

فقه فناوری اطلاعات و ارتباطات

حریم خصوصی

جلسه پنجم: تعریف

۹۲/۷/۲۹

خلاصه جلسات قبل

(الف) حریم خصوصی : حق تنهایی و رها بودن

اشکالات: نسبیت مفهوم تنهایی و عدم شمول تعریف

(ب) حریم خصوصی اطلاعاتی

نوع اول - تعریف بر اساس انتظار

اشکالات: انتظار داشتن مفهومی غیر لازم و غیر الزام آور است + اعلان قبلی

قیدی غیر لازم + موارد فضولی را شامل نمی شود.

نوع دوم - تعریف بر اساس حالت عدم آگاهی

اشکالات: اطلاعات در دسترس عموم آشکار باشد یا ناآشکار، گاهی داخل

حریم خصوصی است + وابستگی به فناوری کاربردی + کاربرد ملاک است

نه داشتن اطلاعات

ج) حریم خصوصی کنترلی

۱- حریم خصوصی صرفاً فقدان اطلاعات در باره ما نزد دیگران نیست بلکه عبارت است از کنترلی که ما بر اطلاعات مربوط به خودمان داریم. (چارلز فرید: ۱۹۶۸)

۲- «حریم خصوصی عبارت است از تقاضا و درخواست افراد، گروه‌ها، یا مؤسسات در مورد تعیین این که خودشان چه وقت، چطور و تا چه اندازه، اطلاعات درباره خودشان را به دیگران انتقال دهند.» (آلن وِستین: ۱۹۶۷)

میل افراد به حریم خصوصی خود یک امر مطلق نیست چون شرکت در اجتماع و افشای خود و ارتباط‌گیری با دیگران نیز میلی به همان اندازه قوی است و لذا افراد همواره سعی دارند بین این دو میل تعادلی برقرار کنند. کنجکاوی دیگران و نیز فرایندهای نظارتی فعال در هر جامعه برای برقراری هنجارهای اجتماعی نیز از جمله فشارهایی هستند که افشای اطلاعات شخصی را تحمیل می‌کنند.

ج) حریم خصوصی کنترلی

۳- حق حریم خصوصی: حق کنترل دسترسی بر خود شخص و به اطلاعاتی در باره خود شخص. حق حریم خصوصی شامل دو خصوصیت کاربرد و کنترل می‌شود یعنی حق حریم خصوصی به طور انحصاری به من اجازه می‌دهد که اطلاعات شخصی را کنترل کنم یا بکار گیرم یا امور خاص بدنی یا مکانی را کنترل کنم یا بکار گیرم.
(آدام مور: 2008)

فرق تعریف سوم با دو تعریف قبل این است که علاوه بر کنترل اطلاعات به کنترل مکانی و جسمانی نیز توجه دارد.
مزیت تعریف: خصوصیت کنترلی حریم خصوصی موجب آن است که افراد مجالی برای گسترش خودشان آن طور که به نظرشان مناسب است پیدا کنند. این نوع کنترل جا را برای رشد شخصیت باز می‌کند چون خودمختاری را برای جریان و جهت زندگیش حفظ می‌کند.

ج) حریم خصوصی کنترلی

۴- کنترل داشتن بر اطلاعات مربوط به خود، دسترسی به خود یا تصمیمات شخصی مربوط به کارهای خود (جولی اینس ۱۹۹۲)

تعریف حریم خصوصی

نکته اول: واژه کنترل می تواند معنایی توصیفی یا هنجاری داشته باشد.

- معنای توصیفی کنترل بر قدرت عمل مادی یا معنوی تمرکز می کند. اگر دسترسی یا کاربرد یک شیء در محدوده قدرت خسرو باشد، آن گاه می توان گفت که شرط کنترل احراز شده است.

- معنای هنجاری کنترل بر دعاوی اخلاقی یا حقوقی که باید مستقل از شرایط حفظ گردند تأکید دارد. کلماتی همچون حق یا تجویز از کلماتی است که معنایی هنجاری به تعریف می دهد.

- برخی معتقدند تعاریف توصیفی حریم خصوصی نوعاً جالب نیستند. اما باید توجه داشت که تعاریف هنجاری از توصیف واژه گذر کرده و به حکم اخلاقی حریم خصوصی می پردازد لذا به نظر می رسد تعاریف توصیفی از بساطت بیشتری برخوردار است و از این نظر ارجح است.

تعریف حریم خصوصی

اشکال اول: اضیق بودن تعریف

بسیاری اوقات افراد کنترلی بر تبادل اطلاعات شخصی در باره خودشان در دست مردم ندارند ولی در عین حال حریم خصوصی آنها نیز نقض نشده است. یعنی همچنان حریم خصوصی صادق است. یعنی تعریف صدق نمی‌کند ولی مفهوم حریم خصوصی صدق می‌کند. (تعریف اضیق است به این معنا که کنترل اطلاعات صادق نیست ولی حریم خصوصی صادق است)

مثلاً فرض کنید که بابک می‌تواند برخی اطلاعات شخصی سیاوش را که بسیاری می‌دانند به خسرو بدهد طوری که سیاوش هیچ کنترلی بر آن اطلاعات ندارد ولی در عین حال نقض حریم خصوصی او نیز نمی‌شود مثلاً بگوید اسمش چیست کجا زندگی می‌کند و از چه تیمی طرفداری می‌کند، بدون این که حریم خصوصی او نقض شود.

• حریم خصوصی کنترلی:

حق کنترل دسترسی بر خود شخص و به اطلاعاتی در باره خود شخص.

تعریف حریم خصوصی

اشکال دوم: کنترل مستقیم

اگر مراد از کنترل بر اطلاعات کنترل مستقیم بر اطلاعات باشد گاهی ما کنترل مستقیم بر اطلاعات نداریم ولی حریم خصوصی نقض نشده است مثلاً فرض کنید که خسرو اطلاعات محرمانه پزشکی خود را به دکتر گفته و نیز فرض کنید که من کنترلی بر گفتارهای آقای دکتر ندارم. آقای دکتر خارج از کنترل مستقیم من به همکارانش و نیز به پرستاران این اطلاعات را بازگو کرده است. در اینجا به نظر نمی‌رسد حریم خصوصی خسرو نقض شده باشد هر چند خسرو کنترل مستقیمی بر تبادل اطلاعات محرمانه‌اش ندارد.

- حریم خصوصی کنترلی:
حق کنترل دسترسی بر خود شخص و
به اطلاعاتی در باره خود شخص.

حل: کنترل اعم است از مستقیم و غیر مستقیم

تعریف حریم خصوصی

اشکال سوم: کنترل ضعیف یا قوی

اگر مراد از کنترل معنای ضعیفش باشد کافی نیست چون گاهی خسرو بر اطلاعات شخصی خود کنترل دارد ولی دیگران نیز با ابزارهایی می‌توانند آن اطلاعات را داشته باشند یا بکارگیرند.

و اگر معنای قوی کنترل مراد باشد اگر تهدید صرف وجود داشته باشد از کنترل خارج خواهد بود و حریم خصوصی نقض می‌شود.

- حریم خصوصی کنترلی:
حق کنترل دسترسی بر خود شخص و به اطلاعاتی در باره خود شخص.

تعریف حریم خصوصی

اشکال چهارم: کاربرد یا کنترل

• اگر اطلاعات ما در بانک اطلاعات رایانه‌ای ذخیره شده باشد، کنترل مستقیمی روی نحوه کاربرد آن اطلاعات نخواهیم داشت. این بانک اطلاعاتی اگر افشا شود تهدیدی برای حریم خصوصی ماست ولی اگر از این اطلاعات به درستی استفاده شود یا اصلاً از آن استفاده نشود، صرف کنترل نداشتن ما بر آن اطلاعات دلیل بر نقض حریم خصوصی نیست. به عبارت دیگر آنچه اهمیت اساسی دارد کاربرد اطلاعات است نه کنترل داشتن بر اطلاعات.

• فرض کنید که من بدانم که همسایه‌ام یک دوربین قوی دارد و می‌تواند خانه ما را رصد کند. این امر دلیل نمی‌شود که او حریم خصوصی مرا نقض کرده است مگر این که بدانم او این ابزار را بکار بسته است. در این مثال همسایه قدرت کنترل بر اطلاعات داخل خانه دارد و کنترل مرا نقض کرده ولی تا از آن دستگاه بهره‌برداری نکرده باشد حریم خصوصی مرا نقض نکرده است.

• حریم خصوصی کنترلی:

حق کنترل دسترسی بر خود شخص و به اطلاعاتی در باره خود شخص.

تعریف حریم خصوصی

اشکال پنجم: تعریف جامع افراد نیست

که بر دو تعریف اول وارد است این که آن تعاریف دو حوزه تنهایی و ورود به حریم مکانی را شامل نمی‌شوند.

• حریم خصوصی کنترلی:

۱- کنترلی که ما بر اطلاعات مربوط به خودمان داریم

۲- ادعا و درخواست افراد، گروه‌ها، یا مؤسسات در مورد تعیین این که خودشان چه وقت، چطور و تا چه اندازه اطلاعات درباره خودشان را به دیگران انتقال دهند.

۳- حق کنترل دسترسی بر خود شخص و به اطلاعاتی در باره خود شخص.

تعریف حریم خصوصی

اشکال ششم:

- یک تعریف درست از حریم خصوصی باید این واقعیت را اجازه دهد. در حالی که تعاریف مبتنی بر کنترل چنین تجویزی نمی‌کند.

- **حریم خصوصی کنترلی:**

(حق) کنترل دسترسی بر خود شخص و به اطلاعاتی در باره خود شخص.

- بر تعاریف غیرهنجاری (حذف کلمه حق) که براساس کنترل داشتن شخص اقامه شده اشکال گرفته‌اند:

- تمام این تعاریف را باید به کنار نهاد چون مثلاً کسی که اختیاراً اطلاعات خصوصی خود را به دوستش افشا می‌کند او همچنان در حال اعمال کنترل بر اطلاعات مربوط به خود است. اما ما نباید بگوییم که او با این کار از حریم خصوصی خود حفاظت می‌کند بلکه برعکس، او اختیاراً از بسیاری از امور مربوط به حریم خصوصی خود دست کشیده است. مردم می‌توانند به دلایل گوناگون از حریم خصوصی خود دست بشویند و آن را رها کنند.

تعریف حریم خصوصی

اشکال ششم:

• برخی در پاسخ به این اشکال می‌گویند:

• ما هم می‌گوییم حریم خصوصی خود را رها کرده است اما علت این امر این است که کنترل را بدست دیگری داده است. پس دیگر کنترلی بر اطلاعات ندارد. مثل آزادی که عمل به آزادی ممکن است موجب محدودیت و سلب آزادی شود به همین نحو عمل به کنترل ممکن است موجب رفع کنترل گردد. بنابر این با افشای خودخواسته دیگر حریم خصوصی صدق نمی‌کند چون کنترل سلب شده است. بنابر این نه کنترل صادق است و نه حریم خصوصی و دیگر لازم نیست تعریفی ارائه دهیم که این موارد را شامل شود. پس تا اینجا اشکال وارد نیست.

• حریم خصوصی کنترلی:
(حق) کنترل دسترسی بر خود شخص و
به اطلاعاتی در باره خود شخص.

دیگر این که:

کنترل بر دسترسی مستلزم کنترل بر کاربرد و نشر اطلاعات نیست. یعنی ممکن است خسرو به بابک اجازه دسترسی به اطلاعاتش را داده باشد ولی اجازه نشر آن را نداده باشد یا او را از نشر آن باز داشته باشد. (یعنی بنابر این فرض هم کنترل هست هم حریم خصوصی هست)

بنابر این اشکال ششم صدمه‌ای به نظریات غیر هنجاری کنترل دسترسی و کنترل کاربرد نمی‌زند.

تعریف حریم خصوصی

اما باید دانست این اشکال اخیر پاسخ‌دهنده وارد نیست چون یا فرض می‌کنیم که در تعریف قید کنترل بر دسترسی و کنترل بر نشر هر دو دخیل است آن گاه مثال مستشکل قابلیت توسعه به نشر هم دارد. یعنی او این چنین اشکال می‌کند که جایی که کنترل بر دسترسی یا کنترل بر نشر اختیاراً از دست برود تعریف تجویز چنین کار خودخواسته‌ای را نمی‌کند. در حالی که یک تعریف خوب باید این موارد را اجازه دهد. و اگر قید کنترل بر نشر داخل در تعریف نباشد، با افشای خودخواسته کنترل بر دسترسی محقق است ولی حریم خصوصی محقق نیست.

این که در واقع باید کنترل بر نشر را هم داخل تعریف آورد ربطی به اشکال ندارد.

تعریف حریم خصوصی

اما به نظر می‌رسد اشکال مستشکل نیز وارد نیست. چون آنچه در تعریف اخذ شده است کنترل بر اطلاعات است نه قدرت بر کنترل اطلاعات. وقتی کسی اطلاعات مربوط به حریم خصوصی خود را افشا می‌کند، دیگر کنترلی بر اطلاعات ندارد هر چند قدرت بر کنترل در او محفوظ است. چون قدرت به هر دو طرف سلب و ایجاب تعلق می‌گیرد. قدرت بر کنترل یک صفت نفسانی است ولی کنترل یک صفت فعل است. اولی با افشا از بین نمی‌رود بلکه تثبیت می‌شود یعنی افشای اطلاعات نشانه قدرت بر کنترل اطلاعات است ولی دومی با افشای اطلاعات از بین می‌رود و کنترل بر اطلاعات از دست خارج می‌شود. به نظر می‌رسد مستشکل بین قدرت بر کنترل و خود کنترل خلط کرده است.

تعریف حریم خصوصی

نکته دیگر این که حریم خصوصی ما حتی اگر افشا شود همچنان حریم خصوصی است که افشا شده است. پس فرض این که با افشای حریم خصوصی، دیگر حریم خصوصی صدق نمی‌کند محل کلام است. با تعریف مختار که متعاقباً خواهد آمد معلوم می‌گردد که حریم خصوصی هر چند افشا شود همچنان حریم خصوصی است.

و الحمد لله رب العالمين