

حقوق مثبت و تعارضات مبنایی؛ ایالات متحده و کنوانسیون حقوق کودک

محمدحسین سده‌هی^۱

چکیده

کنوانسیون حقوق کودک در سال ۱۹۸۹ تصویب شد و آمریکا تاکنون از پیوستن به این معاهده خودداری کرده است. مقاله حاضر، در تلاش برای پاسخ به این پرسش است که چرا آمریکا به کنوانسیون حقوق کودک نپیوسته است؟ در تلاش برای پاسخ به این سوال، که در منابع فارسی مورد غفلت واقع شده، به بررسی گفتار محققان و همچنین سخنان سیاستمداران آمریکایی پرداخته، سپس با بررسی ادله مخالفان، سنجش میزان محق بودن آراء آنان از لحاظ حقوقی مورد بررسی قرار خواهد گرفت. در نهایت از بین دلایل ذکر شده من جمله، حقوق و مسئولیت‌های والدین، بحث جنین، حقوق و آزادی‌های اساسی کودک، مغایرت مقررات کنوانسیون با قانون اساسی و قوانین ایالتی و بحث حقوق مثبت و منفی، به دفاع از مورد اخیر پرداخته خواهد شد. یافته‌ها نشان می‌دهد که علت اصلی این عدم الحاق، نه مباحث مربوط به حقوق خانواده و یا سقط جنین، که وجود ادبیات حقوق مثبت در کنوانسیون حقوق کودک است. چراکه برای تمام موارد دیگر، گریز حقوقی، یعنی غیر خود-اجرا تلقی کردن معاهده، وجود دارد اما این مورد، حقوق مثبت، با اساس تلقی آمریکایی از «حق» ناسازگار است.

واژگان کلیدی: کنوانسیون حقوق کودک، ایالات متحده آمریکا، حقوق مثبت، حقوق والدین، آزادی‌های اساسی کودک

^۱ دانشجوی کارشناسی حقوق، دانشگاه تهران Mohammadh.sedehi@ut.ac.ir

مقدمه

اعضای سازمان ملل برای اولین بار به صورت جمعی در اعلامیه جهانی حقوق بشر، حقوق کودکان را به رسمیت شناختند. (البته اعلامیه جهانی اولین سند بین‌المللی در حمایت از حقوق کودکان نیست. در سال ۱۹۲۴، اعضای جامعه ملل^۱ در اعلامیه ژنو درباره حقوق کودک^۲، این حقوق را به رسمیت شناختند). اما این اعلامیه یک سند غیرالزام‌آور^۳ است که توسط مجمع عمومی سازمان ملل در سال ۱۹۴۸ تهیه شده است. اعلامیه جهانی حقوق بشر، در ماده (۲۵) بند دوم، بیان می‌کند: «مادران و کودکان حق دارند که از کمک و مراقبت مخصوصی بهره‌مند شوند. کودکان چه بر اثر ازدواج و چه بدون ازدواج به دنیا آمده باشند حق دارند که از حمایت اجتماعی برخوردار شوند». دولت‌های عضو سازمان ملل، با تصویب اعلامیه حقوق کودک در سال ۱۹۵۹، متفقاً حمایت از حقوق کودک را توسعه دادند. اعلامیه حقوق کودک که مقتبس و ملهم از اعلامیه جهانی حقوق بشر است، از دولت‌ها، خانواده‌ها و اشخاص می‌خواهد که از بهره‌مندی کودکان از حقوق خاصی اطمینان حاصل کنند. جامعه بین‌المللی همچنین حقوق کودکان را در میثاقین حقوق بشر، که هر دو در سال ۱۹۷۶ لازم‌الاجرا شدند، به رسمیت شناخت. اول بار موضوع کنوانسیون درباره حقوق کودکان، توسط دولت لهستان، در طی سال ۱۹۷۹ (که سال کودک نام‌گذاری شده بود) مطرح شد. طی دهه بعدی، دولت‌های عضو سازمان ملل، در یک کارگروه کمیسیون حقوق بشر، در تهیه پیش‌نویس کنوانسیون حقوق کودک مشارکت کردند. کنوانسیون یک دهه بعد، در بیستم نوامبر ۱۹۸۹، توسط مجمع عمومی به تصویب رسید و یک سال بعد از آن لازم‌الاجرا شد (Blanchfield, 2013).

در سال ۲۰۰۰، مجمع عمومی دو پروتکل الحاقی به کنوانسیون حقوق کودک را تصویب کرد. پروتکل اول، «پروتکل الحاقی درباره خرید و فروش کودکان، روسپیگری کودکان و هرزه‌نگاری کودکان» و پروتکل دوم، «پروتکل الحاقی درباره بکارگیری کودکان در مناقشات مسلحانه» بود. هر دو پروتکل الحاقی، اختیاری بودند. کنوانسیون حقوق کودک (که من بعد آن را کنوانسیون می‌نامیم) یکی از مهمترین اسناد حقوق بشری است. این سند هدف خود را محافظت و حمایت از حقوق کودکان در سراسر دنیا می‌داند^۴. کنوانسیون، کودک را بعنوان هر انسان زیر ۱۸ سال تعریف می‌کند و از تمامی کشورهای عضو می‌خواهد که تمامی اقدامات لازم را جهت حمایت از حقوق کودکان به عمل آورند. این کنوانسیون، گسترده‌ترین دایره نفوذ را در بین سایر اسناد حقوق بشری دارد. تنها آمریکا و سودان و سومالی به آن نپیوسته‌اند. این کنوانسیون در ۲۰ نوامبر ۱۹۸۹ به

^۱ League of Nations

^۲ Geneva declaration on the Rights of the Child

^۳ Non-binding

^۴ کنوانسیون حقوق کودک، مقدمه

تصویب مجمع عمومی سازمان ملل رسید و تقریباً یک سال بعد، یعنی در سپتامبر ۱۹۹۰، لازم‌الاجرا شد. ۱۹۳ کشور عضو این معاهده هستند. در روند مذاکرات این کنوانسیون نیز این امر مشهود است که هدف این سند جذب حداکثری است؛ به این معنا که کشورهای متفاوت با استفاده از حق شرط نیز به آن پیوسته‌اند. شرط‌هایی که در بعضی موارد کمی غیرعادی می‌نماید^۱، اما با این حال مانع از عضویت آن کشورها در این کنوانسیون نشده است. در این میان، هستند کشورهایی که از پذیرش و تصویب این کنوانسیون امتناع کرده‌اند. در این کشورها نام یک کشور بسیار جلب توجه می‌کند: ایالات متحده آمریکا. آمریکا که خود را پرچم‌دار حقوق بشر می‌داند و داعیه‌دار حقوق کودک، از تصویب این معاهده - که گسترده‌ترین معاهده حقوق بشری از لحاظ تعداد کشور های عضو است - خودداری کرده است. مسأله‌ای که اینجا مطرح می‌شود - همانطور که برای بسیاری از مردم و محققین و فعالان حقوق کودک در آمریکا نیز مطرح شده است - این است که چرا دولتمردان آمریکایی از اجرای این سند، که ایالات متحده خود مشارکت بسیار فعالی در تهیه آن داشت، سر باز می‌زند؟

۱- بررسی شاکله کنوانسیون

در کنوانسیون، کودک، «هر انسان زیر ۱۸ سال» تعریف شده است. البته تبصره‌ای وارد شده است: «مگر اینکه طبق قانون، بلوغ زودتر حاصل شود». در کنوانسیون بیان شده است که مصلحت عالی کودک^۲، باید ملاحظه اول در اعمال مربوط به کودکان باشد^۳. کشورهای عضو کنوانسیون حقوق کودک موافقت می‌کنند که جهت^{۱۳۷} اطمینان از بهره‌مندی کودکان تحت تابعیت‌شان از حقوق مطرح شده در کنوانسیون، تمام اقدامات لازم تقنینی، اجرایی و دیگر اقدامات لازم را اتخاذ کنند^۴. کنوانسیون دولت‌ها را برای محافظت از کودکان در برابر تمام اشکال استثمار، شکنجه و ممنوعیت مجازات اعدام برای افراد زیر ۱۸ سال فرا می‌خواند. کنوانسیون همچنین حمایت‌های خاصی از پناهندگان، ایتام و معلولین به عمل می‌آورد. در ماده (۵) کنوانسیون، نقش والدین به رسمیت شناخته شده و از دولت‌های عضو خواسته شده است: «به مسئولیت‌ها، وظایف و حقوق والدین برای فراهم آوردن هدایت و راهنمایی مناسب برای کودک در اعمال حقوق مطرح شده در کنوانسیون احترام بگذارند.

^۱ برای مثال ایران و مصر گفته‌اند به مواد خلاف شرع عمل نخواهند کرد. این شرط علاوه بر مبهم بودن، آشکارا با موضوع و هدف کنوانسیون در تضاد است.

^۲ Best interest of the child

^۳ UN General Assembly, The Convention on the Rights of the Child, Art.3

^۴ UN General Assembly, The Convention on the Rights of the Child, Art.4

در معاهدات حقوق بشری بطور عام، دولت‌ها در پی تبادل منافع نیستند و این معاهدات از این جهت با معاهدات بین‌المللی عادی متفاوت است. در معاهدات غیرحقوق بشری، دولت‌ها در حال معامله با یکدیگرند و در پی سود اما در معاهدات حقوق بشری، دولت‌ها سودی نمی‌برند. همین مطلب باعث می‌شود که، در معاهدات حقوق بشری، کشورها رغبت و تمایلی برای بررسی کم و کیف انجام تعهدات توسط دیگر کشورها نداشته باشند چراکه سودی برای ایشان در پی ندارد و در ضمن حساسیت‌ها در مورد کشور خودشان نیز افزایش می‌یابد. این مسئله باعث شده که برای نظارت بر ایفای تعهدات ذیل معاهدات حقوق بشری، در همان متن اسناد مربوطه، کمیته‌هایی بی‌طرف از متخصصانی مستقل تشکیل شود. در کنوانسیون حقوق کودک، که یک سند حقوق بشری است، نام این کمیته مستقل، «کمیته حقوق کودک» است.

کمیته حقوق کودک (بطور خلاصه، کمیته)، به موجب ماده (۴۷) کنوانسیون تاسیس شد تا پیشرفت کشورهای عضو در عمل به تعهدات‌شان را بررسی کند.^۱ این کمیته متشکل از هجده متخصص مستقل است که برای دوره‌ای چهار ساله خدمت می‌کنند. اعضای شورا توسط کشورهای عضو انتخاب می‌شوند. در این امر پراکندگی منصفانه و مناسب جغرافیایی نیز در نظر گرفته می‌شود. دیدارهای کمیته، معمولاً در ژنو برگزار می‌شود. کمیته سه جلسه در هر سال برگزار می‌کند، البته جلسات اضطراری در صورت درخواست رئیس کمیته، اکثریت اعضای کمیته و یا یکی از کشورهای عضو شکل می‌گیرد. کمیته هر دو سال گزارش فعالیت‌های خود را از طریق شورای اقتصادی-اجتماعی به مجمع عمومی سازمان ملل ارائه می‌کند. مسئولیت اولیه کمیته، نظارت بر گزارش کشورهای عضو از اجرای کنوانسیون در عرصه ملی است. کشورها مکلفند ظرف دو سال از تصویب کنوانسیون، یک گزارش اولیه ارائه دهند. همچنین هر پنج سال نیز گزارشی ارائه می‌کنند. بنابر کنوانسیون، این گزارش‌ها باید شامل «هر عامل یا مشکل» باشد که بر اجرای تعهدات کشور تحت کنوانسیون تأثیر می‌گذارد. پس از ارائه گزارش از سوی کشورها، اعضای کمیته بررسی نهایی را انجام می‌دهند که شامل پیشنهادات و ملاحظات است و ممکن است در شرایطی اطلاعات بیشتری درخواست شود. کمیته همچنین نظریه‌های تفسیری^۲ در مورد مواد، اصول و موضوعات کنوانسیون جهت یاری به کشورها تهیه می‌کند.

۱۳۸

۲- آمریکا و کنوانسیون

ایالات متحده آمریکا، کنوانسیون را امضا کرده اما آن را تصویب نکرده است. دولت کلینتون در سال ۲۰۰۰، پروتکل‌های اختیاری را امضا کرد و هر دو آنها را برای تصویب به سنا فرستاد. دولت جرج بوش نیز از تصویب

^۱ UN General Assembly, The Convention on the Rights of the Child, Art.43(1)

^۲ General Comment

این پروتکل‌ها قویاً حمایت می‌کرد. نهایتاً در سال ۲۰۰۲، سنا هر دو سند را تصویب کرد و یک سال بعد، این اسناد در ایالات متحده لازم‌الاجرا شدند. دولت اوپاما حمایت کلی خود از کنوانسیون را بیان کرده است^۱، با این حال آن را برای تصویب به سنا نفرستاد.

سوزان رایس، نماینده دائم ایالات متحده در سازمان ملل در سال ۲۰۰۹ بیان می‌کند که دولت اوپاما به اهداف کنوانسیون متعهد است و مایل است دوباره آن را بازنگری کند. رایس بیان کرد که کنوانسیون حقوق کودک از بسیاری از جهات، یک معاهده «پپچیده» است، علی‌الخصوص با توجه به سیستم فدرال آمریکا. وی خاطر نشان کرد که دولت می‌بایست بطور دقیق به کنوانسیون بنگرد و چالش‌های اجرایی را بررسی کند و در مورد شروط مناسبی که برای پیوستن به کنوانسیون می‌بایست مطرح شوند، تحقیق کند. او در این جلسه نامزد شدن برای سفارت در سازمان ملل در مقابل سنا، می‌پرسد که چگونه می‌توانیم بعنوان تنها کشوری که کنوانسیون را تصویب نکرده در کنار سومالی باشیم و به کشورمان افتخار کنیم.

دولت‌های ریگان و بوش پدر، نقش تعیین کننده‌ای در تهیه پیش‌نویس کنوانسیون داشتند. علیرغم این مطلب، هیچ کدام از دولت‌ها از تصویب کنوانسیون حمایت نکردند. علت این امر، نگرانی‌هایی در باب تاثیر کنوانسیون بر قوانین فدرال و ایالتی، حقوق والدین و حاکمیت ایالات متحده بود (Cynthia Price Cohen, 1998). در فوریه ۱۹۹۵، نماینده وقت آمریکا در سازمان ملل، مدلین آلبرایت، کنوانسیون را از جانب دولت کلینتون امضا کرد.

۱۳۹

با این حال، دولت کلینتون به خاطر مخالفت‌های جدی مطرح شده از سوی اعضای سنا، خصوصاً رئیس کمیته روابط خارجی سنا، سناتور جس هلمز، هیچ‌گاه کنوانسیون را به سنا نفرستاد. سناتور هلمز به کلینتون هشدار داد که تا زمانی که او رئیس کمیته روابط خارجی سنا است، «حتی تا این حد که کنوانسیون اجازه طرح شدن بیابد هم بسیار سخت خواهد بود». دولت جرج بوش، با کنوانسیون مخالفت کرد. در بررسی علل، به «مشکلات سیاسی و قانونی جدی» کنوانسیون اشاره کرد و اظهار داشت که کنوانسیون با سیاست‌های ایالات متحده مبنی بر نقش محوری والدین و همچنین قوانین محلی و ایالتی مغایرت دارد^۲.

رویکرد کنگره به کنوانسیون اما طی زمان متفاوت بوده است. برخی هواداران تصویب کنوانسیون در کنگره، بیان می‌کنند که تصویب آن می‌تواند تعهد آمریکا به کودکان را نشان دهد و نقش رهبری آمریکا در حمایت

^۱ اوپاما این مطلب را در مناظره‌ای در سال ۲۰۰۸ در دانشگاه والدن بیان کرده است.

^۲ United States Participation in the United Nations for 2002: Report by the Secretary of State to the Congress, October 2003, Part 2: Economic and Social Affairs, at 79.

از حقوق کودکان در سراسر دنیا را بهبود ببخشد. برای مثال در سپتامبر ۱۹۹۰، اعضای خانه نمایندگان، قطعنامه‌ای در حمایت از تصویب کنوانسیون گذراندند.^۱

مخالفان تصویب کنوانسیون در کنگره اما، استدلال می‌کنند که تصویب کنوانسیون، به حاکمیت ایالات متحده لطمه می‌زند، خصوصاً در حوزه‌هایی از سیاست‌گذاری که معمولاً مربوط به امور ایالتی است؛ مانند آموزش و مسائل کیفری مربوط به نوجوانان. سناتور جس هلمز که پیشتر مورد اشاره قرار گرفت، قطعنامه‌ای در کنگره صد و چهارم طرح کرد که محذورات تصویب کنوانسیون از نظر مخالفان آن را بیان می‌کرد. در این قطعنامه اینگونه بیان شده که کنوانسیون «اساساً معیوب» و «مغایر با حقوق و مسئولیت‌های خداداد والدین در قبال فرزندان‌شان» است. همچنین، نمایندگان کنگره صد و دوازدهم قطعنامه‌ای تصویب کردند که در آن بیان شد که کنوانسیون، به حاکمیت ایالات متحده و آزادی و استقلال خانواده‌های آمریکایی لطمه می‌زند. در قطعنامه عنوان شده: «رئیس جمهور نباید کنوانسیون را برای تصویب به سنا ارسال کند».

برخی دیگر از اعضای کنگره نگرانی‌هایی درباره تاثیر احتمالی کنوانسیون بر حقوق و مسئولیت‌های والدین ابراز کردند. برای مثال یکی از نمایندگان، قطعنامه‌ای برای اضافه کردن یک متمم به قانون اساسی ایالات متحده معرفی می‌کند. در این قطعنامه بیان می‌کند که «آزادی والدین» در تربیت مستقیم و آموزش کودکان-شان، یک «حق بنیادین» است و هیچ معاهده و منبعی از حقوق بین‌الملل نمی‌تواند آن را تغییر دهد.^۲

بد نیست که مراحل تصویب یک معاهده چندجانبه در ایالات متحده را بررسی کنیم. ۱- ابتدائاً مذاکره و جمع‌بندی، سپس؛ ۲- امضا توسط رئیس جمهور؛ ۳- ارسال به سنا توسط رئیس جمهور، که ممکن است شامل شروط و اعلامیه‌های تفسیری پیشنهادی باشد؛ ۴- ارجاع به کمیته روابط خارجی سنا؛ ۵- ملاحظات کمیته و گزارش به سنا، که ممکن است شامل شروط و اعلامیه‌های تفسیری پیشنهادی باشد؛ ۶- رأی مثبت دو-سوم اعضای سنا؛ ۷- قبول رئیس جمهور؛ ۸- تهیه سند تصویب و ۹- اعلام. خانه نمایندگان، نقشی در فرآیند تصویب معاهدات ندارد، اما در تصویب قوانین، نظر هر دو بخش کنگره مهم است (Engman, 2015).

۳- محذورات الحاق؛ گذری بر گفتار مخالفان

پس از بررسی کلی کنوانسیون حقوق کودک و شیوه معامله دولت‌های آمریکا با آن، به بررسی نقدهای مخالفان تصویب کنوانسیون می‌پردازیم. مخالفان تصویب این کنوانسیون شامل طیف گسترده‌ای از سیاستمداران و حقوقدانان تا افراد عادی از جامعه آمریکایی را شامل می‌شود. این مخالفان، همانند دیگر کشورها، از جناح

¹ H. Res, Urging the President to submit the Convention on the Rights of the Child to the Senate for its advice and consent to ratification.

² H.J.Res. 110 [112th]

محافظه‌کار و سنتی هستند که نگران ارزش‌های خانوادگی و مذهبی‌اند (Gardiner, 2017). (پیشتر در مورد گفتار سناتورها و همچنین قطعنامه‌های کنگره صحبت شد). رویکرد کنوانسیون حقوق کودک در اعطای حقوق یک انسان کامل به کودکان، طبعاً باعث نگرانی سنتیان هر جامعه‌ای می‌شود. همچنین رویکرد کنوانسیون مبنی بر حقوق مثبت، موجب نگرانی لیبرالیست‌های مخالف گسترش نفوذ دولت می‌شود. در ادامه نگاهی به این مسائل می‌اندازیم.

۳-۱- نگرشی در باب مفهوم حق؛ گسترش نفوذ دولت

بسیاری، خودداری آمریکا از تصویب معاهدات کلیدی حقوق بشر-مانند کنوانسیون حقوق کودک و میثاق دوم- را مایه تاسف می‌دانند. دلایل متعددی در بیان چرایی عدم ارسال کنوانسیون به سنا مطرح می‌شود. در میان این دلایل، انسان قائل نشدن جنین و منع مجازات مرگ برای افراد زیر هجده سال شمرده می‌شوند چراکه در بعضی مناطق ایالات متحده، افراد زیر ۱۸ سال می‌توانند به مرگ محکوم شوند.

یکی از مشاوران حقوقی دولت بوش، دلایل به ظاهر عمیق‌تری مطرح می‌کند: «شروط اصلی دولت، بر مسائل حقوق ایالات و این سوال که آیا حقوق بنیادین بشر می‌توانند توسط معاهدات بین‌المللی تضمین شوند، متمرکز است». این شخص، ادامه می‌دهد: «در ساختار حکومت ما، ما حقوق بنیادین را بعنوان محدودیت‌هایی بر قدرت حکومت بر انجام کارها در قبال افراد می‌بینیم (حق منفی)، و نه بعنوان کارهایی که لازم است حکومت برای مردم انجام دهد (حق مثبت)». او همچنین بیان می‌کند که کنوانسیون حاوی برخی مقررات است که با قوانین ایالتی در تضادند، من جمله قواعدی در مورد مجازات اعدام برای صغار.

مطلب بیان شده درباره تقابل حقوق مثبت و حقوق منفی بسیار حائز اهمیت است. به صورت خلاصه، حقوق مثبت، شامل تعهداتی می‌شوند که دولت می‌بایست آنها را ایفا کند. برای مثال، حق بر مسکن یکی از تعهدات مثبت دولت‌ها ذیل حقوق بشر است. اما حقوق منفی عمدتاً نیازمند عملی از سوی دولت نیستند و دولت صرفاً متعهد می‌شود که «دخالت تحدیدی» نکند. برای مثال، حق آزادی بیان. در قبال این حق دولت صرفاً باید از محدود کردن آن پرهیز کند (قاری سیدفاطمی، ۱۳۹۸: ۵۹).

حال بهتر متوجه تقابل این دو دسته از حقوق و تعهدات می‌شویم. همچنین در می‌یابیم که چرا حقوق دسته اول (حقوق مثبت) بیشتر مورد تاکید و حمایت دولت‌های سوسیالیستی است و در مقابل، حقوق دسته دوم (حقوق منفی) از حمایت بلوک غرب و کشورهای غربی برخوردار است (همان). حقوق منفی (آزادی‌های مدنی و اساسی) ماهیت و رویکردی فردگرایانه دارد و در مقابل عنصر جامعه و جمع در حقوق مثبت (حقوق اقتصادی-اجتماعی) پر رنگ‌تر است. می‌شود اینطور برداشت کرد که اصل مشکل به نحوه تعریف «حق» برمی‌گردد (همان).

توجه به حقوق اقتصادی-اجتماعی، که در کنوانسیون نیز بسیار مورد توجه است، لاجرم منجر به افزایش دخالت دولت می‌شود. برای مثال اگر فرض کنیم که دولت باید حق بر مسکن برای شهروندان را به رسمیت بشناسد، نتیجتاً دولت مجبور به ساخت‌وساز خانه و یا فراهم آوردن تسهیلاتی برای خرید خانه خواهد بود و نتیجه این اقدامات، ورود بیشتر دولت به مسائلی است که معمولاً برعهده بخش خصوصی است و از آنجا که دولت در جایگاه حاکمیتی است و قوه قاهره و منابع گسترده دارد، باعث افزایش نفوذ و سلطه دولت می‌شود. مقوله گسترش سلطه دولت، همواره مورد انتقاد طرفداران «دولت حداقلی» بوده است. همچنین اساس آمریکا بر سیستم سرمایه‌داری و بازار آزاد شکل گرفته است. با توجه به ماهیت سوسیالیستی و رویکرد غیرفردگرا در حقوق اجتماعی-اقتصادی، قابل فهم خواهد بود که چرا ایالات متحده از تصویب معاهدات حاوی این حقوق خودداری کرده است. برای مثال ایالات متحده همچنین از پیوستن به میثاق دوم اجتناب کرده است.

همچنین در جریان تهیه معاهدات چندجانبه، طبیعی است که تعارضی میان کشورها با نظامات حقوق مختلف پیش بیاید. کشورهای آنگلو ساکسون دارای نظام حقوقی کامن‌لا و عموم دیگر کشورها ذیل نظامات دیگر بویژه سیستم رومی-ژرمنی که همچنین به نام «حقوق نوشته»^۱ شناخته می‌شود، طبقه‌بندی می‌گردند. در تهیه معاهدات چندجانبه، تفاوت‌های این دو سیستم حقوقی بایستی شناخته شوند.

ادبیات الزام‌آور کنوانسیون، نفوذ گسترده سیستم رومی-ژرمنی را نشان می‌دهد. باربارا ناوک در «پیامدهای تصویب کنوانسیون حقوق کودک توسط ایالات متحده» بیان می‌کند که در سیستم حقوق نوشته (رومی-ژرمنی)، قانون تبدیل به عدالت می‌شود. منظور او این است که محاکم در سیستم «حقوق نوشته»، به دنبال تحقق عدالت نیستند؛ بلکه خواستار اجرای قانون هستند. در واقع قانون را همان عدالت می‌بینند. در سیستم کامن‌لا اما، قضات به دنبال اجرای عدالت هستند و از پرونده‌های گذشته و قانون نیز کمک می‌گیرند (Nauck, 1994).

در سیستم کامن‌لا، دست قاضی در تفسیر قوانین و مقررات بسیار باز است و همچنین رویه قضایی نقش بسیار پررنگ‌تری ایفا می‌کند. در سیستم «حقوق نوشته»، قانون، فرآیندی جامع و متحدالشکل در راستای تحقق عدالت است و عدالت، توزیع مناسب امتیازات اجتماعی. در سیستم کامن‌لا اما، قانون، آرمان عدالت و عدالت جلوگیری از ظلم و دخالت‌های نابجای دولت است. به بیان دیگر، سیستم رومی-ژرمنی بسیار دولت‌محورتر و یک شکل‌تر از سیستم کامن‌لا است.

این خصیصه دولت‌محوری، همان چیزی است که نظام لیبرال آمریکایی، از آن فرار می‌کند. «افزایش قدرت دولت»، مسئله‌ای است که آمریکایی‌ها بسیار از آن واهمه دارند. و طبعاً با تصویب اسناد بین‌المللی حاوی این ادبیات، که تقویت‌کننده دولت به شمار می‌رود، آمریکا بیشتر به سمت دولت‌محوری حرکت می‌کند. بصورت

¹ Civil Law

کلی، ویژگی حقوق اجتماعی-اقتصادی، که بعنوان بخشی از حقوق بشر مطرح می‌شود، این است که منجر به دخالت دولت می‌شود. یکی از عمده دلائلی که آمریکا مبادرت به تصویب اینچنین اسناد حاوی حقوق مثبت نمی‌کند، مثل کنوانسیون حقوق کودک و میثاق دوم، همین مسئله است.

۲-۳- اجرای معاهدات؛ تفسیر موسع از حقوق

قانون اساسی ایالات متحده بیان می‌کند که یک معاهده به درستی تصویب شده، «قانون برتر سرزمین»^۱ تلقی خواهد شد. پرونده کینسلا علیه ایالات متحده^۲، بیانگر این موضوع است که یک معاهده نسبت به قواعد قانون اساسی در درجه دوم قرار دارد. در پاراگراف ۲۴۹، بیان می‌شود که یک معاهده بواسطه اینکه با حق اساسی افراد بر محاکمه عادلانه مغایرت دارد، در مورد خواننده قابل اجرا نیست. این مطلبی است که در تمامی نظامات حقوقی دنیا صادق است و بدیهی است که قانون اساسی بر هر چیز برتری خواهد داشت.

در مورد قوانین ایالتی، دادگاه بیان کرده است که در صورت بروز تغایر میان یک مقرر از یک معاهده و یکی از قوانین ایالتی، آنکه متأخر است غلبه دارد. منظور از «آنکه متأخر است»، این است که تصویب کدام یک، به زمان حال نزدیک‌تر است.

در پرونده‌ای دیگر، بیان شده که دادگاه‌ها موظفند که که معاهدات را به صورت گسترده و لیبرال تفسیر کنند؛ و وقتی دو تفسیر ممکن است که یکی محدود کننده‌تر است نسبت به حقوق مطروحه در معاهده، و دیگری به نفع آن حقوق است، تفسیر اخیر برگزیده می‌شود. دادگاه این جمله را در مورد این مطلب می‌گوید که آیا بنگاه‌های رهن دهنده، ذیل معاهده مورد بحث، «تجارت» محسوب می‌شوند یا نه که با عنایت به مطلب بیان شده، دادگاه حکم به شمول می‌دهد (Asakura, 1924).

وقتی که به کنوانسیون حقوق کودک می‌نگریم، در می‌یابیم که بسیاری از حقوق مطروحه مدنی کودکان در این کنوانسیون، اگر به صورت گسترده تفسیر شوند، در واقع علیه افراد- علی‌الخصوص والدین- قابل اجرا نیستند. باربارا ناوک در «پیامدهای تصویب کنوانسیون حقوق کودک توسط ایالات متحده» نیز به این مطلب اشاره می‌کند^۳. به این معنا که برای مثال، حق کودک بر آزادی بیان به طریقی می‌تواند منجر به محدود کردن حق والدین در اعمال تربیت بر فرزندشان بیانجامد. باتوجه به نکته مطرح شده درباره «تفسیر موسع و لیبرال»، ممکن است که در صورت تصویب کنوانسیون، حقوق مدنی کودکان و همچنین حقوق اجتماعی-اقتصادی آنان، موضوع این تفسیر موسع شوند. در این صورت ایالات متحده در موقعیتی قرار می‌گیرد که محافظتی

¹ The Supreme Law of the Land

² Kinsella v. United States 361 U.S. 234 (1960)

³ Supra note, Barbara J. Nauck, at 9.

(مداخله‌ای) را درباره کودکان اجرا کند، که بسیار فراتر از آن چیزی است که قانون اساسی آنچه صریح و چه غیرمستقیم - مجاز می‌شمارد.

معمولاً، حقوق کودک در تضاد با آنچه حقوق والدین خوانده می‌شود قرار می‌گیرد. برای مثال در کنوانسیون درباره حریم شخصی کودک در ماده (۱۶) بیان شده است:

«در امور خصوصی، خانوادگی، یا مکاتبات هیچ کودکی نمی‌توان خودسرانه یا غیرقانونی دخالت کرد یا هتک حرمت نمود. کودک در برابر اینگونه دخالت‌ها و یا هتک حرمت‌ها مورد حمایت قانون قرار دارد».

در این ماده، عبارت «دخالت خودسرانه» بسیار مستعد تفسیر خواهد بود. از نگاه یک قاضی طرفدار حقوق کودک، ورود بی‌اجازه مادر به اتاق کودک برای اطلاع یافتن از حال او هم ممکن است «خودسرانه» تلقی شود. موارد از این دست در کنوانسیون کم نیست.

همچنین تفسیر موسع از حقوق اجتماعی-اقتصادی، که لاجرم توسط برخی قضات صورت خواهد گرفت، منجر به دخالت فزاینده دولت در اموری است که مسائل شخصی مردم تلقی می‌شود. برای مثال، حق کودک بر آموزش، می‌تواند بطوری تفسیر شود که مدرسه رفتن اجباری تلقی شود.

برای جلوگیری از تفسیر شدن مواد کنوانسیون، علاوه بر ضمیمه کردن شروط به سند الحاق، که به احتمال بالا مورد قبول کمیته حقوق کودک قرار خواهد گرفت چراکه پیشینه کمیته اینطور نشان می‌دهد، ایالات متحده می‌تواند معاهده را غیر خود-اجرا تلقی کند. به این مطلب در بخش آتی می‌پردازیم.

۱۴۴

- دکنترین معاهدات خود-اجرا

معاهدات بین‌المللی که ایالات متحده عضو آن است، تابع دکنترین «معاهدات خود اجرا»^۱ است. زمانی که یک مقرر در معاهدات، خود-اجرا تلقی شود، این توانایی را به اشخاص می‌دهد که نقض شدن آن را مستقیماً نزد دادگاه‌های ایالتی و فدرال مطرح کنند (Paust, 1988). یک عبارت و قاعده‌ای از معاهدات، زمانی «خود-اجرا» تلقی می‌شود، که از ادبیات آن و نیت نویسندگان، فهمیده شود که برای اجرای آن عبارت و قاعده، هیچ اقدام تقنینی نیاز نباشد. برای مثال ماده (۱۳) کنوانسیون حقوق کودک، بخش ۱ بیان می‌کند:

«کودک دارای حق آزادی ابراز عقیده می‌باشد. این حق شامل آزادی جستجو، دریافت و رساندن اطلاعات و عقاید از هر نوع، بدون توجه به مرزها، کتبی یا شفاهی یا چاپ شده، به شکل آثار هنری یا از طریق هر رسانه دیگری به انتخاب کودک می‌باشد».

¹ Self-Executing Treaties

ادبیات این ماده کاملاً روشن است. کودک ثبوتاً این حق را دارد و نتیجتاً در صورت تضییع این حق می‌تواند در محاکم دادخواهی کند. کنوانسیون در این ماده هیچ اقدام تقنینی را لازم نمی‌شمرد.

دقیقاً برخلاف این مطلب در ماده (۱۹) کنوانسیون مطرح شده:

«کشورهای طرف کنوانسیون تمام اقدامات قانونی، اجرایی، اجتماعی و آموزشی را در جهت حمایت از کودک در برابر تمام اشکال خشونت‌های جسمی و روحی، آسیب‌رسانی یا سوءاستفاده، بی‌توجهی یا سهل‌انگاری، بدرفتاری یا استثمار منجمله سوءاستفاده جنسی در حینی که کودک تحت مراقبت والدین یا قیم قانونی یا هر شخص دیگری قرار دارد، به عمل خواهند آورد».

در این ماده کنوانسیون صریحاً خواستار اقدامات اجرایی و تقنینی شده که به این معناست که این ماده به صورت مستقیم در محاکم قابل استناد نیست.

ایالات متحده، تمام معاهدات حقوق بشری که به آن پیوسته است را غیر خود-اجرا تلقی کرده است که به این معنی است که این معاهدات بدون اقدامات تقنینی و اجرایی، الزام آور و قابل استناد در محاکم نیستند. این کار باعث جلوگیری از به وجود آمدن تعارض و مغایرت میان قوانین کشوری و معاهدات انجام می‌شود.

الیزابت کالچینو در مقاله‌اش بیان کرده است که ایالات متحده به احتمال زیاد، شرطی ضمیمه تصویبش می‌کند با این مضمون که معاهده را تماماً غیر خود-اجرا^۱ تلقی کند. او ضمیمه کردن این شرط توسط بریتانیا

را دلیلی برای توجیه این اقدام می‌داند و معتقد است با این کار، ایالات متحده در ردیف این کشورها قرار ۱۴۵ می‌گیرد (Calciano, 1992).

از آنجائیکه حداقل دو مورد از حقوق مدنی-سیاسی مطرح شده در کنوانسیون به قطع دارای ادبیات خود-اجرا هستند و ماده (۵۲) بخش ۲ بیان می‌کند: «شروط مغایر با اهداف و مقاصد این کنوانسیون ممنوع بوده و دریافت نخواهد شد». این مطلب در کنوانسیون وین نیز ذکر شده که شروط کشورها برای الحاق به معاهدات نمی‌بایست با هدف و موضوع معاهده در تضاد باشند.

از آنجائیکه این شرط قطعاً با صریح این مواد و طبعاً هدف معاهده از بیان آنها مغایرت دارد، مطرح شدن آن، مخالفت‌های زیادی را برمی‌انگیزد و در مورد این معاهده، ایالات متحده در پیروی از رویه خود مبنی بر غیر خود-اجرا تلقی کردن معاهدات حقوق بشری، با مشکلاتی روبرو خواهد بود که این خود از محذورات در نظر گرفته می‌شود.

ایالات متحده میثاق اول، که حاوی حقوق مدنی-سیاسی است را تصویب کرده است و این میثاق نیز، در حوزه حقوق مدنی و آزادی‌های اساسی، ادبیاتی کم و بیش شبیه کنوانسیون دارد. لذا این دلیل (وجود موادی در

¹ Non self-executing

کنوانسیون که نمی‌توان غیر خود-اجرا تلقی کرد)، از قدرت کافی برخوردار نخواهد بود و همچنین باتوجه به رویه کمیته حقوق کودک در مورد شروط کشورها در الحاق به کنوانسیون، که برخی شرط‌هایی که به قطع با هدف و روح کنوانسیون ناسازگار بودند را پذیرفته بود^۱، ارائه اعلامیه تفسیری از جانب ایالات متحده برای غیر خود-اجرا تلقی کردن کنوانسیون، بعید است از جانب کمیته حقوق کودک با مخالفت جدی روبرو شود و مانعی برای الحاق آمریکا به کنوانسیون باشد.

۳-۳- تربیت و آموزش کودکان؛ حقوق و مسئولیت‌های والدین

یکی از مهم‌ترین مسائل مورد بحث در مورد کنوانسیون حقوق کودک، حوزه والدین و مسئولیت‌ها و حقوق آنها بوده است. در ماده (۵) کنوانسیون به این مسئله توجه شده است:

«کشورهای طرف کنوانسیون احترام به مسئولیت‌ها، حقوق و وظایف والدین و یا در صورت قابلیت اطلاق، اعضای خانواده بزرگی که از طریق آداب محلی به وجود می‌آید، قیّم و یا سایر اشخاصی که قانوناً مسئول کودک هستند را متقبل می‌شوند و به طریقی که موجب تکامل توانایی‌های کودک شود، راهنمایی و ارشاد لازم را جهت اعمال حقوق شناخته شده کودک در این کنوانسیون، به عمل خواهند آورد».

حقوق والدین در بخش ۲ از ماده (۱۴)، به رسمیت شناخته شده است:

کشورهای طرف کنوانسیون حقوق و وظایف والدین و سایر سرپرستان قانونی کودک را درباره هدایت کودک در جهت اعمال حقوق وی به طریقی که باعث اعتدالی استعدادها و توانایی‌های کودک شود، محترم خواهند شمرد.

در قانون اساسی آمریکا، درباره حقوق والدین و به رسمیت شناختن آنها، بطور صریح صحبت نشده است. با این حال، یک «حوزه خصوصی زندگی خانوادگی که دولت حق ورود به آن را ندارد» توسط رویه‌های قضایی توسعه داده شده است. دادگاه در پرونده پرینس علیه ماساچوست، با استناد به آراء پیشین دیوان عالی بیان می‌کند که: «برای ما اساسی است که حضانت، مراقبت و پرورش کودک اولاً برعهده والدین است، که وظیفه اصلی و آزادی آنها شامل ایفای تعهداتی است که دولت نه توان تأمین آن را دارد و نه ممانعت از آن را» (Prince v. Massachusetts, 1944).

همچنین در پرونده گینزبرگ علیه نیویورک^۲، دادگاه بیان داشت: «تفسیر قانون اساسی همواره اقتدار والدین در خانه برای هدایت و تربیت فرزندان را بعنوان المان‌هایی بنیادین در ساختار جامعه ما به رسمیت

^۱ پیشتر به شرط ایران و مصر اشاره شد.

^۲ Ginsberg v. New York, 390 U.S. 629(1968)

شناخته‌اند». این «حوزه خصوصی زندگی خانواده»، شامل روابط خانوادگی و همچنین تربیت و آموزش فرزندان نیز می‌شود.^۱

البته واضح است که مصونیت حوزه خانواده مطلق نمی‌تواند باشد و طبعاً موضوع برخی محدودیات واقع می‌شود. برای مثال، در مسائلی که مربوط به سلامت کودک می‌شود، دولت می‌تواند به نفع حفظ سلامت کودک مداخله کند و یا در صورت در خطر بودن جان کودک، دولت برای حفاظت از حق حیات، می‌تواند و می‌بایست دخالت کند و این در تمام مسائل حقوق بشری یکسان است و موضوعی پر واضح.

در کنوانسیون در تمامی بخش‌هایی که درباره مسئولیت‌ها و حقوق والدین بحث می‌شود، بیان شده است که والدین باید مسئولیت‌ها و حقوقشان را متناسب با «ظرفیت‌های رشد یابنده کودک»^۲ اعمال کنند.^۳ بدین ترتیب، به موجب کنوانسیون، «حوزه خصوصی زندگی خانواده» می‌تواند مورد بررسی و احیاناً دخالت دولت قرار بگیرد. دولت مجاز می‌شود برای بررسی وضعیت و چگونگی رفتار والدین با فرزندان، در حوزه روابط خانوادگی سرک بکشد.

لارا پردی، از مخالفان تصویب کنوانسیون، در مقاله خود بیان می‌کند که تضعیف این چنینی اقتدار والدین دارای دو نتیجه منفی است: اول، والدین انگیزه خود را برای فراهم آوردن آموزش‌های اولیه که برای اخلاق و رفتار کودک ضروری است، از دست می‌دهند (Purdy, 1992)؛ دوم، نوجوانان کمتر راهنمایی‌های والدین‌شان

را جدی خواهند گرفت. این مسائل بر وضعیت کودک و مشارکت اجتماعی او اثر منفی می‌گذارد.^{۱۴۷}

نگرانی‌هایی از این دست، به نظر منطقی می‌رسند. اگر به رابطه خاص میان کودک و والدین توجه کنیم، به راحتی ادعان خواهیم کرد که والدین در تشخیص مصلحت و ظرفیت کودکان خود اصلح از دولت و مأموران آن هستند. البته در هر موردی استثنائاتی وجود دارد اما استثنائات نباید تبدیل به قاعده شوند.

برخی از مخالفان تصویب کنوانسیون، نگران تفسیر مواد راجع به مقوله «مصلحت عالی کودک»^۴ توسط کمیته حقوق کودک هستند^۵ و اینگونه استدلال می‌کنند که اجازه دادن به یک کمیته سازمان ملل برای تشخیص مصلحت کودکان آمریکا، بسیار به نقش والدین آمریکایی در تشخیص نحوه تربیت و آموزش و تادیب فرزندان‌شان لطمه می‌زند.

^۱ Prince v. Massachusetts, 321 U.S. 158, 166(1944)

در حمایت از قانونی ایالتی: منع فروش تصاویر مستهجن به افراد زیر سن قانونی

^۲ Evolving capacities

^۳ Convention on the Rights of the Child, Arts. 5, 14

^۴ Child's Best Interest

^۵ «مفهوم مصلحت عالی»، در مواد ۳، ۹، ۱۸ و ۴۰ کنوانسیون ذکر شده است.

البته که جمع‌بندی‌های کمیته حقوق کودک و پیشنهادهای آن به کشورها، الزام‌آور نیست. اصولاً اینکه کار کمیته حقوق کودک، «تشخیص» مصلحت کودکان کشورهای عضو نیست. بسیاری از دیگر کشورها نیز که به کنوانسیون پیوسته‌اند، اینچنین دغدغه‌ای نداشته‌اند. با توجه به این مسائل، این محذور نیز، از قدرت اقناع کافی برخوردار نیست.

منتقدان همچنین ادعا می‌کنند که کنوانسیون با طرح بند ۱ از ماده (۲۸)، که بیان می‌کند: «کشورهای طرف کنوانسیون حق کودک را نسبت به آموزش و پرورش به رسمیت می‌شناسند»، می‌تواند منجر به افزایش سطح دخالت خارجی در حوزه خانواده شود. بر این اساس، این ماده می‌تواند منجر به این شود که دولت و یا کمیته حقوق کودک، مدارس عمومی را اجباری کنند و این با حقوق والدین مبنی بر فرستادن فرزندانشان به مدارس خصوصی و یا آموزش خانگی مغایرت پیدا می‌کند.

البته این ادعا که کمیته حقوق کودک می‌تواند مدارس را اجباری کند، ناشی از عدم شناخت نسبت به حوزه اختیارات این کمیته و همچنین عدم آشنایی با مفاهیم اصلی حقوق بین‌الملل نظیر حق حاکمیت است. کمیته حقوق کودک اصلاً همچنین نقشی نداشته و تنها می‌تواند به صورت جمع‌بندی‌های غیرالزام‌آور، به کشورها پیشنهادات و تذکراتی را ارائه دهد.

در کل می‌توان اینطور برداشت کرد که بدنه سنتی جامعه آمریکا، از نگرش‌های جدید کنوانسیون به مسائل حقوق کودک و روابط کودک با خانواده و والدین واهمه دارد و آن را مضر به حال اساس و بنیان خانواده و طبعاً جامعه می‌داند. کنوانسیون با اعطای حقوق بدیع به فرزندان و کودکان، که قبلاً در جامعه متصور نبود، این ترس را ایجاد کرده است که فرزندان را در مقابل والدین قرار می‌دهد. حقوقی از قبیل حریم شخصی، حق بر شکایت از والدین و حق بر آزادی بیان.

در کل، هدف کنوانسیون این است که کودک را مساوق «شخص» قرار دهد و به همین واسطه، او را صاحب تمام حقوق انسانی که بعنوان حقوق بشر شناخته می‌شوند، قلمداد کند^۱. در این مسیر اما با مشکلاتی اعم از عدم ظرفیت کودک برای دارا بودن چنان حقوقی مواجه است که سعی کرده آن‌ها را با عبارت «ظرفیت‌های رشد یابنده» حل کند. فروپاشیدن بنیان خانواده، قطعاً پایه‌های اجتماع را سست کرده، به میزان مشکلات می‌افزاید و این همان چیزی است که منتقدان کنوانسیون، از آن واهمه دارند.

۳-۴- آزادی‌های اساسی؛ کودکان به منزله دارندگان حق

همانطور که قانون اساسی ایالات متحده درباره حقوق و مسئولیت‌های والدین ساکت است، در مورد حقوق کودک نیز صراحت لفظی ندارد بلکه ذیل تفسیری از متمم چهاردهم قانون اساسی، آنها صاحب حقوق بنیادین

^۱ کنوانسیون حقوق کودک، مقدمه

دانسته شده‌اند. باربارا ناوک در مقاله خود که مورد اشاره واقع شد بیان کرده است که پرونده‌های زیادی این حوزه را متأثر کرده و رویه قضایی بطور چشمگیری بر این فضا اثرگذار بوده، همانطور که از نظام کامن‌لا متوقع است. اینطور بیان شده که در سال ۱۹۶۷، دادگاه قدم شاخصی در حرکت به سمت شناسایی حقوق کودک برداشته است. این پرونده^۱ در مورد یک «صغیر» بود که حق بر دادرسی عادلانه او تضييع شده بود و در بازبینی، دیوان عالی ایالت متحده این مطلب را تایید کرد. در این پرونده دادگاه بیان کرد: «نه متمم چهاردهم و نه منشور حقوق (Bill of rights)، تنها برای افراد بالغ نیست».

او می‌افزاید، در سال ۱۹۶۹، پرونده دیگری^۲ به جریان افتاد. دادگاه در رأی خود بیان کرد: «دانش‌آموزان در مدرسه و همین‌طور خارج از مدرسه، «شخص» ذیل قانون اساسی محسوب می‌شوند» (همانطور که پیش‌تر بیان شد، کنوانسیون نیز به دنبال تحقق همین مهم است).

دادگاه البته در موقعیت‌های مختلف، خاطر نشان کرده است که حقوق اساسی کودکان، با حقوق اساسی افراد بالغ برابر نیست. در پرونده پرینس علیه ماساچوست، دادگاه بیان می‌کند: «قدرت کنترل دولت بر رفتارهای کودکان، فراتر از اقتدار دولت بر افراد بالغ است» (Prince v. Massachusetts, 1944). دلایل این مطلب در پرونده بلوتی علیه بیرد، بحث شده است. دادگاه در این پرونده بیان می‌کند: «اصول قانون اساسی، می‌بایست با حساسیت و انعطاف در قبال نیازهای خاص کودکان و والدین اعمال شوند».

دادگاه سه دلیل برای اثبات این مدعا، که حقوق اساسی کودکان در همه موارد مساوی حقوق افراد بالغ نیست، ۱۴۹ اقامه می‌کند. اول، آسیب‌پذیری کودکان را بیان می‌کند. دوم، ناتوانی آنان در اتخاذ تصمیمات حیاتی به طریقی مطلعانه و بالغانه را یادآور می‌شود. سوم، نقش مهم والدین در تربیت کودک را مدنظر قرار می‌دهد. مخالفان ادعا می‌کنند که حقوق کودک ذیل کنوانسیون، بسیار وسیع‌تر از حقوق ایشان ذیل قانون اساسی آمریکا است. در حالیکه قانون اساسی دخالت دولت را، در صورت مناسب بودن، مجاز می‌داند، کنوانسیون در عرصه حقوق مدنی بنیادین، چنین مجالی قائل نیست (Nauck, 1994).

صحبت درباره حدود مداخله مجاز در کنوانسیون و مغایرت آن با قانون اساسی، زمانی که ایالات متحده معاهده را غیر خود-اجرا تلقی کند، اساساً بلاموضوع است. چراکه اگر معاهده، همانند سایر معاهدات حقوق بشری، توسط آمریکا غیر خود-اجرا تلقی شود؛ جهت اجرای مفاد، نیازمند اقدامات تقنینی خواهد بود و همین مسئله،

¹ 387 U.S. 1,13 (1967)

² Tinker v. Des Moines Independent Community School District, 393 U.S.503(1969)

مانع از تغایر میان قوانین مصوب جهت اجرای کنوانسیون و قانون اساسی می‌شود. لذا به نظر می‌آید این محذور نیز از قدرت چندانی برخوردار نباشد.

البته جالب است که کنوانسیون حقوق کودک، یکی از معدود اسناد بین‌المللی است، همراه با میثاق دوم و کنوانسیون منع شکنجه، که در آن ماده‌ای مبنی بر اعطای حق عدول^۱ به کشورهای عضو وجود ندارد. اینگونه مواد در سایر معاهدات حقوق بشری یافت می‌شوند و این حق را به اعضا می‌دهند که در شرایط بحرانی که حیات ملت مورد تهدید است، از بعضی تعهدات خاص عدول کنند و آنها را، به دلایل مشروع و منطقی و ضروری، برای مدتی معلق کنند.

۳-۵- سقط جنین؛ حریم شخصی

ماده (۱۶) کنوانسیون بیان می‌کند:

«در امور خصوصی، خانوادگی، یا مکاتبات هیچ کودکی نمی‌توان خودسرانه یا غیرقانونی دخالت کرد یا هتک حرمت نمود. کودک در برابر اینگونه دخالت‌ها و یا هتک حرمت‌ها مورد حمایت قانون قرار دارد». این ماده دارای ادبیاتی مشابه ماده (۱۳) است با این تفاوت که این ماده هیچ محدودیتی را درون خود پیش‌بینی نکرده است و همین مطلب این ماده را به قوی‌ترین ماده، بین مواد حاوی حقوق مدنی کودک، تبدیل می‌کند. البته لفظ «غیرقانونی و خودسرانه» این احتمال را به میان می‌آورد که با «دلیل مشروع و مطابق قانون» بتوان در حریم شخصی کودک دخالت کرد.

پیشتر در مورد حریم شخصی و ارتباط آن با بحث حقوق والدین صحبت کردیم و تکرار مکررات نمی‌کنیم. بحث اصلی در مورد این ماده، تفسیرپذیری عبارت «خودسرانه و غیرقانونی» است. آیا ظن والدین، ایشان را برای جستجوی اتاق کودک خود مجاز می‌دارد؟ آیا والدین می‌توانند از کودک خود انتظار داشته باشند که برخی مسائل حساس را به ایشان بگوید حتی اگر نخواهد؟

اگر ایالات متحده، در صورت تصویب، کنوانسیون را غیر خود-اجرا تلقی کند، بسیاری از این مشکلات حل خواهد گشت. چراکه اگر فرآیند تقنین برای اجرای معاهده صورت پذیرد، خود به خود، با قوانین داخلی هماهنگ خواهد شد.

در قانون اساسی به صراحت از حق بر حریم شخصی صحبت نشده است بلکه از متمم چهاردهم، این حق بنیادین استخراج می‌شود^۲. یکی از اصلی‌ترین مسائل طرح شده ذیل بحث حریم شخصی، حق سقط جنین

¹ Derogation

² Roe v. Wade, 410 U.S. 113 (1973)

برای کودکان است. این مسئله در ایالات متحده بسیار مطرح است، چراکه آزادی روابط جنسی منجر به ایجاد بارداری‌های ناخواسته می‌گردد.

کودکان، که منظور افراد زیر سن قانونی است، عموماً تصمیم به سقط این مهمان‌های ناخوانده و ناخواسته می‌گیرند. مشکل همین‌جا ایجاد می‌شود که برخی دادگاه‌ها، بواسطه صغر این افراد، لازم می‌دانند که اولیاء مطلع شوند و رضایت دهند.

قوانین ایالتی با یکدیگر متفاوت است و در برخی ایالات رضایت والدین نیاز است و در برخی دیگر نه. کنوانسیون با این قوانین تعارض دارد، حداقل آنجایی که «مصلحت عالی کودک» در صورتی تأمین شود که به والدین خبر داده نشود.

مخالفان در اینباره به ماده (۱۶) کنوانسیون (حریم شخصی) اشاره می‌کنند و بیان می‌کنند که این «حریم شخصی» می‌تواند موجب این شود که کودک سقط جنین انجام دهد و به والدین اطلاع داده نشود (Fagan, 2001).

دیوان عالی ایالت متحده، در بعضی موقعیت‌ها، از قوانینی حمایت کرده که برای سقط جنین، یا رضایت والدین نیاز است و یا دلیل قانع‌کننده‌ای که کودک به اندازه کافی عاقل است تا بتواند این تصمیم را اتخاذ کند. بعد از این در پرونده دیگری^۱، دادگاه بیان کرد که قانون ایالتی مبنی بر لزوم رضایت والدین برای سقط جنین توسط کودکان زیر سن قانونی، اقتدار دولت را بطور منطقی افزایش می‌دهد برای حفاظت از کودکانی که عدم تجربه، نابالغی و سوء قضاوت‌شان ممکن است بر تصمیم‌گیری‌شان تأثیر بگذارد.

۱۵۱

کمیت حقوق کودک در بعضی موارد متعرض کشورهای محدودکننده سقط جنین شده^۲. این مطلب در چشم مخالفان می‌تواند ناخوشایند باشد چراکه بنحوی محدودیت آزادی به شمار می‌آید.

درباره این مسئله می‌بایست بیان کرد که کنوانسیون درباره اینکه زندگی یک کودک چه زمانی شروع می‌شود صحبت نکرده است و این را به عهده کشورها گذاشته است. و اینکه کشورهایی با قوانین بسیار سفت و سخت در مورد سقط جنین، مثل واتیکان و فیلیپین و ایرلند، نیز کنوانسیون را تصویب کرده‌اند.

تهیه‌کنندگان کنوانسیون، این مسئله را به عمد مسکوت گذاشته‌اند و دلیل این امر نیز هدف جذب حداکثری بوده است (Cynthia Price Cohen, 1992). با توجه به آنچه بیان شد، مسئله سقط جنین نمی‌تواند آنچنان که باید و شاید دلیل محکمی برای عدم تصویب کنوانسیون تلقی شود و با نگاه به آنچه کشورهایی با محدودیت شدید سقط جنین در مورد کنوانسیون انجام داده‌اند، می‌تواند از سد این محذور نیز گذر کرد.

¹ Planned Parenthood of southeastern Pennsylvania v. Casey, 112 S.Ct. at 2802.

² U.N. document, CRC/C/15/Add.107, August 24, 1999.

همچنین در مقدمه کنوانسیون نیز مطالبی ذکر شده که برخی آن را به جنین و مسائل حول آن مرتبط می‌دانند (Alston, 1990). در مقدمه به صراحت بیان شده است که: «کودک به خاطر نداشتن رشد کامل فیزیکی و ذهنی محتاج مراقبت و حمایت‌هایی از جمله حمایت‌های مناسب حقوقی قبل و بعد از تولد می‌باشد». برخی استدلال می‌کنند که کنوانسیون اینگونه از حقوق جنین نیز پاسداری می‌کند. البته که مقدمه کنوانسیون، بار تعهدآور مواد کنوانسیون را ندارد با این حال در تفسیر کنوانسیون راهنما خواهد بود.

۳-۶- عدم تأثیرگذاری

برخی از مخالفان کنوانسیون، اینگونه استدلال می‌کنند که بسیاری از کشورهای عضو کنوانسیون، خودشان از بزرگترین ناقضان حقوق کودک هستند. برای مثال به چین اشاره می‌کنند. نتیجتاً ادعا می‌شود که کنوانسیون از تأثیرگذاری کافی برخوردار نیست و تصویب آن محلی از اعراب ندارد.

همچنین به شرط‌هایی که بعضی کشورها برای پیوستن به کنوانسیون مطرح کرده بودند، اشاره می‌کنند. برخی شروط مطرح شده، از نظر مخالفان آمریکایی، برخلاف هدف و روح کنوانسیون است. برای مثال مصر و ایران، برای پیوستن به کنوانسیون، شرط کرده‌اند که به مواد «خلاف شرع» عمل نخواهند کرد (Schabas, 1996).

رویکرد کنوانسیون و کمیته حقوق کودک درباره پیوستن کشورها، جذب حداکثری بوده (Detrick, 1999) و به همین دلیل، حتی شرط‌هایی این چنین مبهم پذیرفته شده است؛ با اینکه پر واضح است که قوانین شرع با روح و هدف کنوانسیون مغایر است.

البته استدلالی با همین مضمون علیه کلیت حقوق بین‌الملل نیز مطرح می‌شود: حقوق بین‌الملل از آنجائیکه دائماً در معرض نقض شدن است، «حقوق» نیست. در جواب این اشکال، بیان می‌شود که اولاً در حقوق بین‌الملل از آنجا که، برخلاف حقوق داخلی، قوه قاهره و حاکمیتی فوق حاکمیت تابعان آن وجود ندارد، لذا نمی‌تواند به سفت و سختی حقوق داخلی باشد و نباید با آن مقایسه شود. ثانیاً حقوق بین‌الملل در ابتدای مسیر است و راه درازی تا پخته شدن دارد. این نکات می‌تواند به استدلال مخالفین تصویب کنوانسیون مبنی بر عدم تأثیرگذاری آن نیز پاسخ دهد.

نتیجه‌گیری

برای جواب به سوال مورد بحث این نوشتار، پاسخ‌های بسیاری داده شد. از حقوق والدین گفتیم و اینکه کنوانسیون چطور با اعطای آزادی مضاعف به کودکان و «شخص» پنداشتن ایشان، در بسیاری از موارد از خطوط و مرزهای جامعه سنتی عبور کرده است. سنتیان آمریکا بر این باور بوده‌اند که اعطای این حقوق به کودکان، برای مثال حق بر حریم شخصی و حق شکایت، می‌تواند بنیان‌های خانواده را، که در اصل بنیان جامعه را تشکیل می‌دهند، سست کند (Laura M. Purdy, 1992). همانطور که گفته شد این قواعد نهایتاً به این منجر می‌شود که والدین شوق و انگیزه‌شان را برای تربیت فرزندان از دست بدهند و همچنین نوجوانان دیگر به راهنمایی‌های والدین‌شان توجه نکنند.

همچنین این کنوانسیون، بطور واضح، با حق والدین آمریکایی بر تربیت و هدایت فرزندشان، آنطور که می‌خواهند، مغایرت دارد. این حق بگونه‌ای برخاسته از قانون اساسی دانسته می‌شود و لذا جزء حقوق اساسی والدین آمریکایی به شمار می‌رود.

یکی دیگر از مسائل بسیار مهم نیز روح کنوانسیون است که آنطور که بیان شد، تحت تاثیر نظام رومی-ژرمنی است. کنوانسیون حقوق کودک، متضمن حقوق بشر نسل اول و نسل دوم، توامان است. حقوق بشر نسل دوم، یعنی حقوق اقتصادی-اجتماعی، حقوقی با ماهیت سوسیالیستی هستند که نظام آمریکا از اساس با این نوع حقوق سر ناسازگاری دارد و دخالت دولت را به هیچ عنوان روا نمی‌داند.

۱۵۳

با این حال کنوانسیون حقوق کودک، بسیار طرفدار این نوع حقوق است و ماهیت آن، دخالت مضاعف دولت را می‌طلبد که خلاف اصول نظام و روش آمریکا است. برای مثال، حق بر آموزش کودک در کنوانسیون مطرح شده که بسیاری از مخالفان را بر آن داشته است که آن را تفسیر به اجباری شدن آموزش و نتیجتاً تضییع حقوق والدین مبنی بر آموزش خانگی و یا فرستادن کودکان به مدارس خصوصی کنند.

در کنار مسائل و محذوراتی که برای پیوستن آمریکا به کنوانسیون مطرح شد اما، مقوله حقوق مثبت مهمترین ایشان است. از کنار بقیه محذورات می‌توان با یک شرط که ضمیمه سند تصویب کنوانسیون می‌شود، گذر کرد. همانطور که پیشتر بیان کردیم رویکرد کمیته حقوق کودک اینگونه نبوده که شروط کشورها را رد کند. لذا اگر شرطی ضمیمه سند تصویب کنوانسیون شود که کنوانسیون را، بتمامه، غیر خود-اجرا تلقی کند، دیگر بین قوانین و کنوانسیون مغایرتی رخ نخواهد داد.

ادعا این نیست که مشکلات دیگر از قبیل بحث اقتدار والدین، سقط جنین و مغایرت قوانین مهم نیستند. آنها قطعاً دارای اهمیت هستند و می‌بایست مدنظر قرار بگیرند. از مجموع سخنان و اظهار نظرات مخالفان

کنوانسیون، اعم از سناتور و شهروند، می‌شود اینطور برداشت کرد که جامعه سنتی آمریکا در قبال این کنوانسیون واکنش خواهد داشت.

اما همانطور که گفته شد، با غیر خود-اجرا تلقی کردن کنوانسیون، می‌شود تا حدی از این مشکلات کاست و مفاد آن را در بیشتر با قوانین هماهنگ کرد. اما مقوله‌ای که غیرقابل حل می‌نماید، وجود حقوق مثبت بسیار و افزایش دخالت‌های دولت ذیل کنوانسیون است. ایالات متحده از تصویب میثاق دوم، که حاوی همین حقوق اقتصادی-اجتماعی است، خودداری کرده در حالی میثاق اول را که شامل حقوق مدنی و سیاسی است تصویب کرده و به آن ملتزم گشته است. همانطور که یکی از مشاوران حقوق دولت بوش بیان کرده است: «در ساختار حکومت ما، ما حقوق بنیادین را بعنوان محدودیت‌هایی بر قدرت حکومت بر انجام کارها در قبال افراد می‌بینیم (حق منفی)، و نه بعنوان کارهایی که لازم است حکومت برای مردم انجام دهد (حق مثبت)» (Taylor, 1991).

نقل قول بالا بسیار حائز اهمیت است. اگر کنوانسیون حقوق کودک در ایالات متحده تصویب شود، به علت وجود تفاوت‌های بنیادین، در مسیر اجرای آن تناقض‌های زیادی پیش خواهد آمد. این قالب را برای کشور خود نیز می‌توانیم متصور شویم. فارغ از ارزش‌گذاری و ارزش‌داوری، اگر مبنای حکومت و جامعه، مبنایی فقهی و مذهبی است، تصویب و اجرای اسنادی که روح آنها در تغایر با مبانی است، موجب بروز تناقضات و ناهنجاری خواهد شد.

فهرست منابع

فارسی:

- ۱- قاری سیدفاطمی، محمد (۱۳۹۸)، تحلیل مفاهیم کلیدی حقوق بشر، در حقوق بشر در جهان معاصر، ج ۱، چ ۶، تهران: انتشارات نگاه معاصر.

لاتین:

- 2- Alexandra, Gardiner (2017). *Children's Rights: Why the United States Should Ratify the United Nations Convention on the Rights of the Child*, New York: Bank Street College of Education.
- 3- Asakura v (1924). *City of Seattle*, 265 U.S. 332, 342.
- 4- Barbara, Nauck (1994). Implications of the United States Ratification of the United Nations Convention on the Rights of the Child: Civil Rights, the Constitution and the Family, 42 Clev. St.
- 5- Cynthia Price, Cohen (1998). Role of the United States in Drafting the Convention on the Rights of the Child: Creating a New World for Children, *Loyola Poverty Law Journal*, Vol. 9.
- 6- Cynthia Price, Cohen (1992). *The United Nations Convention on the Rights of the Child: A Guide to the 'Travaux Preparatoires'*; Martinus Nijhoff Publishers.
- 7- Elizabeth, Calciano (1992). *United Nations Convention on the Rights of the Child: Will It Help Children in the United States*, 15 Hastings Int'l & Comp. L. Rev. 515.
- 8- Ginsberg v. New York, 390 U.S. 629 (1968).
- 9- Jordan, Paust (1988). Self-Executing Treaties, *American Journal of International Law* 82, no. 4
- 10- Kinsella v. United States 361 U.S. 234 (1960).
- 11- Laura, Purdy (1992). *In Their Best Interest? The Case Against Equal Rights for Children*. Cornell University Press.
- 12- Luisa, Blanchfield (2013). *The United Nations Convention on the Rights of the Child*, *Congressional Research Service*.
- 13- Mark, Engman (2015). And Then There Were Two: Why is the United States One of Only Two Countries in the World That Has Not Ratified the Convention on the Rights of the Child?, *International Human Rights Law Journal*, Vol. 1, Article 4.
- 14- Patrick, Fagan (2001). How U.N. Convention on Women's and Children's Rights Undermine Family, Religion, and Sovereignty.
- 15- Philip, Alston (1990). The Unborn Child and Abortion Under the Draft Convention on the Rights of the Child, *Human Rights Quarterly*, Vol. 12
- 16- Prince v. Massachusetts, 321 U.S. 158, 166 (1944).

17- Sharon, Detrick (1999). A Commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child, Martinus Nijhoff Publishers.

18- William, Schabas (1996). Reservations to the Convention on the Rights of the Child, *Human Rights Quarterly*, Vol. 18.2.

