

تقابل حق بر حریم خصوصی با ضرورت مبارزه با تروریسم در نظام حقوق بشر شورای اروپا؛ با تأکید بر بحران فعلی اروپا

الناز رحیم‌خویی^۱ - حسین رستم‌زاد^۲ - علیرضا آرش‌پور^۳

دریافت: ۱۳۹۵/۱۱/۱۶ - پذیرش: ۱۳۹۶/۳/۲۲

چکیده

ضرورت مقابله با تروریسم بر کسی پوشیده نیست و همواره دولت‌ها از حداکثر توان خود به منظور مبارزه با این پدیده استفاده می‌کنند. اقدامات ضد تروریستی بر مبنای منافع عام جامعه انجام می‌شود و در این راه، گاه حقوق بشر افراد دچار مداخله‌ها و تعرض‌هایی می‌شود. به عنوان مثال، به قصد مقابله و پیشگیری از حملات تروریستی حریم خصوصی شهروندان نقض می‌شود. از آنجایی که قاره اروپا مدتی است دچار بحران مهاجرت بی‌رویه و برخی اقدامات تروریستی شده است و در پی آن دولت‌های این قاره ناچار به تحدید برخی حریم‌های خصوصی شده‌اند، این مقاله در صدد است تا براساس کنوانسیون اروپایی حقوق بشر و طبق رویه دیوان اروپایی حقوق بشر عملکرد این دولت‌ها را بسنجد و به این سؤال پاسخ دهد که آیا می‌توان به منظور مقابله با تروریسم از حقوق بنیادین بشری شهروندان گذشت. در نهایت، ملاحظه می‌شود که به موجب کنوانسیون اروپایی حقوق بشر و بر مبنای تصمیمات دیوان اروپایی حقوق بشر در کنار رهنمون‌های شورای اروپا، تحت وضعیت‌های بسیار ویژه و خاص می‌توان ضمن احترام هرچه تمام‌تر به حق بر حریم خصوصی، از دایره این حق به صورت محدود و موقت و در تعقیب اهداف مهمی نظیر حفظ کلیت جامعه و در پی نیازهای مبرم اجتماعی کاست.

واژگان کلیدی: حریم خصوصی، تروریسم، عدول از حقوق بشر، حقوق بشر، دیوان اروپایی حقوق بشر.

۱. دانشجوی دکتری حقوق بین‌الملل، گروه حقوق، واحد نجف آباد، دانشگاه آزاد اسلامی، نجف آباد، ایران (نویسنده مسئول)
e.rahimkhoei@gmail.com
rostamzad34@yahoo.com
a.arashpour@ase.ui.ac.ir

۲. استادیار دانشکده حقوق، دانشگاه آزاد اسلامی واحد تهران مرکز

۳. استادیار گروه حقوق بین‌الملل دانشگاه اصفهان

مقدمه

حق بر حریم خصوصی و حفظ اطلاعات فردی و خانوادگی یکی از اصول و آزادی‌های بنیادینی است که همواره در اسناد بین‌المللی متعدد حقوق بشری به رسمیت شناخته شده است و به دنبال تعدد و تکثر این اسناد و توجه اکید آن‌ها به این حق، وارد قوانین داخلی غالب کشورهای نیز شده است. کنوانسیون اروپایی حمایت از حقوق و آزادی‌های اساسی^۱ نیز به فراخور رسالت خود در ماده ۸ به شناسایی این حق پرداخته است که زین پس در این نوشتار کنوانسیون اروپایی حقوق بشر خوانده می‌شود.

به طور کلی، می‌شود تعریفی این‌چنین برای حریم خصوص ارائه داد: «حریم خصوصی، قلمروی از زندگی هر فرد است که آن فرد نوعاً و عرفاً یا با اعلان قبلی، انتظار دارد دیگران بدون رضایت وی به اطلاعات راجع به آن قلمرو دسترسی نداشته باشند یا به آن قلمرو وارد نشوند یا نگاه یا نظارت نکنند یا به هر صورت دیگری وی را در آن قلمرو مورد تعرض قرار ندهند» (انصاری، ۱۳۹۰: ۳۸).

طرف دیگر مسئله این مقاله، مقابله با تروریسم است. در خصوص مفهوم ترور و تروریسم اجماعی جهانی وجود ندارد و در واقع، نبودن تعریفی دقیق و یکسان، بزرگترین مانع پیش روی مقابله با تروریسم است. در کل، «تروریسم عموماً به اعمال خشونت‌بار با اهداف سیاسی یا ایدئولوژیک اطلاق می‌شود که بر ضد غیرنظامیان صورت می‌گیرد» (High Commissioner for Human Rights, Fact Sheet No. 32: 5) اما تعریف تروریسم به هر طریقی که انجام گیرد، خطرناک و مهلک بودن این اعمال از یک سو و ضرورت و وجوب مقابله جدی با این پدیده و حمایت از افراد در برابر این گونه اعمال از دیگر سو، بر کسی پوشیده نیست و حداقل در این خصوص اتفاق نظر وجود دارد.

در راستای مقابله با تروریسم و انجام اقدامات ضد تروریستی، از آنجایی که راهی جز پیشگیری نیست، دولت‌ها تدابیری امنیتی و انتظامی و گاه حتی نظامی اتخاذ می‌کنند. این اقدامات ممکن است در قالب بازرسی‌ها، کنترل رفت و آمدها، مکاتبات و وسایل و منازل، بازداشت‌ها و توقیف‌ها، بررسی اطلاعات شخصی یا استقرار نیروهای نظامی و انتظامی باشد. دو موضوع در خصوص همه این اقدامات صادق است: اول اینکه اتخاذ و انجام آن‌ها به قصد حمایت جامعه و ملت است و دوم اینکه ناگزیر منجر به مداخلاتی در حقوق بشری شهروندان می‌شود. به عنوان

1. Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, 1950 (ECHR).

مثال، وقتی دولتی برای مقابله با اقدامات تروریست‌ها در مترو یا فرودگاه بازرسی بدنی می‌کند، قطعاً در جنبه‌ای از حریم و زندگی شخصی آن افراد دخالت کرده است. نظر به مراتب فوق، این مقاله درصدد یافتن پاسخ برای این سؤالات است که آیا می‌توان بر اساس مقوله مبارزه با تروریسم، به حقوق بشری افراد و از جمله حق بر حریم خصوصی آنان تعرض کرد. به عبارت دیگر آیا مقابله با تروریسم می‌تواند توجیه‌گر عدول از برخی تعهدات حقوق بشری دولت‌ها باشد و اساساً اگر پاسخ مثبت است، شرایط این مداخله چیست و در کل تعارض میان این دو منفعت (منفعت فردی و منافع اجتماعی) چگونه حل می‌شود.

۱. حریم خصوصی و ضرورت مقابله با تروریسم در نظام حقوق بشر اروپا

۱-۱. حق بر حریم خصوصی

۱-۱-۱. مفهوم حریم خصوصی در کنوانسیون اروپایی حقوق بشر

عنوان ماده ۸ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر، «حق بر احترام به زندگی خصوصی و خانوادگی»^۱ است. این ماده از دو بخش مجزا تشکیل شده است که در بند نخست به تصریح و بیان حق پرداخته شده و بند دوم آن موارد دخالت و تحدید این حقوق و به عبارتی میزان دخالت و نحوه دخالت‌های حکومت‌ها بیان شده است. بر اساس این ماده:

«الف- هر شخصی از حق احترام به زندگی خصوصی و خانوادگی، خانه و مکاتبات آن‌ها برخوردار می‌باشند؛

ب- مقامات دولتی هیچ‌گونه مداخله در اعمال حق مذکور نخواهند داشت، مگر اینکه مطابق با قوانین بوده و در صورتی که مداخله آن‌ها در چارچوب جامعه مردم‌سالار برای امنیت ملی، سلامت عمومی یا رفاه اقتصادی کشور، پیشگیری از بی‌نظمی یا جرم، حمایت از بهداشت و اخلاق یا برای حمایت از حقوق و آزادی‌های دیگران ضروری باشد».

بنابراین، واضح است که این حق در زمره حقوق مطلق و عدول‌ناپذیر در نظام حقوق بشر نیست. به عبارت دیگر، این حق در زمره حقوق تعلیق‌نشده نیست و در شرایط استثنایی می‌شود آن را اسیر قیودی کرد (Human Rights Committee, 1993: para. 1).

۱-۱-۲. دامنه حق بر حریم خصوصی در کنوانسیون اروپایی حقوق بشر

ماده ۸ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر بیان‌کننده یکی از گسترده‌ترین حق‌ها در این کنوانسیون

1. Right to Respect for Private and Family Life.

است که شمار متعددی از موضوعات را در بر گرفته و به حمایت از گستره‌ای از منافع تعمیم می‌یابد که در دیگر کنوانسیون‌های نظیر دیده نمی‌شود.^۱

حق بر «زندگی خصوصی» مندرج در بند اول ماده ۸، که حکایت از استقلال فردی و شخصیتی دارد، عبارت است از حق اتخاذ تصمیم در خصوص زندگی خصوصی فردی به دور از دخالت حکومت یا دولت. جوانب این حق شامل همه جوانب زندگی فیزیکی و روحی فرد، زندگی جنسی، اطلاعات، اسامی، عکس و اعتبار شخصی می‌شود.^۲

مفهوم «زندگی خانوادگی» نیز به علقه‌های قانونی میان افراد اطلاق می‌شود که به نسب یا سبب ایجاد شده باشد. هسته مرکزی روابط خانوادگی روابط میان زن و شوهر و والدین و فرزندان است و البته فراتر از این، روابط میان برادرها و خواهرها، اجداد، اعمام و خالات و فرزندان آن‌ها نیز ممکن است در دایره ماده ۸ قرار گیرد.

«خانه»، مندرج در بند اول ماده ۸، به مکان فیزیکی شناخته شده‌ای اطلاق می‌شود که زندگی خصوصی و زندگی خانوادگی در آن جریان دارد، فارغ از اینکه مکان مزبور جزء اموال فرد زیان‌دیده باشد یا به‌طور قانونی در آن سکونت داشته باشد. همچنین این مفهوم، شامل اجاره‌های تجاری و محل سکونت موقت نیز می‌شود.

«حق بر احترام به مکاتبات» که آخرین حق شناخته شده به‌عنوان حریم خصوصی در بند اول ماده ۸ کنوانسیون است، دلالت بر حق به نبود سانسور و عدم مداخله در مکاتبات و وسایل ارتباطی دارد. هرچند عبارت «مکاتبات» ممکن است حمایت از نامه‌ها را تداعی کند؛ اما تردیدی نیست که ماده ۸ علاوه بر آن، ارتباطات از طریق تلفن، فاکس، تلکس و رادیوی خصوصی را نیز حمایت می‌کند.^۳

اما برای تعیین دقیق دامنه حمایت‌های به عمل آمده در این ماده، باید نخست نوع تعهد بررسی شود و دوم، استثنای وارد بر حمایت مزبور: در نگاه اولیه، هرچند تعهدات مندرج در بند دوم ماده از نوع تعهدات سلبی است و بر اساس آن دولت‌ها نمی‌توانند در حریم خصوصی افراد داخل شوند؛ اما به تعمق بیشتر به نظر می‌رسد که تعهدات مندرج در این ماده از هر دو نوع تعهدات ایجابی و سلبی هستند. تعهد ایجابی برای دولت‌ها عبارت است از اتخاذ اقداماتی جهت جلوگیری از دخالت

1. see: <http://ukhumanrightsblog.com/incorporated-rights/articles-index/article-8-of-the-echr/> (last visited on 11/09/2015).

2. An official Interpretation of Article 8, Available at ECHR-online website as follow: <http://echr-online.info/article-8-echr/> (last visited on 15/09/2015).

3. See: An official Interpretation of Article 8, Available at ECHR-online website as follow: <http://echr-online.info/article-8-echr/> (last visited on 15/09/2015).

در امور خصوصی افراد. موضوع دیگر، مسئله حصری یا تمثیلی بودن مواردی است که کنوانسیون بنا بر آنها اجازه دخالت در حریم خصوصی را به دولت‌ها داده است. هرچند بسیاری با این استدلال که موارد مذکور در بند ۲ تمثیلی هستند، سعی در گسترش موارد مجاز دخالت در حریم خصوصی داشتند؛ اما قاطبه حقوقدانان و همچنین کمیته حقوق بشر بر این عقیده‌اند که موارد مذکور در بند دوم ماده ۸ کاملاً حصری هستند و خارج از این مقوله‌ها نمی‌توان به حریم خصوصی افراد وارد شد. بر این اساس، نمی‌توان به علل واهی به حریم خصوصی افراد دست‌درازی کرد و حرمت فردی آنها را زیر سؤال برد. دیوان اروپایی حقوق بشر نیز برای پرهیز از این گزاف‌خواهی‌ها، در آرای خود معانی اصطلاحات و عبارات بند دوم ماده ۸، نظیر «ضروری بودن»، را بیان و تبیین کرده است (Case of Buckland v. The United Kingdom, 2012: paras. 63).

۳-۱-۱. هنجارهای موضوعه حمایت از حریم خصوصی در اروپا

ارائه چارچوبی حقوقی در جهت حل معادله مبارزه با تروریسم و حمایت از حق بر حریم خصوصی قدری دشوار است؛ اما به‌طور کلی، حمایت از اطلاعات و حریم شخصی به‌موجب ماده ۸ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر توسعه یافته است. در سال‌های اخیر نیز دیوان اروپایی حقوق بشر بر اساس همین ماده در پرونده‌های متعددی حمایتی قاطع از حریم خصوصی شهروندان ایجاد کرده است^۱ که این مقاله درصدد تشریح آنها نیست. از سوی دیگر، حفاظت اطلاعات به‌عنوان یک حق ویژه در ماده ۸ منشور حقوق بنیادین اتحادیه اروپا (مصوب پارلمان اروپایی، شورای اتحادیه اروپا و کمیسیون اروپایی) نیز به رسمیت شناخته شده است (Charter of Fundamental Rights of the European Union, 2000: Art. 8). علاوه بر آنها در اسناد دیگری نیز حمایت از این حق به رسمیت شناخته شده است. این اسناد عبارت‌اند از: کنوانسیون شورای اروپا در خصوص حمایت از اشخاص در زمینه پردازش اطلاعات شخصی^۲ و پروتکل الحاقی آن^۳؛ دستورالعمل پارلمان و شورای اروپا در خصوص حمایت از افراد راجع به پردازش اطلاعات

۱. برای مثال، بنگرید به:

Case of Amann v. Switzerland. App. No(s). 27798/95, ECtHR, 2000; Case of Copland v. the UK. Application No. 62617/00, ECtHR, 2007; and Case of Rotaru v. Romania, Application No. 28341/95, ECtHR, 2000

2. Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data, 1981.

3. Additional protocol to Convention 108 regarding supervisory authorities and transborder data flows, 2001.

۴. جهت ملاحظه متن کامل، رک:

http://www.coe.int/T/E/Legal_affairs/Legal_co-operation/Data_protection/.

شخصی و آزادی تبادل این اطلاعات؛^۱ دستورالعمل پارلمان و شورای اروپا در خصوص پردازش اطلاعات شخصی و حمایت از حریم خصوصی در بخش ارتباطات الکترونیک.^۲

دیوان دادگستری اروپایی نیز به مانند دیوان اروپایی حقوق بشر در مورد ضرورت حمایت از حریم شخصی و اطلاعات فردی قاطعانه عمل کرده است.^۳

۲-۱. مقابله با تروریسم

در خصوص مفهوم ترور و تروریسم اجماعی جهانی وجود ندارد و بزرگترین مانع پیش روی مقابله با تروریسم در واقع نبودن تعریفی دقیق و همه‌پسند است و حتی در مواقعی که تعریف به نظر یکسان می‌آید، در تشخیص مصداق و انطباق عمل با تعریف معمولاً اتفاق نظری حاصل نمی‌شود. با این وجود و ضمن اینکه مقاله گنجایش و قصد پرداختن به تشریح مباحث نظری مرتبط جهت تبیین موضوع را ندارد، تعریف کلی کمیساریای عالی حقوق بشر ملل متحد در مورد تروریسم ارائه می‌شود: «تروریسم عموماً به اعمال خشونت‌باری علیه غیرنظامیان اطلاق می‌شود که اهدافی سیاسی یا ایدئولوژیک را دنبال می‌کند». (High Commissioner for Human Rights,) (Fact Sheet No. 32: 5).

۲-۱-۱. تأثیر اقدامات ضد تروریستی بر حریم خصوصی

مدتی است دو بحران اساسی گریبان‌گیر اروپا شده است. بحران اول، هجوم مهاجران و پناهجویان آسیایی به این قاره است که در پی جنگ‌ها و درگیری‌های خاورمیانه رو به سوی زندگی بهتر به اروپا سرازیر شده‌اند و دوم، پدیداری گروهک تروریستی داعش و چند حمله تروریستی در قاره اروپا و ارتکاب اعمال وحشیانه غیرانسانی علیه اتباع دولت‌های این قاره بوده است.

1. Directive 95/46/EC of the European Parliament and the Council, 1995: 31.

2. Directive 2002/58/EC of the European Parliament and the Council.

۳. برای نمونه، بنگرید به پرونده‌های ذیل:

Case of Österreichischer Rundfunk v. Austria and Lindqvist v. Sweden; Österreichischer Rundfunk v. Austria, Joined Cases C-465/00 (Rechnungshof v. ÖRF et al.), C-138/01 and C-139/01 (respectively, Christa Neukomm and Lauermaun v. ÖRF), Opinion of Advocate-General Tizzano of 14 November 2002; Judgment of 20 May 2003; Lindqvist v. Sweden, Case C-101/01 Bodil Lindqvist v Åklagarkammaren i Jönköping, Opinion of Advocate-General Tizzano of 19 September 2002; Judgment of 6 November 2003.

همچنین رک:

Douwe Korff, Paper No. 4: The Legal Framework, in: Ian Brown & Douwe Korff, Privacy & Law Enforcement (note 6, above), pp. 34-44.

اقدامات ضد تروریستی از دو طریق ممکن است حقوق شهروندان را متأثر سازد و به‌طور خاص حریم خصوصی آنان را خدشه‌دار کند:

اولاً، با اعمال محدودیت‌های عمومی و اعلام وضعیت اضطراری در کشور، ممکن است مداخلاتی در حق بر حریم خصوصی شهروندان صورت گیرد. وقایع اخیر رخ داده در خاورمیانه و اروپا، به‌خصوص اقدام تروریستی گروه داعش در کشور فرانسه و جنگ و درگیری‌های موجود در خاورمیانه و هجوم سیل مهاجران و پناهجویان به اروپا، دولت‌های قاره‌ی سبز و همچنین نهادهای حقوق بشری را با حمله‌ای از تهدیدات بالقوه روبه‌و کرده است که آنان را ناگزیر از اعمال محدودیت‌ها و اقدامات امنیتی نموده است. بی‌گمان این اقدامات حقوق شهروندان را محدود نموده و به‌خصوص زندگی شخصی آن‌ها را تحت‌تأثیر مداخله‌ها و ارزیابی‌های قوای حاکمه قرار می‌دهد. برای مثال، در فرانسه پس از حادثه تروریستی نوامبر ۲۰۱۵، *فرانسوا اولاند*، رئیس‌جمهوری فرانسه با اعلام حالت اضطراری، مرزهای این کشور را بسته اعلام کرد و ۱۵۰۰ سرباز در سراسر خیابان‌های پاریس مستقر کرد و پارلمان نیز اجازه تمدید این وضعیت را تا پایان فوریه ۲۰۱۶ داد.^۱ همچنین، چندی از این کشورها اقدام به بازرسی‌های مسافران قطارها یا وسایل حمل‌ونقل کرده‌اند^۲ که همه این‌ها حق بر حریم خصوصی شهروندان را تحت‌تأثیر قرار می‌دهد.

اعمال محدودیت به اینجا ختم نمی‌شود. حریم خصوصی شهروندان به انحاء دیگر نیز مورد مداخله و محدودیت واقع می‌شود. در بسیاری از موارد، حجم وسیعی از اطلاعات شخصی شهروندان مثل ایمیل‌ها، تماس‌های تلفنی، مشخصات کارت‌های اعتباری و مکاتبات در پایگاه‌های داده‌ای حفظ می‌شوند که آژانس‌های ضد تروریستی به آن‌ها دسترسی دارند (Frueh, 2009, Vol. 8).^۳ همه این اقدامات به‌منظور جلوگیری از اعمال تروریستی صورت می‌گیرند که قطعاً حریم خصوصی شهروندان را به مخاطره می‌افکند.

ثانیاً، ممکن است به‌طور خاص در حریم خصوصی اشخاص مظنون به اعمال تروریستی مداخله شود و به برخی اطلاعات شخصی آنان ورود و مداخله شود. در این حالت، هیچ محدودیتی عمومی

1. http://www.fredlaw.com/news__media/2015/12/16/1080/france_announces_state_of_urgency (last visit: 01/02/2016).

2. See: <http://www.telegraph.co.uk/news/worldnews/europe/france/11825139/EU-ministers-to-discuss-European-transport-security-checks-after-Arras-train-attack.html> (last visit: 01/02/2016);

And also see: <https://euobserver.com/justice/130043> (last visit: 01/02/2016).

3. Available at: http://www.infocusmagazine.org/8.3/nsia_data_mining.html (last visit: 02/02/2016).

یا حالت اضطراری اعلام نشده است یا اگر هم شده است، علاوه بر آن، به طور انفرادی هم به حقوق برخی اشخاص به مقاصد مختلف چون کشف جرم، پیشگیری از عمل تروریستی یا احراز هویت تعرض می‌شود.

۲-۱-۲. هنجارهای موضوعه در خصوص مقابله با تروریسم

همان طور که پیشتر ملاحظه شد، در نظام حقوقی اروپایی حریم خصوصی به‌عنوان حقی بنیادین شناسایی شده و تلاش اسناد و نهادهای حقوق بشری، همه در جهت تقویت و حمایت از آن است. در این سو، در خصوص مبارزه با تروریسم نیز همان جدیت دیده می‌شود. در نظام حقوقی اروپا اسناد مهم و قابل توجهی در جهت مقابله با تروریسم انعقاد یافته است که از آن جمله‌اند: کنوانسیون اروپایی منع تروریسم^۱، کنوانسیون اروپایی در خصوص استرداد^۲، کنوانسیون شورای اروپا در خصوص پیشگیری از تروریسم^۳ و کنوانسیون اروپایی در خصوص جبران خسارت قربانیان جرایم خشونت‌بار^۴. علاوه بر این موارد، دستورالعمل‌ها، قطعنامه‌ها و اصول راهنماهای متنوع و متعددی در سطح شورای اروپا و اتحادیه به تصویب رسیده و صادر شده است که همه این‌ها در کنار قانون‌گذاری‌های داخلی بر ضد تروریسم، ترسیم‌گر چارچوبی دقیق و مصمم در جهت مقابله با این معضل هستند.^۵

۲. امکان تحدید حق بر حریم خصوصی به‌موجب کنوانسیون اروپایی حقوق بشر

کنوانسیون اروپایی حقوق بشر به‌عنوان اصلی‌ترین کنوانسیون حقوق بشری قاره سبز می‌تواند در مقوله مبارزه با تروریسم از جهات مختلف مورد تعرض واقع شود. به عبارت دیگر، مقررات مختلف این کنوانسیون و حقوق متنوع شناسایی شده در آن ممکن است موضوع اقدامات ضد تروریستی واقع شده و به آن‌ها تعرض شود؛ اما در این مقاله صرفاً حق بر حریم خصوصی موضوع ماده ۸ این کنوانسیون مد نظر ماست و در راستای حل موارد تعارض میان حقوق مندرج در این ماده و اقدامات ضد تروریستی، بحث پی‌گرفته می‌شود و این سؤال را باید پاسخ داد که آیا تحت

1. European Convention on the Suppression of Terrorism, 15/05/2003.

2. European Convention on Extradition. 17/03/1978.

3. Council of Europe Convention on the Prevention of Terrorism. 16/05/2005.

4. European Convention on the Compensation of Victims of Violent Crimes, 24/11/1983.

۵. جهت مطالعه تفصیلی، بنگرید به وبسایت رسمی شورای اروپا به نشانی ذیل:

http://www.coe.int/t/dlapil/codexter/relevant_instruments_en.asp (last visited on: 09/03/2016).

لوای این کنوانسیون، تحدید حق بر زندگی شخصی شهروندان به دلیل مقابله با تروریسم توجیه پذیر است؟

اضافه می شود، در هیچ کجای کنوانسیون اروپایی حقوق بشر نامی از ترور یا تروریسم برده نشده و هیچ مقرره‌ای نه برای مقابله با آن و نه برای حمایت در برابر آن وضع نشده است و هیچ محدودیتی نیز تحت عنوان مبارزه با تروریسم بر حقوق مندرج در کنوانسیون وارد نشده است؛ بنابراین، در بررسی محض کنوانسیون، صحبت از تروریسم و حمایت از حقوق شهروندان در حین مبارزه با تروریسم بحثی فوق‌العاده بیگانه است، هر چند ضرورت‌های دیگر موجب اهمیت یافتن این بحث شده و نهادهایی مثل دیوان اروپایی حقوق بشر را متوجه ساخته است (Warbrick, 2004: 994).

۱-۲. بررسی موضوع به موجب ماده ۸

۱-۱-۲. امکان تحدید حق بر حریم خصوصی به موجب ماده ۸

ملاحظه گردید که ماده ۸ کنوانسیون با موضوع حریم خصوصی از دو بخش تشکیل شده است که حاوی دو نوع تعهدات ایجابی و سلبی است. بند اول حاوی مقرراتی مطلق و بدون قید است؛ اما بخش دوم راه را برای اعمال قیودی بر حق بر حریم خصوصی باز گذارده است. بند دوم ماده ۸ این گونه بیان می کند: «مقامات دولتی هیچ گونه مداخله در اعمال حق مذکور نخواهند داشت، مگر در صورتی که [این مداخله] مطابق با قوانین بوده و در یک جامعه مردم‌سالار برای امنیت ملی، سلامت عمومی یا رفاه اقتصادی کشور، پیشگیری از بی‌نظمی یا جرم، حمایت از بهداشت و اخلاق یا برای حمایت از حقوق و آزادی‌های دیگران ضروری باشد».

مشخص می شود که ماده ۸ حاوی حقوقی مطلق نبوده و تحت شرایطی می توان از این حقوق عدول کرد و آن‌ها را فدای اهداف و مقاصد کلان‌تر و عام‌تر کرد؛ اما قطعاً دامنه استثنائات مندرج در بند دو را به هیچ وجه نباید گسترش داد. این موضوع از چهره خلاف اصل و استثنایی داشتن بند مزبور به روشنی پیداست. این قضیه از سوی دیوان اروپایی حقوق بشر نیز تأیید شده است که در یکی از آرای خود بیان می کند: «... تمام بندهای کنوانسیون که استثنایی بر حق اعطایی [اصلی] هستند، لزوماً باید به صورت مضیق تفسیر شوند» (Case of Silver V. United Kingdom, 1981: 97).

۲-۱-۳. شرایط تحدید حق بر حریم خصوصی به موجب ماده ۸

همان طور که پیشتر گفته شد، بند دوم ماده ۸ شامل وضعیت‌ها و شرایطی استثنایی است که به موجب آن‌ها و در صورت وجود آن شرایط دامنه حقوق مندرج در بند اول کاهش می‌یابد و آن‌ها محدود می‌شوند. در رابطه با مقوله مبارزه با تروریسم و ضرورت مقابله با آن، در قالب ماده ۸ چنانچه این اقدامات منتهی به مداخله در حق بر حریم خصوصی شهروندان شود، باید در قالب بند دوم مداخلات مزبور را توجیه کرد. قطعاً، همه استثنائات تجویز شده در بند دوم با محور مقابله با تروریسم انطباق ندارند و احتمالاً توجیهاتی که دولت‌ها در پی استناد به آن‌ها جهت تحدید حریم خصوصی شهروندان بر خواهند آمد، قید «ضرورت [اقدام] برای یک جامعه مردم‌سالار در جهت امنیت ملی، سلامت عمومی یا رفاه اقتصادی کشور، پیشگیری از بی‌نظمی یا جرم، حمایت از بهداشت و اخلاق یا برای حمایت از حقوق و آزادی‌های دیگران» است (Warbrick, 2002: 287).

کنوانسیون در هیچ‌جا شرایط و مقدمات استناد و توسل به بند دوم ماده ۸ را بیان نکرده است و ناچار باید در رویه دول عضو و دیوان اروپایی حقوق بشر به دنبال این شرایط گشت. اما بی‌گمان، مصادیق مندرج در بند دوم ماده ۸ از آنجایی که استثنایی است و صورتی خلاف اصل دارند، نمی‌توانند بدون تصریح گسترش یابند و چهره خلاف اصل داشتن آن‌ها جنبه حصری بودن مصادیق مزبور را تقویت می‌کند (Case of Silver v. United Kingdom, 1981: 97). علاوه بر این استدلال کلی، رویه دیوان در خصوص تبیین مصادیق و مفاهیم مندرج در بندهای اول و دوم این نظر را تصدیق می‌کند؛ چراکه دیوان همواره در تعیین مصادیق بند دوم محتاط عمل می‌کند و هیچ‌گاه بر دامنه آن‌ها نیفزوده است. حتی در خصوص تطبیق مفاهیم مزبور بر واقع نیز با دقت و وسواس به این امر می‌پردازد (Case of Klass v. Germany, 1978: 28 and Silver v. United Kingdom, 1981: 97). در نهایت، دخالت در هر یک از حقوق مندرج در بند اول ماده ۸، در صورتی مشروع خواهد بود که این مداخله برای یک جامعه دموکراتیک ضروری باشد. این به این معنی است که دخالت مزبور بایستی «در پاسخ به یک نیاز مبرم اجتماعی باشد»^۱.

۲-۳. بررسی موضوع در قالب ماده ۱۵ کنوانسیون

۱-۲-۳. امکان توسل به ماده ۱۵

میرهن است که حق بر حریم خصوصی هم در نگاه کنوانسیون اروپایی حقوق بشر و هم از

1. An official Interpretation of Article 8, Available at ECHR-online website as follow: <http://echr-online.info/article-8-echr/> (last visited on: 12/09/2015).

نظر سایر اسناد بین‌المللی حقوق بشری در زمره حقوق مطلق و عدول‌ناپذیرناپذیر نیست و ممکن است این حق در شرایط استثنایی محدود شود (The National Academy of Sciences, 2008: 76). این اختیار را علاوه بر بند دوم ماده ۸ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر، ماده ۱۵ آن کنوانسیون به دول عضو اعطا کرده است.

بند اول ماده ۱۵ بیان می‌کند: «در زمان جنگ یا دیگر شرایط اضطراری عمومی که حیات ملت هریک از طرف‌های معظم متعاهد را تهدید کند، طرف‌ها می‌توانند از تعهدات خود به‌موجب این کنوانسیون تا حد نیاز و منطبق با اقتضای وضعیت، عدول کنند؛ مشروط بر اینکه این اقدامات مخالف با دیگر تعهدات آن‌ها به‌موجب حقوق بین‌الملل نباشد». بند دوم ماده، در ادامه، تنها عدول از تعهدات مندرج در مواد ۲ (حق حیات)، ۳ (ممنوعیت شکنجه)، بند اول ماده ۴ (ممنوعیت به بردگی گرفتن) و ماده ۷ (مجازات غیرقانونی) را ناممکن قلمداد می‌کند؛ بنابراین، در این خصوص دول متعاهد با توسل به ماده ۱۵ اختیار تحدید حق بر حریم خصوصی شهروندان را در شرایط اضطراری دارند.

۲-۲-۳. شرایط توسل به ماده ۱۵

علی‌القاعده، هر شرایطی نباید دستاویز مداخله در این حق و تحدید آن در زیر چتر ماده ۱۵ واقع شود. دیوان اروپایی حقوق بشر در این خصوص در پرونده‌ای نظر کمیسیون را تأیید می‌کند و بیان می‌کند: «شرایط اضطراری مندرج در ماده ۱۵ عبارت است از وضعیتی که حاوی خطر یا بحرانی استثنایی یا قریب‌الوقوع می‌باشد که جمعیت عمومی را متأثر ساخته و تهدیدی علیه حیات سازمان‌یافته اجتماع محسوب شود» (Lawless v Republic of Ireland, 1960-61: Para. 82). در پرونده‌ای دیگر نیز شرایطی را برای استناد به وضعیت فوق‌العاده و توسل به ماده ۱۵ یادآور می‌شود که این شرایط عبارت‌اند از:

الف- وضعیت اضطراری باید عینی و قریب‌الوقوع باشد؛

ب- اثر آن باید دامن‌گیر کل ملت شود (نه فقط گروهی خاص)؛

پ- تدوام زندگی عادی اجتماع باید مورد تهدید واقع شود؛

ت- بحران یا خطر بایستی استثنایی باشد که نشان دهد تدابیر و محدودیت‌های کنوانسیون

جهت حفظ ایمنی، سلامت و نظم جامعه ناکافی هستند (Greek Case, 1969: 45).

این نکته نیز نباید از نظر دور بماند که برای همه موارد مشابه، نمی‌توان در قالب کنوانسیون جوانی یکسان یافت. این مسئله ممکن است دو دلیل داشته باشد: اولاً، کنوانسیون اروپایی حقوق بشر استانداردهای حداقل را بیان می‌کند و کشورها می‌توانند استانداردهای حمایتی خود را تا حدی که به حداقل یا کف تعیین شده توسط کنوانسیون نرسد، ترک گفته و اجرا نکنند؛^۱ ثانیاً، علاوه بر مورد قبل، انعطاف‌پذیری هنجارهای کنوانسیون، به‌خصوص در زمینه اختیار دولت‌ها در مداخله در آن هنجارها، دولت‌ها را قادر می‌سازد تا بدون اینکه کنوانسیون را نقض کنند، اقداماتی غیرمعمول و غیرعادی اتخاذ کنند (Case of Hulki Gunes v Turkey, 1995: para. 96).

۴. بررسی رویه دیوان اروپایی حقوق بشر

سؤال این است که دیوان اروپایی حقوق بشر زمانی که با دفاعیاتی از جانب دولت‌ها مبنی بر این روبه‌رو می‌شود که قصد مقابله با تروریسم را داشته‌اند، چگونه عمل می‌کند و چگونه مداخله در حق‌های بشری و از جمله حق بر حریم خصوصی را بر اساس ضرورت مقابله با تروریسم، توجیه‌پذیر می‌داند؟ تردیدی نیست که هیچ‌گاه دیوان بر مبنای صلاحیتی که دارد نمی‌تواند به محاکمه تروریست‌ها پردازد؛ اما همواره این دولت‌ها هستند که در جهت توجیه اقدامات محدودکننده خود علیه حق‌های شهروندان پیشینه و مشخصاتی دقیق از تروریسم را به دیوان ارائه می‌دهند (E.g. Brogan v. United Kingdom, 1988: para. 61).

۴-۱. رویه دیوان در خصوص شناسایی محدودیت‌های ماده ۸

همان‌طور که قبلاً مشاهده شد دخالت در هریک از حقوق مندرج در بند اول ماده ۸ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر، در صورتی مشروع خواهد بود که این مداخله برای یک جامعه دموکراتیک ضروری باشد. این به این معنی است که دخالت مزبور بایستی «در پاسخ به یک نیاز مبرم اجتماعی باشد».^۲

دیوان اروپایی حقوق بشر در زمان حفظ تعادل میان منافع اشخاص متأثر و منافع جامعه، به دول عضو کنوانسیون توجه خاصی می‌کند (در حقیقت قدری جانب آن‌ها را می‌گیرد) (Colon v. The Netherlands, 2012: 86-87). دیوان همواره در خصوص تشخیص این موضوع به مقامات داخلی

1. Report of a Commission to consider Legal Procedures to deal with Terrorist Activities in Northern Ireland (The Diplock Report), 1972: Cmnd. 5185.

2. An official Interpretation of Article 8, Available at ECHR-online website as follow: <http://echr-online.info/article-8-echr/> (last visited on: 12/09/2015).

نظر داشته و می‌گوید آنان به نسبت یک دادگاه بین‌المللی برای تشخیص و ارزیابی توسعه‌های اجتماعی و ارزش‌های جامعه در موقعیت مناسب‌تری قرار دارند؛ اما دیوان خود همواره ناظر این امر است و این مسئله را کنترل می‌کند که دول عضو از حدود خود تجاوز نکنند.

دیوان مقامات داخلی کشورهای عضو را مقام تشخیص ضرورت می‌داند؛ اما ارزیابی نهایی را در این خصوص که آیا دلایل مبنای دخالت در حق خواهان مناسب و مرتبط بوده است، از حیث انطباق با مقررات کنوانسیون از کارویژه‌های خود می‌داند.^۱ نقطه مشترک ماده ۸ و برخی مواد دیگر کنوانسیون نظیر مواد ۹، ۱۰ و ۱۱، امکان تحدید حقوق مندرج در آنها با «اهداف مشروع» است. به عبارتی بر مبنای ضرورت‌های اجتماعی و قانونی، کنوانسیون اجازه دخالت و تحدید حقوق مزبور را داده است. معیارهای مندرج در این مواد با هم متفاوت است و آنچه امکان مداخله در حقوق مربوط به حریم خصوصی مندرج در ماده ۸ را داده است، عبارت است از اینکه مداخله «مطابق با قوانین [باشد] یا مداخله آنها در چارچوب جامعه دموکراتیک برای امنیت ملی، سلامت عمومی یا رفاه اقتصادی کشور، پیشگیری از بی‌نظمی یا جرم، حمایت از بهداشت و اخلاق یا برای حمایت از حقوق و آزادی‌های دیگران ضروری باشد».

در پاسخ به اینکه آیا مداخله در تعقیب هدفی مشروع بوده یا خیر، دیوان اهداف مورد ادعای دولت خواننده را تک‌به‌تک بررسی می‌کند و هیچ‌گاه تفسیر موسع از آن اهداف را بر نمی‌تابد. هرچند گاهی اوقات در برخی موارد میزان و حدود اهداف شناسایی شده را به‌طور نامشخصی تغییر می‌دهد؛ اما در کل، در عموم موارد سخت‌گیر است و تا اهداف ادعایی را موجه نداند آن را نکند. به‌عنوان مثال در پرونده‌ای که دولت خواننده ادعا داشت از اینکه خواهان را از حق بر مسکن یا خانه محروم کرده است، اهداف مشروعی مثل کمک به قشر ضعیف‌تر جامعه و تنظیم جمعیت و تراکم جمعیتی محدوده و رفاه اقتصادی مدنظر بوده است، دیوان ضمن اینکه این ادعاها را رد نمی‌کند؛ اما در نهایت اعلام می‌کند که هدفی فراتر از این موارد دیده نمی‌شود و این اهداف برای دخالت در حق مزبور کافی نیستند و در نهایت اعلام می‌کند که ماده ۸ کنوانسیون نقض شده است.^۲

دیوان اروپایی حقوق بشر در پرونده‌های خود با موارد عدیده‌ای از این‌گونه ادعاها روبه‌رو بوده است؛ به‌طوری که خواننده دعوا (دول عضو) همواره برای رد ادعای خواهان به بند دوم ماده ۸

1. Buckland v. The United Kingdom, 2012: paras. 63.

2. Case of Gillow v. The United Kingdom, 1986: para. 54.

متوسل شده و سعی در رهایی خود از همان راه داشته است. دیوان نیز در بسیاری از موارد اسیر سیال بودن و نامنسجم بودن مفهوم «اهداف مشروع» شده است (زمانی و حسینی آزاد، ۱۳۹۳: ۵۱)؛ چه، تردیدی نیست که مفهوم «اهداف مشروع» کاملاً متغیر بوده و با هیچ منطق روشن و منسجمی تأیید نمی‌شود.^۱

در پرونده هاتان و دیگران علیه بریتانیا خواهان‌ها ادعا داشتند که حق آن‌ها در احترام به منزل و زندگی خصوصی و خانوادگی با بی‌خوابی‌هایی نقض شده است که در پی افزایش صدای هواپیماهای پرواز شبانه در فرودگاه هیثرو (Heathrow) پدید آمده بوده است.^۲ در فرودگاه هواپیماهای با صدای زیادتر اجازه پرواز در شب را نداشتند و در پروازهای شبانه از هواپیماهای کم‌صداتر استفاده می‌شد. بریتانیا استدلال کرد که پروازهای شبانه به موجب بند دوم ماده ۸ مجاز بوده و برای رفاه اقتصادی کشور ضروری هستند.^۳ همچنین بر مبنای یک سری اطلاعات تخصصی راهداری و هوایی استدلال کرد که نمی‌تواند این پروازها را در روز انجام دهد و سعی در توجیه ضرورت داشت.

همان طور که گفته شد، دیوان در خصوص بند دوم ماده ۸ ضمن اینکه نظارت کلی خود را حفظ می‌کند، همیشه ارزیابی را به عهده خود دول می‌گذارد و معتقد است که دولت‌ها شایسته‌تر به تشخیص هستند. در این پرونده نیز این قاعده جاری بود؛ اما باید حدود این اختیار اعطایی را خود تشخیص می‌داد. دیوان، در نهایت، پس از بررسی‌های دقیق به این نتیجه می‌رسد که مقامات انگلیسی از حدود تعیین منافع جامعه و همان اهداف مشروع تجاوز نکرده‌اند و اقدامات آن‌ها در راستای مجوز حاصل از بند دوم ماده ۸ بوده و در نتیجه ماده ۸ نقض نشده است.^۴

در هاتان کاپلند علیه بریتانیا نیز دولت برای رهایی از مسئولیت نقض ماده ۸ به اهداف مشروع استناد جست. در این پرونده که تماس‌های خواهانی بررسی و کنترل شد که کارمند دانشگاه بود،

۱. رک:

W. B. Simpson, *Human Rights and the End of Empire – Britain and the Genesis of the European Convention* (Oxford: Oxford University Press, 2001), p. 715; S. Greer, *The Exceptions to Articles 8 to 11 of the European Convention on Human Rights* (Strasbourg: Council of Europe Publishing, Human Rights Files No. 15, 1997), pp. 42_44 and M. E. Badar, “Basic Principles Governing Limitations on Individual Rights and Freedoms in Human Rights Instruments”, *International Journal of Human Rights*, 7 (2003), 63_92.

2. *Case of Hatton and Others v. The United Kingdom*, 2003: para. 84.

3. *Case of Hatton and Others v. The United Kingdom*, 2003: para. 121.

4. *Case of Hatton and Others v. The United Kingdom*, 2003: paras. 129-130.

دولت بریتانیا بر این عقیده بود که اقدام او در کنترل تماس‌های خواهان به‌منظور بررسی این موضوع بوده است که آیا کارمند از امکانات دانشگاه و محل کار برای اهداف شخصی استفاده می‌کند یا خیر^۱ و در نظر دولت این اقدام هرچند دخالت در حق بر حریم خصوصی است؛ اما دخالتی توجیه‌شدنی است.^۲ دیوان به‌زعم دولت، قبل از هرچیز این اقدام دارای هدفی مشروع برای حمایت از حقوق و آزادی‌های دیگران بود تا با بررسی و کنترل تضمین کند که از امکانات فراهم شده برای عموم سوء استفاده نشده است.^۳ سپس به این قضیه اشاره می‌کند که این دخالت به‌موجب قانونی در دسترس و پیش‌بینی‌پذیر صورت گرفته است. در نهایت، این عمل در نظر دولت برای یک جامعه دموکراتیک ضروری بوده است.^۴ دیوان، اما نظری متفاوت داشت و اقدامات مزبور را مطابق قانون و ضروری برای جامعه دموکراتیک ندانسته و اهدافی مشروع نیز برای آن نمی‌یابد^۵ و در نتیجه، ماده ۸ کنوانسیون را نقض شده تشخیص می‌دهد.^۶

دیوان در این پرونده به‌وضوح حق بر حریم خصوصی در مکالمه‌ها و تماس‌ها را توسعه داده و از آن حمایت می‌کند و در نهایت، نتیجه می‌گیرد که تماس‌های تلفنی از محل کار داخل در مفهوم «زندگی خصوصی» و «مکاتبات» می‌شود و این مسئله را بی‌ارتباط با موضوع می‌داند که تماس‌های مزبور از محل کار صورت گرفته است. این حمایت توسط دیوان حتی به ایمیل و وبسایت‌های مشاهده شده نیز گسترش می‌یابد.^۷

در خصوص مفهوم «اصل ضرورت» نیز، در *هاتان سیلور علیه بریتانیا* دیوان به بیان و تفسیر مفهوم این اصل پرداخت. در نگاه دیوان:

الف- «ضروری» هم معنی با «ناگزیر»^۹ نیست و همچنین انعطاف‌پذیری مفاهیمی چون «پسندیده»^{۱۰}، «متداول»^{۱۱}، «مفید»^{۱۲}، «معقول»^{۱۳} یا «خوشایند»^{۱۴} را ندارد؛

ب- طرف‌های متعاقد در خصوص تحمیل محدودیت‌ها از آستانه تفسیر مشخصی برخوردارند

1. Case of Copland v. The United Kingdom, 2007: para. 32.

2. Ibid, para. 33.

3. Ibid, para. 34.

4. Ibid, para. 35.

5. Ibid, para. 48.

6. Ibid, para. 49.

7. Ibid, para. 41.

8. Necessary.

9. Indispensable.

10. Admissible.

11. Ordinary.

12. Useful.

13. Reasonable.

14. Desirable.

که به هیچ وجه نامحدود نیست؛ اما این دادگاه است که تصمیم نهایی را می‌گیرد که آیا این محدودیت‌ها با کنوانسیون منطبق بوده‌اند یا نه؛

پ- عبارت «ضرورت برای یک جامعه دموکراتیک» به این معنی است که مداخله ضمن اینکه باید منطبق با کنوانسیون باشد، از جمله باید در راستای «نیاز اجتماعی مبرم» باشد و با هدف مورد تعقیب تناسب داشته باشد؛

ت - تمام بندهای کنوانسیون که استثنایی بر حق اعطایی هستند، لزوماً باید به صورت مضیق تفسیر شوند.^۱

۲-۴. رویه دیوان در خصوص ماده ۱۵

دیوان در خصوص امکان تعلیق حقوق مندرج در کنوانسیون و عدول از آن‌ها به موجب ماده ۱۵، سخت‌گیر است. چنانچه به این ماده استناد شود، دیوان برای سنجش عملکرد دولت مزبور وقایع و شرایط را بررسی دقیق می‌کند. برای مثال، صرف تبلیغات و اظهاراتی مبنی بر امکان عملیات تروریستی، نمی‌تواند برای اعلام شرایط اضطراری به موجب ماده ۱۵ کفایت کند. دولت خواننده باید ثابت کند که اثر این اظهارات و تهدیدات، شدت و قلمرو آن زندگی سازمان‌یافته اجتماعی را تهدید کرده است^۲ و آنگاه تشریح کند که چرا دولت به اتخاذ اقدامات تعلیقی (تعلیق حقوق) در جهت مقابله با تهدید نیاز داشته است.

حقیقت‌یابی و ارزیابی وقایع فرآیندی طاقت‌فرسا است؛ اما رویکرد دیوان از این قضیه به جد دوری می‌کند که نسبتی ناروا به اشخاص داده شود و آن‌ها را در خلال عملیات ضد تروریستی دستگیر یا در حقوقشان مداخله شود یا اینکه برچسب تروریسم به آن‌ها زده شود (Warbrick, 1002: 2004).

گذشته از اعلام وضعیت اضطراری و تحدید عمومی برخی حقوق، به صورت فردی هم نمی‌توان به اسم تروریسم حقوق شهروندان را محدود یا آن‌ها را از حقوقشان محروم کرد. هیچ‌کس را به صرف این مسئله نمی‌توان از حقوق خود محروم کرد که خطر تروریست بودن دارد. همه از اصل والای برائت برخوردارند و به صرف وجود سوءظن نمی‌توان او را محدود کرد.^۳

1. Case of Silver v. United Kingdom, 1981: 97.

2. Lawless v. Ireland (No 3) , 1961: paras. 23-30.

3. McCann v. United Kingdom, 1999: paras. 45- 54 & 92.

یکی از شرایطی که دیوان همواره لازم می‌بیند، مسئله تناسب میان طبیعت تهدید رخداده یا ادعا شده و واکنش در مقابل آن است. خصیصه اساسی تمامی سیاست‌های ضد تروریستی تقویت قدرت و اختیار قوه مجریه در عین کاهش میزان پاسخ‌گویی این نهاد است (Warbrick, 2004: 1004). در *هاتان کلاس* علیه آلمان دیده می‌شود که دیوان به‌رغم تمام ضرورت‌های موجود بر عنصر کنترل تأکید می‌کند. در این پرونده که در مورد کار گذاشتن میکروفون مخفی در لباس مظنون و همراهان او بود، یکی از مهمترین موارد در راستای اقدامات ضد تروریستی است، ابتدا دولت آلمان اقدامات انجام شده را بیان کرد؛ سپس دیوان این موضوع را بررسی کرد که آیا این اقدامات با تعهدات ماهوی دولت مزبور به‌موجب کنوانسیون انطباق داشته است یا خیر.^۱

دیوان رویکردی حمایتی در خصوص کسانی پیش گرفته است که فعالیت آن‌ها متضمن خشونت یا دفاع از خشونت نباشد و در عین حال در پی حمایت از اهداف تروریستی هستند؛ هرچند که این اقدامات قدری افراطی باشد. در کنار سعی برای توجیه نوع عمل انجام شده در مبارزه با تروریسم، ممکن است دولت‌ها به ماده ۱۵ نیز توسل جستند و دیوان به‌زعم خود برخی حقوق را تعلیق کنند.^۲

در مواردی دیده می‌شود که نظر دیوان آن است که اعمال اختیار گسترده در بازداشت مظنونین با ماده ۱۵ کنوانسیون انطباق داشته است^۳؛ اما در همه موارد مشابه این‌گونه عمل نکرده است. به‌عنوان مثال در پرونده‌ای بیان کرد که «حتی با وجود پیشینه مهم خشونت، گسترش اختیارات دولت در توقیف سی روزه پس از دستگیری نمی‌تواند توجیه داشته باشد؛ حتی با استناد به ماده ۱۵».^۴

در خصوص مدت زمان محدودیت‌ها و تعلیق حقوق به‌موجب ماده ۱۵، به‌عنوان اصل، نمی‌شود با توسل به ماده ۱۵ در مدت زمانی طولانی حقوق شهروندان را معلق کرد و این‌گونه اعمال قابل انتقاد به نظر می‌رسند؛ اما این را می‌شود پذیرفت که چنانچه ثابت شود عمل تروریستی مانند عملیات ۱۱ سپتامبر تمام نشده است و به شواهد بتوان تشخیص داد که هر لحظه ممکن است تکرار شود، دیوان ظرفیت پذیرش طولانی مدت تعلیق حقوق را دارد (Gross, 1998: 437).

در پرونده‌هایی که نزد دیوان تحت‌عنوان مبارزه با تروریسم مطرح می‌شوند، دیوان مقررات

1. Case of Klass v Germany, 1978, para. 49.

2. Case of Brogan v. United Kingdom, 1988: para. 61.

3. Case of Brannigan & McBride v. United Kingdom, 1994, paras. 55–66.

4. Aksoy v. Turkey, 1996, paras. 71–84.

کنوانسیون مربوط به عدول از حق‌های مورد ادعا را واری می‌کند. ماده ۱۵ علاوه بر آنچه بند دوم ماده ۸ تجویز کرده است، به‌طور خاص «در زمان جنگ یا دیگر شرایط اضطراری که حیات ملت تهدید شود»، عدول از برخی مقررات کنوانسیون از جمله ماده ۸ و تعلیق حق‌های مندرج در آن‌ها را تجویز می‌کند.

دیوان از همان اوان فعالیت موضوع طرح پرونده‌هایی با محوریت مقابله با تروریسم بود که اولین آن‌ها پرونده‌ای علیه ایرلند است. در این پرونده خواهان ادعا کرد که بر خلاف مواد ۵، ۶ و ۷ کنوانسیون بازداشت شده است؛^۱ با این ادعا که در صدد تدارک حمله‌ای تروریستی در نواحی مرزی میان ایرلند و ایرلند شمالی بوده است و دولت ایرلند او را بدون محاکمه بازداشت کرده است. در عین حال، دولت مزبور قصد خود مبنی بر انجام این کار را طی نامه‌ای به دبیرکل شورای اروپا اطلاع داده بود. دیوان در این مرحله، ماده ۱۵ و این مسئله را بررسی کرد که آیا تمام شرایط آن ماده مهیا بوده است. سپس به بررسی وجود وضعیت اضطراری روی آورد که خطری برای حیات ملت باشد و اینکه آیا این تعلیق حقوق منطبق با کنوانسیون و مقتضای وضعیت مزبور بوده است.^۲ در نهایت، با بررسی وضعیت مزبور و اینکه چگونه دولت شرایط را اضطراری دانسته است، تعلیق حق‌های مزبور از جانب دولت را تأیید کرد.

دیوان در این تصمیم، آستانه تفسیر گسترده‌ای را به دولت‌ها در تعیین وجود حالت اضطراری و اقتضای اقدامات انجام شده در آن وضعیت اعطا کرده است که البته به هیچ وجه به معنی اعطای اختیار تام نیست (Hedigan, 2005: 429). نمونه این امر در خصوص شناسایی استثنائات بند دوم ماده ۸ نیز دیده شد. دیوان تمامی جوانب مقررات ماده ۱۵ را در هر پرونده به سنجش و بررسی می‌گذارد.

در پرونده‌های دیگر مجدداً به بررسی موضوع با ادعای ماده ۱۵ و اقدامات انجام گرفته تحت آن ماده پرداخت. دیوان در این رأی بار دیگر تأکید کرد که حق ارزیابی وضعیت اضطراری و همچنین سنجش اقدامات متناسب با آن به‌طور کامل در دست دولت‌ها نیست و این دیوان است که تعیین‌کننده نهایی است یادآور شد که دولت‌ها از دکتین آستانه تفسیر نامحدود برخوردار نیستند.^۳ «این با دیوان است که تعیین کند آیا دولت‌ها یا فراتر از حد مشخصی و معینی گذاشته‌اند که مقتضای بحران ایجاب می‌کند، گذاشته‌اند یا خیر» (Case of Brannigan & McBride v. United Kingdom, 1994, para. 43)؛ بنابراین، ارزیابی داخلی انجام شده در نهایت،

1 . Lawless v. Ireland, 1960: para. 15.

2 . Lawless v. Ireland, 1960: paras. 31-32

3 Case of Brannigan & McBride v. United Kingdom, 1994, para. 44.

زیر نظارت دیوان است. در عین حال، در اعمال چنین نظارتی، دیوان بایستی تأملی شایسته بر این معیارها و عوامل و از جمله ماهیت حقوق تعلیق شده، اوضاع و احوال منجر به وضعیت اضطراری و مدت زمان وضعیت اضطراری بکند.^۱ این رویکرد در پرونده‌های دیگر نیز عیناً تکرار شده است و دیوان بر مواضعی مشابه انگشت تأکید نهاده است (Aksoy v. Turkey, 1997, para. 68). در نهایت، به موجب رویه دیوان، در صورت جمع تمام شرایط ذیل امکان توسل به ماده ۱۵ وجود خواهد داشت:

الف- وضعیت اضطراری باید عینی و قریب‌الوقوع باشد؛

ب- اثر آن باید دامن‌گیر کل ملت شود (نه فقط گروهی خاص)؛

ج- تداوم زندگی عادی اجتماع باید تهدید شود؛

د- بحران یا خطر بایستی استثنایی باشد که نشان دهد تدابیر و محدودیت‌های کنوانسیون

جهت حفظ ایمنی، سلامت و نظم جامعه ناکافی هستند (Greek case, 1969: 45).

۵. حریم خصوصی و مبارزه با تروریسم از منظر اصول راهنمای شورای اروپا

ضرورت و اهمیت مبارزه با تروریسم بر کسی پوشیده نیست؛ از طرف دیگر، احترام و تزییع نشدن حقوق بنیادین بشری نیز از ملزومات جوامع دموکراتیک است؛ اما گاه در روند مبارزه با تروریسم و اقدامات ضد تروریستی به ناچار باید برخی حق‌های بشری قربانی منافع بزرگ‌تر شوند؛ یعنی منفعت جامعه را به منفعت فرد ترجیح دهیم. شورای اروپا به وجود تعارض میان این دو منفعت پی برده است و در جهت حل درست این مسئله، اصول راهنمایی از تصویب کمیته وزیران گذشته است.^۲ اصول راهنمای مزبور ارائه‌دهنده رهنمون‌هایی عملی در خصوص سیاست‌های ضد تروریستی، قانون‌گذاری و اجرا است و صورت الزام‌آور ندارد.

به موجب این راهنما، تمامی اقدامات انجام شده توسط دولت‌ها در جهت مبارزه با تروریسم باید با احترام به حقوق بشر و حاکمیت قانون صورت گیرند^۳ و تمامی اقدامات ضد تروریستی نیز باید قانونی و بر اساس قانون انجام شوند و هنگامی که اقدامی منجر به تحدید حق شود، محدودیت وارده بایستی تا حد ممکن صریح و برای مقاصد تعقیبی، متناسب و ضروری باشد. در

1. Case of Brannigan & McBride v. United Kingdom, 1994, para. 43.

2. Council of Europe Guidelines; Human rights and the fight against terrorism, the Committee of Ministers of the Council of Europe, 11 July 2002.

۳. همچنین رک:

Osman v. the United Kingdom judgment of 28 October 1998, Reports 1998-VIII, para. 115; and Kiliç v. Turkey, Appl. No. 22492/93, (Sect. 1) ECHR 2000-III, paras. 62 and 76

قالب این اقدامات برخی حقوق را مطلقاً نمی‌توان محدود کرد (مانند حق ممنوعیت شکنجه)
(Council of Europe Guidelines, 2002, Arts. I-IV).

در خصوص اطلاعات شخصی و امکان دسترسی به آن‌ها، در چارچوب مبارزه با تروریسم، جمع‌آوری و پردازش اطلاعات شخصی توسط هر مقامی در زمینه‌های امنیتی دخالت در حق احترام به حریم خصوصی و زندگی شخصی خواهد بود، مگر در صورتی که این جمع‌آوری و پردازش:

الف- به موجب مقررات صالح حقوق داخلی صورت گیرند؛

ب- با هدفی که جمع‌آوری و پردازش برای آن انجام شده تناسب داشته باشد؛

پ- زیر نظارت یک نهاد مستقل خارجی باشد (Council of Europe Guidelines, 2002, Art. V).

برخی اقدامات صورت گرفته در جهت مبارزه با تروریسم می‌تواند به‌وضوح مداخله در حریم خصوصی باشد؛ مانند بازرسی‌های بدنی، تفتیش منازل، کار گذاشتن میکروفون، بازرسی وسایل شخصی نظیر کیف، کنترل مکاتبات و به کارگیری گماشته‌های مخفی. تمامی این اقدامات باید به‌موجب قانون بیان و انجام شوند. از این جهت لازم است این اعمال قانونی باشند که بتوان مطابقت آن‌ها را با قانون در یک دادگاه سنجید و ارزیابی کرد.^۲

تمامی اقدامات اتخاذی در جهت مبارزه با تروریسم، بایستی توسط مقامات ذی‌ربط طراحی و کنترل شوند و بر این اساس، این اقدامات باید تا حد ممکن، محدود شده و به حداقل برسند و در این چارچوب، چنانچه به نیروی مسلح نیاز باشد، استفاده از نیروهای نظامی بایستی کاملاً متناسب با هدف حمایت افراد در مقابل خشونت غیرقانونی یا بازداشت‌های خودسرانه باشد (Council of Europe Guidelines, 2002, Art. VI).^۳

در نهایت، در مورد زمانی که تحت شرایط اضطراری یا جنگ امکان عدول از برخی حقوق در اسناد حقوق بشری برای دولت‌ها به رسمیت شناخته شده است، اصول راهنمای شورای اروپا بیان می‌کند که دولت بایستی اقدام تعلیق حق‌های مزبور را به‌صورت موقت و محدود انجام دهد و

۱. همچین بنگرید به:

Rotaru v. Romania, Application No, 28341/95, ECtHR, 4 May 2000, paras. 57-58.

2. Klass and Others v. Germany, 1978: para. 48.

۳. همچین بنگرید به:

McCann and Others v. the United Kingdom, 27 September 1995, para. 194.

این اقدامات باید تا حد ممکن برای وضعیت آشوب یا اضطراری ضروری و متناسب باشند. همچنین، این اقدامات باید با محدودیت و تحت موازین حقوق بین‌الملل انجام شوند. دولت ذی‌ربط بایستی مقام‌های صالح را از این تصمیم مطلع نماید (Council of Europe Guidelines,) (2002, Art. XV).

نتیجه‌گیری

در جوامع دموکراتیک قطعاً منافع ملت و اجتماع بر حق‌های انفرادی رجحان دارد؛ اما این اولویت دلیلی بر قربانی کردن بی‌دلیل حقوق بشری فردی به پای منافع جمعی نیست. در مقوله ضرورت مبارزه با تروریسم به‌عنوان سود جمع و نیاز جامعه و امکان تحدید حق بر حریم خصوصی نیز این قاعده جاری است؛ یعنی اصل بر این است که سود جامعه اولویت دارد ولی نمی‌توان بدون دلیل و بدون بررسی حکم به تضييع حق بر حریم خصوصی داد.

حق بر حریم خصوصی از آزادی‌ها و حقوق بنیادینی است که نمی‌توان به سادگی از آن چشم‌پوشی کرد. صرفاً در صورت حصول شرایطی که چندان سهل‌الوصول هم نیستند، می‌توان از دامنه آن کاست و به عبارتی با مداخله در آن به تحدید آن پرداخت.

به‌موجب کنوانسیون اروپایی حقوق بشر و بر مبنای رویه دیوان اروپایی حقوق بشر، در موارد ضرورت اتخاذ اقدامات ضد تروریستی، بر دو مبنا و در شرایطی حق بر حریم خصوصی افراد محدود می‌شود: اول، به‌موجب استثنائات مقرر در بند دوم ماده ۸ کنوانسیون. استناد به این استثنائات تنها به‌صورتی منجر، محدود، موقت و در حد امکان، خفیف و مضیق و با وجود و اثبات قید «ضرورت» برای جامعه و در پاسخ به «نیازهای مبرم اجتماعی» ممکن است و هرآنچه از این فراتر رود، مداخله‌ای نامشروع در حق افراد و در نتیجه، نقض تعهدات حقوق بشری خواهد بود. دوم، به‌موجب ماده ۱۵ که در شرایط اضطراری امکان عدول از برخی تعهدات و از جمله تعهد به احترام به حریم خصوصی را پیش‌بینی می‌کند؛ بنابراین، در پرتو ماده ۱۵ نیز تنها در صورتی مداخله در حریم خصوصی توجیه می‌شود که وضعیت تروریستی پدید آمده حاوی خطر یا بحرانی استثنایی یا قریب‌الوقوع است و در عین حال جمعیت عمومی را متأثر ساخته و تهدیدی بر ضد حیات سازمان‌یافته اجتماع محسوب شود. قطعاً، صرف تبلیغات و اظهارات و ادعاهایی مبنی بر امکان عملیات تروریستی، نمی‌تواند برای اعلام شرایط اضطراری به‌موجب ماده ۱۵ کفایت نماید

و دولت خوانده باید ثابت کند که اثر این اظهارات و تهدیدات، شدت و قلمرو آن زندگی سازمان‌یافته اجتماعی را تهدید کرده است و آنگاه ثابت کند که در جهت مقابله با تهدید به اتخاذ اقدامات تعلیقی (تعلیق حقوق) نیاز داشته و راهی جز آن نداشته است.



منابع

الف - فارسی

کتاب

- انصاری، باقر، (۱۳۹۰)، *حقوق حریم خصوصی*، تهران: سمت.

مقاله

- زمانی، سیدقاسم و حسینی آزاد، سیدعلی، (۱۳۹۳)، «تأملی در برخورد دیوان اروپایی حقوق بشر با ماده ۹ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر بر پایه هاتان لیلا شاهین»، *دو فصلنامه مطالعات حقوق بشر اسلامی*، شماره ۶.

ب - انگلیسی

Books

-Greer, S, (1997), *The Exceptions to Articles 8 to 11 of the European Convention on Human Rights*. Strasbourg: Council of Europe Publishing, Human Rights Files No. 15.

-Harris, D. J, O'Boyle, M. and Warbrick. C, (1995), *Law of the European Convention on Human Rights*, London: Butterworths.

- Korff, Douwe, (2010), "Paper No. 4: The Legal, Framework", in: Ian Brown & Douwe Korff, *Privacy & Law Enforcement*, Centre for Public Reform.

-Simpson, W. B, (2001), *Human Rights and the End of Empire _ Britain and the Genesis of the European Convention*, Oxford: Oxford, University Press.

Articles

- Gross, (1998), "Once More into the Breach: The Systematic Failure of Applying the European Convention on Human Rights to Entrenched Emergencies", *Yale Journal of International Law*, Volume 23.

-Hedigan, John, (2005), "The European Convention on Human Rights and Counter-Terrorism", *Fordham International Law Journal*, Volume 28, Issue 2.

-M. E. Badar, (2003), "Basic Principles Governing Limitations on Individual Rights and Freedoms in Human Rights Instruments", *International Journal of Human Rights*, Volume 7.

- Frueh, Sara, (2009), "Preventing Terrorism, Protecting Privacy", *An Online Article Published by the National Academies in Focus*, Winter 2009 Volume 8 Number 3.

-Warbrick, Collin, (2002), "The Principles of the European Convention on Human Rights and the Response of States to Terrorism", *European Human Rights Law Review*, Volume 7.

-Warbrick, Colin, (2004), "The European Response to Terrorism in an Age of Human Rights", *The European Journal of International Law*, Volume 15 number 5.

Official Instruments

-Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data, ETS No.

-Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, 4 November 1950 (ECHR).

-High Commissioner for Human Rights, Human Rights, Terrorism and Counter-terrorism, Fact Sheet No. 32.

-Protocol 11 to the European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms (1994).

-Directive 95/46/EC of the European Parliament and the Council of 24 October 1995 on the protection of individuals with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data, OJ L 281, 23.11.1995.

-Directive 2002/58/EC replaced an Earlier Directive, Directive 97/66/EC of the European Parliament and the Council of 4 November 1997 Concerning the Processing of Personal Data and the Protection of Privacy in the Telecommunications Sector.

-High Commissioner for Human Rights, Human Rights, Terrorism and Counter-terrorism, Fact Sheet No. 32.

- The General Assembly's Declaration on Measures to Eliminate International Terrorism, 1994, resolution 49/60.

-the UN Security Council, resolution 1566 (2004).

- European Convention on the Suppression of Terrorism, Strasbourg, 15/05/2003.

-Council of Europe Convention on the Prevention of Terrorism, Warsaw, 16/05/2005.

European Convention on the Compensation of Victims of Violent Crimes, Strasbourg, 24/11/1983.

-An official Interpretation of Article 8, Available at ECHR-online website.

- The National Academy of Sciences, Protecting individual privacy in the struggle against terrorists: a framework for program assessment, USA: the National Academies Press, 2008.

- Report of a Commission to consider Legal Procedures to deal with Terrorist Activities in Northern Ireland 1972 (The Diplock Report) Cmnd. 5185.

- Council of Europe Guidelines; Human rights and the fight against terrorism, the Committee of Ministers of the Council of Europe, 11 July 2002.

- European Convention on Extradition, Strasbourg, 17/03/1978.

-Human Rights Committee, General comment No. 22 (48), 20 July 1993.

-Charter of fundamental rights of the European Union, 7 December 2000.

Case Law

- Aksoy v. Turkey, [1997] 23 Eur. H.R. Rep. 553.

- Aksoy v. Turkey, ECHR, (1996-VI) 2260.

- Ferdinand Jozef COLON V. the Netherlands (Decision), Application no. 49458/06, ECtHR, 2012

- Bodil Lindqvist v Åklagarkammaren i Jönköping, Opinion of Advocate-General Tizzano of 19 September 2002; Judgment of 6 November 2003.

- Case of Amann v. Switzerland, App. No(s). 27798/95, ECtHR, 2000.

- Case of Copland v. the UK, Application no. 62617/00, ECtHR, 2007.

- Case of Rotaru v. Romania, Application no. 28341/95, ECtHR, 2000.

- Case of Brannigan & McBride v. United Kingdom, [1994] 17 Eur. H.R. Rep. 539.

- Case of Brannigan v. the United Kingdom, ECHR, series A, No. 258-B.

- Case of Brogan v. the United Kingdom, ECHR, 1988, Series A, No. 145-B.

- Case of Buckland v. the United Kingdom, (Application no. 40060/08), ECtHR, 2012.
- Case of Copland v. the United Kingdom, Application no. 62617/00 , ECtHR, 2007.
- Case of Gillow v. the United Kingdom, Application no. 9063/80, ECtHR, 1986.
- Case of Hatton and others v. the United Kingdom, Application no. 36022/97, ECtHR, 2003.
- Case of Hulki Gunes v Turkey, ECtHR, Application 28490/95.
- Case of Klass v. Germany, [1978] 28 Eur. Ct. H.R. (ser. A) 4, [1979-1980] 2 Eur. H.R. Rep. 214.
- Case of Silver v. United Kingdom, [1981] 3 Eur. H.R. Rep. 475.
- E.g. Brogan v. United Kingdom, ECHR, Series A, No. 145-B.
- Greek case, (1969) 12 YB ECHR 45.
- Kiliç v. Turkey, Appl. No. 22492/93, (Sect. 1) ECHR 2000-III.
- Klass and Others v. Germany, 6 September 1978, Series A no. 28.
- Lawless v Republic of Ireland (Appl 332/57); (1960-61) 1 ECtHR, Series B.56.
- Lawless v. Ireland (No 3), ECHR, Series A No. 3.
- Lawless v. Ireland, [1960] 1 Eur. H.R. Rep. 1.
- Lindqvist v. Sweden, Case No. C-101/01, the Court of Justice of the European Union, 6 November 2003.
- McCann and Others v. the United Kingdom, ECtHR, 27 September 1995.

-McCann v. United Kingdom, ECHR (1999), Series A, No. 324.

-Osman v. the United Kingdom judgment of 28 October 1998, Reports 1998-VIII.

-Österreichischer Rundfunk v. Austria, Case number: C-465/00, the Court of Justice of the European Union, 20 May 2003.

Official Website

-http://www.coe.int/t/dlapil/codexter/relevant_instruments_en.asp (last visited on: 09/03/2016).

-https://treaties.un.org/Pages/DB.aspx?path=DB/studies/page2_en.xml.

-Draft comprehensive convention against international terrorism, the General Assembly, Article. 2.

-<http://www.telegraph.co.uk/news/worldnews/europe/france/11825139/EU-ministers-to-discuss-European-transport-security-checks-after-Arras-train-attack.html> (last visit: 01/02/2016).

- http://ec.europa.eu/justice_home/fsj/privacy/law/index_en.htm.

- http://ec.europa.eu/justice_home/fsj/privacy/law/index_en.htm.

- <http://ukhumanrightsblog.com/incorporated-rights/articles-index/article-8-of-the-echr/> (last visited on 11/09/2015).

-http://www.fredlaw.com/news_media/2015/12/16/1080/france_announces_state_of_urgency, (last visit: 01/02/2016).

-An official Interpretation of Article 8, Available at ECHR-online website as follow: http://www.coe.int/T/E/Legal_affairs/Legal_co-operation/Data_protection.

- <http://echr-online.info/article-8-echr/> (last visited on: 12/09/2015).

- <http://echr-online.info/article-8-echr/> (last visited on: 12/09/2015).

- <https://euobserver.com/justice/130043> (last visit: 01/02/2016).

- http://www.infocusmagazine.org/8.3/nsia_data_mining.html (Last Visit: 02/02/2016).

- <http://echr-online.info/article-8-echr/> (last visited on 15/09/2015).

