

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ



دانشگاه قم

دانشکده حقوق

رساله دوره دکتری رشته حقوق خصوصی

عنوان:

ماهیت و مبانی حریم خصوصی اطلاعات و مسئولیت مدنی ناشی از نقض آن

استاد راهنما:

جناب آقای دکتر سید حسین صفایی

اساتید مشاور:

جناب آقای دکتر ابراهیم عبدی پور

جناب آقای دکتر سید حسن شبیری

نگارنده:

علی جعفری

تابستان ۱۳۹۱

تقدیم بن

کریمه اهل بیت

حضرت فاطمه معصومه سلام الله علیها

تشکر و قدردانی

حمد و سپاس خدای را که توفیق کسب دانش و معرفت را به ما عطا فرمود . در اینجا از باب «من لم یشکر المخلوق لم یشکر الخالق» بر خود فرض می دانم از تمامی اساتید بزرگوارم، که در طول سالیان گذشته مرا در تحصیل علم و معرفت و فضائل اخلاقی یاری نموده اند تقدیر و تشکر نمایم از استاد گرامی و بزرگوار جناب آقای دکتر سید حسین صفایی که راهنمایی اینجانب را در انجام تحقیق، پژوهش و نگارش این رساله تقبل نموده اند، نهایت تشکر و سپاس را دارم. همچنین از اساتید بزرگوار، جناب آقای دکتر ابراهیم عبدی پور و جناب آقای دکتر سید حسن شبیری که به عنوان مشاور از ارشادات ایشان در نگارش این رساله بهره مند شدم، سپاسگزارم

چکیده:

حریم خصوصی اطلاعات قلمروی از زندگی هر شخص است که آن شخص عرفاً یا با اعلان قبلی در چارچوب قانون، انتظار دارد تا دیگران به اطلاعات راجع به آن دسترسی نداشته باشند. این مقوله نسبت به انواع دیگر حریم، جایگاه ویژه ای دارد. زیرا غالباً نقض انواع دیگر حریم خصوصی، با هدف نقض حریم خصوصی اطلاعات انجام می‌شود. هم چنین مسائل مهم و چالش برانگیزی که امروزه در حوزه حریم خصوصی مطرح می‌شود، ناظر به حریم خصوصی اطلاعات است نه انواع دیگر آن. از جمله این مسائل چالش برانگیز عبارتند از حریم خصوصی افراد مشهور و مقامات عمومی، مال‌انگاری و مرگ حریم خصوصی اطلاعات. پرسش اصلی این پژوهش درباره ماهیت حریم خصوصی اطلاعات (از حیث حق یا حکم بودن) و مبانی حمایت از آن است همچنین در ادامه به مسئولیت مدنی ناشی از نقض حریم خصوصی اطلاعات می پردازیم مهمترین مبنای نظری حمایت از حریم خصوصی اطلاعات، کرامت است و نظریه مالکیت قابل دفاع نیست. مسئولیت مدنی ناشی از نقض حریم خصوصی اطلاعات، از پیچیدگی‌های بیشتری نسبت به مسئولیت مدنی ناشی از نقض سایر انواع حریم خصوصی (جسمانی، مکانی، ارتباطات) برخوردار است. زیرا در این نوع، بحث انتفاء موضوع و مرگ حریم خصوصی اطلاعات مطرح است. از سوی دیگر برخی معتقد به مالیت داشتن حریم خصوصی اطلاعات هستند. این دو مسأله مسیر مباحث راجع به مسئولیت مدنی ناشی از نقض حریم خصوصی اطلاعات را دگرگون می‌کند.

کلمات کلیدی: حریم خصوصی، اطلاعات، مسئولیت مدنی، حق، حکم، مالکیت، کرامت

فهرست مطالب

عنوان	صفحه
مقدمه.....	۱
الف- بیان مسئله.....	۱
ب- سوالات اصلی پژوهش.....	۳
ج- فرضیه های پژوهش.....	۳
د- سابقه پژوهش.....	۴
ه- ضرورت انجام پژوهش.....	۴
و- هدف ها و کاربردهای مورد انتظار از انجام پژوهش.....	۵
ز- روش تحقیق.....	۵
ح- سامانه پژوهش.....	۵

بخش اول: مفاهیم، انواع و پیشینه حریم خصوصی

فصل اول- مفاهیم.....	۸
مبحث اول- مفهوم حریم خصوصی و حریم خصوصی اطلاعات.....	۸
گفتار اول- مفهوم حریم خصوصی.....	۸
گفتار دوم- مفهوم حریم خصوصی اطلاعات.....	۱۵
مبحث دوم- مفاهیم مرتبط با حریم خصوصی اطلاعات.....	۱۷
گفتار اول- تجسس.....	۱۸
گفتار دوم- داده، داده پیام و داده شخصی.....	۱۹
گفتار سوم- ارتباطات و رابطه آن با اطلاعات.....	۲۱
الف- مفهوم ارتباطات.....	۲۱
ب- رابطه اطلاعات و ارتباطات.....	۲۳
مبحث سوم- نسبت در مفهوم حریم خصوصی و عوامل مؤثر بر آن.....	۲۴
گفتار اول- نسبت در مفهوم حریم خصوصی.....	۲۴
فصل دوم- انواع حریم خصوصی، اهمیت و جایگاه حریم خصوصی اطلاعات نسبت به آنها.....	۲۴
مبحث اول- انواع حریم خصوصی.....	۲۴
گفتار اول- حریم خصوصی مکانی.....	۲۴
گفتار دوم- حریم خصوصی جسمانی.....	۲۷
گفتار سوم- حریم خصوصی ارتباطات.....	۲۸
گفتار چهارم- حریم خصوصی اطلاعات.....	۲۹
مبحث دوم- اهمیت حریم خصوصی اطلاعات و جایگاه آن نسبت به انواع دیگر حریم.....	۳۰
گفتار اول- دلایل اهمیت حریم خصوصی اطلاعات.....	۳۰

۳۰	گفتار دوم- جایگاه ویژه حریم خصوصی اطلاعات نسبت به انواع دیگر حریم خصوصی.....
۴۲	فصل سوم- پیشینه حریم خصوصی اطلاعات و تحولات نظری و قانونی آن.....
۴۳	مبحث دوم- پیشینه حریم خصوصی در اسناد فراملی.....
۵۵	گفتار اول- اسناد بین المللی.....
۵۵	الف- اعلامیه جهانی حقوق بشر (۱۹۴۸).....
۵۵	ب- میثاق بین المللی حقوق مدنی سیاسی (۱۹۶۶).....
۵۸	ج- دستورالعمل تنظیم فایل‌های کامپیوتری حاوی اطلاعات شخصی (۱۹۹۰).....
۵۹	گفتار دوم- اسناد منطقه ای.....
۵۹	الف- اعلامیه اسلامی حقوق بشر (۱۹۹۰).....
۵۹	ب- دستورالعمل اروپایی حمایت از داده ها (۱۹۹۵).....
۶۰	ج- کنوانسیون اروپایی حقوق بشر و آزادیهای بنیادین (۱۹۵۰).....
۶۰	د- عهدنامه شورای اروپا برای حمایت از زندگی خصوصی (۱۹۸۱).....
۶۲	مبحث سوم- پیشینه حریم خصوصی در قوانین کشورها.....
۶۲	گفتار اول- ایران.....
۶۴	گفتار دوم- انگلیس.....
۶۵	گفتار سوم- آمریکا.....
۶۷	گفتار چهارم- فرانسه.....
۶۸	گفتار پنجم- آلمان.....
۷۰	گفتار ششم- ایتالیا.....
۷۱	گفتار هفتم- اسپانیا.....
۷۳	گفتار هشتم- کشورهای عربی.....
۷۴	مبحث چهارم- حادثه ۱۱ سپتامبر و ارتجاع به عصر نقض حریم خصوصی در غرب.....

بخش دوم: ماهیت و مبانی حریم خصوصی اطلاعات

۸۴	فصل اول- ماهیت حریم خصوصی اطلاعات.....
۸۴	مبحث اول- حق.....
۸۴	گفتار اول- حق در نگرش حقوقدانان غرب.....
۸۷	گفتار دوم- حق در نگرش فقها.....
۹۵	مبحث دوم- حکم و رابطه آن با حق.....
۱۵۴	گفتار اول- حکم.....
۱۵۷	گفتار دوم- رابطه حکم با حق.....
۱۶۰	مبحث سوم- حق یا حکم بودن حریم خصوصی اطلاعات.....
۱۶۳	فصل دوم: مبانی و ادله حمایت از حریم خصوصی اطلاعات.....

۱۶۴	مبحث اول- مبانی نظری حمایت از حریم خصوصی اطلاعات.....
۱۶۴	گفتار اول- کرامت انسان.....
۱۶۵	گفتار دوم- مالکیت.....
۱۸۹	گفتار سوم- ظلم.....
۱۹۰	مبحث دوم- ادله نقضی حمایت از حریم خصوصی اطلاعات.....
۱۹۱	گفتار اول- منع افشاء سر.....
۱۹۲	گفتار دوم - منع تجسس و تحسس.....
۱۹۶	گفتار سوم- منع سوء ظن.....
۱۹۹	گفتار چهارم- منع اشاعه فحشا و هتك ستر.....
۲۰۰	گفتار پنجم- منع استراق سمع و بصر.....
۲۰۱	گفتار ششم- منع نیمه و غیبت.....
۲۰۲	گفتار هفتم- تعمیم روایات حرمت خیانت در امانت.....

بخش سوم: مسئولیت مدنی ناشی از نقض حریم خصوصی اطلاعات

۲۰۴	فصل اول- تحقق مسئولیت.....
۲۰۴	مبحث اول- ضرر ناشی از نقض حریم خصوصی اطلاعات.....
۲۰۵	مبحث دوم- فعل زیانبار در نقض حریم خصوصی اطلاعات.....
۲۶۷	مبحث سوم- رابطه سببیت عرفی.....
۲۶۷	گفتار اول- مفهوم سببیت در نقض حریم خصوصی اطلاعات.....
۲۷۰	گفتار دوم- تعدد اسباب و تقسیم مسئولیت.....
۲۷۶	فصل دوم- آثار مسئولیت.....
۲۷۶	مبحث اول- شیوه‌های جبران خسارت ناشی از نقض حریم خصوصی اطلاعات.....
۲۷۶	گفتار اول- شیوه‌های جبران مالی.....
۲۷۹	گفتار دوم- شیوه‌های غیرمالی.....
۲۸۱	مبحث دوم- ارث غرامت نقض حریم خصوصی اطلاعات.....
۲۸۲	مبحث سوم- ارزش ادله اثباتی حاصله از نقض حریم خصوصی اطلاعات.....
۲۸۶	فصل سوم- اسباب معافیت از مسئولیت.....
۲۸۶	مبحث اول- مصلحت عموم و حفظ نظام.....
۲۸۶	گفتار اول- مصلحت عموم.....
۲۸۷	مبحث چهارم- امکان سنجی آزادی اطلاع رسانی وامر به معروف و نهی از منکر به عنوان اسباب معافیت.....
۲۸۷	گفتار اول - آزادی اطلاع رسانی.....
۳۰۲	گفتار دوم- امر به معروف و نهی از منکر.....
۳۰۵	نتیج و پیشنهادات.....

فهرست منابع و مآخذ..... ۳۱۰

الف- منابع فارسی..... ۳۱۰

ب- منابع عربی..... ۳۱۸

ج- منابع انگلیسی..... ۳۲۳

الف - بطن مسئله

انسان موجودی است که از یک سو استقلال فردی دارد و از سوی دیگر، به اعتبار آنکه در جامعه و در ارتباط با دیگران زندگی می کند موجودی اجتماعی است. این طبیعت دوگانه انسان چنان به هم آمیخته شده است که گریزی از جمع بین این دو ویژگی نیست و جامعه ناگزیر از پذیرش استقلال فردی و پایبندی به التزامات ناشی از این استقلال فردی است. با حضور انسان در عرصه های مختلف اجتماع، مراعات حقوق مادی و معنوی انسان ها از جانب دیگران معنا و مفهوم پیدا می کند و گر نه انسانی که بدون ارتباط با افراد نوع بشر زندگی می کند طرح حریم خصوصی اطلاعات در مورد وی بی معناست

پذیرش حوزه هایی که دیگران نتوانند در آن وارد شوند از آرزوها و مطالبات عمومی انسان ها در جوامع گذشته، حال و آینده محسوب می شود. نگاهی اجمالی به تاریخ زندگی انسان ها حاکی از ترسیم قلمروی است که انتظار آن بوده است که دیگران اعم از افراد و دولت ها بدون اذن و رضایت صاحب قلمرو، وارد آن نشوند^۱ و از حریم خصوصی با تأخیر در ادبیات حقوقی وارد شد؛ به عنوان مثال، تحقیقات دانشگاه «تورنتو» بیانگر آن است که تا سال ۱۹۶۰ میلادی این واژه در این دانشگاه مورد استفاده و پژوهش واقع نشده است.^۲

جمع آوری اطلاعات با اهداف اقتصادی، سیاسی و اجتماعی بیش از یک صد سال قدمت دارد اما فقط به واسطه تکنولوژی اطلاعات در دو سه دهه گذشته است که نهادهای جامعه را قادر می سازد از منابع مختلف آنها را جمع و منظم کنند. اطلاعات فردی (داده ها و سوژه آن) در تکنولوژی جدید اطلاعات موضوع بخش مهمی از ارتباطات خواهد بود. سازمان ها و نهادهای دولتی مثل تأمین اجتماعی، بانکها، مؤسسات خصوصی اطلاع رسانی و بانک های اطلاعاتی، پلیس، نیروهای امنیتی و خلاصه بیشتر دست اندرکاران ساز و کار اجتماعی برای پیشبرد امور فردی و اجتماعی اطلاعاتی را دارا میشوند که افشای آنها می تواند موجب لطمات معنوی و مادی برای افراد باشد لذا قانون گذار باید با اقدامات مناسب و ممیزی دائمی جلوی سوء استفاده های احتمالی را بگیرد.

هم اکنون به دلیل پیشرفت هایی که در زمینه ساخت سخت افزار و نرم افزارها صورت گرفته کار جمع آوری، پردازش و نگهداری اطلاعات بسیار ساده و ارزان شده است. یک سیستم کامپیوتری مدل ۳۶۰ آی بی ام در دهه ۱۹۶۰ به مبلغ یک میلیون دلار به فروش می رسید. هم اکنون ریزکامپیوترها با کسر ناچیزی

^۱ مسعود راعی، حریم خصوصی و امر به معروف و نهی از منکر، حکومت اسلامی، سال پانزدهم، شماره دوم، تابستان ۱۳۸۹، ص ۱۱۴.

^۲ باقر انصاری، حقوق حریم خصوصی، تهران، سمت، ۱۳۸۶، ص ۶۴.

از این مبلغ چندین برابر این سیستم توان عملیاتی دارند. ارائه بسیاری از خدمات منوط به تکمیل پرسشنامه‌ها است. بنابراین اطلاعات مهمی از وضعیت مالی و غیر مالی افراد به دست خواهد آمد. سوابق کاری، خانوادگی، تفریحی و... صدها هزار نفر به سادگی در یک لوح فشرده ذخیره می‌شود و شرکت‌های خصوصی با داشتن این اطلاعات، زنجیره‌ای غنی از اطلاعات فردی و شخصیتی مردم را دارا می‌شوند که می‌توانند در امر بازاریابی و فروش محصولات خود از آن‌ها بهره‌مند شوند. اداره ثبت احوال با معرفی کد ملی شرایط جدیدی را به وجود آورده است که در کنار مزایای آن، امکان تجمع اطلاعات و سوء استفاده از اطلاعات جمع شده بسیار راحت‌تر از گذشته شده است.

حریم خصوصی بر محور حق طبیعی انسان شکل می‌گیرد و پناهگاهی است که حفظ کرامت انسانی را دستخوش ضرورت‌های مصلحت‌طلبانه توده‌ای و اجتماعی نمی‌سازد. در این پژوهش در پی آن هستیم که با شناخت حریم خصوصی خصوصاً حریم خصوصی اطلاعات، اصل وجود آن را ثابت کنیم (برخی حقوق‌دانان معتقد به مرگ حریم خصوصی اطلاعات هستند)، ماهیت آن را از حیث حق یا حکم بودن مشخص کنیم و سپس مبانی حمایت از آنرا بررسی کنیم و اینکه آیا در قالب مالکیت فکری می‌توان از حریم خصوصی اطلاعات حمایت کرد؟ و نهایتاً اینکه نقض حریم خصوصی اطلاعات چگونه منجر به مسئولیت مدنی ناقض می‌شود و چه اسبابی موجب معافیت از این نوع مسئولیت مدنی می‌شود؟ به منظور حمایت از حریم خصوصی، چهار راهکار حمایتی در جهان مطرح شده است که عبارتند از الف) الگوی قوانین جامع^۱ در این راهکار، وظیفه خاص حمایتی بر دوش حاکمیت گذاشته می‌شود. در نتیجه، حاکمیت علاوه بر اینکه خود، حق دخالت یا ورود به این حریم را ندا رد، باید برای حفظ این حریم، هم اقدامات پیش‌گیرانه و هم اقدامات تنبیهی را اعمال کند.

ب) الگوی قوانین موردی: همچنانکه از نام آن برمی‌آید، این مدل در برابر قوانین جامع قرار می‌گیرد و حالت موردی دارد. در این مدل، قوانین با توجه به نیاز و شرایط خاص تصویب می‌شوند. عدم برخورداری از یک سیستم نظارتی کارآمد و نداشتن تعریف روشن در قوانین موردی و در نتیجه، فقدان سیستم جامع که در برگیرنده همه احتمالات باشد از عیوب این مدل است

ج) الگوی خودتنظیمی: ^۲ در این مدل، خود فرد با توجه به مسئولیتی که بر دوش دارد به تنظیم روابط خود در خصوص حفاظت از اطلاعات خود می‌پردازد.

د) الگوی تکنولوژی حریم خصوصی: ^۳ در این مدل با استفاده از فناوری در سطوح مختلف حفاظتی به حمایت از حریم خصوصی اطلاعات پرداخته خواهد شد^۱ استفاده از تکنولوژی می‌تواند دامنه حمایت را

^۱ Comprehensive Law.

^۲ Self Regulation.

^۳ Technologies of Privacy.

افزایش دهد و حاشیه امن متجاوزان به حریم خصوصی اطلاعات را از بین برد؛ به گونه ای که این افراد زودتر شناسایی شده و در برابر قانون قرار داده شوند. عیب این روش، آن است که می تواند ابزاری برای نقض حریم خصوصی اطلاعات باشد و در نتیجه نقض غرض شود از جمله فناوری های حفاظتی، کارپایه ترجیحات حریم خصوصی^۲ است. این فناوری به معیارهای از پیش تعریف شده کاربر متکی است و با سایت ها درباره چگونگی استفاده و میزان استفاده و پخش اطلاعات مذاکره می کند.^۳ تمرکز مطالعات در این پژوهش بر مدل اول و دوم استوار است

ب- سوالات اصلی پژوهش

- ۱ - ماهیت حریم خصوصی اطلاعات چیست؟
- ۲ - آیا در عصر اطلاعات، حریم خصوصی اطلاعات هم چنان وجود دارد؟
- ۳ - مبنای حمایت از حریم خصوصی اطلاعات چیست؟
- ۴ - خسارات ناشی از نقض حریم خصوصی اطلاعات، چگونه قابل جبران است؟

ج- فرضیه های پژوهش

- ۱ - حریم خصوصی اطلاعات ماهیتاً زوجین است. برخی مصادیق آن جنبه حکمی دارد و برخی حقوقی.
- ۲ - حریم خصوصی اطلاعات وجود دارد (نقد نظریه مرگ حریم خصوصی اطلاعات)
- ۳ - حریم خصوصی اطلاعات قابلیت مال انگاری ندارد و مبنای حمایت از آن کرامت است (نقد نظریه مال انگاری اطلاعات)
- ۴ - خسارات ناشی از نقض حریم خصوصی اطلاعات، خسارات معنوی هستند، لکن جبران آنها به شیوه جبران مالی هم ممکن است.

^۱ درد از فناوری است و درمان نیز هم !

^۲ Platform for Preference of Project (P3P).

^۳ محمد علی نوری و رضا نخجوانی، حقوق حمایت داده ها، تهران، گنج دانش، ۱۳۸۳، ص ۶۳.

د- سابقه پژوهش

بحث حریم خصوصی از موضوعاتی است که به تازگی در محافل حقوقی و به ویژه حقوق خصوصی جریان پیدا کرده و از مباحث جدید محسوب می‌گردد که کمتر کار جامعی در این باره صورت گرفته (که ظاهراً کتاب حقوق حریم خصوصی دکتر باقر انصاری مهمترین آنهاست) و به‌ویژه با لحاظ این نکته که پژوهش حاضر به یکی از چهار نوع حریم خصوصی یعنی حریم خصوصی اطلاعات می‌پردازد، این کمبود بیشتر نمایان می‌شود. در جستجوی به عمل آمده، تحقیق مستقلی تحت عنوان حریم خصوصی اطلاعات در محافل علمی و تحقیقاتی صورت نگرفته؛ اما در عین حال، مطالبی منتشر گردیده که فاقد بحث‌های تفصیلی و تحلیلی و جنبه‌های فقهی مرتبط است. برخی تحقیقات نظیر «حمایت قانونی از حریم خصوصی در فضای سایبر» در سال ۱۳۸۱ توسط دبیرخانه شورای عالی انفورماتیک کشور انجام شده که این تحقیق و تحقیقات دیگر در این رساله مورد استفاده قرار خواهند گرفت

ه- ضرورت انجام پژوهش

در سالهای اخیر، تحولات در فناوری‌های نوین سبب شده است که حتی اشخاص عادی با امکان دسترسی به بسیاری از وسایل پیشرفته به جمع‌آوری، ضبط و نگهداری حجم انبوهی از اطلاعات مربوط به حریم خصوصی افراد اقدام کنند. امروزه، علاوه بر دولت که به موجب قانون و برای تامین منافع عمومی، به طور علنی یا پنهانی، بر اعمال یا گفتار برخی از افراد جامعه نظارت می‌کند، افراد خصوصی و صاحبان بسیاری از مشاغل به دلایل متعددی متمایل به استفاده از وسایل فنی نظارت‌های سمعی و بصری هستند؛ به طوری که استفاده از تلویزیون‌های مدار بسته و دوربین‌های ویدیویی در بانک‌ها و فروشگاه‌ها و اماکن کار به یک امر رایج تبدیل شده است.

همچنین در سال‌های اخیر، تحولات مهمی در زمینه فناوری اطلاعات رخ داده است. پست الکترونیک در معرض رهگیری و نظارت دیگران قرار دارد. به طوری که شخص دیگری غیر از دریافت‌کننده پیام می‌تواند به آن پیام دسترسی پیدا کرده و از مفاد آن اطلاع یابد. به ندرت می‌توان یک پایگاه اطلاع‌رسانی پیدا کرد که در برابر رمزگشایی‌های رایانه‌ای غیرقابل نفوذ باشد. با توجه به آنچه گفته شد تردیدی باقی نماند که حریم خصوصی و به خصوص حریم خصوصی اطلاعات در معرض تهدید جدی قرار دارد و باید با تدابیر حقوقی مناسب به حمایت از آن اقدام کرد. متأسفانه پیشرفت‌های تکنولوژیکی از حمایت‌های قانونی موجود در قبال حریم خصوصی اطلاعات سبقت گرفته‌اند.

و- هدف ها و کاربردهای مورد انتظار از انجام پژوهش

۱. تبیین و تنقیح مبانی، ماهیت، و قلمرو حریم خصوصی اطلاعات
 ۲. تبیین جایگاه فقهی حریم خصوصی اطلاعات
 ۳. تحلیل موارد پراکنده مرتبط با موضوع و نقد آن
 ۴. تبیین ضمانت اجراء نقض حریم خصوصی اطلاعات
- عمده‌ترین بهره‌وران این تحقیق علاوه بر پژوهشگران ح وزه و دانشگاه عبارتند از شورای عالی انقلاب فرهنگی، شورای عالی فضای مجازی، شورای عالی اطلاع رسانی، شورای عالی انفورماتیک، قوه قضاییه، مرکز پژوهش های مجلس شورای اسلامی، صداوسیما، وزارت ارتباطات و فناوری اطلاعات.

ز- روش تحقیق

روش گردآوری اطلاعات در این پژوهش، کتابخانه ای بوده است. همچنین روش اندیشه ورزی، توصیفی تحلیلی و نقدی بوده است

ح- سامانه پژوهش

از آنجا که عنوان این پژوهش، «ماهیت و مبانی حریم خصوصی اطلاعات و مسئولیت مدنی ناشی از نقض آن» است، دو بخش را به «ماهیت و مبانی حریم خصوصی اطلاعات» و «مسئولیت مدنی ناشی از نقض حریم خصوصی اطلاعات» اختصاص دادیم. همچنین پیش از ورود به این دو بخش اصلی، لازم است مباحث مقدماتی نظیر مفاهیم، پیشینه و انواع حریم خصوصی بررسی شود. بنابراین، این پژوهش در سه بخش اصلی تدوین شده است

در بخش اول به کلیات بحث، یعنی به مفهوم حریم خصوصی و حریم خصوصی اطلاعات، (فصل اول) انواع حریم خصوصی و جایگاه حریم خصوصی اطلاعات در میان آنها (فصل دوم) و پیشینه نظری و قانونی حریم خصوصی اطلاعات (فصل سوم) پرداخته شده است.

در بخش دوم به ماهیت حریم خصوصی اطلاعات (فصل اول) و مبانی حمایت از آن (فصل دوم) می پردازیم. در بحث ماهیت، حق یا حکم بودن حریم خصوصی اطلاعات و بر مبنای حق بودن، حق مالی یا غیر مالی بودن آن بررسی می شود. در بحث مبانی حمایت از حریم خصوصی اطلاعات، ابتدا مبانی نظری (کرامت، مالکیت و ظلم)، سپس ادله نقلی حمایت از حریم خصوصی اطلاعات بررسی خواهد شد.

در بخش سوم به مسئولیت مدنی ناشی از نقض حریم خصوصی اطلاعات خواهیم پرداخت در ابتدا تحقق مسئولیت مدنی ناشی از نقض حریم خصوصی اطلاعات و ارکان سه گانه آن مورد بحث قرار خواهد

گرفت. (فصل اول) سپس آثار مسئولیت (فصل دوم) و موارد معافیت از مسئولیت مدنی ناشی از ن قص
حریم خصوصی اطلاعات (فصل سوم) بررسی خواهد شد.

بخش اول:

مفاهیم، انواع و پیشینه حریم خصوصی

برای تحلیل ماهیت و مبانی حریم خصوصی اطلاعات و مسئولیت مدنی ناشی از نقض آن، لازم است در ابتدا با مفهوم، پیشینه و انواع حریم خصوصی آشنا شویم. در این بخش به کلیات بحث، یعنی به مفهوم حریم خصوصی و حریم خصوصی اطلاعات، پیشینه و انواع حریم خصوصی، اهمیت حریم خصوصی اطلاعات و جایگاه آن در مقایسه با انواع دیگر حریم خصوصی می پردازیم

فصل اول - مفاهیم

در این فصل به بررسی مفهوم حریم خصوصی و حریم خصوصی اطلاعات و در ادامه به مفاهیم مرتبط با حریم خصوصی اطلاعات یعنی تجسس، اطلاعات و ارتباطات و رابطه آنها می پردازیم

مبحث اول - مفهوم حریم خصوصی و حریم خصوصی اطلاعات

شناخت حریم خصوصی اطلاعات، بدون شناخت حریم خصوصی ممکن نیست بنابراین ابتدا مفهوم حریم خصوصی و سپس مفهوم حریم خصوصی اطلاعات را بررسی می کنیم:

گفتار اول - مفهوم حریم خصوصی

حریم خصوصی از دو واژه «حریم» و «خصوصی» تشکیل شده است، که برای درک بهتر این مفهوم، ابتدا به تعریف لغوی این دو واژه و سپس مفهوم اصطلاحی حریم خصوصی می پردازیم

الف - مفهوم حریم:

حرمت، تحریم، حرام، احرام و حریم از یک ریشه اند و با هم قرابت معنایی دارند و همگی از ماده (ح ر م) مشتق شده اند. در لغت، حریم از حرمت به معنای منع است. جوهری گوید: حرمت آن چیزی است که هتک آن جایز نیست.^۱ ابن منظور نیز این معنی را تأکید می کند و می نویسد: حریم را به این دلیل حریم نامیده اند که منع صاحبش از تصرف در آن یا تصرف دیگران در آن (بی اجازه مالک) حرام است.^۲ و بستانی هم می گوید: حریم در لغت به هر چیزی که مستلزم حمایت باشد گفته می شود. به همین دلیل، به زنان و مسکن مردان، حریم اطلاق می گردد.^۳ طریحی هم معتقد است: اصل التحريم المنع؛ اصل معنای تخریم منع است.^۴ این کلمه از نظر ساختار صرفی، صفت مشبیه است که هم به معنی اسم مفعول با مفهوم «بازداشته شده و حرام شده» و هم به معنی اسم فاعل به مفهوم «چیز حرام و امر دست نیافتنی» استعمال شده است. فراهیدی در کتاب العین، «حریم» را چنین تعریف می کند: الحریم الذی حرم مسه فلا یدنی منه؛

^۱ اسماعیل بن حماد جوهری، صحاح، ج ۵، بیروت، دارالعلم للملایین، ۱۴۰۰ق، ص ۱۸۹.

^۲ محمد ابن منظور، لسان العرب، ج ۱۲، بیروت، دارصادر، ۱۴۱۴ق، ص ۱۲۵.

^۳ عبدالله شفاپی، بازشناسی نهاد حریم، مجله فقه، شماره ۴۱، پاییز ۱۳۸۳، ص ۱۳۸.

^۴ فخرالدین طریحی، مجمع البحرین، ج ۲، بیروت، داراحیاء التراث العربی، ۱۴۰۸ق، ص ۳۹.

حریم چیزی است که دسترسی بدان حرام و ممنوع بوده و نباید بدان نزدیک شد^۱ حریم به معنای حرمت و ممنوع بودن است و تعرض دیگران به صاحب حریم ممنوع و حرام است و اگر تعرض صورت بگیرد، جرمی تحقق یافته است.^۲

ب- مفهوم خصوصی:

کلمه «خصوصی» از ماده «خ ص ص» با کلماتی چون «مخصوص، اختصاص، خصیصه و...» از یک ریشه بوده و با هم قرابت معنایی دارند. کلمه «خصوصی» از نظر ساختار صرفی، اسم منسوب و به معنی «چیزی که غیر صاحبش را در آن حق دخل و تصرف نیست» می باشد.^۳

حوزه خصوصی حوزه ای است که انسان می خواهد پنهان و غیرقابل دسترس دیگران بماند؛ یا آنچه تصمیم گیری درباره آن به گونه مستقل به عهده خود انسان باشد. با ضابطه اول، آگاهی و نظارت دیگران منتفی می شود و با ضابطه دوم، ولایت و سرپرستی دیگران سلب می شود. حوزه عمومی حوزه ای است که در آن، چیزی پنهان و غیرقابل دسترس نیست و تدبیر و سازمان آن نیز به یک فرد و گروه اختصاص ندارد؛ این حوزه، منطقه اقتدار دولت است.

مفهوم حریم خصوصی در ساختار جامعه شناختی و انسان شناختی ریشه های عمیقی دارد که آشکار می کند به چه صورت و تا چه اندازه در فرهنگ های مختلف برای آن ارزش و اهمیت قائل بوده اند. چرا که تأمین آزادیهای فردی و آسایش روحی - روانی فرد در جامعه ملازمه جدی با رعایت حق خلوت و تنهایی افراد دارد. چرا که تحت نظر بودن فرد یا دسترسی بدون مجوز سایرین به اسرار زندگی خصوصی افراد بدون رضایت و اجازه گرفتن از آنها علاوه بر از بین بردن آزادی فردی، فشار روحی و روانی شدیدی ایجاد کرده و آسایش افراد را سلب می نماید.^۴

ج- مفهوم اصطلاحی حریم خصوصی

حریم خصوصی تعریف منطقی مشخصی ندارد. علت این امر، دشواری وضع یک تعریف جامع و مانع برای آن است.^۵ تعریف ها به خاطر تفاوت زاویه دید و مسائل مورد بحث، با یکدیگر تفاوت دارند. بعضی برای حریم خصوصی یک تعریف ایجابی وضع کرده اند. بعضی از این گروه تعریف گسترده ای وضع کرده اند مانند اینکه حق حریم خصوصی «حق شخص در این است که آزاد و هرگونه که دوست دارد،

۱. عبدالرحمن خلیل بن احمد فراهیدی، کتاب العین، قم، دارالهجره، ج ۳، ۱۴۰۵ق، ص ۲۲۲.

۲. علی اکبر دهخدا، لغت نامه دهخدا، تهران، دانشگاه تهران، ج ۶، ۱۳۷۳، ص ۸۹۰ و محمد معین، فرهنگ معین، ج ۱، تهران، سپهر، ۱۳۶۰، ص ۱۳۵ و حسن عمید، فرهنگ عمید، ج ۱، تهران، امیرکبیر، ۱۳۶۳ش، ص ۷۸۸.

۳. علی اکبر دهخدا، لغت نامه دهخدا، ص ۸۶۳.

۴. محسن شجاعی و احمد ملکی زاده، تجارت الکترونیکی، تهران، پرتونگار، ۱۳۸۳، ص ۱۹۰.

۵. جعفر محمود المغربي و حسین شاکر عساف، المسئولیه المدنيه عن الأعتداء علی الحق فی الصوره بواسطه الهاتف، اردن، المحمول، ۲۰۱۰، ص ۳۶.

زندگی کند و کمترین میزان مداخله از جانب دیگران در زندگی او صورت بگردد.^۱ یا «حق خلوت، یا حق شخص نسبت به اینکه از دیگران بخواهد او را تنها بگذارند و کسی مزاحم خلوتش نشود. یا حتی حق شخص نسبت به اینکه نخواهد اجتماعی باشد.»^۲ بعضی دیگر دایره تعریف را محدود کرده اند و حریم خصوصی را بر سه عنصر «محرمانگی، آرامش و صمیمیت» مبتنی دانسته‌اند. تعریف حریم خصوصی بر اساس این عناصر عبارت است از: «محدوده‌ای که شخص در چارچوب آن می‌تواند از دیگران دور باشد تا نوعی آرامش داشته باشد و محرمانگی حریم خصوصی‌اش را حفظ کند.»^۳ بعضی دیگر تعریف سلبی برای حریم خصوصی در نظر گرفته‌اند.^۴

نوع این تعریف‌ها و عدم توانایی دستیابی به تعریف مشخصی برای حریم خصوصی، بدلیل نیست. زیرا مضمون خود حریم خصوصی در جوامع مختلف، متفاوت است. به تبع اخلاق و فرهنگ و آداب رایج در جامعه، حریم خصوصی، یک مفهوم نسبی است که محکوم ارزش‌ها و قواعد رفتاری و قانون اخلاقی هر جامعه‌ای است. بنابراین گاهی ممکن است چیزی در یک جامعه در محدوده حریم خصوصی باشد ولی در جامعه دیگری نباشد. این بر اساس دیدگاه جامعه به چیزهای ممنوع و غیر قابل نقض است. این مفهوم با تفاوت زمان و مکان در یک جامعه و حتی در یک فرد فرق می‌کند. بنابراین چیزهایی که برای یک فرد جزو حریم خصوصی به شمار می‌روند، لزوماً برای دیگران جزء حریم خصوصی نیست.^۵

تعریف دیگر که در کنفرانس حق حریم خصوصی که در شهر اسکندریه در مصر در سال ۱۹۸۷ برگزار شد، ذکر شد چنین است: «حق شخص نسبت به این که دیگران هر چیزی را که از حریم خصوصی او به شمار می‌آید اعم از مادی و معنوی و آزادی او محترم بشمارند و این باید با معیار عادی شخص و بر اساس آداب و رسوم و نظام قانونی موجود در جامعه و اصول اسلام مشخص شود».^۶ این تعریف علاوه بر اینکه دوری است، متعرض احکام حریم خصوصی نیز شده است. هرچند برخی این تعریف را ستوده‌اند!^۷ به نظر می‌رسد حریم خصوصی حول دو محور اصلی می‌چرخد:

اول: آزادی حریم خصوصی یعنی حق فرد در انتخاب شیوه زندگی بدون مداخله دیگران در حد نظام

عمومی.

^۱ اسامه عبد الله قاید، الحماية الجنائیه للحیة الخاصة، دار الن هض العربیة، ۱۹۸۹، ص ۱۱.

^۲ حسام الدین ال‌اهوانی، الحق فی الخصوصية، جامعة الكويت، بی تا، ص ۴۲.

^۳ جعفر المغربی، پیشین، ص ۳۷.

^۴ گفته‌اند حریم خصوصی هر چیزی است که جزء حریم عمومی به شمار نمی‌رود. اسامه قاید، پیشین، ص ۴۱. جعفر المغربی، پیشین، ص ۳۷.

^۵ ال‌اهوانی، پیشین، ص ۴۶ و ۴۷.

^۶ جعفر المغربی، پیشین، ص ۳۷.

^۷ مصطفی احمد عبدالجواد حجازی، المسؤولية المدنیة للصحنی عن انتهاک حرمة الحیة الخاصة، قاهره، دار النهضة العربیة، ۲۰۰۰، ص ۵۷.

^۸ جعفر المغربی، پیشین، ص ۳۸.

دوم: محرمانگی حریم خصوصی. یعنی حق فرد نسبت به اینکه وقایع و اطلاعات مربوط به حریم خصوصی او هم دور از آگاهی دیگران به هر وسیله‌ای باشد. زیرا محرمانگی ویژگی بارز حریم خصوصی فرد است.^۱

برخی صاحب‌نظران درباره‌ی تعریف حریم خصوصی این چنین اظهار نظر کرده‌اند:
آرتور میلر:^۲ «تعریف حریم خصوصی دشوار است، زیرا حریم خصوصی مفهوم بسیار مبهم و شکننده شکننده ای است».^۳

ویلیام بی‌نی:^۴ «حتی جدی‌ترین مدافعان حق حریم خصوصی باید اعتراف کنند که مشکلات جدی در تعریف ذات و قلمرو این حق وجود دارد».

گفته شده حریم خصوصی یعنی محرمانگی و پنهان ساختن برخی امور از دیگران. یا حریم خصوصی یعنی کنترل بر اطلاعات شخصی.^۵

وستین در تعریف حریم خصوصی می‌گوید: «حق افراد، گروه‌ها یا مؤسسات نسبت به اینکه برای خویشتن تعیین کنند که چه زمانی، چگونه و تا چه اندازه ای اطلاعات مربوط آن‌ها به دیگران قابل مخابره باشد».^۶

روت گویسن می‌گوید: هنگامی با نقض حریم خصوصی یک فرد مواجهیم که دیگران بتوانند اطلاعاتی درباره‌ی او به دست آورند، او را تحت نظر گیرند یا به او دسترسی داشته باشند.^۷
به اعتقاد ریموند ویکس حریم خصوصی یک فرد زمانی معنا می‌یابد که او مشغول فعالیت‌هایی باشد که عادتاً باید خصوصی و شخصی تلقی شوند. به نظر ایشان حمایت‌هایی را که قانون به حریم خصوصی اعطا می‌کند باید محدود به اطلاعاتی باشد که به فرد مربوط و به طور معقول و متعارف بتوان پیش‌بینی کرد که وی آن اطلاعات را به عنوان اطلاعات کاملاً خصوصی یا حساس تلقی می‌کند و بنابراین درصدد است جمع‌آوری، استفاده یا به گردش افتادن آن اطلاعات را ممنوع یا دست‌کم محدود سازد.^۸

این تعاریف به عنوان تعاریف حریم خصوصی مطرح شده‌اند، درحالی‌که غالب آنها تعاریف حریم خصوصی اطلاعات است نه حریم خصوصی به معنای اعم. و این به دلیل آن است که امروزه حریم خصوصی اطلاعات در میان انواع دیگر حریم خصوصی اهمیت مضاعفی دارد زیرا غالباً نقض حریم

^۱ اسامه عبدالله قاید، پیشین، ص ۲۰

^۲ Arthur Miller.

^۳ Daniel J. Solove, "Conceptualizing Privacy", California Law Review, Review, vol. 90, 2002, p. 1088.

^۴ William Beaney.

^۵ Kate Food, Defining Privacy, p. 4. ۲۱۳ ص، ۱۳۸۶، سمت، تهران، جمعی، حقوق ارتباط جمعی، به نقل از باقرانصاری، حقوق ارتباط جمعی، ص ۲۱۷.

^۶ باقر انصاری، حقوق ارتباط جمعی، ص ۲۱۷.

^۷ Ruth Gavison, Privacy and the Limits of Law, Yale Law Journal, N. 89, p. 428.

^۸ Raymond Wacks, Personal Information Privacy and the Law, Oxford, Clarendon Press, 1993, p. 256.