تفتيش المسافرين
في ضوء المعايير الدولية
للحق في الخصوصية

د. نعمان عطا الله محمود الهيتي (*)

(*) أستاذ القانون الدولي المشارك – جامعة الشارقة

مقدمة:

أصبح تفتيش المسافرين يزداد تعقيداً يوماً بعد يوم، وتتنازع في المعابر الحدودية وخصوصاً المطارات مصلحة الدولة في حماية أمنها ومصلحة المسافر في حماية خصوصياته.

وفي هذه الورقة البحثية نتناول المعايير الدولية للحق في الخصوصية، والقدر الذي يسمح به القانون للتدخل في خصوصيات المسافر من أجل المصالح المشروعة الأخرى. وقد أكدنا فيه على اتجاه القضاء في كل من أوروبا والولايات المتحدة الأمريكية، لان التشدد في التفتيش والمضايقات التي تحدث للمسافرين تكثر فيهما، فضلاً عن السوابق القضائية الكثيرة في هذا الشأن.

وإذا كان الأمر واضحاً فيما يخص أوروبا في حمايتها الصريحة للحق في الخصوصية في الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان،[1] ودساتير كل دولة على حدة، إلا أن الغريب في الأمر أن الدستور الأمريكي وتعديلاته لم يشر بصراحة إلى الحق في الخصوصية، حتى ذهب البعض إلى أنه ليس هناك حماية دستورية أمريكية للحق في الخصوصية، على الرغم من وجود نص صريح على هذا الحق في الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان،[2] ولذلك حاول الفقه والقضاء سد هذه الثغرة من خلال التفسير الفقهي والقضائي لبعض نصوص الدستور بالقول إن الحماية الدستورية للحق في الخصوصية يمكن استنباطها من التعديل الدستوري الأول حول حق التجمع، والتعديل الثالث الذي يمنع الجنود من الدخول إلى أي بيت في حالة السلم بدون رضاء المالك، والتعديل الرابع الذي يمنع التفتيش والاحتجاز دون سبب معقول.[3]

---

(1) اتفاقية حماية حقوق الإنسان في نطاق مجلس أوروبا، روما في 4 نوفمبر 1950

(2) الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، سان خوسيه في 22/ 11/ 1969مادة 11، حق الخصوصية:

1- لكل إنسان الحق في أن يحترم شرفه وتصان كرامته.

2- لا يجوز أن يتعرض أحد لتدخل اعتباطي أو تعسفي في حياته الخاصة أو في شؤون أسرته أو منزله أو مراسلاته، ولا أن يتعرض لاعتداءات غير مشروعة على شرفه أو سمعته.

3- لكل إنسان الحق في أن يحميه القانون من مثل ذلك التدخل أو تلك الاعتداءات.

(3) نص التعديل الرابع: « إن حق الناس بأن يكونوا بأمان بأشخاصهم، ومنازلهم، وأوراقهم، ونشاطهم، ضد التفتيش غير المعقول والاحتجاز، لن يمكن التعدي عليه، ولن يصدر أمر اتهام إلا بسبب واضح، مدعوم بقسم أو إثبات، ويصف بشكل دقيق المكان المطلوب تفتيشه، والأشخاص الذين سيتم احتجازهم، والأشياء التي سيتم مصادرتها».

وقسمنا الدراسة إلى ثلاثة مباحث، تناولنا في الأول المعايير الدولية للحق في الخصوصية، وفي الثاني تفتيش الأشخاص، وفي المبحث الأخير تفتيش الأمتعة ولاسيما أجهزة التخزين الإلكترونية.

المبحث الأول

المعايير الدولية لعدم جواز الإخلال بالحق في الخصوصية

تنص المادة (17) من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية على حق كل شخص في عدم التعرض، على نحو تعسفي أو غير مشروع للتدخل في خصوصياته، أو شؤون أسرته، أو بيته، أو مراسلاته، ولا أي حملات غير قانونية تمس بشرفه أو سمعته.

والنص يشير إلى حق كل شخص، ومن ثم فهو لا يفرق في التمتع بهذا الحق بين المواطنين والأجانب، وكذلك لا يفرق في التمتع به بين الذي يملك إقامة دائمة في دولة ما وبين المسافر الذي يمر مروراً عابراً. كما أن عبارة كل شخص تشمل الشخص العادي والشخص المشتبه بارتكابه أعمالاً غير قانونية، ولا يمكن القول بأن الشخص الذي تحوم حوله الشكوك والتهم يمكن أن نجرده من هذا الحق، فالنص واضح بأن الحق في الخصوصية لكل شخص، أما إذا كانت هناك استثناءات على هذا الحق فهي الاستثناءات العامة التي ترد في القانون على معظم الحقوق. كما يشير النص إلى نوعين من التدخل هما: التدخل التعسفي، والتدخل غير المشروع، ولاشك أنه لابد من وجود فرق بين هذين النوعين من التدخل، لأن نص المادة قد أشار إلى كليهما، وهو ما سنبينه في المطلبين الآتيين:

المطلب الأول

التدخل غير المشروع

يعني مصطلح التدخل غير المشروع- كما ورد في تعليق اللجنة المعنية بحقوق الإنسان- أنه لا يمكن القيام بأي تدخل إلا في الحالات التي ينص عليها القانون، والذي يجب هو نفسه أن يكون متفقاً مع أحكام العهد ومراميه وأهدافه.[1]

(1) اللجنة المعنية بالحقوق المدنية والسياسية، الدورة الثانية والثلاثون (1988)، التعليق العام رقم 16، المادة 17 (الحق في حرمة الحياة الخاصة)

وبناء على ذلك لا يعتبر التدخل «غير مشروع» فقط إذا جاء مخالفاً للقانون، بل إذا كان القانون نفسه يخالف أحكام العهد ومضمونه ومراميه.

وعلى الرغم من أن العهد لم يبيِّن صراحة الحالات التي يجوز للقانون أن يقيد فيها الحق في الخصوصية، إلا أن بعض الاتفاقيات الإقليمية وخصوصاً الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان بينت بعض هذه الحالات، حيث نصت على أنه: «لا يجوز للسلطة العامة أن تتعرض لممارسة هذا الحق إلا وفقاً للقانون، وبما تمليه الضرورة في مجتمع ديمقراطي لصالح الأمن القومي وسلامة الجمهور، أو الرخاء الاقتصادي للمجتمع، أو حفظ النظام ومنع الجريمة، أو حماية الصحة العامة والآداب، أو حماية حقوق الآخرين وحرياتهم.[1]

ومن هذا النص يتبين أن تقييد التمتع بالحق في الخصوصية يجب أن يخضع للشروط الآتية:

1- أن يكون بنص القانون:

وبالتالي فلا تمتلك السلطة التنفيذية سلطة تقديرية للتدخل في الشؤون الخاصة، حتى وإن كانت الغاية سليمة وذلك لحفظ النظام العام/ أو الأمن أو حقوق الآخرين، بل لابد من وجود نص قانوني تخضع له السلطة التنفيذية في إطار القيام بوظائفها الملقاة على عاتقها في حفظ الأمن والنظام العام. وهذا ما ذهب إليه التفسير القضائي الأوروبي لهذا النص، حيث خلص القضاء الأوروبي في كثير من القضايا، إلى أنه بغض النظر عن الهدف المراد تحقيقه، فإنه لا يمكن الإخلال بالحق في الخصوصية ما لم يعلم الشخص الأسس القانونية التي تبيح هذا التدخل[2]. كما ذهبت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في قضية تتعلق بالرقابة الإلكترونية، إلى أن الشخص يجب أن تكون لديه قواعد واضحة ومفصلة عن الموضوع، لاسيما وأن التقنية المستخدمة للرقابة تتطور يوماً بعد يوم[3].

(1) الفقرة2 من المادة الثانية من اتفاقية حماية حقوق الإنسان في نطاق مجلس أوروبا، روما في 4 نوفمبر 1950

(2) European court of human rights, CASE OF MALONE v. THE UNITED KINGDOM, (Application no. 8691/79)

(3) Kruslin v France (Series A No 176-B; Application No 11801/85) European Court of Human Rights (1990) 12 EHRR 547 24 APRIL 1990

بل ذهبت في قضية أخرى إلى أن القوانين التي تسمح بالتدخل في الحياة الخاصة، وخصوصاً عن طريق التقنيات الحديثة، يجب أن تكون واضحة ودقيقة. فقد جاء في حكم المحكمة الأوروبية في قضية «مالون» أن نقص التنظيم القانوني الواضح لمسالة ممارسة الرقابة على الاتصالات فشل في تحقيق الشرط الوارد في الاتفاقية بأن الاستثناء يجب أن يكون بنص القانون[1].

وقد أوردت المحكمة الأوروبية بياناً واضحاً للمبادئ العامة التي تفسر معنى أن يكون التدخل بنص القانون وهي:

- إن التدخل يجب أن يكون له أساس في القانون الوطني، ولا يكفي وجود لوائح وتعليمات بهذا الخصوص، لأن هذه اللوائح ليس لها قوة القانون.
- إمكانية معرفة القانون والوصول إليه من قبل الأشخاص.
- يجب أن يكون القانون مصاغاً بصورة واضحة ودقيقة تمكِّن الشخص من تنظيم تصرفاته على أساسه[2].

وكما عبرت عن ذلك مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان بالقول بأنه: «لا تقتضي (إمكانية الوصول) نشر القانون فحسب، بل أن يكون دقيقاً بما يكفي لتمكين الشخص المتأثر من تنظيم تصرفاته، مع تبصُّر الآثار التي يمكن أن تترتب عن عمل معين. ويجب أن تضمن الدولة أن أي تدخل في الحق في الخصوصية أو العائلة أو السكن أو المراسلات جائز بموجب قوانين (أ) يمكن أن يصل إليها عامة الجمهور، (ب) تتضمن أحكاماً تضمن أن عمليات جمع البيانات والوصول إليها واستخدامها

(1) european court of human rights, CASE OF MALONE v. THE UNITED KINGDOM (Application no. 8691/79), 2 August 1984

(2) European court of human rights CASE OF VALENZUELA CONTRERAS v. SPAIN, (58/1997/842/1048), « The words "in accordance with the law" require firstly that the impugned measure should have some basis in domestic law. However, that expression does not merely refer back to domestic law but also relates to the quality of the law, requiring it to be compatible with the rule of law. Especially where a power of the executive is exercised in secret the risks of arbitrariness are evident. In the context of secret measures of surveillance or interception by public authorities, the requirement of foreseeability implies that the domestic law must be sufficiently clear in its terms to give citizens an adequate indication as to the circumstances in and conditions on which public authorities are empowered to take any such secret measures".

مصممة لأهداف مشروعة محددة، (ج) دقيقة بما يكفي وتحدد بالتفصيل الظروف الدقيقة التي يمكن السماح فيها بأي تدخل من هذا النوع، وإجراءات إصدار الإذن، وفئات الأشخاص الذين يمكن وضعهم تحت المراقبة، وحدود مدة المراقبة، وإجراءات استخدام البيانات المجموعة وتخزينها، (د) تنص على ضمانات فعالة ضد التجاوزات.

لذلك فإن القواعد السرية والتفسيرات السرية للقانون – حتى التفسيرات القضائية السرية – لا تتمتع بصفات «القانون» الضرورية. كما لا تتمتع بهذه الصفات القوانين أو القواعد التي تعطي السلطات التنفيذية، مثل الدوائر الأمنية والاستخباراتية، سلطة تقديرية مفرطة، ويجب الإشارة بوضوح معقول (في القانون نفسه أو في مبادئ توجيهية ملزمة منشورة) إلى نطاق وطريقة ممارسة السلطة التقديرية الرسمية الممنوحة. وأي قانون يمكن الوصول إليه، ولكن لا يمكن التنبؤ بآثاره لن يكون ملائما».[1]

الا أن الخلاف حدث في قيمة الأدلة القانونية المتحصلة بمخالفة المادة الثامنة من الاتفاقية التي تنص على احترام الحق في الخصوصية، وفي هذا الصدد ذهبت المحكمة الأوروبية إلى أنه لا مانع من أن تستند المحكمة إلى أدلة تم الحصول عليها بالمخالفة للمادة الثامنة وذلك في القضايا الجنائية.

ففي قضية «خان» قامت الشرطة بوضع جهاز تسجيل في شقة أحد المتهمين بالتجارة المخدرات، حيث تم تسجيل محادثات خاصة بضمنها محادثة تثبت تورط المتهم بالتجارة بالمخدرات، حيث اعتمدت المحكمة هذا الدليل، وردت استئناف المتهم بأن الدليل تم الحصول عليه بالمخالفة للمادة الثامنة.[2]

2- وجود حالة ضرورة:

إن اللجوء إلى التدخل في الحياة الخاصة من قبل السلطات يجب أن يكون مقيداً بوجود حالة الضرورة، والذي يعني انعدام الوسائل الأخرى لحفظ الأمن والنظام العام، بحيث يؤدي احترام الحق في الحياة إلى انفراط عقدها.

(1) مجلس حقوق الإنسان، الدورة السابعة والعشرون، التقرير السنوي لمفوضة الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان وتقارير المفوضية والأمين العام، الحق في الخصوصية في العصر الرقمي، تقرير مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان، A/HRC/27/37

(2) European court of human rights, Khan -v- The United Kingdom; ECHR 12-May-2000

الا أن وجود حالة الضرورة مسألة تقديرية تعود للسلطة التنفيذية، ولكنها خاضعة في نفس الوقت لرقابة القضاء.

بيد أن المشكلة تتمثل في كون أي تدخل في الحياة الخاصة يمكن أن يكون مبرراً بوجود حالة الضرورة لتحقيق الغايات الاجتماعية المشروعة، إلا أن مبدأ التناسب هنا يجب أن يكون هو الميزان الدقيق بين ما يمكن أن يخسره الشخص عند التدخل في حياته الخاصة وبين ما يمكن تحقيقه لأجل المصلحة العامة، فأهمية الهدف والظروف المحيطة بالقضية والتي من خلالها يراد تحقيق هذا الهدف يجب أن تؤخذ بعين الاعتبار.[1]

كما عبر عن ذلك أحد الكتاب بالقول: «إن العمل المتخذ لمنع جريمة قتل، والعمل المتخذ لمنع الوقوف في الأماكن غير المسموح بها، ليس لهما نفس الوزن بالمقارنة مع الحق المراد تقييده».[2]

فضلاً عن ذلك، وكي لا تفسر حالة الضرورة من قبل سلطات الدول المختلفة تفسيراً واسعاً، فقد نصت الاتفاقية على الضرورة في مجتمع ديمقراطي.

3- مشروعية الهدف:

المقصود بمشروعية الهدف، هو أنه إذا نص القانون على احترام الحق في الخصوصية، فإن أي تدخل في هذا الحق يجب أن يكون لغاية مشروعة، وهذه الغايات المشروعة أيضاً يجب أن تكون محددة بنص القانون، وهذا ما يفهم من نص المادة الثامنة من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان.[3]

وقد نصت على هذه الغايات بالتفصيل الفقرة الثانية من المادة الثامنة من الاتفاقية الأوروبية وهي:

ا- لصالح الأمن القومي وسلامة الجمهور.

ب- لصالح الرخاء الاقتصادي للمجتمع.

(1) Nick Taylor, State Surveillance and the Right to Privacy, Surveillance & Society 1(1):p. 66

(2) Harris, D.J., M. O'Boyle, and C. Warbrick, (1995) Law of the European Convention on Human Rights. London: Butterworths, p.297

(2) Nick Taylor, opcit, p.63

ج- حفظ النظام ومنع الجريمة.

د- حماية الصحة العامة والآداب.

هـ- حماية حقوق الآخرين وحرياتهم.[1]

وقد قضت المحكمة الأمريكية العليا أن هناك متطلبات يجب احترامها عند القيام بأي عملية تفتيش أو احتجاز، وأن عدم احترام مثل هذه المتطلبات يؤدي إلى بطلان أي آثار ناتجة عن هذا التفتيش. إلا أنها في نفس الوقت اعترفت أن هناك بعض الأوضاع والحالات التي تهدر المصلحة العامة، وبالتالي يمكن أن تكون هناك استثناءات على ما ورد في التعديل الرابع. ومن هذه الأمور الحق السيادي للدولة في أن تستوقف وتفتش الأشخاص الذين يعبرون حدودها وأغراضهم الشخصية، والذي يتضمنه حق شرطة الحدود في تفتيش الأشخاص وممتلكاتهم دون أمر قضائي مسبق.[2]

وفيما يتعلق بالقضاء الأمريكي فقد ادعى بعض ركاب الحافلات العامة أن فتح جهاز الراديو على الموسيقى والأخبار والإعلانات يجوز في السيارات الخاصة ولا يجوز في الحافلات العامة. فردت اللجنة الحكومية لإدارة المرافق العامة بالقول إن هذه الخدمة لا تتعارض مع راحة الركاب ورفاهيتهم وسلامتهم ولا تنتهك خصوصياتهم.

فقررت المحكمة الأمريكية العليا أن لجنة المرافق العامة تصرفت في حدود صلاحياتها، ولم تخرق أي حق دستوري للركاب في ضوء التعديلين الدستوريين الأول والخامس.

وبردها على دعوى الحق في الخصوصية، قالت المحكمة: «إن الراكب بمجرد أن ترك بيته وركب الحافلة العامة، فإنه قد قبل بالتنظيمات واللوائح المعقولة الموضوعة لراحة ورفاهية المسافرين».

---

(1) نص المادة الثامنة من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان:

«1- لكل إنسان حق احترام حياته الخاصة والعائلية ومسكنه ومراسلاته.

2- لا يجوز للسلطة العامة أن تتعرض لممارسة هذا الحق إلا وفقاً للقانون وبما تمليه الضرورة في مجتمع ديمقراطي لصالح الأمن القومي وسلامة الجمهور أو الرخاء الاقتصادي للمجتمع، أو حفظ النظام ومنع الجريمة، أو حماية الصحة العامة والآداب، أو حماية حقوق الآخرين وحرياتهم».

(2) Terry v. Ohio, 392 U.S. 1, 21 (1968).

وقد اعتمدت المحكمة على استبانة قامت به، ووجدت أن 93 بالمائة من الركاب ليسوا ضد وضع الراديو في الحافلة وأن هناك فقط ثلاثة بالمائة ضده.

ومن هنا فإنه حسب معيار الموازنة بين المصالح المتعارضة، فإن دعوى الحق في الخصوصية من قبل فئة قليلة جداً يمكن أن ترد إزاء الأغلبية الكبيرة.[1]

ولم يكن هناك أي معارض لهذا القرار سوى أحد القضاة الذي رأى أن هناك انتهاكاً للحق في الخصوصية التي تحميها التعديلات الدستورية الأول والرابع، وذلك بإخضاع عدد من الركاب لسماع برامج إذاعية لا يرغبون بها نزولاً عند رأي الجمهور.

وفي تعليق على هذا الحكم يقول أحد الكتاب: «لقد أصبحنا نجبر على سماع ما لا نريده من الموسيقى والبرامج المزعجة في المتاجر والمطاعم وغيرها من الأماكن العامة والخاصة، حتى أصبح الخضوع لهذا الأمر أمراً طبيعياً كما الهواء الذي نتنفسه، والذي لوثته الحافلات أيضا»[2].

وفي قضية أخرى تتعلق بالموازنة بين الحق في الخصوصية والمصالح الأخرى، أيدت المحكمة العليا التفتيش الإداري من قبل دائرة الصحة بدون إذن قضائي مسبق.

تتمثل القضية الأولى في وجود دليل واضح بتفشي مرض الفئران المعدي خارج البيت المشتبه به.

والحالة الثانية هو طلب تفتيش بيت خاص ضمن إجراء إداري بالقيام بتفتيش عشوائي لبعض المنازل، وفي هذه الحالة يجب الموازنة ليس بين المصلحة العامة والحق في الخصوصية، ولكن يتمثل في هل أن التفتيش العشوائي يتم في الوقت الذي تراه دائرة الصحة العامة، أم في الوقت الذي يراه صاحب البيت مناسباً للتفتيش، والذي يتلاءم والمحافظة على خصوصياته الفردية والأسرية ؟ ومن ثَمّ فان هناك وقتاً للحصول على قرار قضائي مسبق.

(1) Public Utility Commission of the District of Columbia v. Pollak, 343 U.S. 451 (1952

(2) Wiu.iAm M. BEANEY, THE RIGHT TO PRIVACY AND AMERICAN LAW, http://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=3107&context=lcp

هنا رأت دائرة الصحة أن القرار المسبق يعيق عملية التفتيش العشوائي وهذا ضد المصلحة العامة المتمثلة في حماية الصحة العامة للبلد، في حين أن بعض أصحاب البيوت كانوا يطالبون بضرورة وجود أمر مسبق بالتفتيش، كي لا يتم إزعاجهم في وقت راحتهم وانتهاك خصوصياتهم[1].

المطلب الثاني

التدخل التعسفي

التدخل المسموح به بموجب القانون الوطني، إذا كان ذلك القانون يتعارض مع أحكام العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، يكون تدخلاً تعسفياً. ويمكن أن تتسع عبارة «التدخل التعسفي» لتشمل أيضاً التدخل المنصوص عليه بموجب القانون. وأوضحت اللجنة في تعليقها أن «المقصود بإدراج مفهوم التعسف هو ضمان أن يكون التدخل نفسه الذي يسمح به القانون موافقاً لأحكام العهد ومراميه وأهدافه، وأن يكون في جميع الحالات، معقولاً بالنسبة للظروف المعنية التي يحدث فيها». وفسرت اللجنة مفهوم المعقولية على أنه يدل على أن أي تدخل في الخصوصية يجب أن يتناسب مع الغرض المنشود، ويجب أن يكون ضرورياً في ظروف أي قضية معينة.

وتنص اللجنة المعنية بحقوق الإنسان في تعليقها العام رقم (31) بشأن طبيعة الالتزام القانوني العام الذي يقع على عاتق الدول الأطراف في العهد، مثلاً، على أن الدول الأطراف يجب أن تحجم عن انتهاك الحقوق المعترف بها في العهد، وأن: «أي قيود تُفرض على تلك الحقوق يجب أن تكون مباحة بموجب الأحكام ذات الصلة من العهد. وعلى الدول، عند فرضها أية قيود من هذا القبيل، أن تقيم الدليل على ضرورتها وألا تتخذ من التدابير إلا ما يكون متناسباً مع السعي إلى تحقيق الأهداف المشروعة بغية ضمان حماية الحقوق المنصوص عليها في العهد حماية مستمرة وفعالة... كما أنه

(1) U.S. Supreme Court, Frank v. Maryland, 359 U.S. 360 (1959)

لا يجوز في أي حال فرض القيود أو التذرع بها على نحو يضر بجوهر تلك الحقوق».[1]

وعليه يجب أن ينص القانون على أي تقييد للحق في الخصوصية، وأن يكون هذا القانون في المتناول وواضحاً ودقيقاً بما يكفي بحيث يمكن لأي فرد أن ينظر إلى القانون ويتأكد ممن يُؤذن له القيام بمراقبة البيانات وفي أي ظروف. ويجب أن يكون التقييد ضرورياً للتوصل إلى هدف مشروع، كما يجب أن يكون متناسباً مع الهدف وأن يكون أقل الخيارات انتهاكا للحياة الخاصة.[2] وعلاوة على ذلك، يجب بيان أن التقييد المفروض على الحق لأغراض حماية الأمن القومي أو حقوق الآخرين يحتمل أن يحقق ذلك الهدف. ويقع عبء إثبات أن للقيد علاقة بهدف مشروع على عاتق السلطات التي تسعى إلى تقييد الحق. وعلاوة على ذلك، يجب ألا يجرد أي تقييد للحق في الخصوصية جوهر الحق من معناه ويجب أن يكون متسقاً مع حقوق الإنسان الأخرى، بما فيها حظر التمييز. وعندما لا يستوفي التقييد هذه المعايير، سيكون التقييد غير قانوني و كون التدخل في الحق في الخصوصية تعسفياً.

وغالباً ما تبرر الحكومات انتهاكها لهذا الحق بأسباب الأمن القومي، بما في ذلك المخاطر التي يشكلها الإرهاب. ويمكن أن تكون المراقبة لأسباب الأمن القومي أو لمنع الإرهاب أو غيره من الجرائم هدفاً مشروعاً ولكن درجة التدخل يجب أن تُقيَّم على أساس ضرورة التدبير المتخذ لتحقيق ذلك الهدف والفائدة الفعلية المتأتية منه نحو تحقيق هذا الغرض.

وعند تقييم ضرورة تدبير معين، شددت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان في تعليقها العام رقم 27 على المادة 12 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على «عدم إعاقة جوهر الحق من جراء القيود... ويجب ألا تُقلَب العلاقة بين الحق والقيد، بين القاعدة والاستثناء»[3]. وأوضحت اللجنة كذلك أنه: «لا يكفي أن تخدم القيود الأغراض المسموح بها، بل يجب أيضاً أن تكون ضرورية لحمايتها». وعلاوة على ذلك، يجب أن تكون هذه التدابير متناسبة، أي أنها أقل الوسائل تدخلاً مقارنة بغيرها

(1) CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, 6 الفقرة.
(2) CCPR/C/21/Rev.1/Add.9-, 11-16 الفقرات.
(3) CCPR/C/21/Rev.1/Add.9, 11-16 الفقرات.

من الوسائل التي يمكن أن تحقق النتيجة المنشودة، وعندما يكون هناك هدف مشروع وضمانات مناسبة، فإنه يقع على الحكومة عبء إثبات أن التدخل ضروري للتصدي للخطر المحدد ومتناسب معه.[1]

المبحث الثاني

تفتيش الأشخاص

المسافرين في المعابر الحدودية

التفتيش على الحدود أو في المطارات إجراء تقوم به السلطات الحدودية من أجل إيجاد نوع من التوازن والتوافق بين حرية الأشخاص والبضائع في التنقل عبر الحدود الدولية، وبين حق الدولة وواجبها في المحافظة على الأمن والنظام العام ومنع أي شخص، أو بضاعة قد تؤدي إلى تهديد مصالحها الحيوية من عبور حدودها.

والتفتيش على الحدود بالنسبة للسلطات الأمريكية تعتبره ضمن الأسباب المعقولة التي ينص عليها الدستور، والسبب المعقول هنا هو أن هذا الإجراء يتم على حدود الدولة لحمايتها من أي تصرف غير قانوني قد يخل بأمنها، وبالتالي فان تفتيش الأشخاص والبضائع هنا يعتبر بحد ذاته معقولاً، ولا تحتاج شرطة الحدود إلى تفويض مسبق لكل شخص أو بضاعة يراد تفتيشها.

وفرقت المحكمة الأمريكية العليا بين نوعين من التفتيش، هما التفتيش الروتيني أو الاعتيادي، والتفتيش غير الروتيني أو غير الاعتيادي. والفرق بينهما يكمن في مستوى التدخل، فالتفتيش الروتيني هو مجرد تدخل اعتيادي من قبل شرطة الحدود، في حين أن التفتيش غير الروتيني يتطلب وجود شك ذي درجة معقولة بأن الشخص أو المتاع المراد تفتيشه مخالف للقانون.

(1) CCPR/C/21/Rev.1/Add.9, 11-16 الفقرات.

المطلب الأول

التفتيش الروتيني

التفتيش الاعتيادي أو الروتيني هو التفتيش الذي لا يتدخل في خصوصية الشخص إلا بمستوى طفيف جداً، وغالباً ما يكون عن طريق تدقيق الوثائق الشخصية، وما يحمله الشخص في ثيابه أو جيوبه، وهي لا تحتاج إلى تبرير من أجل القيام بها لأنها عملية معتادة، كما أن شرطة الحدود لا تحتاج إلى شكوك مسبقة للقيام بهذا التفتيش أو تفتيش مركبة المسافر أو أمتعته .[1]

(1) 8 U.S. Code § 1357 - Powers of immigration officers and employees:
(a) Powers without warrant:
Any officer or employee of the Service authorized under regulations prescribed by the Attorney General shall have power without warrant—
(1) to interrogate any alien or person believed to be an alien as to his right to be or to remain in the United States;
(2) to arrest any alien who in his presence or view is entering or attempting to enter the United States in violation of any law or regulation made in pursuance of law regulating the admission, exclusion, expulsion, or removal of aliens, or to arrest any alien in the United States, if he has reason to believe that the alien so arrested is in the United States in violation of any such law or regulation and is likely to escape before a warrant can be obtained for his arrest, but the alien arrested shall be taken without unnecessary delay for examination before an officer of the Service having authority to examine aliens as to their right to enter or remain in the United States;
(3) within a reasonable distance from any external boundary of the United States, to board and search for aliens any vessel within the territorial waters of the United States and any railway car, aircraft, conveyance, or vehicle, and within a distance of twenty-five miles from any such external boundary to have access to private lands, but not dwellings, for the purpose of patrolling the border to prevent the illegal entry of aliens into the United States;
(4) to make arrests for felonies which have been committed and which are cognizable under any law of the United States regulating the admission, exclusion, expulsion, or removal of aliens, if he has reason to believe that the person so arrested is guilty of such felony and if there is likelihood of the person escaping before a warrant can be obtained for his arrest, but the person arrested shall be taken without unnecessary delay before the nearest available officer empowered to commit persons charged with offenses against the laws of the United States; and
(5) to make arrests—
(A) for any offense against the United States, if the offense is committed in the officer's or employee's presence, or
(B) for any felony cognizable under the laws of the United States, if the officer or employee has reasonable grounds to believe that the person to be arrested has committed or is committing such a felony,
if the officer or employee is performing duties relating to the enforcement of the immigration laws at the time of the arrest and if there is a likelihood of the person escaping before a warrant can be obtained for his arrest.

لان مثل هذا التفتيش لا ينتهك خصوصية المسافر، ولا يمثل اعتداء على الكرامة أو معاملته معاملة مهينة.[1]

ويتمثل التفتيش العادي في خلع بعض الملابس الخارجية مثل السترة أو القبعات أو الأحذية أو حزام الوسط، أو تفريغ الجيوب من محتوياتها أو المحفظة اليدوية، كذلك استخدام الكلاب البوليسية للبحث عن المخدرات، وفحص الأمتعة وتفتيش الحقائب.

وقد أصبح مألوفاً لدى المسافرين التعرض لهذا التفتيش الروتيني، بحيث أصبح لا يشكل، عند الجميع، انتهاكاً للخصوصية، لأن جميع المسافرين يتوقعون مثل هذه الإجراءات عند الحدود، وعليه فإن التفتيش الروتيني لا ينتهك الحق في الخصوصية المشار إليه في التعديل الرابع للدستور، وبالتالي فان القضاء يعتبر التفتيش الروتيني على الحدود جائزاً لأنه موجه لعموم المسافرين وليس إلى فئة خاصة .[2]

بيد أنه لا يوجد معيار محدد أو خط فاصل واضح بين التفتيش الروتيني الذي لا يتطلب شكوكاً مسبقة معقولة، وغير الروتيني الذي يتطلب مثل هذه الشكوك، غير أن نوعية التدخل عند إجراءات التفتيش يمكن أن تحدد كون التفتيش روتينياً أو غير روتيني. فالدائرة الأولى على سبيل المثال ذكرت ستة عوامل يمكن اعتمادها وهي:

1. فيما إذا كان التفتيش يتطلب من المشتبه به التعري، أو إظهار بعض أجزاء الجسم.
2. فيما إذا تطلب التفتيش من الموظف الحكومي ملامسة جسم المشتبه به بأي شكل من الأشكال.
3. فيما إذا تم استخدام القوة في التفتيش.
4. فيما إذا تعرض المشتبه به للألم أو الخطر أثناء التفتيش.
5. الأسلوب العام الذي أجري فيه البحث.
6. انتهاك ما يراه الشخص المشتبه به انه من خصوصياته .[3]

(1) United States v. Johnson, 991 F.2d 1287, 1291 (7th Cir. 1993).

(2) Gary N. Jacobs, Note, Border Searches and the Fourth Amendment, 77 Yale L.J. (1968). P.1007

(3) Yule Kim, Protecting the U.S. Perimeter: Border Searches Under the Fourth Amendment, Congressional Research Service, June 29, 2009, p. http://fas.org/sgp/crs/homesec/RL31826.pdf

المطلب الثاني

التفتيش غير الروتيني

عندما يتجاوز التفتيش الحدود الاعتيادية فانه يصبح في خانة التفتيش غير الروتيني، والمحكمة تقرر حسب ظروف كل حالة فيما إذا كان التفتيش غير روتيني، كالحجز المطول، أو تعرية جسم المشبه به، أو تعريض الشخص لأجهزة الأشعة[1]. أما البحث في تجاويف الجسم فيتطلب مستوى أعلى من الاشتباه[2].

وقد أكدت المحكمة الأمريكية العليا على وجوب وجود شكوك معقولة في هذا التفتيش، لأن هذا النوع من التفتيش ينتهك الحق في خصوصية الشخص، إذ قد يتم عن طريق تفتيش الشخص عارياً، أو تعريضه لجهاز الأشعة أو تفتيش تجاويف جسمه. ووجود شك معقول من عدم وجوده يتحدد في كل حالة على حدة[3].

كما أيدت المحكمة العليا احتجاز الشخص، إذا اقتنعت شرطة الحدود، في ضوء الظروف الخاصة بكل قضية، بأن هذا الشخص يجب أن لا يترك حراً، لأن عدم احتجازه قد يؤدي إلى آثار غير قانونية، علماً بأن التحقيق مع الشخص من قبل الموظف الحكومي لا يعد احتجازاً[4]. إلا أن الموظف الحكومي لو تكونت لديه من خلال التحقيق، القناعة باحتجاز الشخص، فإن ذلك لا يتنافى من التعديل الرابع للدستور، إلا أن مجرد رفض الشخص الخضوع للتحقيق لا يعد سبباً كافياً لتكوين قناعة لدى الموظف الحكومي بوجوب احتجاز هذا الشخص[5].

(1) U.S. v. Reyes, 821 F. 2d 168, 170-71 (2d Cir. 1987). Bradley v. U.S. , 299 F. 3d 197, 203 (3d Cir. 2002). Kaniff v. U.S. , 351 F. 3d 780, 788 (7th Cir. 2003); U.S. v. Adekunle, 2 F. 3d 559, 562 (5th Cir. 1993); U.S. v. Oyekan, 786 F. 2d 832, 837 (8th Cir. 1986); U.S. v. Gonzalez-Rincon, 36 F. 3d 859, 864 (9th Cir. 1994); U.S. v. Vega-Barvo, 729 F. 2d 1341, 1346, 1349 (11th Cir. 1984).

(2) U.S. v. Handy, 788 F. 2d 1419, 1420-21 (9th Cir. 1986); U.S. v. Pino, 729 F. 2d 1357, 1359 (11th Cir. 1984); U.S. v. Ogberaha, 771 F. 2d 655, 658 (2d Cir. 1985).

(3) Katz v. United States, 389 U.S. 347, 357 (1967)

(4) Kyllo v. United States, 533 U.S. 27, 40 (2001).

(5) United States v. Mendenhall, 446 U.S. 544 (1980);

كما أن مجرد حضور الشخص أمام الموظف الحكومي وسؤاله عن هويته وبعض المعلومات الأساسية، حتى وإن لم يتم إعلامه بأن من حقه مغادرة غرفة الموظف الحكومي أو عدم الإجابة على الأسئلة، لا يعد احتجازاً. وعليه فإن هذا التحقيق البسيط لا يتطلب شكوكاً معقولة مسبقة من أجل القيام به.

إلا أنه إذا كانت الظروف توحي إلى الشخص المعتاد بأنه لا يحق له مغادرة غرفة التحقيق، أو أنه لا يحق له الامتناع عن الإجابة عن أسئلة المحقق، فإن هذا يعد احتجازاً[1]

فإذا أصبحت المقابلة احتجازاً رسمياً، أو تبين من الظروف للشخص العادي أنها احتجاز، فإن هذا الأمر يتطلب وجود شكوك معقولة لدى الموظف الحكومي بأن هذا الشخص قد يكون متورطاً بأعمال إجرامية، أو أنه سيتواجد على الأرض الأمريكية بصورة غير مشروعة. [2]

بيد أن تحديد كون التصرف من قبل الموظف معقولاً، يتطلب وجود نوع من التوازن بين حق الدولة في حماية مصالحها، وحق الفرد في حماية خصوصياته، فإذا كانت المصلحة العامة لا تبرر مصادرة الحق المشروع للفرد في حماية خصوصيته فإن التعديل الرابع للدستور يكون قد انتُهِك، وبالتالي فإن النتائج المترتبة على هذا التفتيش غير الدستوري تعتبر باطلة ولا يمكن استخدامها كأدوات إثبات ضد الشخص المعني، ما عدا في حالة واحدة وهي إمكانية إبعاد الأجنبي الذي يريد أن يتواجد على الأراضي الأمريكية بصورة غير مشروعة.[3]

وفي هذه الحالة فإن المحكمة تطلب من الموظف الحكومي أن تكون لديه درجة معقولة من الشك للقيام بمثل هذا النوع من التفتيش، على عكس التفتيش الروتيني الذي لا يتطلب وجود مثل هذه الشكوك. ومعيار الشك المعقول يتطلب أن يكون الشك والاشتباه من الموظف الحكومي مبنياً على أسس موضوعية، تثير في نفس الموظف الاشتباه بأن الشخص المقصود يمارس أعمالاً غير قانونية .

(1) United States v. Rodriguez-Franco, 749 F.2d 1555, 1560 (11th Cir. 1985).
(2) Cordon de Ruano v. INS, 588 F.2d 1274 (9th Cir. 1977).
(3) INS v. Lopez-Mendoza, 468 U.S. 1032, 1046 (1984).

المحكمة الأمريكية العليا لم تضع قائمة بالمعايير التي يجب اعتمادها لتحديد ما إذا كان التفتيش الحدودي روتينياً أو غير روتيني. هذه المهمة متروكة عموماً للمحاكم الفدرالية الأدنى، إلا أنها في إحدى القضايا قررت أن معيار الدليل الواضح على وجود الشبهة، لإجراء تفتيش غير روتيني لا يعني أن هناك دليلاً ثابتاً لا يقبل الشك، وإنما يعني أن هناك قرائن ودلائل تثير قناعة معقولة لدى الموظف الحكومي بوجود أعمال غير قانونية. ولذا فإن المحاكم الفدرالية عموماً تأخذ بمعيار الشك المعقول بالشخص للقيام بتفتيش غير روتيني.[1] ومن صور التفتيش غير الروتيني:

1- **الاحتجاز الطويل:** إن الاحتجاز الطويل يمكن أن يتم للشخص المشتبه به للتأكد من الشكوك التي ثارت في نفس الموظف الحكومي بأن مسافراً ما يرتكب أعمالاً غير قانونية. ففي إحدى القضايا، شكت سلطات المطار بان إحدى المسافرات تحاول تهريب المخدرات في معدتها، وطلبوا منها الخضوع لجهاز الأشعة إلا أنها امتنعت عن ذلك، وبعد احتجازها لمده 16 ساعة تم إبلاغها بان عليها أن تتقيأ ما في بطنها وإلا فانه لا يسمح لها بالمغادرة.

وقررت المحكمة في هذه القضية بأن من حق الموظف الحكومي القيام بالتفتيش غير الاعتيادي إذا وجدت مجموعة قرائن كافية لإثارة شكوك معقولة لديه بأن الشخص يحاول تهريب المخدرات عن طريق معدته. وقضت بأن الحجز المطول للمشتبه به لا يخالف التعديل الرابع، لأن التأكد من محتويات القناة الهضمية للمشتبه به تحتاج وقتاً طويلاً.[2]

وفي قضية أخرى، فإن الدائرة الخامسة قررت أن على شرطة الحدود، وفي وقت معقول بما لا يتجاوز 48 ساعة، أن تستحصل قراراً قضائياً بأن هناك شكوكاً معقولة تحوم حول المشتبه به تقتضي تمديد فترة الاحتجاز إلى وقت أطول من 48 ساعة[3].

(1) 484 F.2d 645 (5th Cir. 1973).
(2) United States v. Montoya de Hernandez, 473 U.S. 531 (1985)
(3) 2 F.3d 559, 562 (5th Cir. 1993).

وهذا يعني أنه ليست هناك حدود زمنية محددة التي تنقل التفتيش من النوع الروتيني إلى غير الروتيني .

2- **التفتيش العاري:** إن أكثر ما يثير مسالة الانتهاك للخصوصية هو التفتيش العاري أو تعرية جسم المسافر، فهذا النوع من التفتيش يتطلب من المسافر خلع جميع ملابسه لإجراء التفتيش، وهذا بالتأكيد يتنافى والحق في الخصوصية، ولذا فإن المحاكم الأمريكية غالباً ما تطلب وجود درجة معقولة من الشكوك التي تدور حول المسافر بأنه يحمل تحت ملابسه أشياء ممنوعة، ومن ثَمّ فإنه يقع في خانة التفتيش غير الروتيني. وكمثال على الاشتباه المعقول، قررت إحدى المحاكم الأمريكية أن وجود بعض الأشياء الممنوعة في جيب المشتبه به أثناء إجراءات التفتيش العادي، يرفع درجة الشك إلى الشك المعقول لإحالة المسافر إلى التفتيش غير الاعتيادي عن طريق تفتيشه عارياً.[1]

3- **تفتيش تجاويف الجسم:** غالباً ما يتم تهريب بعض أنواع المخدرات عن طريق تجاويف الجسم، فإذا حامت الشكوك المعقولة حول أحد المسافرين، فإنه يتم تفتيش تجاويف جسمه، وتشمل عادة المستقيم أو المهبل أو الطلب من المسافر التقيؤ، أو عرضه على جهاز الأشعة.[2]

وقد قررت إحدى المحاكم الأمريكية بأن مثل هذا التفتيش لا يحتاج إلى قرار قضائي إذا كانت هناك درجة مفعولة من الشك لدى الموظف المكلف بالتفتيش.[3] كذلك قررت المحكمة أن طريقة تفتيش تجاويف الجسم، واستخدام الحقن الشرجية أو مواد التقيؤ لاستخراج محتويات الجهاز الهضمي يجب أن تتم بصورة معقولة حسب ظروف كل حالة ممن يحمل خبرة طبية في هذا المجال.[4]

(1) 477 F.2d 608 (1st Cir. 1973).

(2) United States v. Pino, 729 F.2d 1357, 1358 (11th Cir. 1984) (rectum); United States v. Briones, 423 F.2d 742, 743 (5th Cir. 1970)

(3) United States v. Ogberaha, 771 F.2d 658 (2d Cir. 1985); Swain v. Spinney, 117 F.3d 1, 7 (1st Cir. 1997)

(4) Rivas v. United States, 368 F.2d 703 (9th Cir. 1966)

4- **التفتيش باستخدام أجهزة الأشعة:** قد يحيل الموظف الحكومي المسافر لتفتيشه بواسطة جهاز الأشعة، والسؤال هو مدى إمكانية إخلال مثل هذا التفتيش بالحق في الخصوصية أو بعبارة أخرى، هل أن الخضوع غير الإرادي لأجهزة التفتيش بالأشعة، يعتبر ضمن إجراءات التفتيش العادي، أم أنه يعتبر أكثر مساساً بالخصوصية، وبالتالي يحتاج إلى درجة معقولة من الشك والاشتباه.

لقد أجابت محكمة الدائرة الحادية عشرة الأمريكية عن هذا التساؤل بالقول: «إن التفتيش عن طريق أجهزة الأشعة أقل مساساً بخصوصيات المسافر وكرامته من التفتيش العادي، لأنه لا يتطلب المساس بجسد المشتبه به، ولا النظر المباشر إلى بعض أعضاء جسمه الخاصة، ولا استخدام القوة، بل إن التفتيش عن طريق أجهزة الأشعة هو الأنسب لخصوصية وكرامة المسافر من البحث اليدوي في تجاويف الجسم» .[1]

وبالتالي فإن درجة الشك المعقول كافية لإعطاء الحق للموظف الحكومي بتفتيش المشتبه به عن طريق جهاز الأشعة.[2]

ولكن دخول الماسح الضوئي حديثاً أدى إلى حدوث جدل كبير، فأجهزة المسح الضوئي للجسم من شأنها – كما يدعي مؤيدو استخدامها- عرقلة تنفيذ العمليات الإرهابية على متن الطائرات وتطوير الإجراءات الأمنية للمسافرين. وهو ما دفع الولايات المتحدة والاتحاد الأوروبي للسماح باستخدامها في المطارات الأوروبية رغم الجدل الذي يدور حولها.

والسبب الأساسي لاستخدام تلك الأجهزة الكاشفة للجسم يعود إلى محاولة اعتداء أبطلت في ديسمبر/ كانون أول 2009، عندما خطط شاب نيجيري في الثالثة والعشرين من عمره لنسف طائرة مدنية أمريكية عند وصولها إلى مطار ديترويت قادمة من أمستردام. إلا أنه تم توقيفه من قبل المسافرين وطاقم الطائرة أثناء محاولته إشعال فتيل مواد متفجرة نجح في تهريبها.

(1) United States v. Vega-Barvo, 729 F.2d 1341, 1345-46 (11th Cir. 1984).
(2) United States v. Ek, 676 F.2d 379, 382 (9th Cir. 1982)

وقد قررت المفوضية الأوروبية السماح باستخدام أجهزة المسح الضوئي للجسم في المطارات الأوروبية ابتداء من عام 2011 بعد أن خضعت لاختبارات عديدة. وسيتعين على عينات عشوائية أو محددة من المسافرين المرور عبر ما يشبه كابينة الهاتف العمومي مع رفع الذراعين وفتح الساقين، حيث تقوم أجهزة بتصوير المسافرين عن طريق تسليط أشعة خاصة تكشف ما يمكن أن يخفيه المسافر تحت ثيابه أو في تجاويف جسمه. وتتميز أجهزة الكشف عن الجسم على عكس الكاشفات المعدنية أن بإمكانها الكشف عن أي مواد خطيرة ليس بها معدن بالضرورة مثل السوائل والبودرة وغيرها.

لكن يبقى استخدام تلك التقنية مثيراً للجدل. حيث تتنوع شكل الصورة باختلاف نوع الجهاز التي تظهر عبر المسح الضوئي. فهناك تقنية تُظهر الملامح الإطارية للجسم فقط وظهور نقاط أو مساحات ملونة قد يعني حيازة المسافر لمواد محظورة. وهناك تقنية لمسح تفاصيل الجسد بدقة وكأنه تجريد للمسافر من ملابسه. وهو الأمر الذي أدى إلى موجة اعتراض عريضة بين المسافرين وبعض الساسة فضلاً عن دعاة حقوق الإنسان.

فعلى سبيل المثال حذر خبراء اليونسكو من أن التقنيات المستخدمة للمسح الضوئي للمسافرين تنتهك الخصوصية التي تعتبر من أهم الحقوق اللصيقة بالإنسان[1]. كما أصدر المجلس الفقهي الإسلامي لأمريكا الشمالية فتوى تحرم على المسلمين الدخول عبر جهاز الماسح الضوئي وتعتبره مخالفاً مخالفة صريحة لقواعد الشريعة التي تمنع على المسلمين رجالاً ونساء الكشف عن عوراتهم أمام الأجانب.[2]

وقد دفع هذا الجدل المفوضية الأوروبية إلى وضع شروط صارمة لاستخدام تلك الأجهزة في مطارات دول الاتحاد الأوروبي، حيث يمكن للركاب رفض الخضوع

---

(1) انظر تقرير اليونسكو:
- COMPILATION OF WRITTEN SUBMISSIONS ON THE CONCEPT NOTE ON ARTICLE 15 (SHARING OF BENEFITS) OF THE UNIVERSAL DECLARATION ON BIOETHICS AND HUMAN RIGHTS, Paris, SHS/YES/IBC-21/14/INF.1, 21 August 2014

(2) Niraj Warikoo, «Airport body scanners violate Islamic law, Muslims say»USA Today February 13, 2010

للتصوير بالأجهزة وان يختاروا بدلاً من ذلك أي أسلوب آخر من التفتيش، مثل التفتيش اليدوي.

ولا يجوز تخزين أو نسخ أو ربط أي صور تنتجها الماسحات بمعلومات عن المسافر. فضلاً عن أنه ينبغي طمس ملامح الوجه في الصور، ويتعين أيضاً أن يكون الأشخاص الذين يقومون بفحص الصور في موقع منفصل عن الركاب بحيث لا يمكن لهم رؤية وجوههم.

المشكلة هو أن الصور التي يظهرها الجهاز تبدو وكأنها صور إباحية بالأسود والأبيض، فالصورة لا تظهر فقط الأسلحة والمتفجرات والمخدرات ولكن تظهر الطبقات الدهنية تحت الجلد وحجم الثديين والأعضاء التناسلية، والأطراف الاصطناعية وقضبان البلاتين المثبتة للعظام، وهناك محاولات لفبركة الصورة بحيث لا تظهر الأعضاء التناسلية كي لا يكون هذا الإجراء انتهاكا فاضحا لخصوصيات الشخص، كما أن هناك محاولات لجعل الصورة تبدو وكأنها مخططة بالطباشير لجسم الشخص، وليس صورة حقيقية له، وذلك لخلق توازن بين متطلبات المصلحة العامة والأمن الوطني، وبين متطلبات الخصوصية.[1]

إلا أنه على الرغم من هذه المحاولات لجعل الصورة لا تبين ملامح الشخص الحقيقية، إلا أن الحقيقة غير ذلك، حيث إن الصورة في الحقيقة تبين الكثير من الخصائص الفيزيائية التي قد يرغب الشخص إخفاءها عن الآخرين أو حتى اقرب الناس إليه.

فضلاً عن ذلك فإن هذه الأجهزة تكشف المناطق الحساسة الحميمة في الجسم التي تعتبر من أخص خصوصيات المسافر، وكذلك المعوقين وكبار السن والأطفال، وبعض الخصوصيات التي تتطلبها العقائد الدينية للمسافر على اختلافها، والمتحولون جنسياً أو الأشخاص الذين يملكون أعضاء جنسية مشتركة (الخنثى)[2].

(1) Sara Kornblatt, Are Emerging Technologies in Airport Passenger Screening Reasonable under the Fourth Amendment, 41 Loy. L.A. L. Rev. (207), p.385

(2) DEEMA B. ABINI, TRAVELING TRANSGENDER: HOW AIRPORT SCREENING PROCEDURES THREATEN THE RIGHT TO INFORMATIONAL PRIVACY, 87 S. Cal. L. Rev.120

منظمة الطيران المدني الدولي والتي تضع الأسس المشتركة لأمن الطيران لم تفصل في مسالة استخدام أجهزة المسح في الطائرات، وبالتالي فان استخدامها يرجع إلى كل دولة على حدة [1]. وفي قراره لعام 2008 فإن البرلمان الأوروبي قرَّر ان الأجهزة التي تنتج صوراً عارية للمسافر مساوية في أسسها وأثارها القانونية لتفتيش الجسم عارياً.[2]

صحيح أنه في بعض المطارات يحاولون جعل الفاحص لا يعلم شخصية الشخص الذي يخضع للتفتيش، بحيث يكون الفاحص في غرفة منفصلة عن الغرفة التي يدخل فيها الشخص المراد تفتيشه. ولكن يبقى هناك إمكانية تخطي كل هذه الحواجز إذا أراد الشخص الفاحص أن يعرف أكثر عن شخصية المراد تفتيشه، والدليل على ذلك أنه في أحد المطارات التي تستخدم هذه الإجراءات، ركض الفاحص إلى المسافرين وأمسك بأحدهم وأعاده إلى غرفة الفحص لمطابقة الصورة عليه[3]. وكإجراء احتياطي آخر، فإن البرلمان الأوروبي أوجب أن يكون الفاحص من نفس جنس الشخص المراد تفتيشه.

من جهة أخرى يثور سؤال وهو إذا كان بإمكان الشخص أن يختار وسيلة بديلة فهل يمثل هذا ضمانة لحق الشخص في التمتع بحقه في الخصوصية؟

الذي يجري عليه العمل حالياً في الولايات المتحدة هو أن الشخص الذي يمتنع عن الخضوع للتفتيش بالماسح الضوئي يمكنه اختيار التفتيش اليدوي.

في حين أن العمل في انكلترا هو عدم توفير بديل للماسح الضوئي، وإذا رفض الشخص الخضوع لهذا الإجراء فإنه لن يسمح له الصعود على متن الطائرة، وعبرت السلطات البريطانية عن ذلك بالقول: «إذا اختار المسافرون الصعود على متن الطائرة

(1) the Security Manual for Safeguarding Civil Aviation Against Acts of Unlawful Interference, Doc 8973 (restricted) and Standards and Recommended Practices (SARPs).

(2) European Parliament resolution of 23 October 2008 on the impact of aviation security measures and body scanners on human rights, privacy, personal dignity and data protection

(3) Chinedu Eze. Now Showing at MMIA: Nude Images of Passengers. http://allafrica.com/stories/201009210101.html

فعليهم الخضوع للإجراءات الأمنية، وإذا رفض المسافر الخضوع للماسح الضوئي فلا يمكنه عندئذ الصعود على متن الطائرة».[1]

بالنسبة لتقرير لجنة البرلمان الأوروبي، فقد اقترح أن يكون هناك بدائل للماسح الضوئي لاسيما لأولئك الذين لديهم ظروف خاصة كالنساء الحوامل والأطفال الرضع والمعوقين، ولكن وفقاً للتقرير فإنه حسب القواعد الحالية ليس للمسافر أن يرفض الخضوع للماسح الضوئي أو أي إجراء آخر تختاره سلطات المطار، لا سيما وأن الكثير من المطارات ليس لديها الإمكانية لتوفير بدائل لأولئك الذين لا يريدون الخضوع لهذا الإجراء.[2]

وإذا سلمنا بأن الماسح الضوئي إجراء لا بد منه، فان استخدام الماسح الضوئي لتفتيش الأطفال دون سن البلوغ ربما ينتهك بعض القوانين التي تمنع تصوير الأطفال عراة، وبذلك يمكن أن يستثنون من الخضوع للماسح الضوئي، إلا أن هناك اعتراضاً على هذا الأمر من قبل مؤيدي استخدام الماسح الضوئي بأن الجماعات الإرهابية ستتجه إلى استخدام الأطفال دون سن البلوغ في عملياتها الإرهابية مستفيدين من عدم خضوعهم للماسح الضوئي.

في ضوء كل هذه الحقائق هل يمكن القول أن التفتيش بواسطة الماسح الضوئي ينتهك الحق في الخصوصية الذي تحميه الكثير من القواعد الدولية؟

لو عدنا إلى أحكام المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان نجد أنها فسرت الحق في الخصوصية تفسيراً واسعاً ليشمل جميع الأمور الجسدية والمعنوية للشخص فهي تشمل عناصر تحديد جنس الشخص، هويته، وتوجهاته الجنسية، كذلك علاقاته العائلية وعلاقاته الحميمة خارج إطار العائلة، والمعلومات المتعلقة بصحته، وكذلك أصوله العرقية قد تكون أيضاً من خصوصياته، ويشمل الحق في الخصوصية أيضاً احتفاظه بصوره الخاصة التي لا يرغب بنشرها، وكذلك الحق في أن تبقى المعلومات

(1) The UK Department for Transport. Code of practice for the acceptable use of advanced imaging technology (body scanners) in an aviation security environment. A consultation paper, January 2010. www.dft.gov.uk/orderingpublications

(2) Olga Mironenko, Body scanners versus privacy and data protection, computer law & security review 27 (2011), p.232

التي يدلي بها الشخص لبعض الجهات الحكومية وغير الحكومية محفوظة ولا تنشر أو تستعمل لغير الغرض الذي حصلت من أجله[1].

وفيما يتعلق بالماسح الضوئي، فإن الصورة المتحصلة فيه للشخص الخاضع له يمكن أن يتعرف من خلالها إلى كثير من الخصوصيات الآنفة الذكر .

صحيح أن سلطات المطار تؤكد أن هذه الصور تمسح مباشرة من ذاكرة الجهاز ولا يتم حفظها، إلا أن الأمر يبقى مبعثاً للقلق للشخص المعني، لأن الشخص القائم بالفحص لابد له أن يأخذ وقتا لتدقيق الصورة للتأكد من عدم وجود ما يبعث على الارتياب في الشخص المعني، كما أنه لا توجد ضمانات أو إيضاحات لاحقة تثبت له أن الصور لم تحفظ وأن الأمر انتهى وكأن شيئاً لم يكن لمجرد مغادرة جهاز الفحص. Judgment of the European Court of Human Rights، 4 December 2008.

ويذهب البعض بأن جهاز الماسح الضوئي هو الذي يأخذ الصورة، إلا أن التدقيق فيها لا يقوم به الجهاز بل الإنسان الطبيعي، ومن ثَمّ فإننا نكون أمام انتهاك لخصوصيات الشخص المعنى لا محالة. وهناك من يذهب إلى القول إن المسافر قد تنازل عن حقه في الخصوصية بمجرد عقده اتفاقاً مع الخطوط الجوية لنقله إلى المحل الذي يريد الذهاب إليه، وأن هذا الاتفاق يجعل المسافر خاضعاً لبعض الإجراءات منها الإجراءات الأمنية في المطارات بمختلف أنواعها. وهذا يعني أن المسافر قد أبدى موافقته على انتهاك حقوقه المنصوص عليها في الاتفاقيات الدولية .

إلا أن من المعلوم أنه ليس جميع التنازلات تنتج آثارها تلقائياً، بل لابد أن يكون التنازل قاطعاً في أنه متوجه إلى القبول بالخضوع لجهاز الماسح الضوئي، وأن يكون الإجراء لأهداف مشروعة، مع وجود التناسب بين الحقوق المتنازل عنها والهدف المشروع المراد تحقيقه. ذلك أن الإخلال بالحق بالخصوصية يجب أن يتناسب مع التهديد اللاحق المتوقع لحقوق الآخرين الذي يراد منعه بواسطة استخدام الماسح الضوئي.

(1) Judgment of the European Court of Human Rights, 4 December 2008 ECHR judgment, Judgment of the European Court of Human Rights, 4 December 2008S and Marper v United Kingdom (apps 30562/04 and 30566/040), 4 December 2008

وإذا كان استخدام الماسح الضوئي يتم على أساس ضرورة وفعالية هذا الإجراء، فأن الشكوك لا زالت تحوم حول ضرورته وفعاليته، ذلك ان العديد من الدول امتنعت عن استخدامه لعدم توفر هذين العنصرين.

فمن ناحية الفعالية، حدث أن مر أحد الأشخاص الذي يحمل مسحوقاً متفجراً في أحد تجاويف جسمه من أكثر من مطار، وتم تفتيشه بالماسح الضوئي ومع ذلك، استطاع أن يفلت منها جميعها ويقوم بتفجير نفسه على الهدف، وقد علل مصنعو الأجهزة ذلك بأن هذا الشخص كان يحمل المتفجرات بشكل مسحوق خفيف وفي تجويف داخلي، وبالتالي لم يستطيع الجهاز اكتشافه، ومن هنا ذهب معارضو استخدام الماسح الضوئي إلى أن التفتيش اليدوي أكثر فعالية و من الأفضل اللجوء إليه بدلا من الماسح الضوئي.[1]

فضلاً عن ذلك فإن الواقع يشير إلى أن هناك قلقاً متزايداً من استخدام الماسح الضوئي كونه يخل بالحق في الخصوصية، ومن ثَمّ فإن اللجوء إلى الوسائل البديلة التي لا تثير قلق المسافرين يكون أولى.

وهنا يطرح التساؤل: هل يمكن للمسافر تجنب جهاز الماسح الضوئي؟

في مطار لوس أنجلوس الدولي وفي نقطة التفتيش، قام أحد المسافرين بالعبور من خلال جهاز كشف المعادن وأرسل حقيبة يده خلال جهاز الأشعة الذي يفحص الأمتعة،

حقيبة الشخص اختيرت للتفتيش العشوائي، ولكنه رفض تفتيش حقيبته وأعلن أنه

يريد مغادرة المطار وترك السفر على تلك الرحلة، إلا أنه تم إخباره من قبل مسؤول الأمن أنه لا يمكن المغادرة لحين تفتيش حقيبته، عند تفتيش الحقيبة لم يتم العثور على أشياء ممنوعة، وتابع الشخص السفر. هذا الشخص رفع دعوى بأن حقيبته أخضعت للتفتيش دون وجود اشتباه معقول بأنها تحتوي أسلحة أو متفجرات، وهذا مخالف لمضمون التعديل الدستوري الرابع، إلا أن المحكمة ردت الدعوى واعتبرت أن إجراء

(1) Olga Mironenko, opcite, p.241

التفتيش العشوائي لحقائب اليد في المطار إجراء روتيني لا يحتاج إلى وجود اشتباه.[1]

الدائرة التاسعة قررت أن إجراءات التدقيق في المطار يجب أن يكون معقولاً، ويكون معقولاً وفقاً للآتي:

1. لم يتجاوز الضروريات في ضوء التكنولوجيا الحالية للكشف عن الأسلحة والمتفجرات.
2. يتم بحسن نية بالتناسب مع الغرض المراد منه.
3. أنه بإمكان المسافر تجنب التفتيش عن طريق اختياره ترك السفر.
4. واختيار ترك السفر يجب أن يتم قبل أن يضع المسافر أمتعته في جهاز الكشف الإشعاعي، لأن مجرد وضع الأمتعة في الجهاز يعني قبوله بالتفتيش العشوائي.[2]
5. بيد أن اختيار عدم الطيران من أجل تجنب المرور بالماسح الضوئي قد لا يكون في واقع الأمر اختياراً حقيقياً، لا سيما وأن المسافر ربما تكون حقائبه قد سبقته أو أنه مضطر للسفر هذا الوقت بالذات، فيفقد عملياً حرية الاختيار.

(1) 298 F.3d 1087: No. 01-55319 United States Court of Appeals, Ninth Circuit. - 298 F.3d 1087 Argued and Submitted July 8, 2002 Filed August 7, 2002

(2) UNITED STATES of America, Plaintiff-Appellee, v. Sergio Ramon MARQUEZ, Defendant--Appellant. No. 04-30243. United States Court of Appeals, Ninth Circuit. Argued and Submitted April 6, 2005. Filed June 7, 2005. As Amended July 18, 2005.

المبحث الثالث

تفتيش الأمتعة عبر المنافذ الحدودية

نتناول في هذا المبحث تفتيش المركبات وتفتيش أجهزة التخزين الإلكترونية لأنهما الأكثر إثارة للجدل في هذا الخصوص لما تحتويانه من الكثير من الأمور التي تعد من خصوصيات الشخص.

المطلب الأول

تفتيش المركبات

في قرار للمحكمة العليا، وجدت المحكمة أن كرامة المسافر وخصوصياته التي تتطلب درجة معقولة من الشك لانتهاكها، لا تنطبق على تفتيش المركبات على الحدود[1]. إلا أن استخدام القوة أو كسر بعض محتويات المركبة أو ثقبها لمعرفة محتوياتها، تعتبر من قبيل التفتيش غير الروتيني، ومن ثَمّ لا بد من وجود شكوك تستند إلى أسس معقولة للقيام به.[2]

ولتبرير تفتيش المركبات ومحتوياتها بشكل دقيق، ذكرت المحكمة العليا أن سيادة الدولة وحقها في حماية نظامها العام ومنع دخول المخدرات والأشياء الممنوعة الأخرى إلى الأراضي الأمريكية وحماية المصلحة العامة تشكل مبرراً لقيام الأجهزة الحكومية بمثل هذا التفتيش.[3] وإن دخول موظف التفتيش إلى السيارة وتفتيش محتوياتها يعتبر من باب التفتيش الروتيني الذي لا يحتاج إلى درجة معقولة من الشك، لأن

(1) United States v. Flores-Montano, 541 U.S. 149, 152 (2004)

(2) United States v. Rivas, 157 F.3d 364, 367 (5th Cir. 1998)

(3) the sovereign state and its public officials have the right to protect the United States by stopping and searching persons and property entering or leaving the country. 8 U.S. C. §§ 1357(c); 155114 U.S. C. § 89(a). 19 U.S. C. § 482; U.S. v. Montoya de Hernandez, 473 U.S. 531, U.S. v. Flores-Montano, 541 U.S. 149, 152 (2004). Torres v. P. R. , 442 U.S. 465, 473 (1979); U.S. v. Ramsey, 431 U.S. 606, 616 (1977). Cal. Bankers Ass'n v. Shultz, 416 U.S. 21, 63 (1974); U.S. v. Beras, 183 F. 3d 22, 26 (1st Cir. 1999); U.S. v. Ajlouny, 629 F. 2d 830, 833-35 (2d Cir. 1980).

تفتيش السيارة والممتلكات لا يخل بخصوصية المسافر كتفتيش جسمه، وفي ضوء ذلك قررت محكمة الدائرة التاسعة أن فك خزان الوقود وإفراغه لتفتيش ما بداخله، لا يحتاج إلى وجود شكوك مسبقة، وبالتالي يعتبر من باب التفتيش الروتيني[1]. أما فيما يخص الأمتعة فيعتبر البحث غير روتيني إذا أدى التفتيش إلى الإضرار بأمتعة المسافر[2].

المطلب الثاني

تفتيش الأجهزة الإلكترونية

تثير مسالة تفتيش الأجهزة الإلكترونية على الحدود جدلاً كبيراً حول وجوب وجود قرار قضائي من أجل تفتيشها، وفيما إذا كان هذا التفتيش من باب التفتيش الروتيني الذي لا يحتاج إلى وجود شكوك مسبقة؟

على الرغم من أن أغلب المحاكم ترى أنه لا بد من وجود شكوك معقولة تحوم حول كون الجهاز يحتوي أشياء غير قانونية كالصور الإباحية للأطفال أو الاعتداء

على الحقوق الفكرية للآخرين، من أجل إمكانية تفتيشه، إلا أنه في إحدى القضايا عندما أراد أحد المسافرين الدخول إلى الأراضي الأمريكية عبر الأراضي الكندية قامت

(1) United States Supreme Court US v. FLORES-MONTANO 02-1794 Decided: March 30, 2004,» At the international border in southern California, customs officials seized 37 kilograms of marijuana from respondent›s gas tank by removing and disassembling the tank. After respondent was indicted on federal drug charges, he moved to suppress the drugs recovered from the gas tank, relying on a Ninth Circuit panel decision holding that a gas tank›s removal requires reasonable suspicion under the Fourth Amendment. The District Court granted the motion, and the Ninth Circuit summarily affirmed».

(2) the Supreme Court in Flores-Montano, holding that destructive "exploratory drilling" searches require a showing of reasonable suspicion. See Flores-Montano, 541 U.S. at 154, n. 2, 124 S.Ct. 1582 (citing United States v. Rivas, 157 F.3d 364, 367 (5th Cir.1998) (holding that drilling into body of trailer was a "non-routine" search that required reasonable suspicion); United States v. Robles, 45 F.3d 1, 5 (1st Cir.1995) (holding that drilling into machine part was a "non-routine" search that required reasonable suspicion); United States v. Carreon, 872 F.2d 1436, 1444 (10th Cir.1989) (holding that drilling into camper was a "non-routine" search that required reasonable suspicion)).

سلطات الحدود بتفتيش سيارته وعندما وجدوا فيها حاسبه الشخصي ومعه عدد كبير من السيد يهات قاموا بتفتيشها فوجدوا فيها صوراً وأفلاماً إباحية لأطفال، فقاموا باحتجازه وحاسبه وقدموه للمحاكمة، إلا أن هذا الشخص طعن أمام المحكمة بعدم دستورية تفتيش حاسبه لأن هذا التفتيش يتعارض وحقوقه الشخصية المنصوص عليها في التعديل الرابع، ومن ثَمّ فإن الأدلة التي وجدت ضده لا تنتج آثارها فقضت الدائرة التاسعة بصورة واضحة بأن تفتيش هذه الأجهزة يعتبر من باب التفتيش الروتيني .[1]

وحجة الدائرة التاسعة في ذلك، أن تفتيش الجهاز الإلكتروني لا يختلف كثيراً عن تفتيش أي مظروف مغلق كالجيوب وحقيبة اليد والمحفظة الشخصية، وبالتالي فهي لا تحتاج إلى وجود شكوك معقولة .

في أحد الأيام دخل أحد المسافرين عبر الحدود الأمريكية، قام موظف الجمارك بفحص جهاز الحاسب المحمول، فوجد الصورة الخلفية للشاشة عبارة عن صورة عارية لطفل عمره سنتان هو ابن المسافر. وقع موظف الجمارك في حيرة، هل من حق الوالد آن يضع صورة عارية لابنه الصغير، أم أن هذا الفعل يقع تحت طائلة التجريم. فقام الموظف بنسخ محتويات الحاسب المحمول كاملاً، وأعاد الحاسب إلى صاحبه وتركه يعبر الحدود. ولكن المرء يتساءل: قد يحتوي الحاسب على صور شخصية أو معلومات سرية أو معلومات تجارية تخص المسافر أو أشخاص آخرين، أليس هذا انتهاكاً للحق في الخصوصية؟

في إحدى القضايا، عاد ميكائيل أرنولد من الفلبين إلى مطار لوس أنجلس، فقام الموظف الجمركي باختياره لإلقاء بعض الأسئلة عليه وتفتيش حقيبته. وعند تفتيش الحقيبة أمر الموظف أرنولد بفتح حاسبه المحمول، ثم قام الموظف بتدقيق الملفات فوجد صورة لامرأتين عاريتين، وبعد إلقاء بعض الأسئلة، تركه يمر، ولكنه قام بحجز حاسوبه لاشتباهه بوجود صور إباحية لأطفال.

(1) United States Court of Appeals, Fourth Circuit. UNITED STATES of America, Plaintiff--Appellee, U.S. v. ICKES v. John Woodward ICKES, Jr., Defendant-Appellant. 393 F.3d 501 (4th Cir. 2005)

احتج أرنولد بأن هذا التفتيش باطل هو وما يترتب عليه من آثار، لأنه تم دون وجود اشتباه معقول. وقد ردت السلطات على ذلك بالقول: «إن التفتيش الحدودي هو استثناء قانوني على التعديل الدستوري الرابع».

لكن المحكمة ردت قول السلطات، وقررت أن تفتيش الحاسب المحمول يعتبر تفتيشاً غير روتيني ويحتاج إلى اشتباه معقول، وهذا الاشتباه لم يتحقق في قضية أرنولد.[1]

لكن عندما استؤنفت القضية أمام الدائرة التاسعة، قالت المحكمة إن تفتيش الحاسب المحمول ليس له تلك الأهمية التي تتطلب المعقولية التي نص عليها التعديل الدستوري الرابع. وقد رد أرنولد على ذلك بأن محتويات الحاسب لها خصوصية قد تفوق خصوصية محتويات البيت أو حتى ما يحتويه ذهن الإنسان، ولا يمكن مقارنتها بالمغلف العادي الذي لا يحتاج فتحه إلى اشتباه.

فقضت المحكمة بأن جهاز الحاسب لا يختلف عن بقية أمتعة المسافرين التي يحق قانوناً لسلطات الحدود تفتيشها دون اشتباه معقول[2]، بل ذهبت المحكمة في قضية أخرى إلى أن استعادة الملفات المحذوفة في الحاسب من قبل سلطات الحدود لا تحتاج قراراً قضائياً ولا اشتباهاً معقولاً.[3]

وفي قضية أخرى جاء أحد المسافرين من تايلاند إلى مطار لوس أنجلوس، فقام الموظف بفحص محتويات حاسبه فوجد فيه الكثير من الصور الممنوعة، لكن هذا الشخص احتج بأن تفتيش حاسبه مخالف للتعديل الدستوري الرابع وأنه لا بد لتفتيشه من اشتباه معقول، لكن المحكمة ردت على ذلك بالقول: «إن هذا التفتيش معقول ومقبول لأنه بكل بساطة تم على الحدود وبذلك يقع ضمن الاستثناءات التي ترد على التعديل الرابع»[4].

(1) United States v. Arnold, 454 F. Supp. 2d 999, 1001 (C.D. Cal. 2006).
(2) United States v. Arnold, 523 F.3d 941, 946 (9th Cir. 2008).
(3) 455 F.3d 990, 1006 (9th Cir. 2006).
(4) Endacott, 79 Cal. Rptr. 3d at 909.

وقد علق أحد الكتاب على تفتيش الحاسب في الحدود بالقول: «إن القول بان المعقول أن تقوم شرطة الحدود بتدقيق أمتعتك مختلف تماماً عن القول إن من المعقول أن تقرأ ضميرك وكل ما فكرت به في السنة الماضية». إن ما يسجله الحاسب هو كل موقع بحثت فيه وكل رسالة أرسلتها أو استلمتها، إنها كما لو انك تعبر الحدود حاملا بيتك في حقيبة[1] .

ولكن في قضية حديثة جداً، يبدو أن المحكمة الأمريكية العليا غيرت موقفها وأيدت حكم إحدى المحاكم الابتدائية بأن تفتيش أجهزة التخزين الإلكتروني المحمولة لابد أن يقترن باشتباه معقول، وبقرار قضائي مسبق. ولكن هل سيسري هذا الحكم على تفتيش المسافرين على المعابر الحدودية؟ هذا الأمر لم يتبين بعد[2].

(1) Sunil Bector, Your Laptop, Please: The Search and Seizure of Electronic Devices at the United States Border, Berkeley Technology Law Journal, Volume 24 , Issue 1, p.19.

(2) أصدرت المحكمة العليا بأمريكا، الأربعاء 24 حزيران/ يونيو 2014 حكماً بالإجماع يقضي بمنع عناصر الشرطة من تفتيش هواتف المشتبه بهم بقضايا إجرامية إلا بعد حصولهم على مذكرة تسمح لهم القيام بهذه الخطوة.
ردود الفعل الأولية لهذا القرار اعتبرته نصراً كبيرا لحقوق الخصوصية. وبينت المحكمة أن الهواتف والحواسيب النقالة وغيرها من الأجهزة الإلكترونية ليست ضمن الفئة ذاتها التي تسمح للشرطة بتفتيش حافظات النفود والحقائب والسيارات للمشتبه بهم.
http://arabic.cnn.com/world/2014/06/25/us-supreme-court-cell-phones-1

الخلاصة

إن الحق في الخصوصية من الحقوق اللصيقة بالإنسان، والتي يصارع من أجل المحافظة عليه والتمتع به ضد تدخلات السلطات الأمنية والإدارية تحت ذريعة حفظ الأمن والنظام، بيد أن حفظ الأمن والنظام يمثل أيضاً مصلحة مشروعة لابد للسلطات من السهر على المحافظة عليها، وهنا يأتي دور القانون والقضاء لوضع معايير الموازنة بين المصالح المتعارضة.

وقد تبين من البحث عدم وجود ضوابط محددة ودقيقة جداً يسير على هديها القضاء أو السلطة، وتبقى للسلطة التقديرية لرجال التفتيش دور كبير في هذا الشأن رغم رقابة القضاء.

إن عدم وجود قواعد ثابتة وواضحة في التفتيش تؤدي إلى إثارة الكثير من المشاكل المتعلقة بالحق في الخصوصية ولاسيما أن تفسير الخصوصية يختلف من دولة لأخرى ومن دين لآخر ومن شخص لآخر، وبما أن حركة السفر والطيران حركة عالمية، ولذا لابد أن توضع قواعد عالمية تلتزم بها السلطات، وهنا يأتي دور المنظمة العالمية للطيران المدني التي يمكنها أن تضع قواعد دولية موحدة–على الأقل في المطارات– كما هو الحال في اللوائح التي تصدرها بين وقت لآخر لتنظيم سلامة الطيران المدني.

المصادر والمراجع:

اتفاقيات وإعلانات:

– اتفاقية حماية حقوق الإنسان في نطاق مجلس أوروبا، روما في 4 نوفمبر 1950.

– الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، سان خوسيه في 22/ 11/ 1969.

– مجلس حقوق الإنسان، الدورة السابعة والعشرون، التقرير السنوي لمفوضة الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان وتقارير المفوضية والأمين العام، الحق في الخصوصية في العصر الرقمي، تقرير مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان، A/HRC/27/37.

المراجع الأجنبية:

-- Nick Taylor, State Surveillance and the Right to Privacy, Surveillance & Society 1(1):p. 66

- Harris, D.J., M. O'Boyle, and C. Warbrick, (1995) Law of the European Convention on Human Rights. London: Butterworths, p.297 Nick Taylor, opcit, p.63

- Terry v. Ohio, 392 U.S. 1, 21 (1968).

- Wiu.iAm M. BEANEY, THE RIGHT TO PRIVACY AND AMERICAN LAW,http://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=3107&context=lcp.

- Gary N. Jacobs, Note, Border Searches and the Fourth Amendment, 77 Yale L.J. (1968). P.1007

- Yule Kim, Protecting the U.S. Perimeter: Border Searches Under the Fourth Amendment, Congressional Research Service, June 29, 2009, p. http://fas.org/sgp/crs/homesec/RL31826.pdf.

- Niraj Warikoo, «Airport body scanners violate Islamic law, Muslims say»USA Today February 13, 2010

- Sara Kornblatt, Are Emerging Technologies in Airport Passenger Screening Reasonable under the Fourth Amendment, 41 Loy. L.A. L. Rev. (207), p.385
- DEEMA B. ABINI, TRAVELING TRANSGENDER: HOW AIRPORT SCREENING PROCEDURES THREATEN THE RIGHT TO INFORMATIONAL PRIVACY, 87 S. Cal. L. Rev.120
- Olga Mironenko, Body scanners versus privacy and data protection, computer law & s e c u r i t y r e v i e w 27 (2 0 1 1) , p.232

- European Court of Human Rights, CASE OF MALONE v. THE UNITED KINGDOM, (Application no. 8691/79)
- Kruslin v France (Series A No 176-B; Application No 11801/85) European Court of Huma Rights (1990) 12 EHRR 547 24 APRIL 1990
- European Court of Human Rights, CASE OF MALONE v. THE UNITED KINGDOM, (Application no. 8691/79), 2 August 1984
-- European court of human rights CASE OF VALENZUELA CONTRERAS v. SPAIN, (58/1997/842/1048).
- European court of human rights, Khan -v- The United Kingdom; ECHR 12-May-2000
- Public Utility Commission of the District of Columbia v. Pollak, 343 U.S. 451 (1952
- U.S. Supreme Court, Frank v. Maryland, 359 U.S. 360 (1959)
- CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, 6 الفقرة.
- CCPR/C/21/Rev.1/Add.9-, 11-16 الفقرات.
- CCPR/C/21/Rev.1/Add.9, 11-16 الفقرات.
- CCPR/C/21/Rev.1/Add.9, 11-16 الفقرات.

- United States v. Johnson, 991 F.2d 1287, 1291 (7th Cir. 1993).
- U.S. v. Reyes, 821 F. 2d 168, 170-71 (2d Cir. 1987). Bradley v. U.S. , 299 F. 3d 197, 203 (3d Cir. 2002). Kaniff v. U.S. , 351 F. 3d 780, 788 (7th Cir. 2003); U.S. v. Adekunle, 2 F. 3d 559, 562 (5th Cir. 1993); U.S. v. Oyekan, 786 F. 2d 832, 837 (8th Cir. 1986); U.S. v. Gonzalez-Rincon, 36 F. 3d 859, 864 (9th Cir. 1994); U.S. v. Vega-Barvo, 729 F. 2d 1341, 1346, 1349 (11th Cir. 1984).
- U.S. v. Handy, 788 F. 2d 1419, 1420-21 (9th Cir. 1986); U.S. v. Pino, 729 F. 2d 1357, 1359 (11th Cir. 1984); U.S. v. Ogberaha, 771 F. 2d 655, 658 (2d Cir. 1985).
- Katz v. United States, 389 U.S. 347, 357 (1967)
Kyllo v. United States, 533 U.S. 27, 40 (2001).
- United States v. Mendenhall, 446 U.S. 544 (1980);
- United States v. Rodriguez-Franco, 749 F.2d 1555, 1560 (11th Cir. 1985).
- Cordon de Ruano v. INS, 588 F.2d 1274 (9th Cir. 1977).
- INS v. Lopez-Mendoza, 468 U.S. 1032, 1046 (1984).
- 484 F.2d 645 (5th Cir. 1973).
- United States v. Montoya de Hernandez, 473 U.S. 531 (1985)
- 2 F.3d 559, 562 (5th Cir. 1993).
- 477 F.2d 608 (1st Cir. 1973).
- United States v. Pino, 729 F.2d 1357, 1358 (11th Cir. 1984) (rectum); United States v. Briones, 423 F.2d 742, 743 (5th Cir. 1970)
- United States v. Ogberaha, 771 F.2d 658 (2d Cir. 1985); Swain v. Spinney, 117 F.3d 1, 7 (1st Cir. 1997)
- Rivas v. United States, 368 F.2d 703 (9th Cir. 1966)
- United States v. Vega-Barvo, 729 F.2d 1341, 1345-46 (11th Cir. 1984).

- United States v. Ek, 676 F.2d 379, 382 (9th Cir. 1982)

– انظر تقرير اليونسكو :–

COMPILATION OF WRITTEN SUBMISSIONS ON THE CONCEPT NOTE ON ARTICLE 15 (SHARING OF BENEFITS) OF THE UNIVERSAL DECLARATION ON BIOETHICS AND HUMAN RIGHTS, Paris, SHS/YES/IBC-21/14/INF.1, 21 August 2014

- the Security Manual for Safeguarding Civil Aviation Against Acts of Unlawful Interference, Doc 8973 (restricted) and Standards and Recommended Practices (SARPs).
- European Parliament resolution of 23 October 2008 on the impact of aviation security measures and body scanners on human rights, privacy, personal dignity and data protection
- Chinedu Eze. Now Showing at MMIA: Nude Images of Passengers. http://allafrica.com/stories/201009210101.html
- The UK Department for Transport. Code of practice for the acceptable use of advanced imaging technology (body scanners) in an aviation security environment. A consultation paper, January 2010. www.dft.gov.uk/orderingpublications
- Judgment of the European Court of Human Rights, 4 December 2008 ECHR judgment, Judgment of the European Court of Human Rights, 4 December 2008S and Marper v United Kingdom (apps 30562/04 and 30566/040), 4 December 2008
- 298 F.3d 1087: No. 01-55319 United States Court of Appeals, Ninth Circuit. - 298 F.3d 1087 Argued and Submitted July 8, 2002 Filed August 7, 2002
- UNITED STATES of America, Plaintiff-Appellee, v. Sergio Ramon

MARQUEZ, Defendant-Appellant. No. 04-30243. United States Court of Appeals, Ninth Circuit. Argued and Submitted April 6, 2005. Filed June 7, 2005. As Amended July 18, 2005.

- United States v. Flores-Montano, 541 U.S. 149, 152 (2004)
- United States v. Rivas, 157 F.3d 364, 367 (5th Cir. 1998) the sovereign state and its public officials have the right to protect the United States by stopping and searching persons and property entering or leaving the country. 8 U.S. C. §§ 1357(c); 155114 U.S. C. § 89(a). 19 U.S. C. § 482; U.S. v. Montoya de Hernandez, 473 U.S. 531, U.S. v. Flores-Montano, 541 U.S. 149, 152 (2004). Torres v. P. R. , 442 U.S. 465, 473 (1979); U.S. v. Ramsey, 431 U.S. 606, 616 (1977). Cal. Bankers Ass'n v. Shultz, 416 U.S. 21, 63 (1974); U.S. v. Beras, 183 F. 3d 22, 26 (1st Cir. 1999); U.S. v. Ajlouny, 629 F. 2d 830, 833-35 (2d Cir. 1980).
- United States Supreme Court US v. FLORES-MONTANO 02-1794 Decided: March 30, 2004,» At the international border in southern California, customs officials seized 37 kilograms of marijuana from respondent›s gas tank by removing and disassembling the tank. After respondent was indicted on federal drug charges, he moved to suppress the drugs recovered from the gas tank, relying on a Ninth Circuit panel decision holding that a gas tank›s removal requires reasonable suspicion under the Fourth Amendment. The District Court granted the motion, and the Ninth Circuit summarily affirmed».
- the Supreme Court in Flores-Montano, holding that destructive "exploratory drilling" searches require a showing of reasonable suspicion. See Flores-Montano, 541 U.S. at 154, n. 2, 124 S.Ct. 1582 (citing United States v. Rivas, 157 F.3d 364, 367 (5th Cir.1998) (holding that

drilling into body of trailer was a "non-routine" search that required reasonable suspicion); United States v. Robles, 45 F.3d 1, 5 (1st Cir.1995) (holding that drilling into machine part was a "non-routine" search that required reasonable suspicion); United States v. Carreon, 872 F.2d 1436, 1444 (10th Cir.1989) (holding that drilling into camper was a "non-routine" search that required reasonable suspicion)).

- United States Court of Appeals, Fourth Circuit.

UNITED STATES of America, Plaintiff-Appellee, U.S. v. ICKES v. John Woodward ICKES, Jr., Defendant-Appellant. 393 F.3d 501 (4th Cir. 2005)

- United States v. Arnold, 454 F. Supp. 2d 999, 1001 (C.D. Cal. 2006).

- United States v. Arnold, 523 F.3d 941, 946 (9th Cir. 2008).

- 455 F.3d 990, 1006 (9th Cir. 2006).

- Endacott, 79 Cal. Rptr. 3d at 909.

=- Sunil Bector, Your Laptop, Please: The Search and Seizure of Electronic Devices at the United States Border, Berkeley Technology Law Journal, Volume 24 , Issue 1, p.19.

http://arabic.cnn.com/world/2014/06/25/us-supreme-court-cell--phones-1

الموضوع	الصفحة
مقدمة	839
المبحث الأول: المعايير الدولية لعدم جواز الإخلال بالحق في الخصوصية	841
المطلب الأول: التدخل غير المشروع	841
أن يكون بنص القانون	842
وجود حالة ضرورة	844
مشروعية الهدف	845
المطلب الثاني: التدخل التعسفي	848
المبحث الثاني: تفتيش الأشخاص المسافرين في المعابر الحدودية	850
المطلب الأول: التفتيش الروتيني	851
المطلب الثاني: التفتيش غير الروتيني	853
المبحث الثالث: تفتيش الأمتعة عبر المنافذ الحدودية	865
المطلب الأول: تفتيش المركبات	865
المطلب الثاني: تفتيش الأجهزة الإلكترونية	866
الخلاصة	870
المصادر والمراجع	871