

Distr.: General
28 December 2009
Arabic
Original: English



مجلس حقوق الإنسان

الدورة الثالثة عشرة

البند ٣ من جدول الأعمال

تعزيز وحماية كافة حقوق الإنسان، المدنية والسياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية، بما في ذلك الحق في التنمية

تقرير المقرر الخاص المعني بتعزيز وحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية في سياق مكافحة الإرهاب، السيد مارتين شابينين

موجز

يورد المقرر الخاص في الفصل الأول من هذا التقرير، أنشطته الرئيسية التي اضطلع بها في الفترة من ١ آب/أغسطس إلى ١٥ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٩. ويُبرز جوهر التقرير، الوارد في الفصل الثاني، عدداً من بواعث القلق الذي يساور المقرر الخاص بشأن حماية الحق في الخصوصية في سياق مكافحة الإرهاب. ويشدد الفرع "ألف" على أهمية الحق في الخصوصية وحماية البيانات الشخصية.

وتتميز المادة ١٧ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية بقدر كاف من المرونة تمكّن من وضع قيود ضرورية مشروعة ومتناسبة على الحق في الخصوصية. ويجادل المقرر الخاص في الفرع "باء" بأنه ينبغي تفسير المادة ١٧ على أنها تتضمن عناصر معيار للقيود المباحة. وفي هذا السياق، يدعو المقرر الخاص الدول إلى تقديم تفسير لمشروعية تقييد هدف معين للقيود المفروضة على المادة ١٧، كما يدعو اللجنة المعنية بحقوق الإنسان إلى اعتماد تعليق عام جديد بشأن المادة ١٧.

ويبرز المقرر الخاص في الفرع "جيم" تراجع الحق في الخصوصية في سياق مكافحة الإرهاب. ويحدث هذا التراجع من خلال استخدام صلاحيات المراقبة والتكنولوجيات الجديدة دون ضمانات قانونية كافية. فقد عرّضت الدول حماية الحق في الخصوصية للخطر وذلك بعدم تطبيق الضمانات القائمة على مجال تعاونها مع بلدان ثالثة وجهات فاعلة خاصة. ولم تؤدّ هذه التدابير إلى وقوع انتهاكات للحق في الخصوصية فحسب، بل كان لها أثر كذلك على حقوق المعاملة وفقاً للأصول القانونية وحرية التنقل - ولا سيما على الحدود - وقد تكون لها آثار مثبطة على حرية تكوين الجمعيات وحرية التعبير.

وفي غياب مجموعة من الضمانات القانونية الصارمة ووسيلة لقياس ضرورة التدخل ومدى تناسبه ومعقوليته، لا تملك الدول أي إرشادات تساعد على تقليص ما تتعرض له الخصوصية من مخاطر بفعل سياساتها الجديدة. وقد حدد المقرر الخاص في الفرع "دال" بعض الضمانات القانونية التي برزت من خلال وضع السياسات، والسوابق القضائية واستعراض السياسات والممارسات الجيدة من كل أنحاء العالم.

ويقدم الفرع الختامي توصيات إلى مختلف الجهات الفاعلة الرئيسية (الجمعيات التشريعية المحلية والسلطات التنفيذية المحلية والأمم المتحدة) بهدف تحسين حماية الحق في الخصوصية في سياق مكافحة الإرهاب.

المحتويات

الصفحة	الفقرات		
٤	٢-١	أولاً - مقدمة
٤	١٠-٣	ثانياً - أنشطة المقرر الخاص
٦	٥٧-١١	ثالثاً - الحق في الخصوصية
		ألف - الحق في الخصوصية كما تنص عليه الدساتير والمعاهدات الدولية لحقوق الإنسان
٦	١٣-١١	باء - القيود المسموح بها على الحق في الخصوصية
٨	١٩-١٤	جيم - تراجع الحق في الخصوصية بفعل سياسات مكافحة الإرهاب
١١	٤٧-٢٠	دال - أفضل الممارسات
٢٣	٥٧-٤٨	رابعاً - الاستنتاجات والتوصيات
٢٧	٧٤-٥٨	ألف - الاستنتاجات
٢٧	٥٩-٥٨	باء - التوصيات
٢٨	٧٤-٦٠	

أولاً - مقدمة

- ١- يقدم المقرر الخاص المعني بتعزيز وحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية في سياق مكافحة الإرهاب هذا التقرير إلى مجلس حقوق الإنسان ١٥/١٠. ويبين التقرير الأساسي الأنشطة التي قام بها المقرر الخاص في الفترة من ١ آب/أغسطس إلى ١٥ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٩، ويركز موضوعه على الحق في الخصوصية بوصفه حقاً من حقوق الإنسان في سياق مكافحة الإرهاب. وتتضمن الإضافتان تقريراً عن البلاغات (A/HRC/13/37/Add.1) وتقريراً عن بعثة تقصي الحقائق إلى مصر في الفترة من ١٧ إلى ٢١ نيسان/أبريل ٢٠٠٩ (A/HRC/13/37/Add.2).
- ٢- وبخصوص الزيارات القطرية المقبلة، كان المقرر الخاص يأمل في القيام ببعثة إلى تونس قبل تقديم هذا التقرير. وقد اقترح المقرر الخاص تواريخ في آخر كانون الثاني/يناير وبداية شباط/فبراير ٢٠١٠ وهو بانتظار رد من الحكومة. ويأمل المقرر الخاص أيضاً في القيام بزيارات رسمية إلى شيلي وبيرو في عام ٢٠١٠. ولم ترد ردود بشأن طلبات الزيارة الموجهة إلى الجزائر وماليزيا وباكستان والفلبين وتايلند.

ثانياً - أنشطة المقرر الخاص

- ٣- في ١٨ و١٩ أيلول/سبتمبر ٢٠٠٩، عقد المقرر الخاص اجتماعاً مع فريق خبراء في معهد الجامعة الأوروبية بفلورنسا لمناقشة مسائل مواضيعية متصلة بولايتيه^(١). وتصادف انعقاد الاجتماع في جزء منه مع تظاهرة عامة بعنوان: "مكافحة الإرهاب: تحديات تواجه الجهاز القضائي"، نظمتها لجنة البندقية (فينيسيا) بالاشتراك مع اللجنة الفرعية لمشاكل الإحرام التابعة لمجلس أوروبا. واشترك في تمويل هذا الحدث معهد حقوق الإنسان في جامعة أبو أكاديمي، عن طريق مشروعه الرامي إلى دعم ولاية المقرر الخاص.
- ٤- وفي ٢٩ و٣٠ أيلول/سبتمبر ٢٠٠٩، شارك المقرر الخاص مع غيره من أصحاب الولايات المعنيين، في المشاورات غير الرسمية في جنيف بشأن دراسة عالمية مشتركة عن الاحتجاز السري (A/HRC/13/42). كما اجتمع بممثلي البعثتين الدائميتين لكل من مصر وتونس بشأن الزيارات القطرية التي تمت أو المقررة.

(١) يعرب المقرر الخاص عن امتنانه لعضوي فريق الخبراء، الدكتور غوس حسين ومساعدته في مجال البحث السيد ماتياس فرمولين، والمشاركين في الندوة التي نظمها طلاب شهادة الدكتوراه في المعهد الجامعي الأوروبي، للمساعدة المقدمة في إعداد هذا التقرير.

٥- وفي ٢ و ٣ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٩، شارك المقرر الخاص، في مؤتمر ويلتون بارك بشأن موضوع: "الإرهاب والأمن وحقوق الإنسان: فرص من أجل تغيير السياسات" وكان أحد أعضاء فريق النقاش بشأن دور المنظمات الدولية في مواجهة الإرهاب وحماية حقوق الإنسان.

٦- وفي ٤ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٩، ألقى المقرر الخاص خطاباً رئيسياً بمناسبة افتتاح السنة الدراسية بكلية الحقوق بجامعة إقليم الباسك في بيلباو بإسبانيا.

٧- وفي الفترة من ١٢ إلى ١٤ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٩، شارك المقرر الخاص في تظاهرتين نظمتا في فيينا: حلقة العمل الدولية لمراكز التنسيق الوطنية لمكافحة الإرهاب، وفرقة العمل المعنية بالتنفيذ في مجال مكافحة الإرهاب. واشترك في تنظيم حلقة العمل عدد من الدول الأعضاء ومكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة بالتعاون الوثيق مع مكتب فرقة العمل المعنية بالتنفيذ في مجال مكافحة الإرهاب والمديرية التنفيذية للجنة مكافحة الإرهاب. وأتاحت حلقة العمل محفلاً لتبادل الآراء حول سبل تحسين الربط بين الجهود العالمية والوطنية لمكافحة الإرهاب وذلك بتعزيز الربط الشبكي بين مراكز التنسيق الوطنية لمكافحة الإرهاب وتيسير دورها بوصفها همزة وصل بين جهود مكافحة الإرهاب على المستوى الوطني والإقليمي والعالمي. وركزت فرقة العمل المعنية بالتنفيذ في مجال مكافحة الإرهاب على سبيل المضي قدماً لتوسيع وتعزيز الشراكات بين الدول الأعضاء ومنظومة الأمم المتحدة والمنظمات الإقليمية وغيرها من المنظمات والمجتمع المدني في تنفيذ استراتيجية الأمم المتحدة العالمية لمكافحة الإرهاب^(٢).

٨- وفي ٢٠ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٩، كان المقرر الخاص ممثلاً في ندوة عقدت في بروكسيل عنوانها "تعزيز جزاءات الأمم المتحدة المحددة الأهداف من خلال إجراءات عادلة وواضحة" نظمتها الدائرة البلجيكية الاتحادية العامة للشؤون الخارجية والتجارة الخارجية والتعاون الإنمائي.

٩- وفي الفترة من ٢٦ إلى ٢٨ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٩، توجه المقرر الخاص إلى نيويورك لتقديم تقريره^(٣) إلى اللجنة الثالثة للجمعية العامة الذي ركز على وقع تدابير مكافحة الإرهاب على نوع الجنس. وعقد المقرر الخاص اجتماعاً رسمياً مع لجنة الجزاءات التابعة لمجلس الأمن المفروضة على القاعدة وحركة طالبان، والتقى بمدير المديرية التنفيذية للجنة مكافحة الإرهاب. وكان المقرر الخاص أحد الأعضاء المشاركين في تظاهرة جانبية بعنوان: "مراعاة نوع الجنس في مكافحة الإرهاب والأمن القومي" استضافها مركز حقوق الإنسان والعدالة

(٢) انظر قرار الجمعية العامة رقم ٦٠/٢٨٨.

(٣) الوثيقة A/64/211.

العالمية بكلية الحقوق في جامعة نيويورك. واجتمع أيضاً بعدد من المنظمات غير الحكومية وعقد مؤتمراً صحفياً.

١٠- وفي ٢٩ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٩، التقى المقرر الخاص مساعد وزير الخارجية الأمريكي للديمقراطية وحقوق الإنسان والعمل وغيره من المسؤولين في وزارة الخارجية الأمريكية في واشنطن العاصمة لمناقشة التطورات القانونية الراهنة والمقبلة مع الإدارة الجديدة في متابعة الزيارة التي قام بها إلى الولايات المتحدة الأمريكية في عام ٢٠٠٧^(٤)، ومناقشة قضايا أعم تتعلق بالقانون الإنساني الدولي وقانون حقوق الإنسان في سياق مكافحة الإرهاب.

ثالثاً - الحق في الخصوصية

ألف - الحق في الخصوصية كما تنص عليه الدساتير والمعاهدات الدولية لحقوق الإنسان

١١- تعد الخصوصية حقاً أساسياً من حقوق الإنسان وتعرّف بأنها افتراض ضرورة إتاحة المجال للأفراد للنمو المستقل والتفاعل والحرية، وهو "مجال خاص" يتفاعل أو لا يتفاعل مع الغير، متحرراً من تدخل الدولة والتدخل المفرط غير المطلوب من أفراد دخلاء^(٥). وقد تطور الحق في الخصوصية وفق مسارين مختلفين. فقد ركزت صكوك حقوق الإنسان العالمية على البعد السليبي للحق في الخصوصية وذلك بحظر أي تدخل تعسفي في خصوصية الشخص أو أسرته أو بيته أو مراسلاته^(٦)، في حين تضمنت بعض الصكوك الإقليمية والمحلية بعداً إيجابياً أيضاً: لكل شخص الحق في احترام حياته الشخصية وحياته الأسرية وبيته ومراسلاته^(٧)، أو الحق في الاعتراف بكرامته أو سلامته الشخصية أو سمعته واحترامها^(٨). وفي حين لا يرد ذكر الخصوصية دائماً بشكل مباشر في الدساتير بوصفها حقاً مستقلاً، تعترف كافة الدولة تقريباً بقيمتها كونها مسألة ذات أهمية دستورية. وفي بعض البلدان، يبرز الحق في الخصوصية وذلك

(٤) انظر الوثيقة A/HRC/6/17.

(٥) Lord Lester and D. Pannick (eds.), *Human Rights Law and Practice* (London, Butterworth 2004), para. 4.82.

(٦) انظر الإعلان العالمي لحقوق الإنسان (المادة ١٢)؛ العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية (المادة ١٧)؛ والاتفاقية الدولية لحماية جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم (المادة ١٤)؛ واتفاقية حقوق الطفل (المادة ١٦).

(٧) انظر الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية (المادة ٨)؛ وإعلان القاهرة لحقوق الإنسان في الإسلام (المادة ١٨ من الوثيقة A/45/421-S/21797 المؤرخ في ٥ آب/أغسطس ١٩٩٠).

(٨) الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب (المادة ١١). انظر أيضاً إعلان مبادئ بشأن حرية التعبير في أفريقيا (المادة ٤-٣) الصادر عن الاتحاد الأفريقي والإعلان الأمريكي لحقوق الإنسان وواجباته (المادة ٥).

بتوسيع نطاق القانون العام المتصل بانتهاك السرية أو الحق في الحرية أو حرية التعبير أو مراعاة الأصول القانونية. ويبرز الحق في الخصوصية في بلدان أخرى بوصفه قيمة دينية. وبالتالي فإن الحق في الخصوصية ليس حقاً إنسانياً أساسياً فحسب بل هو أيضاً حق من حقوق الإنسان يدعم حقوقاً أخرى للإنسان ويشكل الأساس لأي مجتمع ديمقراطي.

١٢- وعزز تطور تكنولوجيا المعلومات من قدرة الدولة على تطوير مرافق لحفظ السجلات. فقد مكنت الطاقة الحاسوبية المعززة من جمع البيانات الشخصية وتخزينها وتبادلها بأشكال لم يسبق تخيلها. وجرى وضع المبادئ الأساسية الدولية لحماية البيانات ومن ضمنها وجوب: الحصول على المعلومات الشخصية بطريقة عادلة وقانونية؛ وقصر نطاق استخدامها على غرضها الأصلي المحدد؛ وضمان أن يكون تجهيز المعلومات ملائماً ومناسباً وغير مبالغ فيه؛ وضمان دقتها؛ والحفاظ على أمنها؛ ومحوها إذا لم تعد مطلوبة؛ ومنح الأفراد حق الاطلاع على معلوماتهم والمطالبة بإجراء تصويبات عليها^(٩). وقدمت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان إشارات واضحة في تعليقها العام رقم ١٦ تفيد بأن الحق في الخصوصية يشمل تلك المبادئ^(١٠)، بيد أن حماية البيانات بدأت تبرز أيضاً كحق أساسي أو إنساني متميز. وقد أقرت بعض البلدان بحماية البيانات حتى بوصفها حقاً دستورياً مشددة بالتالي على أهميتها بوصفها عنصراً من عناصر المجتمعات الديمقراطية. وتعد المادة رقم ٣٥ المفصلة من دستور البرتغال لعام ١٩٧٦ مثلاً على أفضل الممارسات في هذا الصدد.

١٣- ولا يعد الحق في الخصوصية حقاً مطلقاً. ومتى تم التحقيق مع شخص بشكل رسمي أو فرز هويته من قبل وكالة من وكالات الأمن يجري تقاسم تلك المعلومات الشخصية فيما بين تلك الوكالات لأغراض مكافحة الإرهاب ويتضرر الحق في الخصوصية بشكل آلي تقريباً. وثمة ظروف تكون للدول فيها السلطة الشرعية للحد من الحق في الخصوصية بناء على قانون حقوق الإنسان الدولي. بيد أن مكافحة الإرهاب ليست الحجة التي تضيء الشرعية بشكل تلقائي على أي تدخل في الحق في الخصوصية. حيث يتعين إخضاع كل حالة من حالات التدخل للتقييم النقدي.

(٩) انظر اتفاقية مجلس أوروبا لحماية الأفراد بالنسبة إلى المعالجة الآلية للبيانات الشخصية (رقم ١٠٨) لسنة ١٩٨١؛ والمبادئ التوجيهية المتعلقة بحماية الخصوصيات وتدفعات البيانات الشخصية عبر الحدود الصادرة عن منظمة التعاون والتنمية في الميدان الاقتصادي (١٩٨٠)؛ والمبادئ التوجيهية لتنظيم استخدام ملفات البيانات الشخصية المحيطة إلكترونياً (قرار الجمعية العامة رقم ٤٥/٩٥ والوثيقة E/CN.4/1990/72).

(١٠) التعليق العام رقم ١٦ للجنة المعنية بحقوق الإنسان (١٩٨٨) بشأن الحق في احترام الخصوصية وشؤون الأسرة والبيت والمراسلات وحماية الشرف والسمعة (المادة ١٧).

باء - القيود المسموح بها على الحق في الخصوصية

١٤ - إن المادة ١٧ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية هي أهم حكم تعاهدي ملزم قانوناً على الصعيد العالمي بشأن حق الإنسان في الخصوصية. وقد صدقت على العهد ١٦٥ دولة ووقعته ستة دول أخرى^(١١). وتسمح المادة ٤ من العهد للدول الأطراف بعدم التقييد ببعض أحكام العهد ومن ضمنها المادة ١٧. ولا يمكن السماح بعدم التقييد إلا أثناء حالة الطوارئ التي تهدد حياة الأمة وهي تخضع لعدة شروط^(١٢). وخلال فترة تجاوزت ٣٠ سنة منذ دخول العهد حيز النفاذ في عام ١٩٧٦، أعلنت أقل من ١٠ دول أطراف عن حالة الطوارئ مشيرة إلى أعمال إرهاب أو التهديد بها^(١٣) وسعت أربع دول منها في ذلك السياق إلى عدم التقييد كذلك بالمادة ١٧ من العهد^(١٤). وأعلنت ثمان دول أخرى عدم التقييد بالمادة ١٧ دون إشارة صريحة إلى الإرهاب كسبب لإعلان حالة الطوارئ^(١٥) غير أن هذه الإخطارات ظلت ذات طابع عام بدلا من تحديد التدابير الملموسة الضرورية التي لا تتقيد بالمادة ١٧ في حدود ما يتطلبه الوضع وفقا لمقتضيات المادة ٤^(١٦). وعموماً، لا توجد أية حالة لدولة تسعى إلى عدم التقييد بالمادة ١٧ مستندة إلى الإرهاب بما يبرهن على الامتثال لكافة مقتضيات المادة ٤. وزيادة على ذلك، فقد أعلنت دولة واحدة فقط عدم التقييد بالعهد مستندة إلى ما يمثله الإرهاب الدولي من تهديد راهن (مرتبط بأحداث ١١ أيلول/سبتمبر ٢٠٠١)^(١٧). والوضع مماثل فيما يتعلق بالتحفظات على المادة ١٧. فبالرغم من أن القانون الدولي يسمح عامة للدول بتقديم تحفظاتها على معاهدات حقوق الإنسان شريطة

- (١١) بداية من ١٦ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٩. البلدان الستة التي لم تتبع توقيعها بالمصادقة هي الصين، وكوبا، وغينيا بيساو، وناورو، وبنما، وسان مارينو.
- (١٢) للاطلاع على موقف أجهزة رصد المعاهدات ذات الصلة فيما يتعلق بنطاق الاستثناءات وأثرها، انظر التعليق العام رقم ٢٩ للجنة المعنية بحقوق الإنسان (٢٠٠١).
- (١٣) أذربيجان، وشيلي، وكولومبيا، والسلفادور، وإسرائيل، ونيبال، وبيرو، والاتحاد الروسي، والمملكة المتحدة.
- (١٤) كولومبيا، والسلفادور، ونيبال، والاتحاد الروسي.
- (١٥) الجزائر، وأرمينيا، وإكوادور، ونيكاراغوا، وبنما، وصربيا، والجبل الأسود، وسري لانكا، وجمهورية فنزويلا البوليفارية. وفي بعض تلك الحالات قد يكون ثمة علاقة واقعية بالإرهاب وإن لم يرد ذلك في الإخطار المتعلق بحالة الطوارئ.
- (١٦) على سبيل المثال، ذكر العديد من دول أمريكا اللاتينية بوضوح أن بعض الأحكام الواردة في العهد "ستعلق" سعيها إلى عدم التقييد بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية. وهذا لا يتطابق مع متطلبات المادة ٤ الموضحة في التعليق العام رقم ٢٩.
- (١٧) المملكة المتحدة بتاريخ ١٨ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠١. ولم تتضمن الاستثناءات المادة ١٧ وسحبت بتاريخ ١٥ آذار/مارس ٢٠٠٥.

ألا تتعارض تلك التحفظات مع موضوع وغرض المعاهدة^(١٨)، قدمت دولة طرف واحدة فحسب تحفظاً على المادة ١٧^(١٩).

١٥ وعليه، يتبين أن الدول لم تلجأ إلا في حالات نادرة إلى الآليات المتاحة التي تم إقرارها بناء على القانون الدولي عامة والعهد خاصة من أجل تطبيق استثناءات منفردة على الحق في الخصوصية. وحتى في الحالات التي قدمت فيها إخطارات بعدم التقيد بالمادة ١٧، ظلت تلك الإخطارات ذات طابع عام بدلاً من الإشارة إلى تدابير عملية وأشكال محددة من عدم التقيد. وبالنسبة إلى المقرر الخاص، فإن ممارسات الدول المذكورة أعلاه تبين أن الدول تبدو مطمئنة في العموم إلى أن إطار المادة ١٧ من بقدر كاف يُمكن من تطبيق القيود الضرورية المشروعة والمناسبة على الحق في الخصوصية بإجراءات تقييد مسموح بها. بما في ذلك عند مكافحة الإرهاب. ويؤيد المقرر الخاص وجهة النظر هذه. فقد حررت المادة ١٧ بطريقة تسمح للدول الأطراف بإمكانية تطبيق قيود أو إجراءات تقييد فيما يتعلق بالحقوق المنصوص عليها في الحكم المذكور ومن ضمنها الحق في الخصوصية. ولذلك ستخضع تلك القيود إلى وظيفة الرصد التي تضطلع بها اللجنة المعنية بحقوق الإنسان بوصفها الهيئة المنشأة بمعاهدة أنيط بها مهمة تفسير أحكام العهد وتوجيه تصرفات الدول الأطراف فيما يتعلق بالتزاماتها التعاهدية. أما الآليتين الرئيسيتين لممارسة تلك المهام فهما الإجراء الإلزامي لتقديم التقارير بموجب المادة ٤٠ من العهد وإجراء الشكاوى الفردية بالنسبة إلى الدول التي صدقت على البروتوكول الاختياري الأول للعهد والبالغ عددها ١١٣ دولة.

١٦- وتحظر صياغة المادة ١٧ من العهد التدخل "على نحو تعسفي أو غير قانوني" في خصوصيات الشخص أو شؤون أسرته أو مراسلاته، ولا لأي "حملات غير قانونية" تمس شرفه أو سمعته. ويمكن مقارنة ذلك مع صياغة أحكام مثل الفقرة ٣ من المادة ١٢؛ والفقرة ٣ من المادة ١٨؛ والفقرة ٣ من المادة ١٩؛ والمادة ٢١ والفقرة ٢ من المادة ٢٢ التي تحدد جميعها عناصر معيار للقيود المباحة. وبشكل أكثر تفصيلاً، تعبر كل من المادة ٢١ والفقرة ٣ من المادة ٢٢ عن هذا المعيار بوصفه يتشكل من العناصر الثلاثة التالية: (أ) يجب أن ينص القانون الوطني على القيود؛ (ب) ويجب أن تكون ضرورية في مجتمع ديمقراطي؛ (ج) ويجب أن تخدم أحد الأهداف المشروعة الواردة في كل حكم من الأحكام التي تتضمن شرطاً مقيداً.

١٧- ويرى المقرر الخاص أنه بالرغم من وجود اختلافات في الصياغة، فإنه ينبغي فهم المادة ١٧ من العهد على أنها تتضمن العناصر المذكورة من معيار القيود المباحة. والقيود التي

(١٨) للاطلاع على موقف الهيئة المختصة برصد المعاهدات فيما يتعلق بالتحفظات على العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية وبروتوكوليه الاختياريين، انظر التعليق العام رقم ٢٤ للجنة المعنية بحقوق الإنسان (٢٠٠٤).

(١٩) لا تزال ليختنشتاين متمسكة بتحفظها إزاء نطاق الحق في احترام الحياة الأسرية فيما يتعلق بالأجانب.

لا ينص عليها القانون تكون "غير قانونية" بالمعنى الوارد في المادة ١٧، أما القيود التي لا تفي بشرط الضرورة أو لا تخدم أي هدف مشروع فتمثل تدخلاً "تعسفياً" في الحقوق المنصوص عليها بموجب المادة ١٧. وبالتالي، فإن القيود على الحق في الخصوصية أو غيرها من أبعاد المادة ١٧ تخضع لمعيار يتعلق بالقيود المسموح بها كما بينته اللجنة المعنية بحقوق الإنسان في تعليقها العام رقم ٢٧ (١٩٩٩). ويتناول التعليق العام المذكور حرية التنقل (المادة ١٢)، وهو أحد الأحكام الذي يتضمن حكماً مقيداً. وهو يقنن في الوقت ذاته موقف اللجنة المعنية بحقوق الإنسان من مسألة القيود المسموح بها على الحقوق المتاحة بموجب العهد. ويتضمن معيار القيود المسموح بها كما ورد في التعليق العام عدة عناصر ومن ضمنها ما يلي:

- (أ) يجب أن ينص القانون على أية قيود (الفقرتان ١١ و ١٢)؛
- (ب) لا يخضع جوهر حق من حقوق الإنسان لقيود (الفقرة ١٣)؛
- (ج) يجب أن تكون القيود ضرورية في مجتمع ديمقراطي (الفقرة ١١)؛
- (د) لا يجب ممارسة السلطة التقديرية عند تطبيق القيود، بشكل مطلق (الفقرة ١٣)؛
- (هـ) لكي تكون القيود مسموحاً بها، فإنه لا يكفي أن تخدم أحد الأهداف المشروعة المذكورة؛ بل يجب أن تكون ضرورية لبلوغ الهدف المشروع (الفقرة ١٤)؛
- (و) يجب أن تتمشى التدابير التقييدية مع مبدأ التناسب؛ ويجب أن تكون مناسبة لتحقيق وظيفتها الحماية؛ ويجب أن تكون أقل الوسائل تدخلاً مقارنة بغيرها من الوسائل التي يمكن أن تحقق النتيجة المنشودة؛ ويجب أن تكون متناسبة مع المصلحة التي ستحميها (الفقرتان ١٤ و ١٥)؛
- (ز) يجب أن تكون أية قيود متسقة مع الحقوق الأخرى المكفولة في العهد (الفقرة ١٨)^(٢٠).

١٨- ويرى المقرر الخاص أن تلك الاعتبارات تنطبق أيضاً فيما يتعلق بالمادة ١٧ من العهد كما هو الحال بالنسبة للشروح الخاصة بمفهوم "غير القانوني" و"التعسفي". بيد أن اختلاف النص بين المادة ١٧ وأحكام العهد التي تتضمن معيار تطبيق القيود يصبح مهماً في غياب قائمة شاملة بالأهداف المشروعة في المادة ١٧. ويدعو المقرر الخاص في هذا الصدد، الدول إلى تبرير مشروعية هدف محدد كتفسير للقيود المطبقة بناء على المادة ١٧، كما يدعو اللجنة المعنية بحقوق الإنسان إلى مواصلة رصد التدابير التي تتخذها الدول الأطراف بوسائل منها النظر في التقارير الدورية وشكاوى الأفراد.

(٢٠) انظر التعليق العام رقم ٢٧ للجنة حقوق الإنسان (١٩٩٩).

١٩- ويرى المقرر الخاص أنه ينبغي للجنة المعنية بحقوق الإنسان صياغة تعليق عام جديد بشأن المادة ١٧ واعتماده للاستعاضة به عن التعليق العام الراهن رقم ١٦ (١٩٨٨). فالتعليق العام القائم مقتضب للغاية ولا يعبر عن مجمل ممارسات اللجنة التي برزت خلال فترة تجاوزت عشرين سنة منذ اعتماده. غير أن العديد من العناصر المتعلقة بحكم تقييدي مناسب والتي عرضت أعلاه على ضوء التعليق العام اللاحق رقم ٢٧، كان موجوداً بالفعل في عام ١٩٨٨^(٢١). وقد أكدت اللجنة في سوابقها القضائية اللاحقة في إطار البروتوكول الاختياري أنه يجب أن يلبى التدخل في الحقوق المكفولة في المادة ١٧ عدة شروط مجتمعة، أي أن ينص عليه القانون وأن يكون متسقاً مع أحكام وأهداف العهد وأغراضه وأن يكون معقولاً في سياق الملابس الخاصة للحالة^(٢٢). يضاف إلى ذلك أن اللجنة تطبق متطلبات الهدف المشروع والضرورة والتناسب عندما تخلص إلى حدوث انتهاكات للمادة ١٧^(٢٣).

جيم - تراجع الحق في الخصوصية بفعل سياسات مكافحة الإرهاب

٢٠- كثيراً ما تجادل الدول عند بحث سياسات مكافحة الإرهاب الراهنة بضرورة النظر في عاملين دينامييين جديدين جنباً إلى جنب مع حماية الخصوصية. وتدعي الدول في المقام الأول بأن قدرتها على منع الأعمال الإرهابية والتحقيق فيها مرتبطة ارتباطاً وثيقاً بزيادة صلاحيات المراقبة. وبالتالي، فقد ركزت أغلبية أنشطة تشريعات مكافحة الإرهاب منذ أحداث ١١ أيلول/سبتمبر ٢٠٠١ على توسيع صلاحيات الحكومات لممارسة عمليات المراقبة. وتدعي الدول في المقام الثاني، أنه بالنظر إلى كون الإرهاب يشكل نشاطاً عالمياً، فإنه يجب تنفيذ عمليات البحث عن الإرهابيين خارج الحدود الوطنية أيضاً بمساعدة أطراف ثالثة يحتل امتلاكها كميات كبيرة من المعلومات عن أشخاص بما يشكل مصدراً غنياً لتحديد ورصد هوية مشتبه بهم في أعمال إرهابية. وتمكنت دول كانت تفتقر من قبل إلى ضمانات دستورية أو قانونية من إحداث تغيير جذري في صلاحياتها في مجال المراقبة مشفوعة بعدد قليل من القيود. أما في البلدان التي تمتلك ضمانات دستورية وقانونية، فقد عرضت الحكومات حماية الحق في الخصوصية للخطر بعدم مد نطاق تلك الضمانات على تعاونها مع بلدان ثالثة وأطراف فاعلة خاصة أو بوضع أنظمة للمراقبة خارج نطاق الولاية القضائية لدساتيرها.

(٢١) انظر التعليق العام رقم ١٦ للجنة المعنية بحقوق الإنسان (١٩٨٨). انظر على وجه الخصوص الفقرتين ٣ و٤ اللتين تسهبان في شرح مفهومي التدخل التعسفي وغير القانوني في المادة ١٧ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية.

(٢٢) انظر قضية فان هولست ضد هولندا، البلاغ رقم ١٩٩٩/٩٠٣، ٢٠٠٤.

(٢٣) انظر قضية مدغيري ضد أستراليا، البلاغ رقم ٢٠٠١/١٠١١، ٢٠٠٤ وقضية م. ح. ضد ألمانيا، البلاغ رقم ٢٠٠٦/١٤٨٢، ٢٠٠٨.

١- زيادة تدابير المراقبة

٢١- تتفاوت عمليات المراقبة من التحديد إلى التعميم. والنظم القانونية قادرة على المستوى المحدد على أن تأذن وتراقب: العمليات السرية والمراقبة الخفية من أجل اكتشاف تصرفات غير قانونية؛ وتجميع المعلومات الاستخباراتية بشأن أفراد بعينهم لاكتشاف انتهاكات قانونية؛ والمراقبة المحددة الأهداف لأفراد بغرض تكوين إعداد ملف للقضية. وقد بين المقرر الخاص آنفاً أنه يجوز للدول استخدام تدابير المراقبة المحدد الهدف، شريطة أن تكون تلك التدخلات مقترنة بحالات محددة ومستندة إلى أمر صادر عن قاضٍ بناءً على بيان سبب محتمل أو أسس معقولة. ويجب الاستناد إلى بعض الوقائع التي تتصل بسلوك فرد ما وتبرر الاشتباه في احتمال ضلوعه في تحضير هجمة إرهابية^(٢٤). وسُجّلت على مستوى العالم زيادة في مراقبة الاتصالات عبر قيام وكالات الاستخبارات ووكالات إنفاذ القانون باعتراض الاتصالات. وثمة تقارب ملحوظ في أنماط السياسات المنشودة بهدف تعزيز صلاحيات المراقبة للتصدي للتهديدات الإرهابية. ويعتمد معظم تلك السياسات على التكنولوجيات القائمة أو الجديدة مثل أجهزة التصنت وتكنولوجيات التعقب التي بإمكانها معرفة الموقع الجغرافي للهواتف الخلوية، والتكنولوجيا التي تبلغ الحكومات بمضمون المحادثات الصوتية للمستعملين عبر الإنترنت^(٢٥)، أو التي تزرع برامج التجسس في حواسيب المشتبه بهم بهدف التمكن من النفاذ إليها عن بعد^(٢٦). بل اقترحت أجهزة أمنية في بعض البلدان، حظر تكنولوجيات الاتصالات التي يصعب اعتراضها مثل أجهزة الهواتف الذكية (smartphones)^(٢٧). ويساور المقرر الخاص القلق أيضاً بشأن تعقب الاتصالات العابرة للحدود دون إذن قضائي^(٢٨).

٢٢- وكثفت الدول باسم مكافحة الإرهاب مبادراتها لتحديد هوية الجمهور العام وفحصه وتحديد مميزات من خلال استخدام عدة تقنيات قد تنتهك حق الشخص في الخصوصية. وعندما تنفذ عمليات مراقبة لأماكن ومجموعات كبيرة من الأشخاص، تخضع المراقبة عادة إلى أنظمة أضعف في مجال استصدار الأذن والمراقبة. وجرى اختبار معايير حقوق الإنسان وتوسيع نطاقها إلى الحد الأقصى وخرقها باستخدام أسلوب الإيقاف

(٢٤) الفقرة ٣٠ من الوثيقة A/HRC/10/3.

(٢٥) D. O'Brien, "Chinese Skype client hands confidential communications to eavesdroppers",
.Electronic Frontier Foundation, 2 October 2008

(٢٦) انظر المقال على العنوان الإلكتروني التالي: http://www.bundestag.de/dokument/textarchiv/2008/22719940_kw46_bka/index.html

(٢٧) Das Gupta and L. D'Monte, "BlackBerry security issue makes e-com insecure", *Bussiness Standard*, 12 March 2008

(٢٨) انظر على سبيل المثال قانون الحكومة السويدية بشأن العمليات الاستخباراتية المعدلة لوزارة الدفاع والمعتمد في حزيران/يونيه ٢٠٠٨، الصفحة ٨٣.

والتفتيش؛ وتجميع القوائم وقواعد البيانات؛ وزيادة مراقبة البيانات المالية وبيانات الاتصالات والأسفار؛ واستخدام أسلوب التنميط لتحديد مشتبهِه بهم محتملين؛ وتجميع قواعد بيانات أضخم لحساب احتمال وقوع أنشطة مريبة وتحديد الأفراد الذين يستحقون مزيداً من التدقيق. وتطبق تقنيات أكثر تقدماً أيضاً مثل جمع المعلومات القائمة على القياسات البيومترية أو استخدام الأجهزة الكاشفة التي تخترق الملابس^(٢٩). ويمكن أن تصبح بعض عمليات التطفل على حياة الناس دائمة، إذ كثيراً ما يتم تخزين التفاصيل الجسمانية والبيومترية للأشخاص في قواعد بيانات مركزية.

(أ) صلاحيات الإيقاف والتفتيش

٢٣- وسعت الدول من نطاق صلاحياتها لإيقاف أفراد واستجوابهم وتفتيشهم وتحديد هويتهم وقلصت من ضوابط منع إساءة استخدام تلك الصلاحيات. وأثارت تلك الصلاحيات بواعث قلق تتصل بالتنميط والتمييز العنصريين في أوروبا^(٣٠) والاتحاد الروسي^(٣١) ومخاوف من أن تضيء تلك الصلاحيات مشاعر العداوة على العلاقة القائمة بين المواطنين والدولة. وبالمثل، فإن مطلب التناسب في تطبيق معيار القيود على الحق في الخصوصية يثير مسائل تتعلق بضرورة منح صلاحيات شاملة للإيقاف والتفتيش في مناطق أمنية محددة في مجتمع ديمقراطي، كما هو الأمر في الاتحاد الروسي^(٣٢) أو المملكة المتحدة^(٣٣).

(ب) استخدام القياسات البيومترية ومخاطر النظم المركزية لتحديد الهوية

٢٤- إن استخدام تقنيات علم القياسات البيومترية هو عنصر أساسي في السياسات الجديدة لتحديد الهوية، مثل نظام التعرف على الوجوه وأخذ بصمات الأصابع وفحص حدقة العين. وفي حين أن تلك التقنيات تعد وسائل مشروعاً في بعض الظروف لتحديد هوية المشتبه بأنهم إرهابيون، يساور المقرر الخاص قلق شديد بشأن حالات لا تُخزّن فيها البيانات البيومترية في وثيقة هوية بل في قاعدة بيانات مركزية بما يزيد من تعرض أمن المعلومات للخطر ويجعل الأفراد عرضة للمخاطر. وبما أن جمع معلومات السمات البيومترية في ازدياد،

(٢٩) انظر قرار البرلمان الأوروبي بتاريخ ٢٣ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٨، بشأن وقع التدابير الأمنية لشركات الطيران وآلات مسح الأجسام على حقوق الإنسان والخصوصية والكرامة الشخصية وحماية البيانات.

(٣٠) Open Society Justice Initiative, *Ethnic Profiling by Police in Europe*, June 2005.

(٣١) Open Society Justice Initiative and JURIX, *Ethnic Profiling in the Moscow Metro*, June 2006.

(٣٢) القانون الاتحادي رقم ٣٥ بشأن مكافحة الإرهاب.

(٣٣) انظر على سبيل المثال United Kingdom Appeal Court, *R. v. Commissioner of Police or the Metropolis and another*, 2006.

فإن معدلات الخطأ قد ترتفع بشكل ملحوظ^(٣٤). وقد ينتج عن ذلك تجريم أشخاص عن طريق الخطأ أو الإقصاء الاجتماعي. وفي الوقت نفسه، وخلافاً لوسائل أخرى لتحديد الهوية، فإنه لا يمكن إلغاء البيانات البيومترية: فإذا ما عمدت جهة كيدية إلى نسخها/أو استخدامها عن طريق التحايل، لا يمكن استصدار بصمة بيومترية جديدة للشخص^(٣٥). وفي هذا السياق، يتعين الإشارة إلى أنه بالإمكان تزوير الأدلة القائمة على الحمض الخلوي الصبغي وهو ما يتعارض مع موضوعيته العلمية^(٣٦).

٢٥- وقد يؤدي الجمع المركزي للبيانات البيومترية إلى أخطاء في تطبيق العدالة والمثال التالي يوضح ذلك. فعلى إثر تفجيرات مدريد في ١١ آذار/مارس ٢٠٠٤، تمكنت الشرطة الإسبانية من رفع بصمة إصبع من على قبلة لم تنفجر. وأعلن خبراء البصمات من مكتب التحقيقات الاتحادي بالولايات المتحدة أن بصمة محام تتطابق مع عينة مكان الجريمة. وكانت بصمة الشخص المذكور مخزنة في النظام الوطني للبصمات لأنه كان جندياً سابقاً في جيش الولايات المتحدة. واحتجز الشخص طيلة أسبوعين في سجن انفرادي رغم أن البصمة لم تكن بصمته. ولم يتم المحققون بإعادة فحص التطابق بين البصمتين وساءت الأمور بالنسبة إليه عندما تبين أنه دافع، بوصفه محام، عن إرهابي مدان متزوج من مهاجرة مصرية واعتنق الإسلام^(٣٧).

(ج) تعميم قوائم المراقبة السرية

٢٦- ثمة تقنية أخرى تتمثل في رصد قوائم المراقبة. ومن بين أنواع القوائم الأكثر تداولاً "قائمة الممنوعين من السفر جواً". وتعمم مثل تلك القوائم على شركات الخطوط الجوية ومسؤولي الأمن مشفوعة بتعليمات باحتجاز أي مسافر يحمل اسماً معيناً واستجوابه. ولا يعرف الشيء الكثير عن مدى استعمال هذه القوائم ولكن في الحالات التي خضعت فيها تلك الأنظمة للإشراف العام، أثير عدد من الأخطاء والشواغل المتعلقة بالخصوصية ولا سيما في الولايات المتحدة^(٣٨) وكندا^(٣٩). وتظل المسائل المتعلقة بسلامة البيانات قائمة، إذ يتعين

- (٣٤) انظر على سبيل المثال، M. Cherry and E. Imwinkelried, "A cautionary note about fingerprint analysis and reliance on digital technology", *Judicature*, vol. 89, No. 6 (2006).
- (٣٥) انظر E. Kosta et al., "An analysis of security and privacy issues relating to RFID enabled ePassports", International Federation for Information Processing, No. 232 (2007), pp. 467-472.
- (٣٦) انظر على سبيل المثال، D. Frumkin et al. "Authentication of forensic DNA samples" *Forensic Science International: Genetics* (17 July 2009).
- (٣٧) انظر وثيقة وزارة العدل بالولايات المتحدة، ومكتب المفتش العام بعنوان *A Review of the FBI's Handling of the Brandon Mayfield Case*، كانون الثاني/يناير ٢٠٠٦.
- (٣٨) انظر وثيقة وزارة العدل بالولايات المتحدة بعنوان: *Audit of the FBI Terrorist Watchlist Nomination Practices*، أيار/مايو ٢٠٠٩.

التدقيق في القوائم باستمرار لاكتشاف الأخطاء كما يجب تطبيق إجراءات تحديد الهوية بعناية فائقة. وكثيراً ما تظل تلك القوائم سرية حيث أنها قد تنبه إلى وجود إرهابيين مشتبه بهم ولكن في الآن ذاته، تثير السرية مشاكل تتعلق بإخضاع أفراد إلى التدقيق المستمر دون أن يكونوا على علم بأنهم مدرجون على قائمة من ضمن أي نوع من القوائم ودون رقابة مستقلة فعالة. وقد تمثل مثل تلك المراقبة السرية انتهاكاً للحق في الخصوصية بموجب المادة ١٧ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية.

٢٧- وفي حالة الإعلان عن قوائم الإرهابيين، تفعّل المادة ١٧ من العهد بشكل آخر. فقد خلصت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان إلى أن إدراج شخص دون مبرر في القائمة الموحدة للجنة الأمم المتحدة المنشأة عملاً بالقرار ١٢٦٧ يشكل انتهاكاً للمادة ١٧. واعتبرت أن نشر معلومات شخصية يشكل اعتداءً على شرف وسمعة الأشخاص المدرجة أسماؤهم في القائمة نظراً للربط السلبي بين الأسماء وبين العنوان الذي تعرف به قائمة الجزاءات^(٤٠).

٢٨- وكثيراً ما تنتهك قوائم المراقبة السرية والعلنية أيضاً المبادئ الأساسية لحماية البيانات. إذ يجري إعادة استخدام المعلومات المتاحة لغرض واحد، في أغراض ثانوية ويجري في بعض الأحيان تقاسمها مع مؤسسات أخرى دون علم الأفراد المعنيين أو موافقتهم. وتستخدم معلومات مغلوبة لاتخاذ قرارات بشأن أشخاص مما ينتج عنه فرض قيود على السفر. وقد يُرفض طلب هؤلاء الحصول على تأشيرة أو قد يُردون على الحدود أو يمنعون من ركوب الطائرة دون أن يقدم لهم أي دليل على ارتكاب عمل غير مشروع.

(د) نقاط التفتيش والحدود

٢٩- تقوم الدول، عن طريق استخدام تكنولوجيات جديدة واستجابة للمخاوف المتزايدة بشأن الإرهاب، بزيادة عمليات رصد حركة الأشخاص على الحدود وتنظيمها والتدخل فيها ومراقبتها. والآن، وباستخدام تكنولوجيات أكثر تقدماً واتفاقيات تبادل البيانات، تعكف الدول على وضع بيانات شاملة عن المسافرين الأجانب للتعرف على الإرهابيين والمجرمين حتى قبل وصولهم إلى حدودها، وذلك بالوصول إلى كشوف المسافرين وسجلات الحجز من الشركات الناقلة. وتقوم الدول بتحليل هذه المعلومات لتحديد الأنماط التي تطابق أنماط الإرهابيين والمجرمين. ويخضع الأفراد على الحدود لمزيد من عمليات جمع المعلومات على نحو يمكن أن يشكل تعدياً على الخصوصية.

٣٠- والآن يطلب كثير من الدول من الشركات الناقلة تزويدها بكشوف المسافرين قبل المغادرة. وتسعى الدول كذلك إلى الوصول إلى سجلات أسماء المسافرين التي تشتمل على

(٣٩) انظر وثيقة مكتب المفوض المعني بالخصوصية في كندا بعنوان: *Audit of the Passenger Protect Program of Transport Canada*، تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٩.

(٤٠) انظر الفقرتين ١٠-١٢ و ١٠-١٣ من البلاغ رقم ٢٠٠٦/١٤٧٢ للجنة المعنية بحقوق الإنسان.

معلومات تحديد الهوية (الاسم، رقم الهاتف)، والمعلومات المتصلة بالمعاملات (تاريخ الحجز، وكيل السفر، خط السير)، ومعلومات عن الرحلة ورقم المقعد، والبيانات المالية (رقم بطاقة الائتمان، وعنوان إرسال الفواتير)، والوجهة المختارة، والمعلومات المتعلقة بإمكان الإقامة، والبيانات الطبية، والمعلومات المتصلة بالسفريات السابقة، ومعلومات عن شركة الطيران المستخدمة بصورة متكررة. وتُستخدم هذه المعلومات لجمع بيانات عن المسافرين وتقييم مدى خطورتهم، ويتم ذلك عادة بتقديم استفسارات إلى العديد من هيئات إنفاذ القانون المتعددة الوكالات وقواعد بيانات الإرهابيين وقوائم المراقبة. ونتيجة لذلك، قد يُحظر على الشركات الناقلة الأجنبية إصدار بطاقة صعود إلى الطائرة لشخص ما استناداً فقط إلى نتائج استفسار من قاعدة بيانات في بلد الوصول، دون مراعاة للإجراءات القانونية الواجبة.

٣١- وتثير زيادة مراقبة المهاجرين والمسافرين لأغراض مختلفة عددا من التحديات المتصلة بالخصوصية. وتحصل الدول على معلومات عن المسافرين من أطراف ثالثة بجمرة على الامتثال حتى لا ترفض هذه الدول منحها حق الهبوط أو تفرض عليها غرامات تأديبية، حتى وإن كانت ضمانات الخصوصية لا تستوفي متطلبات القوانين المحلية المتعلقة بالخصوصية. وعلاوة على ذلك، قد لا يحصل الأجانب على فرص عادلة في الحصول على سبل الانتصاف القضائية في هذه البلدان، وعادة ما تكون الحقوق عند الحدود مقيدة بدرجة كبيرة. وخير مثال على ذلك سياسة حكومة الولايات المتحدة المتعلقة بالدخول إلى حواصبي المسافرين المحمولة. وبالرغم من الحاجة إلى استيفاء المتطلبات الدستورية للإجراءات القانونية الواجبة لتفتيش الحاسوب المحمول داخل الولايات المتحدة، فقد وافقت وزارة الأمن الوطني على الدخول إلى حواصبي المسافرين دون إذن قضائي^(٤١).

٣٢- وأخيراً، تعكف الدول على وضع متطلبات للحصول على معلومات إضافية. فقد يُحظر على الأفراد دخول الدول لرفضهم الكشف عن بعض المعلومات، وقد تصر الدول على الكشف عنها دون ضمان وجود سلطة قانونية لطلب هذه المعلومات. وإضافة إلى ذلك، فإن المعلومات المجمعة لغرض واحد يجري استعمالها الآن لأغراض إضافية؛ فمثلاً، يقترح الآن توسيع نطاق استخدام النظام الأوروبي لمضاهاة بصمات الأصابع (بيوروداك) لتنظيم طلبات ملتسمي اللجوء والمهاجرين غير الشرعيين عن طريق البصمة ليشمل المساعدة في منع وكشف الجرائم الإرهابية وغيرها من الجرائم الخطيرة والتحقيق فيها. وأعرب المشرف الأوروبي على حماية البيانات عن شكوكه في مدى مشروعية هذه المقترحات بموجب الحق في الخصوصية^(٤٢).

(٤١) انظر وزارة الأمن الوطني، تقييم أثر تفتيش الأجهزة الإلكترونية عند الحدود على الخصوصية، ٢٥ آب/أغسطس ٢٠٠٩.

(٤٢) انظر بيان المشرف الأوروبي على حماية البيانات بشأن إنفاذ القانون فيما يخص النظام الأوروبي لمضاهاة بصمات الأصابع، ٨ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٩.

٢- كيف أثرت المراقبة على حقوق أخرى

٣٣- تركت أنظمة المراقبة المعتمدة بوصفها تدابير لمكافحة الإرهاب أثراً عميقاً ومثبطاً على حقوق الإنسان الأساسية الأخرى. فالخصوصية، فضلاً عن كونها حقاً بذاتها، تُعتبر أساساً لحقوق أخرى لا يمكن التمتع الفعلي بها بدون هذه الخصوصية. وهي ضرورية لتهيئة مناطق تتيح للفرد والجماعة إمكانية التفكير وتطوير الآراء والعلاقات. والحريات الأخرى مثل حرية التعبير وتكوين الجمعيات والتنقل تتطلب الخصوصية حتى تتطور على نحو فعال. وقد أدت المراقبة كذلك إلى إجهاد العدالة، وهو ما أسفر عن عدم مراعاة الإجراءات القانونية الواجبة وعن اعتقالات غير مشروعة.

٣٤- وفي كثير من بلدان العالم، يجري رصد مستخدمي شبكة الإنترنت لاستعراض المواقع التي يزورونها والأشخاص الذين يتصلون بهم. وفي ألمانيا، كُشف النقب في عام ٢٠٠٦ عن قيام دائرة الاستخبارات الاتحادية بالتجسس غير القانوني على الصحفيين بمراقبة الاتصالات ووضع جواسيس في غرف تحرير الأخبار^(٤٣). وفي كولومبيا، تبين في عام ٢٠٠٩ أن إدارة الأمن كانت تمارس رقابة غير قانونية، طيلة سبع سنوات، على العاملين في وسائط الإعلام وفي مجال حقوق الإنسان وموظفي الحكومة والقضاة وأسرهم^(٤٤). وفي كثير من بلدان العالم يجب على مستخدمي الإنترنت التعريف بهويتهم، ويجري تسجيل ما يمضونه من وقت لتستخدمه السلطات مستقبلاً. فمثلاً، طُلب إلى مقدمي خدمات الإنترنت في بنغلاديش في عام ٢٠٠٧ أن يقدموا إلى السلطات سجلات بأسماء المستخدمين وكلمات السر وفترات الاستخدام. وقامت السلطات حينذاك بزيارات إلى بعض المستخدمين وفتشت في حواسيبهم وقوائم الأشخاص الذين يتراسلون معهم^(٤٥). وفي الولايات المتحدة، رصدت وحدة مكافحة الإرهاب التابعة لمكتب التحقيقات الاتحادي أنشطة دعاة السلام وقت انعقاد المؤتمرات السياسية في عام ٢٠٠٤^(٤٦). ولتدابير المراقبة هذه تأثير مثبط على المستخدمين الذين يخشون زيارة بعض مواقع الإنترنت والتعبير عن آرائهم أو الاتصال بأشخاص آخرين مخافة أن تطالهم عقوبات^(٤٧). وهذه التدابير تتعلق على وجه الخصوص بالأشخاص الذين يرغبون في

(٤٣) الإذاعة الألمانية العالمية، "ألمانيا توقف التجسس على الصحفيين في أعقاب فضيحة"، ١٥ أيار/مايو ٢٠٠٦.

(٤٤) انظر صحيفة "سيمانا" (Semana)، ٢١ شباط/فبراير ٢٠٠٩.

(٤٥) See *E-Bangladeshi*, "Crackdown on internet users in Bangladesh", 3 October 2007 (translating BBC reports).

(٤٦) انظر the American Civil Liberties Union, "ACLU uncovers FBI Surveillance of main peace activists", 25 October 2006.

(٤٧) انظر D. S. Sidhu, "The chilling effect of government surveillance programs on the use of the Internet by Muslim-Americans", *University of Maryland Law Journal of Race, Religion, Gender and Class*, vol. 7 (2007), p. 375.

المعارضة، وقد تردع بعض هؤلاء الأشخاص عن ممارسة حقهم الديمقراطي في الاحتجاج على سياسات الحكومة.

٣٥- وبالإضافة إلى سلطات المراقبة، فإن كثيراً من قوانين مكافحة الإرهاب تنص على أن يكشف الأشخاص عن المعلومات على نحو استباقي، وتمنح سلطات واسعة للمسؤولين لطلب معلومات من أجل التحقيقات. وفي هذا السياق، أعرب المقرر الخاص مبكراً عن قلقه إزاء استخدام خطابات الأمن القومي في الولايات المتحدة^(٤٨). وقد وسع بعض البلدان هذه السلطة لطلب الكشف عن معلومات جُمعت في الأصل لأغراض صحفية. وفي أوغندا، يجيز قانون مكافحة الإرهاب لعام ٢٠٠٢ التنصت على المكالمات الهاتفية وتفتيش وسائط الإعلام إذا كانت هناك "أسباب خاصة معقولة" توضح أن المعلومات ذات "قيمة كبيرة" للتحقيقات المتصلة بمكافحة الإرهاب^(٤٩). ويشدد المقرر الخاص على أن المصلحة المشروعة في الكشف عن المواد الصحفية السرية ترجح على المصلحة العامة في عدم الكشف وذلك فقط في حالة إثبات الحاجة الملحة للكشف، وإذا كانت الظروف ذات طابع حيوي وخطير بما فيه الكفاية، وإذا كانت ضرورة الكشف تم تحديدها على أنها تملئها حاجة اجتماعية ملحة^(٥٠).

٣٦- وتهدد المراقبة كذلك الحق في حرية تكوين الجمعيات والحق في حرية التجمع. وتتطلب هذه الحريات في كثير من الأحيان اجتماعات واتصالات خاصة حتى يتمكن الأشخاص من تنظيم أنفسهم في مواجهة الحكومة أو غيرها من الأطراف ذات النفوذ. وقد أدى توسيع سلطات المراقبة أحياناً إلى "زحف وظيفي"، عندما تصنف وكالات الشرطة أو الاستخبارات جماعات أخرى بوصفها إرهابية حتى تتمكن من استخدام سلطات المراقبة الممنوحة فقط لمكافحة الإرهاب. وفي الولايات المتحدة، وضعت شرطة ولاية ميريلاند أنصار البيئة وغيرهم ممن نظموا احتجاجات سلمية على قوائم مراقبة الإرهابيين قبل انعقاد المؤتمرات السياسية في نيويورك ودينفر^(٥١). وفي المملكة المتحدة تُستخدم كاميرات المراقبة استخداماً شائعاً في تصوير الاحتجاجات السياسية وتُحفظ الصور في قاعدة بيانات^(٥٢). وأظهر

(٤٨) انظر الوثيقة A/HRC/6/17/Add.3، الفقرة ٥١.

(٤٩) قانون مكافحة الإرهاب، الجدول الثالث، الفقرة ٨.

(٥٠) انظر أيضاً recommendation No. R (2000) 7, of the Council of Europe Committee of Ministers to member States on the right of journalists not to disclose their sources of information and Ontario Superior Court of Justice, *O'Neill v. Canada (Attorney General)*, 2006, para. 163.

(٥١) انظر L. Rein and J. White, "More groups than thought monitored in police spying", *The Washington Post*, 4 January 2009.

(٥٢) انظر P. Lewis and M. Vallée, "Revealed: police databank on thousands of protesters", *The Guardian*, 6 March 2009.

استطلاع للرأي أُجري مؤخراً في المملكة المتحدة أن ثلث المشاركين في الاستطلاع لا يميلون إلى المشاركة في الاحتجاجات لأنهم قلقون على خصوصيتهم^(٥٣).

٣٧- ويمكن أن تتأثر حرية التنقل كذلك بدرجة كبيرة بسبب المراقبة. فوضع قوائم المراقبة السرية والإفراط في جمع البيانات وفرض أجهزة المسح المتطفلة أو القياسات البيومترية، جميعها عوامل تشكل عقبات إضافية أمام حرية التنقل. وكما ذُكر في الفروع السابقة، فقد حدثت زيادة كبيرة في جمع المعلومات عن الأشخاص المسافرين على الصعيدين الوطني والدولي. وعادة يتم تبادل المعلومات واستخدامها في وضع قوائم المراقبة التي قادت إلى وضع حواجز جديدة أمام السفر. وعندما توضع هذه البيانات وقوائم المراقبة باستخدام معلومات مستمدة من مصادر مختلفة ذات مصداقية متباينة، قد لا تكون لدى الأشخاص معرفة بمصدر المعلومات، وقد لا يشككون في صحتها، ولا يكون من حقهم الطعن في أية استنتاجات تتوصل إليها السلطات الأجنبية. وقد تسبب المجموعة المتباينة من البيانات المجمعة من قواعد بيانات متعددة في حسابات شتى للتتقيب عن بيانات تحدد أشخاصاً أبرياء بوصفهم مصادر للخطر^(٥٤). وإذا حُظر على أشخاص مغادرة بلد ما، يجب أن تقدم الدولة معلومات عن الأسباب التي تتطلب تقييد حرية تنقلهم، وإلا فمن المرجح أن تكون قد انتهكت المادة ١٢ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية^(٥٥).

٣٨- ومن أخطر آثار تدابير المراقبة أنها قد تقود إلى إجهاض العدالة وانتهاك ضمانات الإجراءات القانونية الواجبة. والتحدي الذي يواجه إمكانية الحصول على مراجعة قضائية يمثل في أن بعض النظم القانونية قد تمنع الأشخاص من اللجوء إلى المحاكم ما لم يتمكن الأفراد المعينون من إثبات حدوث تدخل، وهذا أمر مستبعد نظراً للطابع السري لبرامج المراقبة. فقد لا يستطيع الأشخاص إثبات أو توضيح أنهم يخضعون فعلاً للمراقبة. ونتيجة لذلك قد لا يستطيع الأشخاص الاستئناف لدى المحاكم طلباً للانتصاف. وفي دعاوى ذات صلة، قضت المحاكم بأن الأشخاص يتعذر تصديقهم لأنهم لم يستطيعوا أن يثبتوا أنهم تحت المراقبة، وأن أية أضرار تُعتبر تخمينية^(٥٦). وفي حالات أخرى ثبت فيها التدخل، استخدمت الدول في بعض الأحيان امتياز "أسرار الدولة" لتلافي التدقيق في مشاريع المراقبة غير

(٥٣) انظر A. Jha and J. Randerson, "Poll shows public disquiet about policing at environmental protests", *The Guardian*, 25 August 2009.

(٥٤) انظر United States National Research Council, *Protecting Individual Privacy in the Struggle Against Terrorists: A Framework for Assessment*, Committee on Technical and Privacy Dimensions of Information for Terrorism Prevention and Other National Goals, October 2008.

(٥٥) انظر بالمثل، اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، ب. زولفيا ضد أوزبكستان، البلاغ رقم ٢٠٠٧/١٥٨٥، ٢٠٠٩، الفقرة ٨-٣.

(٥٦) هذا ما توصلت إليه مؤخراً المحكمة المحلية للدائرة الجنوبية بنيويورك بالولايات المتحدة في قضية "منظمة العفو الدولية وآخرون ضد جون ماكونيل وآخرين"، ٢٠ آب/أغسطس ٢٠٠٩.

القانونية^(٥٧). وأشاد المقرر الخاص بنهج المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان حيث لا يحتاج الشخص لإثبات تطبيق هذه التدابير عليه^(٥٨).

٣- توسيع الحدود القانونية

٣٩- أُبرمت معاهدات المساعدة القانونية المتبادلة لتمكين البلدان من التعاون في التحقيقات وتبادل المعلومات في قضايا بعينها^(٥٩). وأُبرمت كذلك اتفاقات تميز تبادل المعلومات عن الأشخاص المشتركين في أنشطة ما، مثلاً، جميع الركاب المسافرين من بلدهم إلى بلد آخر أو جميع الأشخاص الذين يقومون بإجراء معاملات مالية بين المصارف. والأكثر تعقيداً هي الاتفاقات التي تُبرم بين وكالات الاستخبارات لتبادل قواعد البيانات والبيانات الاستخباراتية. وتخضع قواعد البيانات هذه في كثير من الأحيان إلى استثناءات واسعة من النظام القانوني المحلي. وحتى في الحالات التي ينطبق فيها التشريع المحلي، ربما تتعلق البيانات بأجانب قد لا يؤذن لهم بممارسة أية حقوق في المحاكم المحلية. وقد لا يكون الأشخاص على علم بأنهم يخضعون للمراقبة - مثلاً، أنهم ضمن قائمة المشتبه في كونهم إرهابيين - لأن القوائم التي تضعها الاستخبارات غير متاحة علناً، ولذلك فإنهم قد لا يتمكنون من إعادة النظر. وعندما يتم تشاطر تلك القائمة على الصعيد الدولي قد لا يستطيع الأشخاص تحديد الأسباب التي وضعتهم أصلاً على هذه القائمة، أو التمكن من حذف أسمائهم من القوائم المتعددة التي انتشرت منذ ذلك الوقت.

٤٠- ولم تزد الدول التعاون فيما بينها فحسب في مكافحة الإرهاب، بل زادت تعاونها كذلك مع أطراف ثالثة خاصة لديها معلومات شخصية عن أفراد، وذلك من أجل تحديد المشتبه في ممارستهم الإرهاب ومراقبتهم. وبالتالي بعض الحكومات حماية الحق في الخصوصية للخطر بعدم توسيعها الضمانات المحلية للخصوصية لتشمل تعاونها مع بلدان ثالثة وأطراف فاعلة من القطاع الخاص.

٤١- والأطراف الثالثة، مثل المصارف وشركات الهاتف أو حتى مقاهي الإنترنت، تحتفظ الآن بمعلومات شخصية وافية عن الأفراد. وعليه، فإن الوصول إلى هذه المعلومات يوفر تفاصيل هامة عن الحياة الخاصة لهؤلاء الأشخاص. وفي الوقت نفسه، قد تصل وكالات حكومية إلى هذه المعلومات بقيود أقل مما لو كانت هذه المعلومات في حيازة الأشخاص أنفسهم في منازلهم، أو حتى في حيازة وكالات حكومية أخرى. ففي الولايات المتحدة،

(٥٧) انظر المحكمة المحلية للدائرة الشمالية لكاليفورنيا بالولايات المتحدة، قضية "مؤسسة الحرمين الإسلامية وآخرون ضد بوش وآخرون"، ١ أيار/مايو ٢٠٠٩.

(٥٨) انظر اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، كلاس ضد ألمانيا، ٦ أيلول/سبتمبر ١٩٧٨، الفقرة ٣٨.

(٥٩) انظر G. Hosein, *International Co-operation as a Promise and a Threat, in Cybercrime and Jurisdiction: A Global Survey* (T.M.C. Asser Press), 2006.

مثلاً، قضت المحكمة العليا بأنه ما دامت البيانات المقدمة إلى أطراف ثالثة، مثل المصارف وشركات الهاتف، تتبادلها هذه الأطراف "بحرية"، فليس من المعقول أن يتوقع الأشخاص الخصوصية^(٦٠). وحيث لا توجد حمايات دستورية تتطلب أساساً قانونياً للتدخل في حياة الأفراد الخاصة، فإن العبء يقع عندئذ على المنظمة الخاصة لتقرر كيف ترد على طلب مقدم من وكالة حكومية. وعامة، يفضل القطاع الخاص أن تضع الحكومة أساساً قانونياً يلزم الشركات بتقديم المعلومات الشخصية عند الطلب، إذ إن ذلك يعفيها من الالتزام بالنظر في طبيعة الحالة.

٤٢ - وتتزايد مطالبة الأطراف الثالثة بجمع معلومات أكثر مما هو ضروري والاحتفاظ بها لفترات زمنية طويلة. فقد اقترحت المملكة المتحدة، مثلاً، أن تنشط شركات الاتصالات في رصد وحفظ المعلومات المتعلقة بأنشطة الأفراد على شبكة الإنترنت، بما في ذلك أنشطة الربط الشبكي الاجتماعي - وهي معلومات ليست لدى هذه الشركات مصلحة مبررة في جمعها^(٦١). وبالمثل، واجه التوجيه الصادر عن الاتحاد الأوروبي بشأن الاحتفاظ بالبيانات انتقادات قوية^(٦٢). وعندما علقت المحكمة الدستورية الاتحادية في ألمانيا في عام ٢٠٠٨ القانون الألماني الذي يطبق هذا التوجيه، أشارت إلى أن "الاحتفاظ ببيانات حساسة وشاملة بدون مناسبة وعن كل شخص تقريباً، لأغراض حكومية لا يمكن التنبؤ بها تفصيلاً وقت تخزين المعلومات، قد يكون له تأثير ترهيب كبير"^(٦٣). وبينت دراسة بحثية في ألمانيا كذلك وجود أثر مثير لسياسات الاحتفاظ بالمعلومات: فقد ذكر ٥٢ في المائة من الأشخاص الذين استطلعت آراؤهم أنهم لن يستخدموا شركات الاتصال في الاتصال بالمستشارين في مجال المخدرات أو أخصائيي العلاج الطبيعي أو مستشاري الشؤون الزوجية، وذلك بسبب قوانين الاحتفاظ بالمعلومات^(٦٤).

٤٣ - وفي هذا السياق، يعرب المقرر الخاص عن قلقه لأن قوانين الاحتفاظ بالبيانات، في كثير من البلدان، اعتمدت دون وضع أية ضمانات قانونية فيما يخص الحصول على هذه

(٦٠) انظر المحكمة العليا في الولايات المتحدة، قضية سميث ضد ميريلاند، ١٩٧٩، في دعوى بيانات الاتصالات؛ وقضية الولايات المتحدة ضد ميلر، ١٩٧٦، في دعوى المعلومات المالية.

(٦١) انظر British All Party Parliamentary Group on Privacy, *Briefing Paper: Inquiry into communications data surveillance proposals and the Interception Modernisation Programme*, June 2009.

(٦٢) Directive 2006/24/EC of the European Parliament and of the Council of 15 March 2006 on the retention of data generated or processed in connection with the provision of publicly available electronic communications services or of public communications networks and amending Directive 2002/58/EC, *Official Journal*, L 105(2006), pp. 54-63.

(٦٣) قرار المحكمة الدستورية رقم ٢٥٦/٠٨، ١١ آذار/مارس ٢٠٠٨.

(٦٤) German Forsa Institute, *Meinungen der Bunderburger zur Vorratsdatenspeicherung*, 28 May 2008.

المعلومات، أو دون اعتبار لحقيقة أن التطورات التكنولوجية الجديدة تطمس الفرق بين مضمون المعلومات وبيانات الاتصالات. وفي حين أن الأحكام الدستورية تميل إلى طلب ضمانات بشأن الوصول إلى محتوى الاتصالات، فإن حماية سجلات المعاملات محدودة بدرجة أكبر. وفي حين أن هذه المعلومات قد تكون جزءاً مكملاً للتحقيقات، فقد تكون كذلك مجرد معلومات تراعي الخصوصية مثلها مثل محتوى معاملات الاتصالات.

٤٤ - ويهدف مكافحة تمويل الإرهاب وغسل الأموال، أجبرت الدول القطاع المالي على تحليل المعاملات المالية لتمييز تلقائياً المعاملات "العادية" عن "المشبوكة". فمثلاً، أصدر الاتحاد الأوروبي توجيهاً في عام ٢٠٠٥ بشأن "منع استخدام النظام المالي لغرض غسل الأموال وتمويل الإرهاب"^(٦٥) طالباً المؤسسات المالية مراعاة الحيطنة الواجبة بإبلاغ وحدات الاستخبارات المالية عن الأنشطة المشبوكة و"الحذية". وتظل المعالجة الإضافية لهذه المعلومات بواسطة وحدات الاستخبارات المالية مبهمة، ولكن دولاً مثل أستراليا^(٦٦) وكندا^(٦٧) تعالج ملايين المعاملات سنوياً عن طريق أدوات متقدمة لاستخراج البيانات.

٤٥ - وقد تخضع أطراف ثالثة كذلك لقوانين أجنبية تتطلب الإفصاح. فحكومة الولايات المتحدة، مثلاً، أصدرت أوامر استدعاء إدارية إلى جمعية الاتصالات المالية بين المصارف على مستوى العالم (سويفت)، وهي الجمعية التعاونية البلجيكية المسؤولة عن تبليغ الرسائل فيما بين أكثر من ٧ ٨٠٠ مؤسسة مالية منتشرة في أكثر من ٢٠٠ بلد. وبالوصول إلى مركز بيانات هذه الجمعية في الولايات المتحدة، تمكنت وزارة خزانة البلد من رصد المعاملات المالية الأجنبية عبر شبكة الجمعية، وذلك للعثور على المشتبه في انتمائهم لجماعات إرهابية والتعرف عليهم^(٦٨). وقد تقدمت جماعات حقوق الإنسان بشكاوى قانونية في أكثر من ٢٠ محكمة محتجة بأن تلك الجمعية انتهكت القوانين المحلية المتعلقة بالخصوصية بتسليمها هذه المعلومات إلى سلطات الولايات المتحدة^(٦٩).

(٦٥) انظر Directive 2005/60/EC of the European Parliament and of the Council of 26 October 2005 on the prevention of the use of the financial system for the purpose of money laundering and terrorist financing, *Official Journal*, L 309 (2005), pp. 15-36.

(٦٦) انظر Australian Transaction Reports and Analysis Centre, *AUSTRAC Annual Report 2008-09*, October 2009.

(٦٧) انظر Financial Transaction and Reports Analysis Centre of Canada, *FINTRAC Annual Report 2008*, 11 September 2008.

(٦٨) انظر أيضاً the statement of United States Under Secretary Stuart Levey on the Terrorist Finance Tracking Program, 23 June 2006.

(٦٩) انظر مثلاً، Privacy International, "Pulling a Swift one? Bank transfer information sent to U.S. authorities", 27 July 2006.

٤٦ - ويعرب المقرر الخاص كذلك عن قلقه لأن المراقبة يجري ترسيخها في الهياكل الأساسية التكنولوجية، الأمر الذي سيشكل مخاطر على الأفراد والمنظمات. فمثلاً، يتطلب وضع معايير خاصة بالاعتراض المشروع للاتصالات أن تصمم شركات الاتصالات نقاط ضعف في تكنولوجياتها لتضمن أن تتمكن الدول من اعتراض الاتصالات. وقد أُسيئ استخدام هذه القدرات في اليونان حيث تمكنت أطراف ثالثة غير معروفة من الاستماع إلى اتصالات رئيس وزراء اليونان وعشرات من كبار الشخصيات^(٧٠). ومؤخراً، ذُكر أن هذه القدرات نفسها قد استخدمتها حكومة جمهورية إيران الإسلامية لرصد المشاركين في الاحتجاجات^(٧١). ولتلافي إساءة الاستخدام، ينبغي أن تسجل تكنولوجيات المراقبة الجهات التي تنفذ إلى البيانات، تاركة بذلك أثراً يمكن تتبعه لرصد عمليات إساءة الاستخدام^(٧٢).

٤٧ - ومع ذلك، لا تزال الضمانات الدستورية مطبقة في بعض الدول. ففي كندا، مثلاً، يحمي ميثاق الحقوق والحريات خصوصية المعلومات التي تحتفظ بها أطراف ثالثة عندما تكشف "تفاصيل حميمة عن أسلوب الحياة والخيارات الشخصية للفرد"^(٧٣). ويتطلب هذا تحقيق توازن المصالح في المجتمع بحماية كرامة الفرد وسلامته واستقلاله مع الإنفاذ الفعال للقوانين^(٧٤). وبالمثل، وسعت السوابق القضائية للاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان الحق في الخصوصية ليشمل المعلومات التي تحتفظ بها أطراف ثالثة. وتنص اتفاقية حماية الأفراد فيما يخص المعالجة الآلية للبيانات الشخصية على أن يحمي كل من القطاعين العام والخاص المعلومات التي يحتفظ بها وتنظم الاتفاقية تشاطر المعلومات مع الوكالات الحكومية وتطبق استثناءات عندما يتعلق الأمر بحماية أمن الدولة أو السلامة العامة أو المصالح النقدية للدولة، أو قمع جرائم جنائية، أو حماية الأفراد، أو حقوق الآخرين وحررياتهم^(٧٥).

دال - أفضل الممارسات

٤٨ - يعرب المقرر الخاص عن قلقه إزاء الاتجاه إلى تمديد سلطات مراقبة الدولة لتشمل قضايا أخرى تتجاوز الإرهاب. وعقب أحداث ١١ أيلول/سبتمبر ٢٠٠١، أدخل عدد من الهيئات التشريعية أحكام الانقضاء في تشريعات مكافحة الإرهاب، وأجرت مراجعات لهذه

(٧٠) للاطلاع على المعلومات الأساسية، انظر V. Prevelakis and D. Spinellis, "The Athens Affair", *IEEE Spectrum*, July 2007.

(٧١) انظر، كمرجع، Nokia Siemens Networks, "Provision of lawful intercept capability in Iran", 22 June 2009.

(٧٢) انظر الحاشية رقم ٥٤.

(٧٣) انظر المحكمة العليا في كندا، قضية ر. ضد بلانت، ١٩٩٣، وقضية ر. ضد تيسلينغ، ٢٠٠٤.

(٧٤) قضية ر. ضد بلانت.

(٧٥) المادة ٩ من اتفاقية حماية الأفراد فيما يخص المعالجة الآلية للبيانات الشخصية.

التشريعات، حيث افترض أن الصلاحيات الاستثنائية قد تكون مطلوبة لفترة زمنية قصيرة لمواجهة الخطر الذي كان ماثلاً حينها. وهذه الأحكام والمراجعات لأحكام الانتقضاء غير مدرجة في بعض مجالات تقرير السياسات، ولم يُنظر فيها على الإطلاق في سياسات لاحقة. وكثير من سلطات التحقيق الممنوحة لوكالات إنفاذ القانون بموجب قوانين مكافحة الإرهاب تمنح لهذه الوكالات لإجراء تحقيقات لا صلة لها بالإرهاب. وفي الوقت نفسه، تحذو الدول حذو بعضها البعض بشأن السياسات دون مراعاة آثار ذلك على حقوق الإنسان. وكثير من السياسات الموضحة أعلاه طُبقت في بادئ الأمر بوصفها استثنائية، ولكن سرعان ما أصبحت معايير إقليمية ودولية. وهذا التدخل، في مجمله، له آثار سلبية كبيرة على حماية الحق في الخصوصية بسبب محدودية إمكانات الحصول على ضمانات قانونية. وبدون تحديد مجموعة صارمة من الضمانات القانونية، وتحديد وسيلة لقياس ضرورة التدخل أو تناسبه أو معقوليته، لا تجد الدول أي تنجيه يقلل إلى أدنى حد من المخاطر التي تشكلها سياساتها الجديدة على الخصوصية. وقد حدد المقرر الخاص الضمانات القانونية التي برزت عن طريق تقرير السياسات، والسوابق القضائية، ومراجعات السياسات والممارسة الجيدة من جميع أنحاء العالم.

١- مبدأ الحد الأدنى للتدخل

٤٩- يشكل بعض التدخل في الحياة الشخصية للأفراد تطفلاً أكثر من غيره. وقد توسعت الحماية الدستورية للممتلكات والأفراد في الخمسين عاماً الماضية لتشمل الاتصالات^(٧٦)، والمعلومات المتصلة بصميم السيرة الذاتية^(٧٧) والحق في سرية وسلامة نظم تكنولوجيا المعلومات^(٧٨). وتتطلب إجراءات الحماية هذه من الدول استنفاد التقنيات الأقل تطفلاً قبل اللجوء إلى غيرها. وقد استعرضت لجنة الشؤون الداخلية برلمان المملكة المتحدة هذه الأفكار وكيفية نظم مراقبة حديثة تركز على البيانات مع مبدأ تقليل البيانات إلى الحد الأدنى، المرتبط ارتباطاً وثيقاً بتحديد الغرض^(٧٩). وأوصت اللجنة البرلمانية في استعراضها بأن "تقاوم الدول التزعة إلى جمع معلومات شخصية أكثر وإنشاء قواعد بيانات أكبر. وينبغي أن يستند إلى ضرورة مثبتة أي قرار لوضع قاعدة بيانات رئيسية جديدة، أو لتبادل المعلومات بشأن قواعد البيانات، أو لتنفيذ مقترحات بزيادة المراقبة". ويرى المقرر الخاص أنه يجب على الدول إدماج هذا المبدأ في السياسات الحالية والمستقبلية حين توضح كيف أن سياساتها ضرورية، ومن ثم متناسبة.

(٧٦) انظر المحكمة العليا في الولايات المتحدة، قضية كاتر ضد الولايات المتحدة، ١٩٦٧.

(٧٧) انظر الحاشية ٧٤.

(٧٨) انظر قرار المحكمة الدستورية الألمانية رقم ٠٧/٣٧٠، ٢٧ شباط/فبراير ٢٠٠٨.

(٧٩) انظر *the United Kingdom Parliament's Home Affairs Committee, A Surveillance Society? Fifth report of the session 2007-2008*, 8 June 2008.

٢- مبدأ تحديد الغرض المقيد لاستخدام آخر

٥٠- في حين ينبغي أن يحمي قانون حماية البيانات المعلومات التي تُجمع لغرض ما من الاستخدام لغرض آخر، يُستثنى عامة من هذه القيود الأمن القومي وسياسات إنفاذ القانون. ويتم ذلك عن طريق أحكام السرية في إشعارات الوصول المشروع إلى هذه المعلومات وطلبات الاستدعاء غير المقيدة وشهادات الإعفاء مثل شهادات الأمن القومي التي تستثني قاعدة بيانات محددة من الالتزام بقوانين الخصوصية. ويشعر المقرر الخاص بالقلق لأن هذا يحد من فعالية الضمانات الضرورية لمنع إساءة الاستغلال. ويجب إلزام الدول بتوفير أساس قانوني من أجل إعادة استخدام المعلومات، وذلك وفقا للمبادئ الدستورية ومبادئ حقوق الإنسان. ويجب أن يتم ذلك في إطار حقوق الإنسان بدلا من اللجوء إلى الاستثناءات والإعفاءات. ويُعتبر ذلك ذا أهمية خاصة عندما يتم تشاطر المعلومات عبر الحدود؛ وعلاوة على ذلك، فعندما تشاطر المعلومات بين الدول، يجب أن يستمر تطبيق إجراءات الحماية والضمانات^(٨٠).

٣- مبدأ الرقابة والإذن المنظم للوصول المشروع إلى المعلومات

٥١- تتطلب نظم المراقبة رقابة فعالة لتقليل الضرر والتجاوزات إلى أدنى مستوى. وفي حالة وجود ضمانات، فإن ذلك يأخذ عادة شكل إذن مستقل عن طريق أمر قضائي و/أو طلب استدعاء مع إتاحة فرصة لمراجعة مستقلة. وقد حاولت سياسات كثيرة تقييد الرقابة وتخفيض مستويات الإذن، ومع ذلك، خفضت قوانين اعتراض الاتصالات متطلبات الإذن بشأن بعض الاتصالات إلى الحد الأدنى؛ وتصدر طلبات استدعاء سرية من أجل الوصول إلى المعلومات التي تحتفظ بها أطراف ثالثة، الأمر الذي قيّد إمكانية طلب إجراءات الحماية القضائية؛ وتسمح الدول بشكل متزايد لوكالات الاستخبارات وإنفاذ القانون بأن تأذن لنفسها بالوصول إلى المعلومات الشخصية حيث كان من الضروري في السابق وجود شكل من أشكال الإذن المستقل والإبلاغ الفعال.

٥٢- وقد اتخذت بعض الدول تدابير للتصدي لمسألة تآكل الضمانات. ففي الولايات المتحدة، وبعد رفع عدد من الدعاوى في المحاكم، وبسبب متطلبات إعادة منح الإذن بموجب قانون الولاء للوطن (Patriot Act) في الولايات المتحدة، أُتيح مجددا مزيد من الفرص للمراجعة القضائية. وأدت التغييرات في ممارسات مراقبة الاتصالات في السويد وفي الولايات المتحدة إلى

(٨٠) فيما يتعلق بسجلات أسماء الركاب، انظر على سبيل المثال رأي الفرقة العاملة ٢٠٠٤/٨ بشأن حماية البيانات بموجب المادة ٢٩ عن المعلومات الخاصة بنقل بيانات سجلات أسماء الركاب على الرحلات الجوية بين الاتحاد الأوروبي والولايات المتحدة الأمريكية، ٣٠ أيلول/سبتمبر ٢٠٠٤.

إعادة تطبيق بعض الضمانات المحدودة في شكل أوامر قضائية. وبالمثل، قضت محكمة العدل الأوربية أنه يجب على المحاكم أن تراجع مدى التزام قوائم المراقبة الدولية بالقوانين المحلية^(٨١).

٥٣- وأعرب المقرر الخاص عن قلقه لأن انعدام التدقيق الفعال والمستقل في ممارسات وأساليب المراقبة يثير الشكوك حول ما إذا كانت التدخلات مشروعة (وبالتالي خاضعة للمساءلة) وضرورية (وبالتالي تُطبق بشكل متناسب). وأشاد بالعمل الشاق الذي تقوم به هيئات الرقابة داخل الوكالات الحكومية، بما في ذلك المكاتب الداخلية المعنية بالخصوصية والإدارات والمفتشيات العامة، لأنها تؤدي كذلك دوراً رئيسياً في تحديد التجاوزات. ولذلك ينادي المقرر الخاص بزيادة الرقابة الداخلية لتكتمل عمليات الإذن المستقل والرقابة الخارجية. وسيضمن هذا النظام للمساءلة الداخلية والخارجية إتاحة سبل انتصاف فعالة للأفراد، مع إمكانية الوصول المجدي إلى آليات إصلاح الضرر.

٤- مبدأ الشفافية والتزاهة

٥٤- إن تطبيق امتيازات السرية في نظم المراقبة يعوق قدرة الهيئات التشريعية والقضائية والجمهور على التدقيق في صلاحيات الدولة. فالأفراد قد يخضعون لمراقبة غير لائقة يتم فيها رسم ملامحهم الشخصية توضع عن طريق التنقيب عن البيانات وإصدار الأحكام الخاطئة، دون سابق إنذار بالممارسة. وعلاوة على ذلك، فإن عدم وجود حدود واضحة ومناسبة لسياسات المراقبة يجعل من الصعب إثبات عدم استخدام هذه الصلاحيات بوسائل تعسفية وعشوائية.

٥٥- ويتطلب مبدأ الشفافية والتزاهة الانفتاح وتبادل الأفكار عن ممارسات المراقبة. وفي بعض الدول، يجب إخطار الأفراد عن وقت وكيفية إخضاعهم للمراقبة، أو في أقرب وقت ممكن بعد الواقعة. وبموجب النظم الدستورية المعنية بالحق في إتاحة المعلومات وتصحيحها في أمريكا اللاتينية^(٨٢) والقوانين الأوروبية لحماية البيانات، يجب أن يكون الأفراد قادرين على الوصول إلى معلوماتهم الشخصية المحفوظة في مستودعات البيانات ونظم المراقبة وتصحيحها. ويجب ضمان هذه الحقوق عبر الحدود بضمن حماية النظم القانونية للمواطنين وغير المواطنين على حد سواء.

٥٦- ويُعتبر النقاش المفتوح والتدقيق أمران أساسيان لفهم محاسن تقنيات المراقبة وحدودها، وذلك حتى يتكون لدى الجمهور فهم لضرورة المراقبة ومشروعيتها. وفي كثير من الدول، كُلفت البرلمانات والهيئات المستقلة بمهمة إجراء استعراضات لسياسات وإجراءات

(٨١) قضية *Yassin Abdullah Kadi and Al Barakaat International Foundation v. Council and Commission*, September 2008.

(٨٢) انظر مثلاً، دستور البرازيل، المادة ٥ (واحد وسبعون)؛ ودستور باراغواي، المادة ١٣٥؛ ودستور الأرجنتين، المادة ٤٣.

المراقبة، وأُتيحت لها أحياناً الفرصة لإجراء مراجعة تشريعية مسبقة. وقد أعان على ذلك تطبيق أحكام الانقضاء وأحكام المراجعة في التشريع.

٥ - مبدأ التحديث الفعال

٥٧ - بالرغم من إمكانية الحصول بسهولة أكبر على معلومات أكثر تعديلاً على الخصوصية، لم توفر الدول الحماية المتناسبة. وفي الواقع، تسعى الدول عن قصد أحياناً، باسم تحديث صلاحيتها المتصلة بالمراقبة، إلى تطبيق نظم ضمانات أقدم وأضعف على معلومات أكثر حساسية^(٨٣). وقد طبقت بعض الدول، إدراكاً منها لضرورة النظر في كيفية ما يحدثه التغيير في التكنولوجيا والسياسات من آثار سلبية على الأفراد، إجراءات لتقييم الأثر على الخصوصية تؤكد على اعتبارات الخصوصية في تصميم تقنيات المراقبة الجديدة، بما في ذلك كيفية نظر مقرري السياسات في كثير من المبادئ المذكورة أعلاه، ومن ضمنها الاكتفاء بالحد الأدنى من البيانات والحق في إصلاح الضرر. ويرى المقرر الخاص أن استخدام أدوات مثل تقييم الأثر على الخصوصية قد يساعد في تعريف الجمهور بممارسات المراقبة، ويغرس في الوقت نفسه ثقافة مراعاة الخصوصية داخل الوكالات الحكومية وهي تضع نظاماً جديدة للمراقبة لمكافحة الإرهاب. ويجب كذلك اعتماد معايير دولية تطالب الدول بتعزيز ضماناتها لتجسد التغيير التكنولوجي.

رابعاً - الاستنتاجات والتوصيات

ألف - الاستنتاجات

٥٨ - يشعر المقرر الخاص بالقلق لأن ما كان بالأمس أمراً استثنائياً أصبح الآن شيئاً عادياً. أولاً، لم تعد الدول تقصر مخططات المراقبة الاستثنائية على مكافحة الإرهاب، وبدلاً من ذلك جعلت صلاحيات المراقبة هذه متاحة لجميع الأغراض. ثانياً، أصبحت المراقبة حالياً متأصلة في عملية تقرير السياسات. ويجب أن يناقش الآن منتقدو المراقبة غير المبررة أسباب عدم جمع معلومات إضافية، بدلاً من أن يقع عبء الإثبات على الدولة لتبرير ضرورة التدخل. ثالثاً، لقد انخفضت نوعية وفعالية جميع الحميات والضمانات القانونية تقريباً. ويحدث هذا بالرغم من أن التطور التكنولوجي يتيح صلاحيات مراقبة أكبر وأكثر انتشاراً. غير أن الأمر الأكثر إزعاجاً هو أن هذه التكنولوجيات والسياسات

(٨٣) انظر *the Policy Engagement Network, Briefing on the UK Government's Interception Modernisation Programme, June 2009*.

يجري تصديرها إلى بلدان أخرى، وكثيراً ما تفقد إثناء هذه العملية، حتى إجراءات الحماية الأساسية تماماً.

٥٩- ويجب وضع المعايير القانونية الدولية للحماية من أشكال التجاوزات هذه. وسوف يعين على ذلك الالتزام بالمبادئ الواردة في هذا التقرير، بما في ذلك ضمان عدم تطفل المراقبة بقدر الإمكان، ووضع صلاحيات جديدة ذات ضمانات وقيود مناسبة، والرقابة الفعالة، وصدور الإذن، وانتظام عملي الإبلاغ والمراجعة، على أن يصاحب ذلك بيانات شاملة فيما يخص الأثر على الخصوصية. ونادراً ما تُتاح فرصة لعامة الجمهور والهيئات التشريعية لمناقشة مسألة ما إذا كانت الصلاحيات الممنوحة لمكافحة الإرهاب ضرورية أو متناسبة أو معقولة. ويرى المقرر الخاص أن إتباع الممارسات الجيدة الناشئة قد يثبت أنه مفيد للجميع.

باء - التوصيات

للمجالس التشريعية

٦٠- يوصي المقرر الخاص مرة أخرى بأنه ينبغي أن يكون أي تدخل في الحق في الخصوصية أو الأسرة أو البيت أو المراسلات ينبغي أن تأذن به أحكام القانون التي تنحى للجميع، وتكون على وجه الخصوص دقيقة ومتناسبة مع التهديد الأمني، وأن تقدم ضمانات فعالة ضد التجاوزات. وينبغي أن تضمن الدول استخدام السلطات المختصة أساليب تحقيق أقل تطفلاً إذا كانت هذه الأساليب تمكن من كشف جريمة إرهابية أو منعها أو ملاحقتها بفعالية كافية. وينبغي هيكلة سلطة صنع القرار بحيث كلما زاد حجم التعدي على الخصوصية، ارتفع مستوى الإذن المطلوب.

٦١- يجب أن يكون الالتزام بالمعايير الدولية لحماية الخصوصية وحقوق الإنسان من أركان القانون الوطني. ووفقاً لذلك، من الضرورة بمكان أن يكون هنالك قانون شامل لحماية البيانات والخصوصية يضمن وجود حمايات قانونية واضحة للأفراد تمنع الإفراط في جمع المعلومات الشخصية، ويكفل اتخاذ تدابير تضمن دقة المعلومات، ويضع حدوداً لاستخدام المعلومات وتخزينها وتبادلها، ويلزم بإخطار الأفراد بكيفية استخدام المعلومات الخاصة بهم وبأن لهم الحق في الوصول إلى المعلومات وفي إصلاح الضرر، بصرف النظر عن الجنسية والولاية القضائية.

٦٢- يجب إنشاء ولايات رقابة قوية ومستقلة لاستعراض السياسات والممارسات من أجل ضمان وجود رقابة قوية على استخدام تقنيات المراقبة المتطفلة ومعالجة المعلومات الشخصية. ولذلك يجب ألا يكون هناك نظام سري للمراقبة لا يخضع لاستعراض هيئة رقابية، ويجب الحصول على إذن من هيئة مستقلة في جميع التدخلات.

٦٣- يجب أن تتضمن جميع سياسات مكافحة الإرهاب الحالية والمقترحة إجراءات لتقييم الأثر على الخصوصية لاستعراض وشرح الكيفية التي تضمن بها السياسة والتكنولوجيات تخفيف المخاطر على الخصوصية، ومراعاة الخصوصية منذ المراحل الأولى لصنع السياسات.

٦٤- يوصي المقرر الخاص بوضع ضمانات أقوى تكفل أن يستمر تشاطر المعلومات بين الحكومات في حماية خصوصية الأفراد.

٦٥- يوصي المقرر الخاص كذلك بوضع لوائح أكثر فعالية تحد من وصول الحكومات إلى المعلومات التي تحتفظ بها أطراف ثالثة، بما في ذلك خطط الإبلاغ، وتخفف إلى أدنى حد العبء المفروض على أطراف ثالثة في جمع معلومات إضافية؛ وتطبيق ضمانات دستورية وقانونية عندما تتصرف أطراف ثالثة باسم الدولة.

٦٦- يحذر المقرر الخاص بالتأكيد على ضرورة إعادة النظر في اللغة التشريعية لمنع استخدام صلاحيات مكافحة الإرهاب لأغراض أخرى. ويجب تصميم نظم جديدة تتضمن مواصفاتها تحديداً للنطاق.

للحكومات

٦٧- يحث المقرر الخاص الحكومات على أن توضح بالتفصيل الكيفية التي تؤيد سياسات المراقبة لديها مبادئ التناسب والضرورة، وفقاً لمعايير حقوق الإنسان الدولية؛ وأن توضح كذلك التدابير المتخذة لضمان عدم حدوث تجاوزات.

٦٨- يوصي المقرر الخاص بالنقاش المفتوح وإعداد تقارير منتظمة عن برامج المراقبة القائمة على المعلومات. وستساعد التقارير المقدمة إلى الهيئات التشريعية وهيئات الرقابة، والاستعراضات المستقلة للممارسات في وضع السياسات والتداول مستقبلاً بشأن سياسة مكافحة الإرهاب.

٦٩- ويجب أن يتضمن أي برنامج مراقبة قائم على قوائم المراقبة أو على معلومات عن الملامح الشخصية ضمانات تتعلق بمراعاة الإجراءات القانونية الواجبة لجميع الأفراد، بما في ذلك الحق في إصلاح الضرر. ويجب تعزيز مبدأ الشفافية حتى يتم إعلام الأفراد بسبب وكيفية إضافتهم إلى قوائم المراقبة، أو كيفية وضع المعلومات عن ملامحهم الشخصية، وبآليات الطعن دون أعباء لا موجب لها.

٧٠- ونظراً للأخطار الملازمة لعملية التنقيب عن البيانات، يوصي المقرر الخاص بضرورة إخضاع أي برنامج لمكافحة الإرهاب قائم على المعلومات إلى رقابة قوية ومستقلة. ويوصي المقرر الخاص كذلك بعدم تطوير واستخدام تقنيات التنقيب عن البيانات لأغراض مكافحة الإرهاب.

٧١- وفي ضوء مخاطر إساءة استخدام تكنولوجيات المراقبة، يوصي المقرر الخاص بتخصيص مبالغ متساوية من موارد البحث والتطوير للتكنولوجيات التي تعزز الخصوصية.

لمجلس حقوق الإنسان

٧٢- يوصي المقرر الخاص بوضع برنامج لبناء القدرات العالمية لحماية الخصوصية. ويجب موازنة الاستنساخ الدولي لقوانين مكافحة الإرهاب والمعايير العالمية للمراقبة بتوعية أكبر بالضمانات الضرورية لحماية كرامة الأفراد.

٧٣- ويحث المقرر الخاص مجلس حقوق الإنسان على إنشاء عملية تُبنى على المبادئ القائمة لحماية البيانات بغية التوصية بتدابير لوضع إعلان عالمي لحماية البيانات وخصوصيتها.

٧٤- يوصي المقرر الخاص بأن تبدأ اللجنة المعنية بحقوق الإنسان في صياغة تعليق عام جديد على المادة ١٧ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، بهدف وضع معيار مناسب للقيود، وبذلك تقدم توجيهاً إلى الدول بشأن الضمانات الملائمة. وينبغي أن يولي التعليق العام كذلك الاهتمام الواجب لحماية البيانات بوصفها من خصائص الحق في الخصوصية، حسبما نصت عليه المادة ١٧ من العهد.