องที่กฎหมายให้บิดามารดา แสดงเจตนาแทนเด็กในเรื่องต่าง ๆ เพราะเด็กไม่อาจแสดงเจตนาของตนได้ด้วยเหตุผลหลายประการ ยกตัวอย่างเช่น กรณีมีผู้อุ้มเด็กทารกโดยข่มขืนใจไปกับตน โดยสภาพเด็กทารกไม่อาจแสดงเจตนาใดๆ ได้ว่าถูกข่มขืนใจหรือไม่กฎหมายจึงบัญญัติความผิดฐานพรากเด็กขึ้นมา เพื่อให้บิดามารดาหรือผู้ปกครองแสดงเจตนาแทนว่าการพาเด็กทารกไปในลักษณะใด เป็นเรื่องที่จะละเมิดต่อเสรีภาพของเด็กด้วยการดำเนินคดีกับผู้พาทารกไปในข้อหาพรากเด็ก อย่างไรก็ตามมีข้อเท็จจริงจำนวนมากที่เห็นได้ชัดเจนว่า การพาทารกไปในลักษณะนั้นเป็นการละเมิดเสรีภาพของทารกอย่างแน่นอน แม้บิดามารดาจะยินยอมก็ตามเช่นกรณีที่บิดาหรือมารดานำทารกไปขายให้แก่ผู้อื่น รัฐจึงควรมีบทบาทแสดงเจตนาแทนเด็กได้ทันทีโดยไม่ต้องคำนึงว่าบิดามารดาของเด็กจะมีความคิดเห็นอย่างไร ด้วยการขอให้แพทย์ นักสังคมสงเคราะห์ นักจิตวิทยา และผู้มีอำนาจหน้าที่สืบเสาะข้อเท็จจริงในคดีนั้น แลดูข้อเท็จจริง และให้ความเห็นต่อศาลประกอบการพิจารณาคดีและศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่เด็กเป็นผู้เสียหายก็ควรเป็นศาลเด็กโดยเฉพาะด้วย

2.2.5 กฎหมายเฉพาะ

ก. ประกาศของคณะปฏิวัติ

ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 294 ซึ่งได้ประกาศ ณ วันที่ 27 พฤศจิกายน พ.ศ.2515 โดยมีเหตุผลว่า "โดยที่คณะปฏิวัติได้พิจารณาเห็นว่าในปัจจุบันมีเด็กกำพร้าอนาถาที่ขาดผู้อุปการะเลี้ยงดู เด็กซึ่งประพฤติดันไม่สมควรแก่วัย และเด็กซึ่งตกอยู่ในสภาพแวดล้อม อันเป็นเหตุให้เกิดอันตรายต่อร่างกาย จิตใจ และศีลธรรมเป็นจำนวนมาก หากไม่ได้รับการปฏิบัติดูแลสงเคราะห์และคุ้มครองที่เหมาะสมแล้ว จะเป็นภัยแก่สังคมและประเทศชาติ คณะปฏิวัติตระหนักดีว่า การให้สวัสดิการแก่เด็กอย่างได้ผลนั้น นอกจากจะเป็นหน้าที่ของรัฐที่จะต้องดำเนินการดังกล่าวแล้ว ยังสมควรกำหนดให้บิดามารดา หรือผู้ปกครองของเด็ก เข้ามามีส่วน

ช่วยในการอบรมเลี้ยงดูเด็กของตนอีกด้วย และเพื่อกำหนดวิธีการให้การสงเคราะห์และการคุ้มครองเด็กที่เหมาะสมแก่เด็ก และสภาพของสังคม หัวหน้าคณะปฏิวัติจึงมีคำสั่งดังต่อไปนี้...”

ตามประกาศคณะปฏิวัติฉบับดังกล่าว ยังถือได้ว่าเป็นกฎหมายที่มีผลใช้บังคับเพราะยังมีได้มีการบัญญัติกฎหมายใดขึ้นมาเพื่อยกเลิกการบังคับใช้ ซึ่งในข้อ 19 ได้บัญญัติถึงหน้าที่ตามกฎหมายของบิดามารดา หรือผู้ปกครองของเด็กในการเลี้ยงดูอบรมเด็ก¹⁴ เหมือนดังเช่นประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และนอกจากนี้ยังได้มีการบัญญัติให้อำนาจแก่กรมประชาสงเคราะห์ในฐานะหน่วยงานของรัฐในการให้การสงเคราะห์แก่เด็กหรือผู้เยาว์ที่ด้อยโอกาสซึ่งบัญญัติไว้ในข้อ 1 และ 9 ดังนี้

ข้อ 1 “ในประกาศของคณะปฏิวัติฉบับนี้

เด็ก หมายความว่า ผู้ซึ่งมีอายุไม่ครบสิบแปดปีบริบูรณ์ และยังไม่บรรลุนิติภาวะด้วยการสมรส...”

ข้อ 9 “เด็กที่พึงได้รับการสงเคราะห์ตามประกาศคณะปฏิวัติฉบับนี้ได้แก่เด็กซึ่ง

(1) ไม่มีบิดามารดาหรือผู้ปกครอง

(2) บิดามารดาหรือผู้ปกครองทอดทิ้งไว้ ณ ที่ใดที่หนึ่ง หรือเป็นเด็กพลัด

หลง

(3) บิดามารดาหรือผู้ปกครองให้ความอุปการะเลี้ยงดูไม่เหมาะสมหรือไม่สามารถให้ความอุปการะเลี้ยงดูได้ เพราะเหตุที่ถูกจำคุก กักขัง พิกการทุพพลภาพ ป่วยทางร่างกายหรือจิตใจ หรือตกอยู่ในภาวะอื่นใดอันอาจเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่เด็กทั้งทางร่างกาย จิตใจและศีลธรรม

(4) พิกการทางร่างกาย สมอง สติปัญญา หรือจิตใจ

¹⁴ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 294 ข้อ 19 บัญญัติว่า “บิดามารดา หรือผู้ปกครองของเด็ก ต้องเลี้ยงดูอบรมและให้ความเอาใจใส่แก่เด็กตามสมควรและเหมาะสม”

จากข้อบัญญัติในประกาศของคณะปฏิวัติในข้อ 9. ข้างต้น แสดงให้เห็นได้ว่ารัฐมีหน้าที่ตามกฎหมายที่จะต้องสงเคราะห์เด็กด้อยโอกาสที่อยู่ในเงื่อนไขตามข้อ 9 และยังสามารถให้ความคุ้มครองแก่เด็ก โดยบัญญัติถึงข้อห้ามที่มีให้บุคคลใดปฏิบัติต่อเด็ก ตามที่บัญญัติไว้ใน ข้อ 20 ซึ่งเป็นการห้ามกระทำที่เป็นภัยต่อเด็ก 7 ประการและผู้ที่ฝ่าฝืนจะมีความผิดต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือนหรือปรับไม่เกินหนึ่งพันบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ¹⁵ คือ

1. ทอดทิ้งเด็กไว้ในสถานพยาบาลหรือสถานรับเลี้ยงเด็กหรือบุคคลที่รับจ้างเลี้ยงเด็ก
 2. โฆษณาเพื่อรับเด็กหรือยกเด็กให้บุคคลอื่น เว้นแต่เพื่อประโยชน์ของทางราชการ
 3. ซื้อขายหรือแลกเปลี่ยนเด็กด้วยทรัพย์สิน
 4. ใ้เด็กเป็นเครื่องมือในการขอทาน
 5. ขายหรือให้สุรา หรือบุหรี่หรือสิ่งเสพติดให้โทษอื่นใดแก่เด็ก
 6. ยอมให้เด็กเข้าเล่นการพนัน
 7. ชักจูงหรือส่งเสริมให้เด็กประพฤติตนไม่สมควร
- ข. กฎหมายเกี่ยวกับเด็กและเยาวชน

โลกในยุคปัจจุบัน มีความเจริญทางเศรษฐกิจอย่างรวดเร็วส่งผลให้สังคมเปลี่ยนแปลงไปจากสังคมชนบทเป็นสังคมเมือง จำนวนประชากรเพิ่มมากขึ้น เกิดชุมชนแออัดมากขึ้น การดำเนินชีวิตต้องดิ้นรนต่อสู้แย่งกันทำมาหากิน ทำให้สภาพครอบครัวขาดความอบอุ่น เพราะพ่อแม่ต้องออกไปทำงานนอกบ้านไม่มีเวลาอบรมเอาใจใส่ลูกหลาน ขณะที่ความเจริญทางวัตถุสูงขึ้นคุณธรรมในใจคนลดน้อยลง มีความเห็นแก่ตัวมากขึ้นขาดความรับผิดชอบทอดทิ้งครอบครัว พ่อแม่ประพฤติตัวไม่ดีเกิดปัญหาทำให้ครอบครัวไม่มีความสุขแตกแยกเป็นสภาพ “บ้านแตก” เกิดขึ้นมากมาย และนำไปสู่ปัญหาการกระทำความผิดของเด็กและเยาวชนในที่สุด

¹⁵ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 294 ข้อ 24 บัญญัติว่า “ผู้ใดฝ่าฝืนข้อ 20 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือนหรือปรับไม่เกินหนึ่งพันบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ”

เมื่อโลกเจริญก้าวหน้าขึ้นในทุก ๆ ด้าน พร้อมๆ กับจำนวนประชากรที่เพิ่มมากขึ้นปัญหาสังคมจึงมีมากขึ้น โดยเฉพาะปัญหาของเด็กและผู้เยาว์ได้กลายเป็นปัญหาสำคัญของทุกประเทศ ประกอบกับปัจจุบันมีองค์กรต่างๆ ที่รวมตัวกัน เผยแพร่แนวคิดเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชน และเรียกร้องให้รัฐบาลของประเทศต่างๆ หันมาแก้ไขเกี่ยวกับสิทธิเด็กอย่างจริงจัง จึงเป็นเหตุผลักดันให้องค์การสหประชาชาติได้มีการลงนามในอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (Convention on the Rights of child) เป็นอนุสัญญาที่ถือว่าเด็กเป็นบุคคลที่มีศักดิ์ศรี และมีสิทธิเท่าเทียมกันในฐานะที่เป็นมนุษย์

จากการตื่นตัวให้เห็นความสำคัญของเด็ก และเร่งรื้อให้มีการแก้ปัญหาเกี่ยวกับเด็กอย่างจริงจัง' จึงนำไปสู่การแก้ไขปรับปรุงในเรื่องกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมที่เกี่ยวกับเด็กด้วย เพราะเหตุว่ารากฐานแห่งคุณภาพชีวิตของเด็กและเยาวชนเริ่มต้นจากครอบครัว ความอบอุ่นและความสงบสุขในครอบครัวเป็นบ่อเกิดแห่งการพัฒนาการทางจิตใจ และสังคมของเด็ก เป็นปัจจัยสำคัญที่ช่วยหล่อหลอมให้เด็กเป็นเยาวชนที่ดีต่อไปในอนาคต รัฐบาลได้ตระหนักถึงความสำคัญของครอบครัวดังที่กล่าวมา จึงได้ดำเนินการประกาศใช้พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ.2534 เพื่อดำเนินการพิจารณาคดีเด็กและเยาวชนและคดีที่เกี่ยวกับครอบครัว แยกต่างหากจากการพิจารณาคดีทั่วไป โดยกำหนดอายุของเด็กและเยาวชนไว้ในมาตรา 4 ที่บัญญัติว่า "เด็ก หมายความว่า บุคคลอายุเกินเจ็ดปีบริบูรณ์แต่ยังไม่เกินสิบสี่ปีบริบูรณ์ และเยาวชนหมายความว่า บุคคลอายุเกินสิบสี่ปีบริบูรณ์แต่ยังไม่ถึงสิบแปดปีบริบูรณ์" ดังนั้น คดีที่เกี่ยวข้องกับเด็กและเยาวชนจึงเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับความอ่อนเยาว์ น้อยด้วยประสบการณ์ และเป็นเรื่องที่จะละเอียดอ่อนจึงต้องใช้ผู้ที่มีความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับปัญหาเด็กและครอบครัวเป็นอย่างดี ควบคู่กับการใช้หลักกฎหมาย โดยการพิจารณาจะมุ่งแก้ไขไกลเกลี่ยมากกว่าการลงโทษ ประเทศที่เจริญทางเศรษฐกิจ เช่น สหรัฐอเมริกาได้เป็นผู้นำในการปรับปรุงโดยรวมศาลคดีเด็กและเยาวชนกับศาลครอบครัวเป็นศาลเดียวกัน เรียกว่า "ศาลครอบครัว" ซึ่งประเทศไทยเรียกว่าศาลเยาวชนและครอบครัว ทั้งนี้เพื่อให้เหมาะสมสอดคล้องกับความสัมพันธ์ของเด็กและครอบครัว และให้คุ้มครองสิทธิของเด็กรวมทั้งมุ่งแก้ไขเด็กมากกว่าการลงโทษ

1. เจตนาธรรมณ์ของศาลเยาวชนและครอบครัว¹⁶

1.1 เพื่อสงเคราะห์และคุ้มครองสวัสดิภาพของเด็กและเยาวชน ศาลเยาวชนและครอบครัวจะมีอำนาจกว้างขวางกว่าศาลยุติธรรมทั่วไป เพราะศาลมีวิธีการที่จะดำเนินการกับเด็กและเยาวชนที่มีความประพฤติไม่เหมาะสมได้ ถึงแม้ว่าจะยังไม่ได้ทำผิดกฎหมายอาญา และรวมถึงเด็กที่อยู่สภาวะสมควรได้รับการสงเคราะห์คุ้มครอง เพื่อช่วยเหลือสงเคราะห์ให้เด็กและเยาวชนกลับตนเป็นคนดีเพื่อเป็นการป้องกันไม่ให้เกิดกระทำความผิดและศาลยังมีหลักการดำเนินเพื่อระวังรักษาผลประโยชน์เกี่ยวกับสิทธิและทรัพย์สินของผู้เยาว์อีกด้วย

1.2 เพื่อนำความยุติธรรมที่คำนึงถึงลักษณะเฉพาะบุคคลมาใช้ การพิจารณาของศาลเยาวชนและครอบครัวมิได้คำนึงถึงเฉพาะการกระทำความผิดที่เด็กหรือเยาวชนได้กระทำนั้น แต่จะมุ่งค้นหาสาเหตุที่ทำให้เด็กหรือเยาวชนกระทำความผิดตลอดจนสภาพแวดล้อมทั้งปวงเกี่ยวกับตัวผู้กระทำความผิด เช่น ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับอายุ ประวัติ ความประพฤติ สถิติปัญหาการศึกษาอบรม ภาวะแห่งจิตใจ นิสัย อาชีพ ฐานะของเด็กหรือเยาวชน หรือฐานะของบิดามารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลซึ่งเด็กหรือเยาวชนอาศัยอยู่ ตลอดจนถึงสิ่งแวดล้อมทั้งปวงที่มีส่วนผลักดันให้กระทำความผิด ซึ่งศาลจะต้องคำนึงถึงข้อเท็จจริงต่างๆเหล่านี้เป็นประเด็นที่สำคัญนอกเหนือไปจากข้อเท็จจริงที่ว่า เด็กกระทำความผิดหรือไม่เพื่อศาลเยาวชนจะได้สั่งใช้วิธีการที่เหมาะสมกับลักษณะของเด็กหรือเยาวชน

1.3 เพื่อนำวิธีการแก้ไขที่เหมาะสมมาใช้กับเด็กเป็นรายบุคคล ศาลเยาวชนและครอบครัว จะนำสาเหตุแห่งการกระทำผิดประกอบกับข้อเท็จจริงสิ่งแวดล้อมเกี่ยวกับตัวเด็กที่กระทำความผิดแล้วจึงพิพากษาสั่งลงโทษหรือใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชน โดยคำนึงสวัสดิภาพและอนาคตของเด็ก ซึ่งควรจะได้รับกำบังคุ้มครองสั่งสอนยิ่งกว่าการลงโทษ และวิธีการที่ศาลใช้นี้ยังสามารถเปลี่ยนแปลงแก้ไขได้อีกในภายหลังแล้วแต่พฤติการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไปของผู้กระทำความผิดโดยไม่ต้องฟ้องเป็นคดีใหม่ และในกรณีที่เด็กหรือเยาวชนร่วมกันกระทำความผิด เช่น ร่วมกันลักทรัพย์ หรือชิงทรัพย์ ศาลเมื่อพิจารณากับข้อเท็จจริงสิ่งแวดล้อมต่างเกี่ยวกับตัวผู้กระทำความผิดแล้ว ศาลอาจสั่งใช้วิธีการที่แตกต่างกันได้ ตัวอย่างเช่น

¹⁶ประเทือง ธนียผล : กฎหมายเกี่ยวกับการกระทำผิดของเด็กและเยาวชนและวิธีพิจารณาคดีครอบครัว (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2538), หน้า 22-26.

นายดำ นายขาว นายเหลือง อายุ 17 ปี เท่ากัน ร่วมกันทำความผิดฐานชิงทรัพย์ เมื่อศาลพิจารณาแล้วอาจพิพากษาแตกต่างกันได้ เช่น นายดำ จากประวัติข้อเท็จจริงเป็นผู้มีความประพฤติไม่ดี เคยกระทำความผิดมาแล้วหลายครั้งศาลอาจสั่งจำคุก 1 ปีเลยก็ได้ ส่วนนายขาว พิจารณาจากประวัติสิ่งแวดล้อมต่างๆ แล้ว ศาลพิพากษาให้ส่งตัวไปฝึกและอบรมในสถานพินิจเป็นระยะเวลา 1 ปี ก็ได้ ส่วนนายเหลืองพิจารณาจากประวัติข้อเท็จจริงอื่นแล้ว ศาลอาจสั่งรอกการลงโทษ โดยกำหนดเงื่อนไขคุมความประพฤติไว้ก็ได้

1.4 เพื่อคุ้มครองสถานภาพของครอบครัว จากผลการศึกษา ทำให้ทราบว่าเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดส่วนมากมาจากสภาพครอบครัวที่บ้านแตก เช่น ครอบครัวที่บิดามารดาแยกกันอยู่ บิดามีภรรยาใหม่มารดามีสามีใหม่หรือบิดามารดาทะเลาะทุบตีกันบ่อยๆ เป็นต้น ศาลเยาวชน , จึงมีวิธีการที่คุ้มครองสถานภาพการสมรสเพราะถือว่าครอบครัวเป็นสถาบันที่สำคัญที่สุดของเด็กและเยาวชน โดยให้อำนาจศาลตั้งผู้ประนีประนอมไกล่เกลี่ยให้สามีภรรยาประนีประนอมกัน หรือถ้าไม่สามารถรักษาสถานภาพการสมรสไว้ได้ก็ให้การหย่าเป็นไปด้วยความเป็นธรรม และเสียหายน้อยที่สุดโดยคำนึงสวัสดิภาพ และอนาคตของบุตรเป็นสำคัญ

2. ลักษณะพิเศษของศาลเยาวชนและครอบครัว

ลักษณะของศาลเยาวชนและครอบครัวที่ไม่เหมือนกับศาลยุติธรรมทั่วไป ซึ่งพิจารณาได้จากลักษณะที่สำคัญๆ 7 ประการ ดังนี้

2.1 มีการแยกพิจารณาคดีเด็กและเยาวชนต่างหากจากห้องพิจารณาคดีผู้ใหญ่ และเป็นกรพิจารณาลับ คือมีการแยกพิจารณาคดีที่เด็กหรือเยาวชนกระทำความผิดไม่ปะปนกับผู้ใหญ่และกระบวนการพิจารณาก็ทำเป็นการลับ คือไม่อนุญาตให้บุคคลภายนอกที่ไม่มีส่วนเกี่ยวข้องกับคดีเข้าฟังการพิจารณาพิพากษา และในการโฆษณา คำพิพากษาหรือคำสั่งยังห้ามมิให้ระบุชื่อหรือแสดงข้อความใดๆ ที่จะทำให้รู้จักตัวเด็กหรือเยาวชน ซึ่งเป็นจำเลย ทั้งนี้เพื่อป้องกันมิให้เป็นการประจานเด็ก

2.2 การพิจารณาไม่เคร่งครัดตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาศาลพยายามสร้างบรรยากาศของความเป็นกันเอง ผู้พิพากษาไม่สวมครุย ไม่นั่งบัลลังก์ การพิจารณาเหมือนเป็นการปรึกษาช่วยกันแก้ไข การถามพยานไม่เคร่งครัดเหมือนในศาลธรรมดา

2.3 ผู้พิพากษาของศาลเยาวชนและครอบครัวต้องมีความรู้เกี่ยวกับการกระทำความผิดของเด็ก มีจิตวิทยาและความเข้าใจเด็กพอสมควร การพิจารณาคดีมีผู้พิพากษาสมทบเข้าร่วมการพิจารณาพิพากษา ในบางประเทศมีคณะลูกขุนร่วมพิจารณา

2.4 มีบริการสถานแรกรับเพื่อแยกการควบคุมควบคุมตัวเด็กและเยาวชนไม่ปะปนกับผู้ใหญ่ ในระหว่างสอบสวนหรือพิจารณาคดี

2.5 มีเจ้าหน้าที่ผู้มีความรู้ความสามารถเป็นพิเศษ เช่น แพทย์ จิตแพทย์ พนักงานสังคมสงเคราะห์ พนักงานคุมประพฤติ ช่วยในการตรวจพิเคราะห์ทางกายและจิต และช่วยในการสืบเสาะข้อเท็จจริง และควบคุมสอบรายงานความประพฤติ

2.6 ศาลมีสำนวนประกอบการพิจารณาทั้งในด้านกฎหมายและในด้านประวัติทางสังคมของเด็ก ในการพิจารณาคดีของศาลไม่ได้พิจารณาแต่เพียงว่าเด็กกระทำความผิดจริงหรือไม่เท่านั้น แต่ศาลต้องพิจารณาประวัติทางด้านสังคมรวมทั้งสิ่งแวดล้อมต่างๆ ที่เป็นสาเหตุให้เด็กกระทำความผิดเป็นสำคัญประกอบด้วย

2.7 ศาลเยาวชนและครอบครัวสามารถแก้ไขคำพิพากษาหรือคำสั่งเด็ดขาดที่ให้ลงโทษหรือใช้วิธีการสำหรับเด็กหรือเยาวชนได้ ซึ่งในเรื่องคำพิพากษาหรือคำสั่งเด็ดขาดในศาลธรรมดา เมื่อศาลสั่งอย่างไรแล้วจะแก้ไขเปลี่ยนแปลงไม่ได้ แต่ในศาลเยาวชนและครอบครัวเมื่อพฤติการณ์ของผู้กระทำความผิดเปลี่ยนแปลงไป ศาลสามารถแก้ไขคำพิพากษาจากเดิมให้หนักขึ้นหรือเบากว่าเดิมก็ได้

ตามที่ได้ศึกษาถึงรายละเอียดของกฎหมายเกี่ยวกับเด็กและเยาวชนข้างต้นจะเห็นได้ว่าพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ.2534 เป็นกฎหมายที่บัญญัติขึ้นเพื่อการสงเคราะห์และคุ้มครองสวัสดิภาพของเด็กและเยาวชนอย่างชัดเจน โดยนำการนำความยุติธรรมที่คำนึงถึงลักษณะเฉพาะบุคคลมาใช้เพื่อนำวิธีการแก้ไขที่เหมาะสมมาใช้กับเด็กเป็นรายบุคคลและที่สำคัญที่สุดก็เพื่อวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองสถานภาพของครอบครัวเพื่อจรรโลงสังคมให้อยู่ในสภาพปกติสุขนั่นเอง

2.2.6 ข้อตกลงระหว่างประเทศและอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก

ในปัจจุบันแนวความคิดในการรับรองสิทธิเด็กและผู้เยาว์เป็นเรื่องสากลที่ประเทศต่างๆ ทั่วโลกให้ความสำคัญ โดยเห็นได้จากการให้ความรับรองที่มีได้ให้ความรับรองเฉพาะตามกฎหมายเท่านั้น แต่ยังให้การรับรองรวมถึงสิทธิตามธรรมชาติ สิทธิทางเศรษฐกิจและสิทธิทางวัฒนธรรมที่เด็กควรได้รับอีกด้วย ดังนั้นจึงถือว่าการคุ้มครองสิทธิเด็กและผู้เยาว์เป็นเรื่องระดับชาติและประชาคมโลกให้การยอมรับ และควรจะได้รับการศึกษาเพื่อหาแนวทางในการบัญญัติกฎหมายภายในให้สอดคล้องกับกฎหมายและพันธะของรัฐที่มีต่อเด็กและผู้เยาว์

ก. ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน

สิทธิมนุษยชนเป็นหลักประกันที่สำคัญอย่างหนึ่งของมนุษย์ที่บรรดาประเทศสมาชิกองค์การสหประชาชาติ (United Nation) ได้เห็นพ้องกันตรัสขึ้นไว้เป็นบรรทัดฐานเพื่อส่งเสริมคุ้มครองและพิทักษ์ไว้ซึ่งสิทธิพื้นฐานของประชาชนนานาประเทศทั่วโลก โดยประกาศปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน เมื่อวันที่ 10 ธันวาคม พุทธศักราช 2491 รวมทั้งสิ้น 30 ข้อ

โดยที่ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนขององค์การสหประชาชาติมีเจตนารมณ์ที่บัญญัติขึ้นเพื่อรับรองสิทธิตามธรรมชาติของมนุษย์ โดยมีได้คำนึงถึงความแตกต่างทางด้านเชื้อชาติ ผิว เพศ ภาษา ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมือง เผ่าพันธุ์ หรือสังคมแห่งชาติ ทรัพย์สิน กำเนิด หรือสถานะอื่น ๆ

ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับเด็กปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนได้บัญญัติ คุ้มครองสิทธิเด็กในข้อ 25 (2) ว่า“มารดาและเด็กมีสิทธิที่จะรับการดูแลรักษาและการช่วยเหลือเป็นพิเศษ เด็กทั้งปวงไม่ว่าจะเกิดในหรือนอกสมรสต้องได้รับการคุ้มครองทางสังคมเช่นเดียวกัน

คุ้มครองสิทธิในการให้การศึกษา โดยบัญญัติไว้ในข้อ 26 (1) ที่ว่า “ทุกคนมีสิทธิในการศึกษา การศึกษาจะต้องให้เปล่าอย่างน้อยในชั้นประถมศึกษาและการศึกษาขั้นมูลฐานการประถมศึกษาจะต้องเป็นการบังคับ...”

เนื่องจากปฏิญญาสากลกล่าวด้วยสิทธิมนุษยชนไม่ใช่สนธิสัญญาและไม่ก่อให้เกิดพันธะทางกฎหมายแก่ประเทศสมาชิก กล่าวคือไม่มีผลบังคับเป็นกฎหมายแก่

ประเทศสมาชิก เป็นเพียงข้อความแนะแนวทางคุ้มครองสิทธิมนุษยชนแก่บรรดาประเทศสมาชิก องค์การสหประชาชาติเท่านั้น ชาติเครื่องมือ (Machinery)ที่จะใช้ในการบังคับว่า ถ้าเป็นการ ละเมิดสิทธิมนุษยชนในข้อใดที่ระบุไว้ในปฏิญญาสากลแล้วจะมีบทลงโทษอย่างไร จึงทำให้การให้ ความคุ้มครองสิทธิมนุษยชน โดยเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับเด็กไม่ได้ผลเต็มที่ไปด้วย กล่าวคือ ประเทศสมาชิกบางประเทศไม่ได้ให้ความสำคัญ หรือมิได้ปฏิบัติตามข้อกำหนดในปฏิญญาสากล อย่างเคร่งครัดแต่อย่างใด¹⁷

ข. ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิเด็กและเยาวชน (Declaration of the Right of The Child)

แนวความคิดในการให้ความรับรองและคุ้มครองสิทธิเด็กของสากล ซึ่งเห็นได้อย่างชัดเจน ปรากฏอยู่ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิเด็กและเยาวชนขององค์การ สหประชาชาติซึ่งสมัชชาสหประชาชาติได้มีมติเป็นเอกฉันท์ยอมรับและประกาศปฏิญญานี้ เมื่อวันที่ 20 พฤศจิกายน พ.ศ. 2502 (ค.ศ. 1959) มีสาระสำคัญทั้งสิ้น 10 ข้อ แต่ที่สำคัญ และ เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิเด็กและเยาวชนโดยตรงได้แก่ ข้อ 2., ข้อ 8. และข้อ 9

แนวทางในการคุ้มครองสิทธิเด็กเพื่อมิให้มีการกระทำความผิดฐานพราก เด็ก หรือพรากผู้เยาว์ที่เห็นได้จากปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิเด็กและเยาวชนฉบับนี้ปรากฏอยู่ใน ข้อ 2. ซึ่งกำหนดว่าเด็กและเยาวชนพึงได้รับการพิทักษ์และคุ้มครองเป็นพิเศษ, ในข้อ 8. กำหนดว่า “เด็กและเยาวชนจะเป็นบุคคลแรกที่ได้รับการคุ้มครองและสงเคราะห์ในทุกกรณี” หรือในข้อ 9. กำหนดว่า “เด็กและเยาวชนพึงได้รับการปกป้องให้พ้นจากการถูกทอดทิ้ง พ้นจากการโหดร้ายทารุณ และการถูกข่มเหงรังแกทุกชนิด เด็กจะไม่กลายเป็นสินค้าไม่ว่าในรูปแบบใด ...”

เช่นเดียวกับปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนที่กล่าวมาแล้วคือ ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิเด็กและเยาวชนไม่ใช่สนธิสัญญาระหว่างประเทศไม่ใช่กฎหมาย จึงทำ ให้ในบางประเทศละเลยหรือไม่ให้ความสำคัญในอันที่จะปฏิบัติตามความในปฏิญญาสากลเด็ก และเยาวชนเท่าที่ควร จึงส่งผลให้การให้ความคุ้มครองเด็กและเยาวชนไม่เกิดขึ้นอย่างจริงจัง

¹⁷ กุลพล พลวัน, สิทธิมนุษยชนกับสหประชาชาติ พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร: บริษัท แอดวานซ์มีเดีย จำกัด 2527) หน้า 72.

ค. อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (Convention on the Rights of the Child)

ปัญหาการละเมิดสิทธิเด็กทั้งทางร่างกาย จิตใจ และเสรีภาพมิได้เกิดขึ้นเฉพาะ แต่เด็กในประเทศไทยเท่านั้น แต่ทว่าได้เกิดขึ้นแก่เด็กทั่วโลก ดังนั้นสมัชชาใหญ่องค์การสหประชาชาติจึงได้รับหลักการอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กขึ้น เมื่อวันที่ 20 พฤศจิกายน พ.ศ. 2532 เพื่อคุ้มครองสิทธิของเด็กทั่วโลก มีอยู่รวมทั้งสิ้น 54 ข้อ การร่างอนุสัญญาดังกล่าวได้กล่าวไว้ในบทนำว่าเด็กพึงมีสิทธิที่จะได้รับการดูแลและช่วยเหลือคุ้มครองเป็นพิเศษ (Childhood is entitled to special care and assistance) และได้กำหนดหลักการคุ้มครองชีวิต ร่างกาย เสรีภาพ และสวัสดิภาพของเด็กไว้อย่างชัดเจน กล่าวคือมุ่งคุ้มครองมิให้เด็กถูกข่มเหงรังแก หรือถูกละเมิดต่อชีวิต ร่างกาย เสรีภาพ และสวัสดิภาพ ไม่ว่าจะกรณีใด ๆ เช่น การฆ่า การทำร้าย การล่วงเกินทางเพศ การถูกเอารัดเอาเปรียบไม่ว่าทางใด ๆ หรือนำเด็กเป็นสินค้าซื้อขาย หรือการปฏิบัติต่อเด็กไม่เหมาะสม ไม่เสมอภาคจนเป็นอันตรายต่อสวัสดิภาพของเด็กกำหนดให้มีการคุ้มครองแก้ไขเยียวยา และฟื้นฟูสมรรถภาพเด็กที่ถูกกระทำละเมิด ให้คืนสู่สภาพปกติโดยเร็วที่สุด หลักการดังกล่าวนี้ปรากฏอยู่ในอนุสัญญาข้อ 3, 4, และ 19

จากอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กข้างต้นนั้นเป็นผลงานของคณะทำงานในคณะกรรมการด้านสิทธิมนุษยชนขององค์การสหประชาชาติ ซึ่งประเทศไทยได้ลงนามในภาคยานุวัติสารเข้าเป็นภาคีอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กนี้เมื่อวันที่ 12 กุมภาพันธ์ 2535 และอนุสัญญาดังกล่าวมีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 26 เมษายน 2535

อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กมีข้อความในอารัมภบทตอนหนึ่งว่า “คำนี้ถึง...เด็กโดยเหตุที่ยังไม่เติบโตเต็มที่ทั้งทางร่างกายและจิตใจจึงต้องการพิทักษ์และการดูแลเป็นพิเศษ รวมถึงต้องการการคุ้มครองทางกฎหมายที่เหมาะสมทั้งก่อนและหลังการเกิด” นอกจากนี้ยังมีอีกหลายข้อในอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กที่กล่าวถึงการให้มาตรการทางกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมในการคุ้มครองสิทธิเด็กเช่นในข้อ 3 ที่กำหนดให้การกระทำใด ๆ ที่เกี่ยวกับเด็กในชั้นศาลต้องคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นอันดับแรก ส่วนในข้อ 4 ได้กำหนดให้รัฐภาคีดำเนินมาตรการที่เหมาะสมทั้งปวง ทั้งด้านนิติบัญญัติ บริหาร และด้านอื่น ๆ เพื่อให้เกิดการปฏิบัติตามสิทธิต่าง ๆ ของเด็กตามที่ปรากฏในอนุสัญญาฉบับนี้ คำว่าด้านอื่น ๆ หมายความว่ารวมถึงด้านตุลาการหรือกระบวนการยุติธรรมด้วย และในข้อ 19 ยังกำหนดให้รัฐภาคีดำเนินมาตรการที่เหมาะสมทั้งปวงเพื่อคุ้มครองเด็กจากการกระทำที่รุนแรงต่อร่างกายและจิตใจ การกระทำทารุณกรรมต่าง ๆ การทอดทิ้งการกระทำอันมิชอบทางเพศ การละเมิดสิทธิในทุกรูปแบบและการแสวงหาประโยชน์

จากเด็กโดยให้มีการนำมาตรการทางกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมมาใช้ในการปกป้องคุ้มครองเด็กด้วย

แม้อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กและมนุษยชาติจะไม่มีสภาพบังคับเป็นกฎหมายภายในประเทศไทยแต่เมื่อพิจารณากันให้ลึกซึ้งจะเห็นได้ว่าสิทธิของเด็กเป็นสิทธิมนุษยชนประการหนึ่ง เป็นสิทธิที่มีอยู่ตามธรรมชาติและติดตัวเด็กมาตั้งแต่คลอดแล้วรอดอยู่เป็นทารก ผู้ใดจะละเมิดสิทธิดังกล่าวมิได้ หากมีการละเมิดสิทธิเด็กไม่ว่าจะเป็นการละเมิดโดยตรง (Abuse) หรือโดยการแสวงหาประโยชน์จากเด็ก (Exploitation)¹⁸ ตามที่ได้วิเคราะห์มาข้างต้นจะเห็นได้ว่าอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กมีบทบัญญัติในการคุ้มครองสิทธิเด็กและผู้เยาว์ที่ชัดเจน สมควรที่จะนำแนวทางของอนุสัญญาดังกล่าวมากำหนดเป็นแนวนโยบายแห่งรัฐเพื่อการคุ้มครองเด็กและผู้เยาว์ที่เร่ร่อนในประเทศไทยให้เกิดประสิทธิภาพที่แท้จริงต่อไป

ง. ปฏิญญาแห่งเวียนนา

ปฏิญญาแห่งเวียนนาได้จัดประชุมขึ้นเมื่อวันที่ 25 มิถุนายน ค.ศ. 1993 (พ.ศ. 2536) โดยในข้อ 21 กำหนดว่า "...โดยรัฐต่างๆ ที่เป็นภาคีสมาชิกโดยนำเอากฎหมายบริหารและมาตรการอื่นๆ ที่จำเป็นมาใช้และโดยการจัดสรรทรัพยากรที่มีอยู่ในขอบเขตที่มากที่สุด ให้ในการกระทำทั้งปวงที่เกี่ยวกับเด็ก การไม่เลือกปฏิบัติและประโยชน์สูงสุดของเด็กควรได้รับการพิจารณาเป็นเบื้องต้น"

จากปฏิญญาดังกล่าวที่ประชุมระดับโลกว่าด้วยสิทธิมนุษยชนได้ขอเร่งรัดการให้สัตยาบันอย่างกว้างขวางต่ออนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กภายในปี ค.ศ.1995 (พ.ศ.2538) และรัฐภาคีจะต้องนำกฎหมายและมาตรการต่าง ๆ ที่จำเป็นใช้ในการจัดสรรทรัพยากรให้ในการกระทำ ทั้งปวงที่เกี่ยวกับเด็กโดยไม่เลือกปฏิบัติ อีกทั้งประโยชน์สูงสุดของเด็กที่รัฐภาคีจะเข้าไปคุ้มครองดูแลจะต้องได้รับการพิจารณาเป็นอันดับแรก และเช่นกันถึงแม้ประเทศไทยจะยังมีได้อนุวัตรกฎหมายภายในประเทศให้เป็นไปตามอนุสัญญาดังกล่าว แต่อย่างไรก็ตามก็ถือได้ว่าเป็นสิทธิดังกล่าวของเด็กที่ประเทศไทยจะต้องเข้าไปคุ้มครองนั้น ก็จัดเป็นสิทธิมนุษยชนขั้น

¹⁸ ตระกูล วินิจัยภาค และ ดุษฎี หีลละเมียร, "กระบวนการยุติธรรมกับการคุ้มครองสิทธิเด็กที่เป็นเหยื่อ", ตุลาการ เล่ม 2 ปีที่ 44 เมษายน – มิถุนายน 2540, หน้า 187-188.

พื้นฐานอย่างหนึ่งซึ่งต้องปฏิบัติให้เป็นไปตามข้อตกลงระหว่างประเทศที่ประเทศไทยได้ลงนามใน ภายานูวัติสาร เข้าเป็นภาคีอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กนี้ ทั้งนี้ไม่ใช่เพื่ออาศัยใช้เป็นมาตรฐานวัด สภาพการสิทธิมนุษยชนในประเทศไทย แต่เป็นการรับรู้ในแง่ของกระแสการเปลี่ยนแปลงทาง สังคม เศรษฐกิจและการเมือง ซึ่งสังคมไทยก็เป็นส่วนหนึ่งตามที่ได้กล่าว¹⁹

จากที่ได้ศึกษาและวิเคราะห์ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิเด็กและเยาวชน อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กและปฏิญญาแห่งเวียนนา ข้างต้น จะเห็นได้ว่าแนวความคิดในการรับรองสิทธิเด็กและผู้เยาว์เป็นเรื่องสากลที่ประเทศต่างๆ ทั่วโลกให้ความสำคัญโดยเห็นได้จากการให้ความรับรองที่มีได้ให้ความรับรองเฉพาะตามกฎหมาย เท่านั้นแต่ยังให้การรับรองรวมไปถึงสิทธิตามธรรมชาติ สิทธิทางเศรษฐกิจและ สิทธิทางวัฒนธรรม ที่เด็กควรได้รับอีกด้วย ซึ่งประเทศไทยก็เป็นประเทศหนึ่งที่อยู่ในประชาคมโลก และมีอัตราการ ละเมิดต่อสิทธิของเด็กค่อนข้างสูง จึงสมควรที่จะนำอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กเพื่อนำมาเป็น แนวทางในการกำหนดนโยบายคุ้มครองสิทธิเด็กและผู้เยาว์ในประเทศไทยต่อไป

2.3 อำนาจปกครองเด็กและผู้เยาว์

ตามที่ได้ศึกษามาข้างต้น เมื่อรัฐได้บัญญัติกฎหมายต่างๆ ในการให้ความคุ้มครองเด็ก และผู้เยาว์อีกทั้งยังรับหลักการของอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ย่อมแสดงให้เห็นว่าการให้ความ คุ้มครองเด็กและผู้เยาว์เป็นหน้าที่ของรัฐเช่นเดียวกับหน้าที่ของบิดามารดาหรือผู้ปกครอง และเมื่อ เด็กและผู้เยาว์เป็นผู้ไร้เดียงสา ถูกสภาพธรรมชาติจำกัดความสามารถโดยสิ้นเชิง และยังไม่มี ความรู้สึกผิดชอบที่จะดำเนินการต่างๆ ได้โดยตนเอง กฎหมายจึงต้องกำหนดให้มีตัวบุคคลซึ่งเป็น ผู้แสดงออกถึงอำนาจปกครองต่อเด็กและผู้เยาว์นั้น

ตัวบุคคลซึ่งเป็นผู้ควบคุมและช่วยเหลือการหย่อนความสามารถอันเนื่องด้วยอายุของผู้ เยาว์และเป็นผู้แสดงออกถึงอำนาจปกครองต่อเด็กและผู้เยาว์นั้น ตามประมวลกฎหมายแพ่งและ พยานิชย์จะกำหนดไว้ คือ ผู้แทนโดยชอบธรรม ซึ่งผู้แทนโดยชอบธรรมของผู้เยาว์ได้แก่

¹⁹เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, สิทธิมนุษยชนและกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในประเทศไทย (กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2529)

1. ผู้ใช้อำนาจปกครอง²⁰ (บิดามารดา)
2. ผู้ปกครอง²¹

2.3.1 อำนาจปกครองเด็กและผู้เยาว์ของผู้ใช้อำนาจปกครอง

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1566 วรรคแรกที่บัญญัติว่า “บุตรซึ่งยังไม่บรรลุนิติภาวะต้องอยู่ใต้อำนาจปกครองของบิดามารดา จากบทบัญญัติดังกล่าวจึงเห็นได้ว่า บุตรซึ่งยังไม่บรรลุนิติภาวะนั้นจะต้องอยู่ภายใต้อำนาจปกครองของบิดามารดา ซึ่งอำนาจปกครองนั้นหมายถึง บรรดาสิทธิทั้งหลาย ซึ่งกฎหมายมอบอำนาจให้แก่บิดามารดาในอันที่จะให้แก่บุตรผู้เยาว์และแก่ทรัพย์สินของบุตรผู้เยาว์ เพื่อที่จะคุ้มครองอุปการะเลี้ยงดู ให้การศึกษา แก่บุตรผู้เยาว์จนกว่าบุตรผู้เยาว์นี้จะมีอายุสามารถครองชีวิตได้ด้วยตนเอง²² จึงเห็นได้ว่าตามหลักแล้วอำนาจปกครองผู้เยาว์นี้กฎหมายได้มอบให้ทั้งบิดาและมารดาเป็นผู้ใช้อำนาจปกครองร่วมกัน ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1566 วรรคแรกที่บัญญัติว่า บุตรซึ่งยังไม่บรรลุนิติภาวะต้องอยู่ใต้อำนาจปกครองของบิดามารดา

โดยหลักแล้วอำนาจปกครองอยู่กับบิดามารดา แต่มีบางกรณีอำนาจปกครองอยู่กับบิดาหรือมารดาเพียงฝ่ายเดียวดังที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1566 วรรค 2 บัญญัติว่า อำนาจปกครองอยู่กับบิดาหรือมารดาในกรณีดังนี้ต่อไปนี้

1. บิดาหรือมารดาตาย อำนาจปกครองนั้นได้กล่าวแล้วว่ากฎหมายมอบให้บิดามารดาเมื่อบิดาหรือมารดาตายลงคงเหลือบิดาหรือมารดา บิดาหรือมารดาที่ยังมีชีวิตอยู่จึงเป็นผู้ใช้อำนาจปกครองต่อไป

²⁰ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1569 บัญญัติว่า “ผู้ใช้อำนาจปกครองเป็นผู้แทนโดยชอบธรรมของบุตร”

²¹ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1598/3 บัญญัติว่า “ผู้ปกครองเป็นผู้แทนโดยชอบธรรมของผู้อยู่ในปกครอง”

²² พรชัย สุนทรพันธุ์, กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยบุคคล (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง ,2532) หน้า 75.

2. ไม่แน่นอนว่าบิดามารดามีชีวิตอยู่หรือตาย เมื่อบิดามารดาไปจากภูมิลำเนาถิ่นที่อยู่ไม่ทราบว่าเป็นตายร้ายดีอย่างไร ย่อมก่อให้เกิดความปั่นป่วนในครอบครัว กฎหมายจึงบัญญัติให้บิดามารดา ซึ่งยังคงอยู่กับผู้เยาว์นั้นเป็นผู้ใช้อำนาจปกครอง

3. บิดาหรือมารดาถูกศาลสั่งให้เป็นคนไร้ความสามารถหรือเสมือนไร้ความสามารถในกรณีที่บิดาหรือมารดาเป็นคนวิกลจริตไม่มีความรู้สึกผิดชอบ หรือไม่สามารถจัดการทรัพย์สินจนถูกศาลสั่งให้เป็นคนไร้ความสามารถหรือเสมือนไร้ความสามารถ บุคคลดังกล่าวย่อมไม่สามารถที่จะใช้อำนาจปกครองได้และเป็นการจำเป็นอยู่เองที่อำนาจปกครองจะต้องตกอยู่กับบิดาหรือมารดา ซึ่งยังมีความสามารถบริบูรณ์แต่ผู้เดียว

4. บิดาหรือมารดาต้องเข้ารักษาตัวอยู่ในโรงพยาบาลเพราะจิตฟั่นเฟือน อำนาจปกครองจึงตกมาอยู่กับบิดามารดาซึ่งไม่เจ็บป่วยเพียงฝ่ายเดียว

5. ศาลสั่งให้อำนาจปกครองอยู่กับบิดาหรือมารดา เช่น บุตรโดยชอบด้วยกฎหมาย โดยปกติต้องให้อยู่ในความปกครองของบิดามารดาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1566 วรรคแรก แต่ถ้าศาลเห็นว่ามีการฉ้อแสดงว่าถ้าให้อำนาจปกครองแก่บิดามารดาจะทำให้เด็กไม่ได้รับความอุปการะตามสมควรหรือเด็กจะได้รับความทุกข์ลำบาก หรือมีเหตุอันไม่สมควรอื่นใด ศาลจะให้อำนาจปกครองอยู่กับบิดาหรือมารดาเพียงฝ่ายเดียวก็ได้

6. อำนาจปกครองอยู่กับมารดาในกรณีที่บุตรเกิดจากหญิงที่มีได้มีการสมรสกับชาย และยังมีได้เป็นบุตรชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา 1547 ที่บัญญัติว่า "เด็กเกิดจากบิดามารดาที่มีได้สมรสกัน จะเป็นบุตรชอบด้วยกฎหมายต่อเมื่อบิดามารดาได้สมรสกันในภายหลังหรือบิดาได้จดทะเบียนว่าเป็นบุตรหรือศาลพิพากษาว่าเป็นบุตร "

7. บิดาและมารดาตกลงกันตามที่มีกฎหมายบัญญัติไว้ให้ตกลงกันได้

ก. หน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตรของบิดามารดา

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1564 บัญญัติว่า "บิดามารดาจำต้องอุปการะเลี้ยงดู และให้การศึกษาตามสมควรแก่บุตรในระหว่างที่เป็นผู้เยาว์

บิดามารดาจำต้องอุปการะเลี้ยงดูบุตรซึ่งบรรลุนิติภาวะแล้วแต่เฉพาะผู้ทุพพลภาพหาเลี้ยงตนเองมิได้”

จากกฎหมายมาตราดังกล่าวข้างต้นจะเห็นได้ว่า หน้าที่ของบิดามารดาแบ่งออกเป็นสองส่วนด้วยกันคือ การอุปการะเลี้ยงดู และการให้การศึกษาซึ่งการปฏิบัติหน้าที่ทั้งสองส่วนนี้ต้องเป็นไปตามควรด้วย ซึ่งการอุปการะเลี้ยงดูนั้นไม่มีกฎหมายกำหนดหน้าที่อย่างชัดเจนจึงต้องอาศัยหน้าที่ทางศีลธรรมและสังคม (moral and social duty) ประกอบกับความสามารถหรือฐานะานุรูปของบิดามารดา สำหรับเรื่องการศึกษาซึ่งเป็นสิ่งสำคัญที่เด็กและผู้เยาว์จะต้องได้รับความรู้ตั้งแต่เยาว์วัยจนถึงเติบโตใหญ่เพื่อจะเป็นประชากรที่มีคุณภาพ และเป็นทรัพยากรมนุษย์ที่มีความสามารถของประเทศชาติในภายภาคหน้า แต่ในปัจจุบันการให้การศึกษาแก่บุตรตามสมควรมักจะไม่ค่อยประสบปัญหาความยุ่งยากนัก เพราะบิดามารดามีหน้าที่ให้การศึกษาแก่บุตรโดยเป็นไปตามการศึกษาภาคบังคับที่บัญญัติไว้จากรัฐ

ข. อำนาจปกครองบุตรของบิดามารดา

ในเรื่องอำนาจปกครองบุตรผู้เยาว์ของบิดามารดา มีกำหนดไว้ใน ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1566 ที่บัญญัติว่า “บุตรซึ่งยังไม่บรรลุนิติภาวะต้องอยู่ใต้อำนาจปกครองของบิดามารดา...”

ทั้งนี้สิทธิของบิดามารดาในฐานะผู้ใช้อำนาจปกครองตามบทบัญญัติข้างต้นจะกำหนดไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1567 ซึ่งผู้ใช้อำนาจปกครองมีสิทธิ²³

1. สิทธิในการกำหนดที่อยู่ของบุตรผู้เยาว์นี้ การที่บิดามารดาผู้ใช้อำนาจปกครองมีหน้าที่ต้องให้ความอุปการะเลี้ยงดูให้การศึกษาแก่บุตร จำเป็นที่จะต้องให้บุตรอยู่ในความควบคุมดูแลของบิดามารดา กฎหมายจึงให้สิทธิบิดามารดาที่จะกำหนดที่อยู่ของบุตรว่าจะให้อยู่ที่ใดตามที่เห็นสมควรได้ นอกจากนี้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 51 ได้บัญญัติรองรับเอาไว้อีกด้วยว่า “ภูมิลำเนาของผู้เยาว์หรือของบุคคลไร้ความสามารถนั้นได้แก่

²³ ประสพสุข บุญเดช, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ครอบครัวยุคใหม่ (กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์รุ่งเรืองธรรม, 2529), หน้า 397-401.

ภูมิลำเนาของผู้แทนโดยชอบธรรม” โดยจุดมุ่งหมายนี้ก็เพื่อที่จะให้เด็กอาศัยอยู่ร่วมกับบิดามารดา
 นั้นเอง นัยของกฎหมายมิได้ต้องการให้บิดามารดามีสิทธิกำหนดให้เด็กไปอาศัยที่ใดก็ได้ตาม
 อำเภอใจ เพราะกฎหมายต้องการให้เกิดสภาพการอยู่ร่วมกันเป็นครอบครัว เว้นแต่มีเหตุจำเป็น
 อื่นๆ เช่นที่อยู่อาศัยของบิดามารดาอยู่ไกลจากสถานศึกษาของบุตร ทำให้ต้องส่งเด็กไปอยู่อาศัย
 กับผู้อื่นในสถานที่ที่เหมาะสมกว่า แต่ถึงอย่างไรก็ตามบุคคลที่บุตรผู้เยาว์ไปอาศัยอยู่ด้วยนั้น
 จะเป็นเพียงผู้ดูแลบุตรผู้เยาว์ตามข้อเท็จจริงเท่านั้น อำนาจปกครองตามกฎหมายยังคงอยู่ที่บิดา
 มารดาในฐานะผู้ใช้อำนาจปกครองมิใช่ไปอยู่กับบุคคลที่บิดามารดาให้ผู้บุตรผู้เยาว์ไปอาศัยอยู่
 ด้วย เนื่องจากเป็นอำนาจปกครองตามที่กฎหมายได้กำหนดไว้

2. สิทธิในการทำโทษบุตรตามสมควรเพื่อว่ากล่าวสั่งสอน ในการควบคุมดูแลให้
 การศึกษาอบรมบุตรนั้น บิดามารดาอาจจำเป็นต้องทำโทษบุตรบ้าง กฎหมายจึงให้สิทธิในการทำ
 โทษบุตรนี้ไว้ แต่การทำโทษจะต้องลงโทษตามสมควรเพื่อประโยชน์ในการว่ากล่าวสั่งสอนบุตรเท่า
 นั้น หากเป็นการลงโทษรุนแรงเกินไปหรือเพราะอาฆาตโกรธแค้น เช่น เอาเตารีดนาบ หรือมัดโยง
 ซื่อคา เหยียนด้วยหวายจนแตกยับไปทั้งตัว เหล่านี้บิดามารดาอาจมีความผิดฐานทำร้ายร่างกาย
 หรืออาจถูกฟ้องเรียกค่าเสียหายจากการกระทำละเมิดในทางแพ่งได้

3. สิทธิที่จะให้บุตรทำการงานตามสมควรแก่ความสามารถและฐานะานุรูป การ
 ให้บุตรทำการงานนี้เป็นวิธีการหนึ่งในการอบรมสั่งสอนบุตร เป็นการฝึกหัดอุปนิสัยให้เป็นคนขยัน
 ชันแข็ง สามารถเผชิญกับชีวิตในภายภาคหน้าได้และเป็นการแบ่งเบาภาระของบิดามารดาด้วย
 กฎหมายจึงให้สิทธิบิดามารดาที่จะให้บุตรทำการงานได้ เช่น มารดาให้บุตรช่วยทำกับข้าว
 ล้างจาน ซักรีดเสื้อผ้า เป็นต้น แต่การให้บุตรทำการงานนี้ต้องเป็นไปตามสมควรแก่ความสามารถ
 และฐานะานุรูปของบุตรด้วย

4. สิทธิเรียกบุตรคืนจากบุคคลอื่นซึ่งกักบุตรไว้โดยมิชอบด้วยกฎหมาย การที่
 บุคคลอื่นกักขัง ล่อลวง ซักพาบุตรไปจากบิดามารดานั้นอาจมีความผิดทางอาญารฐานพรากผู้เยาว์
 ความผิดต่อเสรีภาพ ฯลฯ และเป็นการกระทำละเมิดในทางแพ่งด้วย บิดามารดาจึงมีสิทธิฟ้อง
 บุคคลที่กักบุตรไว้ให้ส่งคืนบุตรมาให้ตน นอกจากนี้ถ้าบุตรถูกควบคุมหรือขังโดยผิดกฎหมาย บิดา
 มารดาก็ยังมีสิทธิร้องต่อศาลตามมาตรา 90 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ขอให้
 ศาลสั่งปล่อย (Writ of habeas corpus) ตัวบุตรได้ แต่ถ้าบุคคลที่กักบุตรไว้มีอำนาจโดยชอบด้วย
 กฎหมายที่จะกระทำได้ บิดามารดาผู้ใช้อำนาจปกครองก็ไม่มีสิทธิเรียกบุตรคืน เช่น บุตรกระทำ

ความผิดทางอาญาศาลมีคำสั่งให้สถานพินิจและคุ้มครองเด็กทำการฝึกอบรมบุตรเป็นเวลา 2 ปี บิดามารดาจะขอให้ส่งบุตรคืนไม่ได้ เป็นต้น

2.3.2 อำนาจปกครองเด็กและผู้เยาว์ของผู้ปกครอง

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1598/3 วรรคแรกบัญญัติว่า “ผู้ปกครองเป็นผู้แทนโดยชอบธรรมของผู้ในปกครอง ...”

ความปกครอง เป็นวิธีการชนิดหนึ่งที่กฎหมายบัญญัติขึ้น เพื่อคุ้มครองประโยชน์ของผู้เยาว์ โดยมอบความปกครองนี้ทั้งในตัวของผู้เยาว์เอง และในทรัพย์สินของผู้เยาว์ ให้แก่บุคคลคนหนึ่ง เว้นแต่ในกรณีพิเศษ ศาลจะตั้งผู้ปกครองหลายคนทำการร่วมกัน หรือกำหนดอำนาจให้ไว้เฉพาะคนหนึ่งๆ ก็ได้ จึงเรียกได้ว่าผู้ปกครองผู้ใช้สิทธิ และปฏิบัติหน้าที่แทนผู้เยาว์

การมีผู้ปกครอง ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1585 บัญญัติว่า “บุคคลที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะ และไม่มีบิดามารดา หรือบิดามารดาถูกถอนอำนาจปกครองเสียแล้วนั้น จะจัดให้มีผู้ปกครองขึ้นในระหว่างที่เป็นผู้เยาว์ก็ได้” และความในวรรค 2 บัญญัติต่อไปว่า “ในกรณีที่ผู้เยาว์ใช้อำนาจปกครองถูกถอนอำนาจตามมาตรา 1582 จะตั้งผู้ปกครอง เพื่อจัดการทรัพย์สินเป็นพิเศษก็ได้ ”

ดังนั้นการมีผู้ปกครองไม่ได้เป็นไปโดยอัตโนมัติ จะต้องมีผู้ร้องขอให้ศาลตั้งในเรื่องนี้มีคำพิพากษาฎีกาที่ 417/2495 วินิจฉัยว่า “ความตายของผู้รับบุตรบุญธรรม ไม่ได้ทำให้บิดามารดาของเด็กได้เป็นผู้ปกครองเด็ก เพราะเมื่อบิดามารดาถูกทำให้เขาเป็นบุตรบุญธรรมแล้ว ย่อมเป็นอันหมดอำนาจปกครองเหนือเด็ก อำนาจปกครองจะได้กลับคืนมาต่อเมื่อมีการเลิกรับบุตรบุญธรรม” คำพิพากษาฎีกาเรื่องนี้ เมื่อวิเคราะห์ในเบื้องต้นอาจทำให้รู้สึกสงสัยว่าถ้าไม่มีบิดามารดาของเด็กใช้อำนาจปกครอง เมื่อผู้รับเด็กเป็นบุตรบุญธรรมตายแล้วใครจะเป็นผู้ใช้อำนาจปกครองเหนือเด็กซึ่งการที่ไม่มีผู้หนึ่งผู้ใดใช้อำนาจปกครองเหนือเด็กนั้น ย่อมขัดต่อวัตถุประสงค์ของกฎหมายที่ต้องการให้เด็กอยู่ใต้อำนาจปกครองของใครคนใดคนหนึ่ง เพื่อเลี้ยงดูให้เติบโตเป็นพลเมืองดีต่อไป แต่ในความเป็นจริงแล้วคำพิพากษาฎีกาเรื่องนี้มิได้วินิจฉัยว่า บิดามารดาจะร้องขอใช้สิทธิทางศาลให้ตั้งตนเป็นผู้ปกครองไม่ได้ ทั้งนี้เป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมาย

ตามมาตรา 1585 และมาตรา 1586²⁴ แต่เป็นเรื่องที่บิดามารดาเด็กไปถือเสียว่า เมื่อผู้รับบุตรบุญธรรมตายลง ตนยอมได้อำนาจปกครองคืนมาโดยอัตโนมัติ ศาลฎีกาจึงตัดสินว่ากฎหมายไม่ได้บัญญัติ ดังนั้นหากได้มีการร้องขอเข้ามาให้ตั้งบิดามารดาเดิมของเด็กเป็นผู้ปกครองแล้ว ศาลอาจสั่งให้เป็นผู้ปกครองได้

อย่างไรก็ตาม บุคคลจะมีผู้ปกครองได้ก็แต่ในระหว่างที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะซึ่งสังเกตว่า ทราบใดที่ผู้เยาว์ยังมีบิดามารดา และบิดามารดา มิได้ถูกถอนอำนาจปกครอง จะจัดให้มีผู้ปกครองไม่ได้และนอกจากนี้ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1586 ได้บัญญัติว่า “ผู้ปกครอง ตามมาตรา 1585 จะตั้งโดยพินัยกรรมของบิดาหรือมารดา ซึ่งตายทีหลังก็ได้ หรือญาติของผู้เยาว์หรืออัยการร้องขอ ศาลจะตั้งก็ได้ ” จากบทบัญญัติในมาตรา 1586 นี้ จะเห็นว่า บุคคลจะเข้ามาเป็นผู้ปกครองได้ 2 กรณี คือ

1. บุคคลที่เข้ามาเป็นผู้ปกครองได้โดยศาลตั้งขึ้น ซึ่งแยกออกได้ 3 ประเภท

1.1 เมื่อผู้เยาว์ไม่มีบิดา มารดา คือไม่ปรากฏตัวบิดา มารดา ว่าเป็นตายร้ายดีอย่างไร เมื่อญาติของผู้เยาว์ หรือพนักงานอัยการร้องขอต่อศาล ศาลจะตั้งผู้ร้องนั่นเองหรือบุคคลอื่นเป็นผู้ปกครองก็ได้

1.2 ผู้เยาว์มีบิดามารดา แต่ตายไปแล้วทั้งสองคน หมายความว่า ผู้เยาว์มีบิดามารดาในระหว่างที่ผู้เยาว์ยังไม่บรรลุนิติภาวะ บิดามารดาของผู้เยาว์ได้ถึงแก่ความตาย โดยผู้ตายทีหลัง มิได้ทำพินัยกรรมตั้งผู้ปกครองผู้เยาว์ไว้ ญาติของผู้เยาว์หรืออัยการจะร้องขอต่อศาล ขอให้ศาลตั้งผู้ปกครองเมื่อศาลพิจารณาคำร้องแล้วจะตั้งหรือไม่ตั้งก็ได้

²⁴ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1585 วรรคแรก บัญญัติว่า “บุคคลที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะและไม่มีบิดามารดาหรือบิดามารดาถูกถอนอำนาจปกครองเสียแล้วนั้น จะจัดให้มีผู้ปกครองขึ้นในระหว่างที่เป็นผู้เยาว์ก็ได้”

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1586 วรรคแรก บัญญัติว่า “ผู้ปกครองตามมาตรา 1585 นั้น ให้ตั้งโดยคำสั่งศาลเมื่อมีการร้องขอของญาติของผู้เยาว์ อัยการ หรือผู้ซึ่งบิดาหรือมารดาที่ตายทีหลังได้ระบุชื่อไว้ในพินัยกรรมให้เป็นผู้ปกครอง”

1.3 ผู้เยาว์มีบิดามารดา ซึ่งยังมีชีวิตอยู่ แต่บิดามารดานั้นถูกศาลสั่งถอนอำนาจปกครองเสียแล้ว หมายความว่า ผู้เยาว์มีบิดามารดา และบิดามารดายังมีชีวิตอยู่ แต่ถูกศาลสั่งถอนอำนาจปกครอง บิดามารดา จึงไม่มีอำนาจปกครองผู้เยาว์อีกต่อไป ดังนั้นญาติของผู้เยาว์หรือพนักงานอัยการจึงร้องขอให้ศาลตั้งผู้ปกครองผู้เยาว์ได้ ส่วนศาลจะอนุญาตหรือไม่อยู่ในดุลพินิจของศาล แต่สำหรับการตั้งผู้ปกครองเหตุเพราะบิดามารดาถูกถอนอำนาจปกครอง จะต้องพิจารณาตามมาตรา 1582 วรรคแรกด้วย กล่าวคือ ถ้าบิดามารดา ถูกถอนอำนาจปกครอง เฉพาะบางส่วนการตั้งผู้ปกครองคงให้มีอำนาจเฉพาะส่วนเช่นกัน

2. บุคคลที่เข้ามาเป็นผู้ปกครองได้โดยพินัยกรรมของบิดา หรือมารดาที่ตายที่หลังระบุไว้

การตั้งผู้ปกครองโดยพินัยกรรมของบิดาหรือมารดา ซึ่งตายที่หลัง เป็นการขยายความบทบัญญัติ มาตรา 1585 ที่ว่าถึงการตั้งผู้ปกครอง เมื่อผู้เยาว์ไม่มีบิดามารดา เพราะฉะนั้นบทบัญญัติในมาตรา 1586 จึงได้กล่าวแต่งตั้งผู้ปกครอง โดยพินัยกรรม ของบิดาหรือมารดาที่ตายที่หลัง

ข้อสังเกตของกรณีตาม 1 และ 2 ทั้งสองกรณีนั้น ผู้เยาว์จะต้องยังไม่บรรลุนิติภาวะ และบุคคลจะเข้ามาเป็นผู้ปกครองได้ก็แต่โดยอาศัย การแต่งตั้งในพินัยกรรมหรือการแต่งตั้งของศาล ดังบัญญัติไว้ในมาตรา 1582 ถ้าฟังแต่เป็นญาติสนิทหรือห่างไม่ทำให้เป็นผู้ปกครองกันได้ตามกฎหมาย

ก. หน้าที่อุปการะเลี้ยงดูผู้เยาว์ของผู้ปกครอง

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1598/2 บัญญัติว่า “ผู้ปกครองมีสิทธิและหน้าที่เช่นเดียวกับผู้ใช้อำนาจปกครองตามมาตรา 1564 วรรคหนึ่ง และมาตรา 1567 “

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1564 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “บิดามารดาจำต้องอุปการะเลี้ยงดูและให้การศึกษาตามสมควรแก่บุตรในระหว่างที่เป็นผู้เยาว์“

จากกฎหมายมาตราดังกล่าวข้างต้นจะเห็นได้ว่า หากเด็กและผู้เยาว์อยู่ภายใต้อำนาจปกครองของผู้ปกครอง หน้าที่ของผู้ปกครองต่อเด็กและผู้เยาว์ย่อมแบ่งออกเป็น 2 ส่วนด้วยกัน คือ

การอุปการะเลี้ยงดูและการให้การศึกษาผู้ปกครองเช่นเดียวกับกรณีของผู้ใช้อำนาจปกครอง เพราะเหตุผู้เยาว์ยังไม่อาจช่วยตัวเองได้ต้องอาศัยผู้ปกครองเป็นผู้ช่วยเหลือ ประมวลกฎหมายแพ่ง และพาณิชย์จึงได้บัญญัติให้ผู้ปกครองจำต้องอุปการะเลี้ยงดูแก่บุตรในระหว่างเป็นผู้เยาว์ตาม ความสามารถหรือฐานานุกรมของผู้ปกครอง และยังมีบัญญัติไปถึงผู้ที่บรรลุนิติภาวะแล้ว แต่เนื่องจาก เป็นผู้ทุพพลภาพและหาเลี้ยงตนเองไม่ได้ให้อยู่ในความอุปการะเลี้ยงดูของบิดามารดาหรือผู้ปก ครองด้วย นอกจากนี้ผู้ปกครองจะต้องอุปการะเลี้ยงดูผู้เยาว์แล้วยังต้องให้การศึกษาแก่ผู้เยาว์ด้วย การศึกษาเป็นสิ่งสำคัญที่ผู้เยาว์ทุกคนควรจะได้รับรู้ตั้งแต่ยังเยาว์วัย ครั้นเมื่อเติบโตใหญ่จะได้มี ความรู้ในการประกอบอาชีพและเป็นผู้ประพฤติดี และในปัจจุบันผู้ปกครองก็ต้องให้การศึกษาแก่ ผู้ปกครองเป็นไปตามการศึกษาภาคบังคับที่รัฐเป็นผู้กำหนด

ข. อำนาจปกครองผู้เยาว์ของผู้ปกครอง

อำนาจปกครองของผู้ปกครองในรูปลักษณะทั่วไปนั้น ผู้ปกครองก็มีสิทธิเช่นเดียวกับ ผู้ใช้อำนาจปกครอง ตามมาตรา 1598/2 ที่บัญญัติว่าผู้ปกครองมีสิทธิและหน้าที่เช่นเดียวกับ ผู้ใช้อำนาจปกครองโดยให้นำมาตรา 1564 วรรคแรก และมาตรา 1567 มาใช้บังคับโดยอนุโลม ซึ่ง ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้บัญญัติถึงการควบคุมดูแลผู้เยาว์ไว้ในมาตรา 1567 และมาตรา 1598/2 ให้ผู้ใช้อำนาจปกครองมีสิทธิดังนี้

1. กำหนดที่อยู่ของบุตรหมายความว่ากำหนดให้ผู้เยาว์ มีภูมิลำเนาแห่งเดียวกับภูมิลำเนาของผู้แทนโดยชอบธรรม

2. ทำโทษบุตรตามสมควร เพื่อว่ากล่าวสั่งสอน

3. ใ้บุตรทำงานตามสมควร แก่ความสามารถ และฐานานุกรม

4. เรียกบุตรคืนจากบุคคลอื่นซึ่งกักบุตรไว้โดยมิชอบด้วยกฎหมาย

2.3.3 การสิ้นสุดอำนาจปกครองเด็กและผู้เยาว์ตามกฎหมาย

ตามที่ได้ศึกษาและวิเคราะห์ถึงอำนาจปกครองของผู้ใช้อำนาจปกครองและผู้ปกครองนั้นพบว่าบิดามารดาในฐานะผู้ใช้อำนาจปกครองและผู้ปกครองซึ่งมีหน้าที่ในการปกครองดูแลเด็กและ

ผู้เยาว์โดยอาศัยอำนาจตามธรรมชาติและอำนาจตามกฎหมาย ดังนั้นอำนาจปกครองของผู้ใช้อำนาจปกครองและผู้ปกครองย่อมสิ้นสุดลงด้วยผลของกฎหมายเช่นเดียวกัน ดังนี้

ก. การสิ้นสุดอำนาจปกครองของผู้ใช้อำนาจปกครอง

1. ผู้เยาว์บรรลุนิติภาวะ ตามมาตรา 19 และ 20 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กล่าวคือ เมื่อผู้เยาว์มีอายุครบยี่สิบปีบริบูรณ์ หรือการสมรสตามเงื่อนไขมาตรา 1448 ในกรณีที่มีเหตุอันสมควรและศาลได้อนุญาตให้ผู้เยาว์ชายและหญิงที่มีอายุสิบเจ็ดปีบริบูรณ์ทำการสมรสกัน
2. ผู้เยาว์ตาย หมายความว่า เมื่อผู้เยาว์อยู่ในอำนาจปกครองตายลงก็ไม่มีผู้เยาว์อยู่ในอำนาจปกครองอีกต่อไป ผู้ใช้อำนาจปกครองจึงยอมสิ้นสุดลงไปในตัว
3. บิดามารดาผู้ใช้อำนาจปกครองตาย
4. ศาลสั่งถอนอำนาจปกครอง ในกรณีเหล่านี้ศาลจะสั่งเอง หรือจะสั่งเมื่อญาติของผู้เยาว์หรืออัยการร้องขอให้ถอน อำนาจปกครองเสียบางส่วน หรือทั้งหมดก็ได้ ศาลจะสั่งถอนอำนาจปกครองเมื่อเห็นว่าไม่สมควรให้มีอำนาจปกครอง เพราะอาจเกิดความเสียหายได้
5. ผู้ใช้อำนาจปกครองเป็นคนไร้ความสามารถหรือเสมือนไร้ความสามารถ โดยคำสั่งของศาล
 - 5.1 ผู้ใช้อำนาจปกครองใช้อำนาจปกครองเกี่ยวกับตัวผู้เยาว์โดยมิชอบ ประพฤติชั่วร้าย
 - 5.2 ถ้าผู้ใช้อำนาจปกครองล้มละลาย
 - 5.3 ผู้ใช้อำนาจปกครองจัดการทรัพย์สินของผู้เยาว์ในทางที่ผิดจนอาจเป็นภัย ศาลจะสั่งให้ถอนอำนาจจัดการทรัพย์สิน "

ตามที่ได้ศึกษามาข้างต้นนั้น การถอนอำนาจปกครอง ไม่ทำให้บิดามารดาพ้นจากหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูผู้เยาว์ตามกฎหมาย ทั้งนี้เป็นไปตาม มาตรา 1584 ที่บัญญัติ

ว่า “การใช้ใช้อำนาจปกครองถูกถอนอำนาจปกครองบางส่วนหรือทั้งหมด ไม่เป็นเหตุให้ผู้ผู้นั้นพ้นจากหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูผู้เยาว์ตามกฎหมาย” และหากเหตุที่ทำให้ถอนอำนาจปกครองสิ้นสุดลง เช่นไม่ประพฤติชั่วร้าย หรือศาลสั่งถอนคำสั่งที่ให้เป็นคนไร้ความสามารถหรือเสมือนไร้ความสามารถแล้ว เมื่อผู้ใช้อำนาจปกครองเองหรือญาติของผู้เยาว์ร้องขอ ศาลจะสั่งให้มีอำนาจปกครองดังเดิมก็ได้

ข. การสิ้นสุดอำนาจปกครองของผู้ปกครอง

1. ผู้เยาว์บรรลุนิติภาวะตามมาตรา 19 และ 20 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กล่าวคือ เมื่อผู้เยาว์มีอายุครบยี่สิบปีบริบูรณ์ หรือการสมรสตามเงื่อนไขมาตรา 1448 ในกรณีที่มีเหตุอันสมควรและศาลได้อนุญาตให้ผู้เยาว์ชายและหญิงที่มีอายุสิบเจ็ดปีบริบูรณ์ทำการสมรสกัน

2. ผู้เยาว์ตาย หมายความว่า เมื่อผู้อยู่ในอำนาจปกครองตายลงก็ไม่มีผู้อยู่ในอำนาจปกครองอีกต่อไป ผู้ปกครองจึงยอมสิ้นสุดลงไปในตัว

3. ผู้ปกครองตาย

4. ผู้ปกครองลาออก โดยได้รับอนุญาตจากศาล

5. ผู้ปกครองเป็นคนไร้ความสามารถหรือเสมือนไร้ความสามารถ

6. ผู้ปกครองเป็นบุคคลล้มละลาย

7. ศาลเป็นผู้สั่งถอนผู้ปกครอง ในกรณี

7.1 ละเลยไม่ทำการตามหน้าที่

7.2 ประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงในหน้าที่

7.3 ใช้อำนาจหน้าที่โดยมิชอบ

7.4 ประพฤติมิชอบซึ่งไม่สมควรแก่หน้าที่

7.5 หย่อนความสามารถในหน้าที่จนน่าจะเป็นอันตรายแก่

ประโยชน์ของผู้อยู่ในปกครอง

- 7.6 เมื่อปรากฏว่าเป็นผู้ซึ่งไม่เหมาะสมที่จะปกครองผู้เยาว์ หรือทรัพย์สินของผู้เยาว์
- 7.7 เมื่อปรากฏว่าเป็นผู้เคยมีคดีในศาลกับผู้เยาว์ ผู้บุพการี หรือพี่น้องร่วมบิดามารดา หรือร่วมแต่บิดามารดากับผู้เยาว์
- 7.8 เมื่อปรากฏว่าเป็นผู้ที่บิดาหรือมารดาที่ตายได้ระบุชื่อ ห้ามไว้มิให้เป็นผู้ปกครอง

จากที่ได้ศึกษาถึงอำนาจปกครองและการสิ้นสุดของอำนาจปกครองของผู้ใช้อำนาจปกครองและผู้ปกครองที่มีต่อเด็กและผู้เยาว์ตามกฎหมาย จะเห็นได้ว่าอำนาจปกครองของผู้ใช้อำนาจปกครองและผู้ปกครองนั้นเป็นอำนาจที่กฎหมายได้บัญญัติไว้ซึ่งเป็นอำนาจโดยผลกฎหมาย ดังนั้น อำนาจดังกล่าวจะสิ้นสุดลงก็ต่อเมื่อมีบทบัญญัติของกฎหมายให้มีผลสิ้นสุดลงโดยผลของกฎหมายเช่นเดียวกัน ดังนั้นอำนาจปกครองของผู้ใช้อำนาจปกครอง หรือผู้ปกครองนี้จึงติดตามไปกับตัวเด็กและผู้เยาว์ทุกหนทุกแห่ง แต่ในปัจจุบันยังเกิดปัญหาในการตีความกฎหมายเกี่ยวกับอำนาจปกครองของผู้ใช้อำนาจปกครองหรือผู้ปกครองว่าจะติดตามไปกับตัวเด็กทุกหนทุกแห่งหรือไม่ และมีการสิ้นสุดเป็นเช่นไร ในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะได้ทำการศึกษาโดยละเอียดในบทต่อไป

2.4 อำนาจปกครองของสถานสงเคราะห์เลี้ยงเด็กกำพร้าหรือเร่ร่อน

กรณีที่กรมประชาสงเคราะห์ซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐได้ดำเนินการให้ความช่วยเหลือแก่เด็กและผู้เยาว์ที่เร่ร่อน ซึ่งประสบกับปัญหาต่าง ๆ อาทิเช่น ปัญหาทางครอบครัวหรือปัญหาเกี่ยวกับสุขภาพร่างกายของเด็กและผู้เยาว์นั่นเอง โดยกรมประชาสงเคราะห์ได้นำเด็กและผู้เยาว์เหล่านั้นมาเลี้ยงดู ให้การศึกษาอบรม ยังสถานที่ที่เหมาะสม ซึ่งการกระทำดังกล่าวนี้มีใช่เป็นการลงโทษเด็กและผู้เยาว์ เพราะมิใช่เป็นผลสืบเนื่องมาจากการดำเนินคดีเด็กและผู้เยาว์ในชั้นศาล หากแต่เป็นไปในลักษณะของการสงเคราะห์ซึ่งประเทศต่าง ๆ จะมีองค์กรที่จัดตั้งขึ้นมาโดยกฎหมายและมีวัตถุประสงค์ในทำนองเดียวกันนี้เกือบทุกประเทศทั่วโลก กรณีดังกล่าวนี้ กรมประชาสงเคราะห์สามารถดำเนินการได้อย่างไร โดยอาศัยอำนาจแห่งบทบัญญัติใด และการนำเด็กและผู้เยาว์มาเลี้ยงดูเช่นนี้ จะถือได้ว่าเป็นการพรากเด็กและผู้เยาว์ไปจากบิดามารดา ผู้ปกครอง หรือผู้ดูแลหรือไม่

จากการที่ได้ศึกษาปัญหาดังกล่าว พบว่าสถานรับเลี้ยงเด็กกำพร้าหรือเร่ร่อน กรมประชาสงเคราะห์มีอำนาจที่จะนำเด็กและผู้เยาว์มาเลี้ยงดูให้การศึกษาอบรม หรือเรียกว่า “ให้การสงเคราะห์แก่เด็กและผู้เยาว์” ในลักษณะดังกล่าวได้ โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 294 ซึ่งประกาศ ณ วันที่ 29 พฤศจิกายน 2515 และประกาศลงในราชกิจจานุเบกษา หน้าที่ 89 ตอนที่ 182 โดยมีเหตุผลว่า “โดยที่คณะปฏิวัติได้พิจารณาเห็นว่าในปัจจุบันมีเด็กกำพร้าอนาถาที่ขาดผู้อุปการะเลี้ยงดู เด็กซึ่งประพฤตินั้นไม่สมควรแก่วัย และเด็กซึ่งตกอยู่ในสภาพแวดล้อม อันเป็นเหตุให้เกิดอันตรายต่อร่างกาย จิตใจ และศีลธรรมเป็นจำนวนมาก หากไม่ได้รับการปฏิบัติดูแลสงเคราะห์และคุ้มครองที่เหมาะสมแล้วจะเป็นภัยแก่สังคมและประเทศชาติ คณะปฏิวัติตระหนักดีว่า การให้สวัสดิการแก่เด็กอย่างได้ผลนั้น นอกจากจะเป็นหน้าที่ของรัฐที่จะต้องดำเนินการดังกล่าวแล้ว ยังสมควรกำหนดให้บิดามารดา หรือผู้ปกครองของเด็ก เข้ามามีส่วนร่วมช่วยในการอบรมเลี้ยงดูเด็กของตนอีกด้วย และเพื่อกำหนดวิธีการให้การสงเคราะห์และการคุ้มครองเด็กที่เหมาะสมแก่เด็ก และสภาพของสังคม หัวหน้าคณะปฏิวัติจึงมีคำสั่งดังต่อไปนี้...”

ประกาศคณะปฏิวัติฉบับดังกล่าวนี้ ถือว่าเป็นกฎหมาย ได้บัญญัติให้อำนาจแก่กรมประชาสงเคราะห์ในการให้การสงเคราะห์แก่เด็กและผู้เยาว์ โดยบัญญัติไว้ในข้อ 1. และ ข้อ 9. ดังนี้

ข้อ 1 “ในประกาศของคณะปฏิวัติฉบับนี้

เด็ก หมายความว่า ผู้ซึ่งมีอายุไม่ครบสิบแปดปีบริบูรณ์ และยังไม่บรรลุนิติภาวะด้วยการสมรส...”

ข้อ 9 “เด็กที่พึงได้รับการสงเคราะห์ตามประกาศคณะปฏิวัติฉบับนี้ได้แก่
เด็กซึ่ง

(1) ไม่มีบิดามารดาหรือผู้ปกครอง

(2) บิดามารดาหรือผู้ปกครองทอดทิ้งไว้ ณ ที่ใดที่หนึ่ง หรือเป็นเด็กพลัด

หลง

(3) บิดามารดาหรือผู้ปกครองให้ความอุปการะเลี้ยงดูไม่เหมาะสมหรือไม่สามารถให้ความอุปการะเลี้ยงดูได้ เพราะเหตุที่ถูกจำคุก กักขัง พิการทุพพลภาพ ป่วยทางร่างกายหรือจิตใจ หรือตกอยู่ในภาวะอื่นใดอันอาจเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่เด็กทั้งทางร่างกาย จิตใจและศีลธรรม

(4) พิการทางร่างกาย สมอง สติปัญญา หรือจิตใจ

จากข้อบัญญัติข้างต้นนี้ยังผลให้การรับเด็กและผู้เยาว์เพื่อการสงเคราะห์ และนำมาเลี้ยงดู ให้การศึกษาอบรมเป็นการกระทำที่กฎหมายได้ให้อำนาจไว้ ถือได้ว่าเป็นการพรากเด็กและผู้เยาว์โดยปราศจากเหตุอันสมควร นอกจากนี้ สถานเลี้ยงเด็กกำพร้าดังกล่าวยังเป็นผู้ดูแลเด็กและผู้เยาว์โดยผลของกฎหมายตามที่บัญญัติไว้ นอกเหนือไปจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ดังนั้นหากมีการพรากเด็กและผู้เยาว์ไปจากสถานเลี้ยงเด็กกำพร้าหรือเร่ร่อนของกรมประชาสงเคราะห์ซึ่งเป็นองค์กรตามที่กฎหมายได้บัญญัติไว้ ก็จะทำให้ผู้กระทำการพรากเด็กและผู้เยาว์มีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาได้ เนื่องจากการพรากไปเสียจากผู้ดูแลตามกฎหมายที่ได้บัญญัติไว้โดยเฉพาะ ทั้งนี้ในส่วนของสถานเลี้ยงเด็กกำพร้าซึ่งเป็นองค์กรเอกชนที่ไม่มีกฎหมายใดมาบัญญัติรองรับสถานะก็อาจจะเป็นผู้ดูแลเด็กและผู้เยาว์ตามข้อเท็จจริงได้ แต่ก็หาไม่อำนาจปกครองตามที่กฎหมายบัญญัติไว้แต่อย่างใดไม่

2.5 ความสัมพันธ์ในการใช้อำนาจปกครองของผู้ใช้อำนาจปกครองและผู้ปกครอง

ตามที่ได้วิเคราะห์ในบทข้างต้นแล้วว่าอำนาจปกครองของผู้ใช้อำนาจปกครองและผู้ปกครองที่มีต่อผู้เยาว์นั้น กฎหมายได้บัญญัติให้อำนาจหน้าที่ในลักษณะเดียวกัน กล่าวคือ ลักษณะความสัมพันธ์ระหว่างผู้ใช้อำนาจปกครองและผู้ปกครองที่มีต่อเด็กและผู้เยาว์นั้นจะมีลักษณะความสัมพันธ์เป็นอย่างไรกันโดยผลของกฎหมาย ซึ่งจากผลการศึกษาวิจัยวิวัฒนาการความสัมพันธ์ระหว่างบิดามารดาผู้ใช้อำนาจปกครองกับบุตรของท่านวัชรินทร์ บัจเจกวิญญูสกุล²⁵ พบว่าความสัมพันธ์ระหว่างบิดามารดา กับบุตรตามจารีตประเพณีแต่โบราณของไทยมีลักษณะความสัมพันธ์เชิงอำนาจ (power relationship) ซึ่งบิดามารดามีอำนาจเด็ดขาดเหนือชีวิตบุตร มีสิทธินำบุตรไปขายลงเป็นทาสก็ได้ ดังสะท้อนให้เห็นจากกฎหมายพระไอยการทาสมาตรา 1 บัญญัติว่า “ถ้าผู้และพ่อแม่ขายเงินเขาซื้อลูกเมียเข้าคนใดในกรมธรรม์ขาย ท่านว่าเป็นสิทธิ์ แม้นว่าเจ้าสินบอกก็ตีมิได้บอกก็ดี แก่ตัวเรือนเบี้ยซึ่งมี ชื่ออยู่ในกรมธรรม์ขายนั้น ท่านว่าเป็นสิทธิ์ได้โดยกระบิลเมือง ท่านเหตุว่าเจ้าผู้พ่อแม่ นายเงินนั้นเป็นอิสระภาพแล”สาระสำคัญของกฎหมายดังกล่าวให้อำนาจสิทธิ์ขาดแก่บิดามารดาชอบที่จะนำบุตรของตนไปขายลงเป็นทาสได้โดยมิจำเป็นต้องได้รับความยินยอมจากบุตรเพราะบิดามารดาเป็นอิสระและเป็นไถ่แก่ตนเองจึงถือเสมือนหนึ่งว่าบุตรเป็นทรัพย์สินของบิดามารดา ในทางตรงกันข้ามบุตรหาอาจนำบิดามารดาไปขายลงเป็น

²⁵วัชรินทร์ บัจเจกวิญญูสกุล, รายงานวิจัยเรื่องกฎหมายคุ้มครองเด็กถูกกระทำทารุณกรรมจากผู้ปกครอง (กรุงเทพฯ : ห้างหุ้นส่วนจำกัดจิรัฏฐการพิมพ์, 2545), หน้า 95-103.

ทาสได้ไม่ดังที่พระโอยการทาส มาตรา 2 บัญญัติว่า “เมื่อกิติ ลูกกิติเอาชื่อ พ่อ แม่แลผัวใส่ใน กรมธรรม์ชาย ท่านว่ามีเป็นสิทธิ์เลย เหตุว่าเมีย ลูก นั้นมิได้เป็นอิสระแก่ผัวแลพ่อแม่” หลัก การบิดามารดามีอำนาจเด็ดขาดเหนือบุตรเริ่มผ่อนคลายลงบ้างเมื่อปี พ.ศ.2410 ได้มีพระราช บัญญัติลักษณะผัวชายเมีย ร.ศ.86 ได้กล่าวถึงการที่บิดามารดาจะขายบุตรที่มีอายุ 15 ปี จะต้อง ให้นุตรนั้นยินยอมด้วยดังข้อความ “ถ้าพ่อแม่เอาชื่อลูกมาขาย ถ้าลูกอายุยังไม่ถึงสิบห้าปีแลอยู่กับ พ่อแม่มันถึงไม่มีแกงใดแลค้ายอมด้วยก็เป็นอันขายได้ แต่ถ้าลูกแยกย้ายไปจากพ่อแม่ที่เป็นผู้ชาย แล้ว คือพ่อแม่โกรธอย่าร้างกันลูกตกไปอยู่ข้างอื่นจากผู้ชายหรือญาติของฝ่ายอื่นจากผู้ชาย จะ ลอบเอาชื่อมาขายไม่ได้ ไม่เป็นอันขาย...ถ้าลูกชายกิติลูกหญิงกิติ อายุถึงสิบห้าปีขึ้นไปแล้วถ้าพ่อ แม่มันจะเอามาขายต่อมันลงแกงใดยินยอมมีผู้รู้เห็นด้วยจึงเป็นอันขาย...” แนวคิดดังกล่าวใช้กับ บุตรบุญธรรมและเด็กที่นำมาเลี้ยงด้วย ดังมีข้อความว่า “...ลูกที่ไม่มีพ่อแม่ ผู้ชายเอามาเลี้ยง เหมือนลูกของตัวเอง แต่อายุได้ 7 ขวบลงสิทธิขาดไม่มีใครถึงก็ขายได้เหมือนกับลูกตัวเองเพราะมันจะ ได้มรรทุก ด้วยความเปนลูกเลี้ยงขายได้ในอายุ 15 ปีลงมา เมื่อพ้น อายุ 15 ปีขึ้นไป แล้วต่อเรือน เบี้ยมันยอมด้วยจึงขายได้ลูกผู้อื่นที่ผู้ชายเอามาเลี้ยง เมื่ออายุมันกว่า 7 ขวบ ถึงอายุได้ 15 ปีลงมา มันไม่ยอมด้วยจะเอาไปขายไม่ได้ เพราะมันไม่ควรได้มรรทุกของผู้เลี้ยง...” เห็นว่าถ้าเด็กเลี้ยงอย่าง บุตรกลับขายได้ถ้าอายุต่ำกว่า 7 ปี แต่ไม่เกิน 15 ปี ถ้าเด็กไม่ยอมจะขายไม่ได้ อย่างไรก็ตามแนว คิดเรื่องบิดามารดาที่มีอำนาจเหนือบุตรยังคงปรากฏอยู่ในสังคมไทยดังสะท้อนให้เห็นในประมวล กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่ใช้บังคับในปัจจุบันยังรับรองอำนาจของบิดามารดาที่มีอยู่เหนือบุตร เหมือนในอดีตเพียงแต่เพิ่มให้บิดามารดามีหน้าที่ต่อบุตร ดังที่มาตรา 1566 บัญญัติว่า “บุตรซึ่งยังไม่บรรลุนิติภาวะต้องอยู่ภายใต้อำนาจปกครองของบิดามารดา...”แต่ปัจจุบันแนวคิดสากลถือว่า ความสัมพันธ์ระหว่างบิดามารดากับบุตรเป็นความรับผิดชอบของบิดามารดาที่มีต่อบุตร (parental responsibility) เช่น ประเทศเยอรมันตะวันตกได้เปลี่ยนแนวคิดจากที่เคยถือว่าความ สัมพันธ์ระหว่างบิดามารดากับบุตรเป็นความสัมพันธ์เชิงอำนาจ (powers relation) มาเป็นความ สัมพันธ์เชิงความรับผิดชอบต่อเลี้ยงดูบุตรของบิดามารดา (parental care) ตั้งแต่ปีค.ศ.1970 ส่วน ประเทศนอร์เวย์ได้นำแนวคิดความรับผิดชอบต่อบิดามารดา (parental responsibility) ที่มีต่อ บุตรมาใช้แทนบิดามารดามีอำนาจเหนือบุตร(parental powers) ปรากฏในกฎหมายเกี่ยวกับเด็ก ตั้งแต่ปี ค.ศ.1981 แนวคิดความสัมพันธ์ระหว่างบิดามารดากับบุตรในเชิงความรับผิดชอบต่อไปสู่อ สากล

เมื่อปี ค.ศ.1977 สภายุโรป (council of Europe) ได้จัดประชุมเกี่ยวกับกฎหมายครอบครัว เป็นครั้งแรกที่ประชุมยอมรับว่าต้องมีการปรับปรุงกฎหมายเกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างบิดา มารดากับบุตรจากความสัมพันธ์เชิงอำนาจเป็นความสัมพันธ์เชิงความรับผิดชอบต่อบิดามารดาที่

มีต่อบุตร (parental responsibilities) และได้มีการประชุมอีกครั้งในปี ค.ศ.1979 โดยรัฐสภายุโรป (Parliamentary responsibilities) ครั้นต่อมาในปี ค.ศ.1984 คณะมนตรี (Committee of Minister) ของสภายุโรปได้รับข้อเสนอแนะ (recommendation) คำว่าความรับผิดชอบของบิดามารดาต่อบุตรเป็นถ้อยคำที่เหมาะสมกับแนวคิดของบิดามารดาสมัยใหม่ที่บิดามารดามีความเสมอภาคกันและต้องทำหน้าที่เป็นที่ปรึกษาให้การศึกษา เป็นผู้แทนโดยชอบธรรมและเลี้ยงรักขาบุตรการใช้อำนาจก็เพื่อให้บรรลุผลในการรักษาผลประโยชน์ของผู้เยาว์มิใช่ใช้อำนาจเพื่อรักษาผลประโยชน์ของบิดามารดาเป็นสำคัญดังสมัยก่อน อิทธิพลจากข้อเสนอแนะดังกล่าวประเทศอังกฤษได้นำถ้อยคำ "ความรับผิดชอบของบิดามารดา (parental responsibility) ไปบัญญัติไว้ในกฎหมายเด็ก (children Act) ในปี ค.ศ.1989 ในไอร์แลนด์เหนือและสกอตแลนด์ได้นำหลักการดังกล่าวไปบัญญัติในกฎหมายครอบครัวในปี 1991 และ1995 ตามลำดับ ส่วนประเทศออสเตรเลียได้นำหลักการความรับผิดชอบของบิดามารดาต่อบุตรไปบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติปฏิรูปกฎหมายครอบครัว Family Law Reform Act 1995 (Cth) และมีผลใช้บังคับเดือนมิถุนายน ค.ศ.1996 หลักการความรับผิดชอบของบิดามารดาต่อบุตรเป็นที่ยอมรับทั่วโลกในปัจจุบันดังจะเห็นได้จากอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กแห่งสหประชาชาติ ค.ศ.1989 ข้อ18 (1) บัญญัติว่า "รัฐภาคีจะใช้ความพยายามอย่างที่สุด เพื่อประกันให้มีการยอมรับหลักการที่ว่า ทั้งบิดามารดาที่มีความรับผิดชอบ (parental responsibility) ร่วมกันในการเลี้ยงดูและพัฒนาเด็ก บิดามารดาหรือผู้ปกครองตามกฎหมายแล้วแต่กรณีเป็นผู้รับผิดชอบเบื้องต้น (Primary responsibility) ในการเลี้ยงดูและพัฒนาเด็กโดยคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นพื้นฐาน" จากอนุสัญญาของสหประชาชาติทั้งสองฉบับสะท้อนให้เห็นว่าปัจจุบันแนวคิดเกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างบิดามารดากับบุตรได้เปลี่ยนจากความสัมพันธ์เชิงอำนาจ (power relationship) มาเป็นความสัมพันธ์ในเชิงความรับผิดชอบ (responsibility relationship) ที่มีต่อบุตรผู้เยาว์

แม้คำว่า "ความรับผิดชอบของบิดามารดาที่มีต่อบุตร" เป็นที่ยอมรับกันทั่วไป แต่ก็ยากที่จะให้คำจำกัดความ เพราะแนวคิดเกี่ยวกับความรับผิดชอบของบิดามารดาไม่เกี่ยวข้องกับบุตรเท่านั้น (Parent-child relationship) แต่ยังมีความสัมพันธ์กับรัฐ (Parent relationship with state) และบุคคลที่สาม (Other individuals) ในด้านความสัมพันธ์กับบุตรต้องเป็นความสัมพันธ์ในเชิงรับผิดชอบ (responsibility) กล่าวคือบิดามารดาทำหน้าที่โดยตรงต่อบุตรคือการเลี้ยงดูรักษาให้การศึกษาและรับผิดชอบต่อบุตรมิใช่รับผิดชอบต่อรัฐ บุคคลภายนอกหรือแม้แต่รัฐจะแทรกแซงหน้าที่หรือความรับผิดชอบของบิดามารดาที่มีต่อบุตรโดยฝืนเจตนาของบิดามารดาหาได้ไม่ หลักการดังกล่าวได้ให้การรับรองไว้ในอนุสัญญาสหภาพยุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชน The European Convention on Human Rights มาตรา 8 กำหนดว่า รัฐจะต้องไม่เลือกปฏิบัติและแทรกแซงสิทธิ

ส่วนบุคคลและครอบครัว (“...that there be no indiscriminate interference with the right to respect for private and family life by a public authority”) แต่บิดามารดามีอำนาจที่จะมอบให้บุคคลอื่นดูแลหรือช่วยเหลือบุตรของตนได้ เช่น มอบให้โรงเรียนสอนบุตร หรือมอบให้แพทย์ทำการเย็บยารักษาบุตรเมื่อเจ็บป่วย การนิยามคำว่า “บิดามารดาที่มีความรับผิดชอบต่อบุตร” มีความหมายอย่างไร ย่อมทำให้ผู้เป็นบิดามารดารู้ว่าอะไรทำได้ทำไม่ได้เกี่ยวกับบุตร เช่นการเลือกศาสนาให้บุตร การทำโทษเพื่ออบรมสั่งสอน คัดค้านหน่วยงานของรัฐที่จะนำบุตรไปดูแลได้หรือไม่ คัดค้านไม่ยอมให้บุตรไปเป็นบุตรบุญธรรมของบุคคลอื่น คัดค้านการออกหนังสือเดินทางให้บุตร หรือการคัดค้านการสมรสของบุตร รวมทั้งบุคคลภายนอกจะได้ทราบสถานะของบิดามารดาว่าหากตนเข้าไปเกี่ยวข้องจะอย่างไร เช่น โรงเรียนมีหน้าที่ต้องส่งผลการเรียนของเด็กให้ผู้เป็นบิดามารดาทราบหรือไม่ หรือกรณีโรงเรียนจะพาเด็กนักเรียนไปทัศนศึกษาจะต้องได้รับอนุญาตจากผู้เป็นบิดามารดาเด็กหรือไม่ หรือแพทย์จะทำการรักษาเด็กจะต้องได้รับความยินยอมจากบิดามารดาเด็กก่อนหรือไม่ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยมิได้นิยามคำว่า “บิดามารดาที่มีความรับผิดชอบต่อบุตร” ว่ามีความหมายอย่างไร แต่ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพ 5 หมวด 2 ได้กล่าวถึงสิทธิและหน้าที่ของบิดามารดาและบุตร มาตรา 1564 กล่าวถึงหน้าที่ของบิดามารดาจำต้องอุปการะเลี้ยงดู และให้การศึกษาตามสมควรแก่บุตรในระหว่างที่เป็นผู้เยาว์ จะเห็นได้ว่าตามกฎหมายไทยไม่มีนิยามศัพท์คำว่า หน้าที่ของบิดามารดามีต่อบุตรอย่างไร ปล່อยให้ศาลตีความเองเพราะหากนิยามศัพท์ไว้อาจจะทำให้เกิดความยุ่งยากและแคบเกินไป ส่วนบิดามารดามีสิทธิหรืออำนาจเหนือบุตรอย่างไรกฎหมายจะระบุไว้ชัดเจน เพื่อป้องกันไม่ให้บิดามารดาใช้อำนาจโดยมิชอบต่อบุตร โดยที่ระบบกฎหมายไทยวางหลักไว้ว่าบุตรอยู่ภายใต้อำนาจปกครองของบิดามารดาตามมาตรา 1566 กฎหมายจึงบัญญัติให้บิดามารดามีสิทธิต่างๆเหนือบุตรไว้หลายกรณีเช่น บิดามารดามีสิทธิกำหนดที่อยู่ของบุตร ทำโทษบุตรตามสมควรเพื่อว่ากล่าวสั่งสอน ให้บุตรทำงานตามสมควรแก่ความสามารถและฐานะานุรูป รวมทั้งเรียกบุตรคืนจากบุคคลอื่นซึ่งกักบุตรไว้โดยมิชอบด้วยกฎหมาย นอกจากนี้บิดามารดามีสิทธิจัดการทรัพย์สินของบุตร สิทธิในการฟ้องคดีแทนบุตร สิทธิในการให้ความยินยอมแก่บุตรในการหมั้นและสมรสหรือเป็นบุตรบุญธรรม เป็นต้น การนิยามคำว่า “ความรับผิดชอบของบิดามารดาที่มีต่อบุตร” จึงมีทั้งข้อดีและข้อเสีย กล่าวคือ ถ้านิยามไว้ย่อมมีความชัดเจน แต่ถ้าพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไปคำนิยามอาจจะแคบไปก็ได้ แต่ถ้าไม่นิยามไว้ย่อมเกิดข้อโต้แย้งได้

อย่างไรก็ตามคณะกรรมการกฎหมายของอังกฤษ (English Law Commission) กลับเห็นว่าเป็นการยากในทางปฏิบัติที่จะนิยามคำว่า “ความรับผิดชอบของบิดามารดาที่มีต่อบุตร” ว่ามีความหมายอย่างไรเพราะพฤติการณ์และความจำเป็นเกี่ยวแก่ตัวเด็กย่อมเปลี่ยนแปลงไปตามอายุ

ของเด็กจึงควรกำหนดความหมายไว้กว้างๆ เพื่อให้ศาลตีความตามแต่กรณีที่เกิดขึ้น แนวคิดดังกล่าวปรากฏตามพระราชบัญญัติว่าด้วยเด็ก (Children Act 1989) ของอังกฤษมาตรา 3 (1) บัญญัติว่า “ความรับผิดชอบของบิดามารดาหมายถึง สิทธิ หน้าที่ อำนาจ ความรับผิดชอบและอำนาจปกครองของบิดามารดาทั้งปวงที่กฎหมายกำหนดให้มีต่อบุตรและทรัพย์สินของบุตร (Parental responsibility means) แนวความคิดสัมพันธ์ทางกฎหมายระหว่างบิดามารดากับบุตร ผู้เยาว์หรือระหว่างผู้ปกครอง ผู้มีหน้าที่ดูแลเด็กที่อยู่ในความปกครองของไทยตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบันถือแนวความคิดสัมพันธ์เชิงอำนาจ (power relationship) ดังปรากฏในกฎหมายลักษณะพระไอยการทาส กฎหมายลักษณะผิวเมียที่สะท้อนให้เห็นถึงบิดามารดาที่มีอำนาจสิทธิขาดเหนือบุตรสามารถนำบุตรไปขายลงเป็นทาสได้ แม้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ว่าด้วยครอบครัวแนวคิดบิดามารดาที่มีอำนาจเหนือบุตรยังคงปรากฏอยู่ในมาตรา 1552 แนวคิดดังกล่าวจึงอาจกล่าวได้ว่าเป็นมรดกทางวัฒนธรรมที่บิดามารดาและผู้ปกครองยังเข้าใจว่า ตนเองมีอำนาจโดยชอบที่จะทำร้ายทุบตีบุตรของตนเอง แต่กฎหมายระหว่างประเทศและกฎหมายของนานาชาติอารยประเทศได้เปลี่ยนแปลงแนวคิดจากความสัมพันธ์เชิงอำนาจมาเป็นความสัมพันธ์เชิงความรับผิดชอบ (responsibility relationship) all the right duties,powers, responsibilities and authority which by law a parent of a child has in relation to the child and his property”) มีผู้ตั้งข้อสังเกตว่าการนิยามศัพท์คำว่า “ความรับผิดชอบของบิดามารดา” ในกฎหมายเด็กของประเทศอังกฤษดังกล่าวมีผลเท่ากับไม่นิยามศัพท์แต่อย่างใดเพราะยังกลับไปยึดแนวคิดเดิมคือบิดามารดามีสิทธิและหน้าที่ต่อบุตรเท่ากับเอาคำว่า “ความรับผิดชอบของบิดามารดา” ไปแทนคำว่า “สิทธิและหน้าที่” ตามแนวความคิดเดิมไม่มีอะไรเปลี่ยนแปลง

ในกฎหมายครอบครัว (Family Law Act 1975 (Cth)) ของประเทศออสเตรเลียที่แก้ไขเพิ่มเติมปี ค.ศ.1995 มาตรา 61 B บัญญัติว่า “ความรับผิดชอบของบิดามารดาที่มีต่อบุตร หมายถึงถึงหน้าที่ อำนาจ ความรับผิดชอบและอำนาจปกครองของบิดามารดาทั้งปวงที่กฎหมายกำหนดให้มีต่อบุตร” (“parental responsibility” in relation to the child ,means all the duties,powers, responsibilities and authorities which, by law, parents have in relation to children.) เป็นที่น่าสังเกตว่าคำจำกัดความของประเทศออสเตรเลียดีกว่าของประเทศอังกฤษตรงที่ไม่มีคำว่า “สิทธิ” ของบิดามารดาที่มีต่อบุตร

ส่วนพระราชบัญญัติว่าด้วยเด็กของสกอตแลนด์ (Children Scotland) Act 1995 ได้นำข้อเสนอของคณะกรรมการกฎหมายของสกอตแลนด์ (The Scottish Law Commission) บัญญัติไว้ในกฎหมายดังกล่าวมาตรา 1 (1) “บิดามารดาต้องรับผิดชอบต่อบุตรดังนี้

- ก. ปกป้องและส่งเสริมสุขภาพ การพัฒนาและสวัสดิภาพของบุตร
- ข. ให้สิ่งที่จำเป็นต่อพัฒนาการตามวัยของบุตรรวมทั้งการอบรมสั่งสอนและแนะนำ
- นำ
- ค. ถ้าบุตรมิได้พักอาศัยอยู่ด้วย บิดามารดาคงมีหน้าที่ติดต่อสัมพันธ์กับบุตรอย่างสม่ำเสมอและ
- ง. เป็นผู้แทนโดยชอบธรรมของบุตร

ไม่ว่ากรณีใดๆ การปรับใช้คำนิยามนี้จะต้องสามารถปฏิบัติได้และคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นสำคัญ (the best interests of the child) เพื่อให้บิดามารดาสามารถปฏิบัติหน้าที่ในการรับผิดชอบต่อบุตรได้อย่างเต็มที่ตามมาตรา 2 (1) บัญญัติว่า "บิดามารดามีสิทธิดังนี้

- ก. กำหนดให้บุตรอาศัยอยู่กับตนหรือที่อื่นอันเป็นที่อยู่ปกติของบุตร
- ข. ปกครอง อบรมสั่งสอนหรือแนะนำในทางที่เหมาะสมกับพัฒนาการของบุตร
- ค. ในกรณีบุตรมิได้อาศัยอยู่ด้วยมีสิทธิติดต่อสัมพันธ์กับบุตรอย่างสม่ำเสมอ
- ง. มีสิทธิกระทำการใดๆในฐานะเป็นผู้แทนโดยชอบธรรมของบุตร"

ในปี ค.ศ.1984 คณะมนตรีของสภายุโรป (Committee of Minister of Ministers of the Council of Europe) ได้รับรองคำนิยามคำว่า "ความรับผิดชอบของบิดามารดาที่มีต่อบุตร" เพื่อให้ประเทศสมาชิกนำไปเป็นกรอบในการนิยามคำว่าความรับผิดชอบของบิดามารดาที่มีต่อบุตรไว้ในกฎหมายภายในอย่างน้อยควรจะมีความหมายดังนี้ คือ "บรรดาหน้าที่และอำนาจซึ่งมุ่งประสงค์ในการประกันสวัสดิภาพด้านศีลธรรมและความเป็นอยู่ของเด็ก โดยเฉพาะการดำรงสัมพันธ์ภาพภายในครอบครัว การให้การศึกษา การเลี้ยงรักษา การเป็นผู้แทนโดยชอบธรรมและจัดการทรัพย์สินของบุตร" (a collection of duties and powers which aim at ensuring the moral and material welfare of the child, in particular taking care of the child, by maintaining personal relationship with him and by providing for his education, his maintenance, his legal representation and the administration of his property.")

ที่ศึกษามาเป็นแนวทางการนิยามคำว่า "ความรับผิดชอบของบิดามารดาที่มีต่อบุตร" ของสภายุโรป (Council of Europe) เสนอให้ประเทศสมาชิกนำไปเป็นกรอบในการบัญญัติกฎหมายภายในและแนวการนิยามศัพท์ของประเทศอังกฤษ นอร์เวย์ รวมทั้งข้อเสนอของ

นักกฎหมาย แต่อย่างไรก็ตามหากจะนำไปบัญญัติไว้ในกฎหมายภายในคงต้องคำนึงถึงปัจจัยด้านศาสนา วัฒนธรรมของแต่ละประเทศเป็นสำคัญ ซึ่งในขณะนี้กฎหมายระหว่างประเทศและกฎหมายของนานาอารยประเทศได้เปลี่ยนแนวคิดจากความสัมพันธ์เชิงอำนาจมาเป็นความสัมพันธ์เชิงรับผิดชอบแล้วทั้งสิ้น แต่ประเทศไทยก็ยังไม่มีความชัดเจนเกี่ยวกับปรับเปลี่ยนความสัมพันธ์ระหว่างบิดามารดาหรือผู้ปกครองกับผู้เยาว์ จึงต้องรวบรวมสภาพข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นในสังคมมาวิเคราะห์และศึกษากันต่อไป



ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย