نسبت سنگین اصل ضرورت و اصل تناسب در قلمرو تعیین و
توجه حق‌های بشری

هیوا حاجی ملا
عقيل محمودی

چکیده
با اینکه ضرورت و تناسب ازجمله اصول پراکنده در حقوق بین‌الملل بشر هستند، اما نسبت سنگین با یکدیگر در این حوزه جدید مشخص نیست. به هنگام چهارت انتخاب حاضر مبتنی بر روش
توصیفی - تحلیلی بس از تبیین مفهوم و جابگاه اصول مذکور در گستره مقررات بین‌المللی حقوق بشر، نسبت هر یک از آن را با یکدیگر در یک راهبرد چهار سیوی مسئله تنها مشخص شود که کدامیک محدوده دیگری را برای می‌کند. اگر به‌کنی بر رویکرد «میتاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی» و «کنوانسیون اروپایی حقوق بشر» به نسبت سنگین اصول مذکور در حوزه تعیین و تعلیق حق‌های بشری پرداخته می‌شود. با بررسی این موضوعات، به این پرسش پاسخ داده می‌شود که در زمان تعیین یک حق بشری، به منظور حفظ ماهیت و جوهره آن حق، کدامیک از این دو اصل باید در اولویت اعمال قرار گیرد؟ فرضیه است که برای عدم اتفاق نظر میان نهادهای نظامی دو سند مذکور به نظر می‌رسد که در هنگام اعلام وضعیت فوق العاده عمومی و تعلیق حق توسط دولت، باید اصل ضرورت در مفهوم "شیوه‌های کمتر مداخله آمیز« ملاک عمل قرار گیرد. در پایان استدلال می‌شود از آنجایی که منا قرار دادن اصل تناسب و تفسیر اصل ضرورت در سالانه‌ای افزایش قدرت صلاح‌دیده دولت در تعلیق حق‌ها و شدت یافت خطر لنزش به دام فاقدی گراوی را به دنبال دارد، اعمال اصل ضرورت می‌تواند تا میزان زیادی از این اسباب چوگری کند.

واژگان کلیدی: اصل تناسب، اصل ضرورت، تعیین و تعلیق حق‌های بشری، کنوانسیون اروپایی حقوق بشر، میتاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی، وضعیت اضطراری عمومی.

hiwa.hajimolla@gmail.com

مراجع:
* دانش آموخته دکتری حقوق بین‌الملل، دانشگاه شهید بهشتی، تهران، ایران.
** استادیار حقوق بین‌الملل، گروه حقوق عمومی و بین‌الملل، دانشگاه حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران، شیراز، ایران.

مراجع:
mohammadiaghil10@yahoo.com

تاریخ دریافت: 1399/5/26
تاریخ پذیرش: 1399/5/20

دوره سیزدهم شماره اول، بهار
سرآغاز

گروهی از «ترم» هایی دانای انعطاف‌پذیر وجود دارند که «مدل-استاندارد» خوانده می‌شوند. تفاوت بین قواعد و استانداردها در قوانین داخلی بسیاری از دولت‌ها به رسمیت شناخته شده است. توسل به استانداردهای همگون، نظام عمومی، «حسن نیت»، «معقول بودن» ویگی مشترک هر نظام حقوقی است. این استانداردها بین قانون و واقعیت بل می‌زند و انعطاف‌پذیری قابل توجهی را به قانون تریزیق می‌کند. توسل به این استانداردها میزان قطعیه حقوقی را کاهش می‌دهد. زیرا اعمال آن‌ها در هر رودادی بسته به شرایط ایست (1914 : 915). «اصلاح تناسب» و «اصلاح ضرورت» نیز از جمله چنین استانداردها و اصول پرکاربرد و دیرپای حقوق بینالمللی به شمار می‌رود که غالباً دوشادوش یکدیگر در جوزه‌های مختلف حقوق بینالمللی شده‌اند. در این میان، این دو اصل نقص مهم و برترگی را در چهارچوب مقررات بینالمللی حقوق بشر ایفا می‌کند. هرچند گرایی از اعمال این اصول نیست، اما در قلمرو حقوق بشر راه می‌یابد. برای همه یکی‌گری آن‌ها برگزیده شده است؛ به این معنا که تعددی از قواعد تحت هیچ شرایطی فضایی برای اعمال این اصول بیا نمی‌گذارند اما آن سوی بیشتر قواعد، راه اعمال آن را باز گذاشته‌اند.

در تقابل مطلق گرایی حقوق بشر و مقید بودن آن، دو سند «ميثاق بینالمللی حقوق مدنی و سیاسی» و «کنوانسیون اروپایی حمایت از حقوق بشر و آزادی‌های بین‌الکاتبی» (به اختصار کنوانسیون اروپایی حقوق بشر) با مطلق و غیرمیقید دانستن پارتهای از حقوق همگون «منع برده‌داری» و «منع شکنجه»، سایر حق‌ها را مقید به محدودیت‌هایی کردند. تحقیق و تعلیق حق‌های بشری از مهم‌ترین جوزه‌های کاریست دو اصل ضرورت و تناسب قلمداد می‌شوند. نشان بر مقررات بینالمللی، در صورت تراهم و برخورد حق‌های بشری با یکدیگر یا با سایر مناطق جمعی

1. Norm
2. Public order
3. Good Faith
4. Reasonableness
5. Principle of Necessity
6. Principle of Proportionality
دولت‌ها می‌توانند در وضعیت فوق العاله عمومی و در صورتی که اقدام‌های مناسب با هدف پایدار که قصد یکپارچه آن را داردند، دست به تحقیق بیاورند. البته ابهام در رابطه و نسبت میان این دو اصل در نظام بین‌المللی حقوق بشر و اقدام برخی مراجع در به‌کارگیری اصل ضرورت در قابلیت‌یکی از موارد‌های اصل تناسب علی‌رغم عدم تصمیم دو سند مکمل به اصل اخیرالدکر به این پرسش و چالش دامن زده است که به واقع موارد تحقیق یا تعیق حق‌های بشری توسط دولت به هنگام وضعیت فوق العاله عمومی، اعمال کدکیک از این اصول می‌تواند به نحو مطلوبتری به رفع تعارض و برقراری توافق میان حقوق مدنی و منافع و مصالح جامعه و نیز حفظ ماهیت و جوهر حاکمیت‌داده در پاسخ به این سوال و در راستای حل چالش مزبور این فرضیه را می‌توان مطرح ساخت که برغم نتفاوت میان رویکردهای نهادها و مراجعی چون کمیته حقوق بشر و دیوان اروپایی حقوق بشر به عنوان نهادهای نظارتی میثاق و کانونسیون فوق الیک و به نظر می‌رسد که در هنگام اعلام وضعیت فوق العاله عمومی و تحقیق یا تعیق حق توسط دولت، با اعمال اصل ضرورت در مفهوم «شیوه‌های کمتر مداخله‌ای» می‌توان به میزان زیادی از گسترش دامنه صلاح‌الدیده دولت در تعلیق حق‌های بشری و خطر افتادن به دام فاقده‌گرایی جلوگیری کرد.

نظر به آنچه گفته شد، نوشته‌ار بخش را در پی آن است تا ابتدا در پرتو مفهوم شناسی اصول ضرورت و تناسب، به ارزیابی رابطه و نسبت میان این دو اصل در پرونده حقوق بشر پرداخته و سپس با بررسی چگونگی کارپیست آن‌ها در رویه نهادهای نظارتی میثاق و کانونسیون فوق الیک حقوق مدنی و سیاسی و نیز کانونسیون اروپایی حقوق بشر، به نسب سننی اصول مذكور در قلمرو تحکیم و تعیق حق‌هایی بشری توسط دولت و بردازد تا این طریق توان باسخی به پرسش مطرحه داد.

1. مفهوم شناسی اصول ضرورت و تناسب

در هن تنبیدگی مفهومی اصول ضرورت و تناسب ایجاب می‌کند که در وهله نخست از مزه‌های احیان‌آ میهمین دو اصل رفع ابهام شود؛ بنابراین در این قسمت مفهوم و مبناهای این دو اصل مورد واکاوی قرار می‌گیرد.
1-1. اصل ضرورت
ضرورت در لغت به معناي نياز، حاجت و چيزي است كه به آن احتياج داشته باشند و در حقوق از زمان هاي دور تا به امروز دوشادوش مفهوم «خود حمايت» به كار رفت است. به عبارت ديگر هر زمان كه حيان فرد تهديد مي شده است، اتخاذ اقدامات ضروري، هرچند غيرقانوني برای خفايش از آن موجه محصول مي شده است. همچنان كه هيوگو غروسيوس 1 اظهار داشته که تعداد زيادی از ملتها حق «خود حمايت» را در قوانين خود به رسميت شنتختند و همین اصل را مي توان در روابط بین دولت ها نيز اعمال كرد. اما ويا اعمال حق ضرورت را مفهومي فارغ از گيد و بندي نداشته و اتفاقاً بر مضيق بودن شرایطي كه در آن حق ضرورت اعمال مي شود، تأكيد كرده است. برخى ديگر از حقوقانان نيز شرایطي را كه لازم اعمال مفهوم ضرورت از ديدگاه غروسيوس است. بر شمردهنده كه آن جملداند وجود خطري واقع و قريب الوقوع كه حيان یا اموال را تهديد كند و ديگر اينكه هجيونه تقصيری در ايجاد اين شرایط از جانب شخصي كه مدعى اعمال حق ضرورت است، ناشيد (Boed, 2000: 4). البته در حقوق بین الملل معاصر و در پرتو تمایز ميان حالت هاي «اضطرار» و «ضرورت» مشخص مي شود كه گفتگوی رذید به به اضطرار است و نه ضرورت. بر اساس ماده ۳۳ به كيپن وويس مواد راجع به مستویت بين المللی دولت ها برای اعمال متعلقان بين المللی (مصوب ۲۰۰۱: ۲۵۰/۲۵۰ مه‌سریون حقوق بين المللی اضطرار) به حالى ايضاء دارد كه در آن شخصي كه اعمالش به دولت ملتساب است در يك وضعيت خطر با، برای نجات خود یا ديگر افراد تحت مراقبت، هچ راه مقبال جز ارتكاب عمل متعلقانه نداشت باشد (UN Doc. A/56/10, 2001, 2001: Art. 24). در واقع در اينجا، منفعت اساسى و فوقى، نجات خود افراد است. در حالی كه در ضرورت، پاي خفايش از منافع اساسى دولت في ميان است و وضعيت ضرورت ناظر به انتخاب بيان پيروى از حقوق بين الملل و ديگر منافع مشروع دولت است.

حقوق بين الملل معاصر نيز ضمن تایید اصل ضرورت، اعمال آن در روابط بين دولت ها را مقيد به شرایطی كرده است. طبق ماده ۲۵ به كيپن وويس مذكور، يك دولت مي تواند با استناد به اين اصل، عمل متعلقانه بين المللی خود را توجه كند؛ مشروط به اينكه «آن عمل، تنها راه حيایى»

1. Hugo Grotius
2. Distress
حقوق بشر نیز به مانند دیگر بخش‌های حقوق بین‌الملل، اصل ضرورت را در دل خود جای داده است. از مهم‌ترین موارد اعمال این اصل در حقوق بشر، "تحکیم و تعلیق حق" محصول می‌شود. به موجب بند ۱ ماده ۳ میاناق بین‌المللی حقوق مدنی سیاسی، در مواضعی که وضعیت

۱. Right of self-defense
۲. Principle of Military Necessity
اضطراری عمومی، موجودیت ملی را تهدید می کند و وجود آن به طور رسمی اعلام می شود. 
کشورهایی طرف این میثاق می توانند اقداماتی خارج از تعهدات مقرر در این میثاق به میزبانی که وضعیت حتماً ایجاب می کند، اتخاذ کنند. ابتدا میثاق، مجاز بودن عدم رعایت تعهدات مقرر در این سند توسط دولت عضو در شرایط «اضطراری عمومی» را مقید کرده است به اینکه این اقدامات در معاصر شبیه تعهدات بین المللی نباشد و منجر به تعیین بر اساس نزدیکی، زنگ، جنس، زبان، اصول و رشته مذهبی یا اجتماعی نشود. البته حکم این ماده تحت همچنین شرایط 
درباره قواعدی چون «حق حیات»، «منع شکنجه»، «منع برده داری» قابل اجرای است و این حقوق استناداً بردار نیستند. ماده 15 کنوانسیون اروپایی حقوق بشر نیز مقرره مشابهی دارد و همانند میثاق مزبور، تخطی از هنجارهای حقوق بشری در جنگ یا دیگر وضعیت‌های اضطراری عمومی را مجاز دانسته است؛ البته مشروط به اینکه اقدام دولت عضو، سایر تعهدات بین المللی اش را نقض نکند. علاوه بر این، معاونت حقوق بشری محدودیت‌هایی را برای حمایت از ارزش‌های معین در «جامعه دموکراتیک» ایجاد می کند. مثلاً بر اساس موارد 8-11 کنوانسیون مزبور، هرگونه مداخله از سوی مقام‌های عمومی دولتی عضو در حق‌های مندرج در کنوانسیون معنی شده است، مگر به اقتضا ضرورت؛ ضرورتی که در یک جامعه دموکراتیک در حیث ملاحظاتی نظر نظام عمومی و امنیت ملی، حفظ سلامتی و اخلال جامعه احساس شود. «ضرورت در یک جامعه دموکراتیک» به این معنی است که یک تصمیم یا اقدام باید منطبق بر یک «نیاز مبهم اجتماعی» باشد و اینکه اعمال محدودیت برای کشور ضروری است، زیرا قابلیت زیست جامعه دموکراتیک در خط است و اقدام اتخاذی تعادل بین منافع متراحت فرد و منافع جمعی را نشان می دهد (Conde, 2004: 161). 

1. Public Emergency
2. Democratic Society
3. Pressing social need
4. Least intrusive means
می شود. به موجب این تعیین، باید از بین همه ابزارهای دارای قابلیت برای دستیایی به اهداف، انتخاب شود که کمترین مشکل را از جانبه حلق‌های فردی در خطر داشته باشد. (Gerards، 2013: 481-482) دروازه‌ها از این حالت، باید به دنبال روش‌های بود که در عین حال که اهداف عمومی را محقق می‌سازد، به میزان کمتری هم منافع افراد را تحت تأثیر قرار می‌دهد. در راستای اعمال اصل ضرورت و به منظور تحقق یک تعادل هدفمند و عقلانی میان اهداف عمومی و منافع خصوصی، مراجع قضایی باید این مسئله را نیز بررسی کند که آیا واقعاً و اساساً امکان به کارگیری روش‌های جایگزینی (روش‌های مناسب‌تر برای تحقق اهداف عمومی با آسب کمتر برای منافع خصوصی) از سوی مقامات عمومی وجود داشته است یا خیر؟ که در صورت مثبت بودن پاسخ این سؤال، آنها مرجع تصمیم‌گیرنده می‌تواند به غیر ضروری بودن روش اتخاذ‌شده و نیز عدم رعایت اصل تناسب (تناسب میان هدف و ابزار دستیایی به هدف) حکم دهد. اما ضرورت را همچنین می‌توان با معیار خودسر نیز بیان و تعیین کرد. پس دو مفهوم ضرورت، همان مفهوم کلی آن است: یعنی با بررسی اینکه گر - ضرورتی برای توسی به ابزار انتخاب شده نیوز - امکان کسب نتایج مورد نظر وجود داشته با کسب آنها با دشواری همراه بود (Gerards، 2013: 482). شاید یا یک مثل بتوان نواهت بین دو معنا و مفهوم فوق از ضرورت را به شکل بهتری درک کرد. یک نفر ممکن است تصویر کند که منع پوشیدن روسدری در کلاس‌های بدن‌سازی در مدارس دخترانه، به منظور حفظ امنیت آن هاست. در این حال، این ممنوعیت دروازه‌ی امر ضروری است، زیرا این پوشش به آن‌ها اجازه ورژش آزادانه را نمی‌دهد و حتی ممکن است در مواردی امکان‌زدند به نیز باشد. در این حوزه، ضرورت به این معنی است که باید به‌طور کلی نشان داده شود که این ممنوعیت، مفید و ارزشمند است، نه اینکه شهوانی با حداکثر مراحمت و مداخله برای ورزش کردن است که این هم‌مان مفهوم کلی ضرورت است. لیکن در مفهوم نخست ضرورت، اگر قرار به در نظر گرفتن معیار «شیوه‌های کمتر داخله‌آمیز» باشد، مستلزم مدیره باید نشان دهد که هیچ شیوهٔ جایگزینی برای ممنوعیت کامل این پوشش وجود ندارد که بتواند به میزان مساوی از امپت دانش‌آموزان محفظت کند و شیوهٔ بکار گرفته شده در ایلامی کمترین میزان مراحم و مداخله در امر ورزش دختران است.
در شاخه‌های مختلف حقوق بین‌الملل، اصل تناسب مکمل اصل ضرورت بوده و در کنار یکدیگر اعمال شده‌اند. به عنوان مثال در حوزه تولید به زور، دیوان بین‌المللی دادگستری برای اولین بار در سال ۱۹۶۴ در قضیه «فعالیت‌های نظامی و شیعه نظامی آمریکا در و علیه نیکاراگوئو» در باب دفاع مشروع اشعار داشت که «هر دو طرف اختلاف بر این امر توافق دارد که حقانیت واکنش به حمله به رعایت معیارهای ضرورت و تناسب اقدامات اتخاذی در دفاع مشروع است.» (See: Cottier & et al., 2012: 9-8). به موجب این اصل در حقوق بشردسته‌نامه‌ها، خسارات و صدمات اتفاقی ناشی از حمله نیابستی فراتر از مرزت نظامی مستقیم و قطعی باشد که انتظار می‌رود از آن حمله به دست آید (توری و زمانی، ۱۳۷۴:۱۵).

مطالب بند ۲ ماده ۵۷ بروزکل الحاقی اول (۱۹۷۷) به کنوانسیون‌های چهارگانه زن، اگر انتظار
رود که حمله نظامی منجر به کشتی تصادفی انسان‌ها، وارد آمدن خسارت به غیرنظامیان یا اموال یا مجموعه‌ای از آنها شود که فرآیند از مزيد نظامی واقعی و مستقیم پیش‌بینی شده آن حمله باشد، چنین حمله‌ای باید به آن تعلیق شود. همچنین در چارچوب حقوق مسئولیت بین‌المللی دولتها هم رعایت اصل تناسب به عنوان یک شرط اساسی برای صحت اتخاذ اقدامات متقابل محسوب می‌شود؛ به این معنا که میان اقدام متقابل دولت با زمان واردگی می‌باشد تناسب وجود داشته باشد (ماده ۵۱ طرح مسئولیت بین‌المللی دولت‌ها). گفتگوی که که اصل تناسب در کنار اصل ضرورت اعمال می‌شود؛ درواقع این دو اصل خود بر یک‌پایه دو اساسی «محدودیت» و «حمایت» با نشاندند. اصل محدودیت برای رفع مشکلات و تکنها مربوط به محور بودن دولت در نظام بین‌الملل مطرح شده است، زیرا اگرچه دولت، خود سنگ بنای مسئولیت اساسی است اما می‌تواند از بزرگترین منابع نامنی نیز باشد. اصل حمایت، همان‌طور که از نامش پیداست، بر حفاظت و حمایت و از مردم در مقابل خطرات جدی تهدیدکننده زندگی تأکید دارد و در این اصل، بشر در مرکز و کانون توجه جریان دارد (زمینوی و پیری، ۱۳۹۱: ۴۵-۴۶). در این اساس مشخص می‌شود که دو اصل تناسب و ضرورت، از یک‌سوم با اعمال محدودیت در انتخاب ابزارها و شیوه‌های نبرد مانعی در بر اثر اختلافات غیرقانونی و فراقانونی توسع دولت و نظامیان خواهد بود و از سوی دیگر، حمایت از غیرنظامیان، قربانیان و کسانی که به‌طور مستقیم یا غیرمستقیم از جنگ متأثر می‌شوند از هدف خود قرار داده‌اند.

مفهوم تناسب در حقوق بشر ترکیبی از عنصر دو مفهوم سوم (تناسب در مفهوم معقولیت ابزاری) و چهارم (تناسب در مفهوم قانونی) مذکور در مطلب پیشین است. در این محدوداً اصل تناسب زمانی رعایت می‌شود که ابزار مورد استفاده به فراوای اهداف مدنظر باشد. اینکه بدون کمترین و کوچک‌ترین مداخله در حقوق خصوصی افراد بتوان اهداف عمومی را به نحو شیسته و کامل محکم ساخت، استقرار معقول و منطقی به نظر نمی‌رسد و به نوعی ورود آسیب به حقوق و منافع افراد در ضمن نیل به اهداف عمومی اجتناب ناب‌پذیر است. هرچند این امر نماید است سوء استفاده از اختیارات و ابزارهای در دسترس را فرامام سازد. به نحوی که شاهد اتخاذ یک رویکرد لجام‌سازی‌الله، غیرضروری و نامناسب برای دستیابی به اهداف باشیم، بنابراین اصل تناسب ماهیتی یکی از شرایط قانونی بودن اعمال مداخله جویانه دولت‌ها در حق‌های بشری است مداخله دولت در حق‌های غیر مطلق (همچون حریم خصوصی، آزادی مذهب یا بیان) زمانی
قانونی است که این مداخله مناسب با هدف مشروطی باشد که دولت دنبال می‌کند و بايد تعادل و توازنی کاملی منطقی میان حق افراد و منافع جامعه و همچنین میان روش‌های به کارگیری شده و حصول اهداف منظور برقرار شود. توضیحات فوق نشان می‌دهد که در حوزه حقوق بشر نیز همانند حقوق بشردوستانه، اصل تناسب بر پایه اصول محدودیت و حمایت استوار است؛ به این معنا که اصل تناسب به منظور حمایت از نوع بشر و حمایت منافع و حقوق خصوصی افراد و نیز احترام به آزادی انسان، به‌عنوان یک سازوار کنترل، دولت را در انتخاب ابزارها و خیال‌های تحقق اهداف عمومی محدود می‌کند و از این منظر، همان‌گونه که بیان گردید، درواقع برخی از شرایطی که تحت آن دخالت دولت در حق‌های بشری، قانونی تلقی می‌شود را تامین می‌کند. در حیط بشر، محوریت با گفتگو حمایت است؛ به این معنا که حقوق بشر یا گذاری از حکم‌گذاری و تحقیق نحوه تحقق و انحصار دولت در بیان نظام ملی، به دنبال تحقق مطلوب این هدف مهم است که از انسان صرف‌نظر از جنس، رنگ، نژاد، زبان و مذهب حمایت شود.

2. نسبت سنجی اصل ضرورت و اصل انتساب

به منظور نسبت سنجی دو اصل ضرورت و تناسب با یکدیگر، لازم است که دو معنا و مفهوم موسو و مضیق از اصل تناسب تفکیک شود که در ذیل به آن‌ها اشاره می‌شود.

1-2. نسبت اصل ضرورت و اصل تناسب در مفهوم موسوع

کل فراآیند بررسی توانزان میان اقدام صورت گرفته از سوی دولت و حق مورد مداخله را اصل تناسب در مفهوم موسوع ظهور. در این مفهوم، ضرورت یکی از عوامل‌های اصل تناسب محسوب می‌شود. برخی از حقوقدانان بر این اعتقادات که به منظور مشخص کردن اینکه آیا یک مقرره یا اقدام دولتی هماهنگ با اصل تناسب است یا خیر، ضروری است بررسی شود که آیا وسیله بکار گرفته شده برای دستیابی به هدف موردنظر، مطلق با آن هدف است یا خیر و آیا برابر دستیابی به آن ضروری است؟ بنابراین اصل تناسب از دو عوامل تشکیل می‌شود: معیار شایستگی و معیار ضرورت. اولی به رابطه میان وسیله و هدف از میان گردد و دومی مربوط به ارزیابی منافع قابل است (de Búrca, 1993: 109). اما امروزه دادگاه‌های زمانی که یک حق از جانب دولت مورد تجدید یا تعلیق واقع می‌شود، معمولاً از یک فراآیند سه مرحله‌ای در قالب اصل تناسب استفاده
الف. معیار مناسبیت (درخور بودن): این معیار به این معناست که آیا هدف به‌اندازه کافی برای توجیه محدود کردن یک حق اساسی دارای اهمیت است یا خیر. معیار مناسبیت ناظر به این مسئله است که اقدام یا یک دستیابی به «هدف مشروط» قابلیت داشته باشد. مناسب بودن اقدام اخذی باید بر طبق استانداردهای عیین و نه معیارهای ذهنی مقدام دولتی تعیین شود. اقدامی که هدف قانون را برآورده نمی‌کند یا مبادله نمی‌کند است یک مناسب قلمداد می‌شود (زارعی و مرادی بریان، ۱۳۹۳: ۱۵۱). این معیار با آنکه بخش جدایی‌ناپذیر از اصل مناسب محسوب می‌شود، در خصوص ارزیابی وجود تعادل و توافقات میان اقدام اخذی شده و هدف نیست؛ بلکه اساساً به این مسئله می‌پردازد که آیا وسایل و ابزارهای مورد استفاده با گایت و هدفی که Alexy (2014) تصمیم‌گیرنده ادعا دارد که به دنبال استیابی بدان است، ارتباط منطقی دارد یا خیر (۱-۵۵-۵۲).

ب. معیار ضرورت: پیش از این و در بهتر از اصل ضرورت، در یک این معیار توضیحاتی ارائه شد. بر اساس این معیار باید بررسی شود که آیا وسیله و ابزار مناسب دیگری برای نیل به هدف که بتواند به میزان کمتری برای حق‌های فردی محدودیت‌ها یا گرفت یا نداشتند در جهت این معیار، این ارزیابی و امکان مناسبی قورت گیرد که آیا می‌توان از اقدام یا ابزار دیگری که کمتر مداخله کندن و کمتر مزاحم است، استفاده کرد، هرچند همه ابزارها و اقدامات مناسب و به فراخور اهداف باشند.

ج. معیار اقتضاء (تناسب در مفهوم مفید): عنصر و مؤلفه‌های سوم اصل تناسب، معیار "اقتضاء" است که در موارد عدم عمل معیار ضرورت، کاربرد دارد و ناظر به این است که آیا اقدام اخذی شده، بین حقوق و مشارف جامعه، "تعامل/ توافق عادلاندانه" یا بر اساس مبنا بر این معیار، در چگونه که مشارک اقدام بیش از مزایای آن برای عمومی یا شخص سومی باشد، اتخاذ اقدام متنوع است. به‌منظور پیش‌بینی سازی این معیار باید به ارزش این هدف موردنظر، میزان و حدود مداخله و نیز ماهیت حقوق اساسی

1. Suitability
2. Legitimate end
3. Appropriateness
4. Fair balance
که تحقیق قرار گرفته است، توجه کرد. اگر ثابت شود که مداخله در یک حق، خواه به خاطر عدم دستیابی به اهداف مورد تعقیب به وسیله آن یا خواه به خاطر وجود ابرازهای کمتر مداخله آمیز ماجرا، توجه تابعی زایست این، دیگر دلیل خوبی برای دوام این مداخله وجود ندارد.

با یک مثال، به نحو بهتری می‌توان مفهوم میان‌ها مذکور را درک کرد. در پرونده «لیاج» که در سال ۱۹۷۳ در یکی از دادگاه‌های آلمان اقامه شد، موضوع تناسب میان گزارش‌های رسانه‌ای در باب جرم سرقت که به کشته شدن ۴ نفر انجامید از یکسو و حیثت و آبزی مرتبک از سوی دیگر مطرح شد، دادگاه این نکته را توجه قرار داد که چنین از دادگاه اخبار تازه‌ای از گزارش ادبی پیش گرفته مورد حمایت در تراز ویا پایست هفده اخبار، روش ارائه و تأثیر واقعی و قابل پیش‌بینی آن را مبنای قانون قیاسی، تعیین اولویت و برتری یکی بر دیگری و نیز تشخیص این موضوع که آیا تجاوز به سایر منافع نسبت به هدف مدنظر، «منناسب»، («ضروری» و «مقضی») است، دارای اهمیت اساسی است. در این قضایا، نظر دادگاه این بود که حق شرافت و حیثت شخصی مرکب باشد نسبت به پخش گزارش جرم به وقوع پیوسته در رسانه‌ها برتری داشته باشد، زیرا منافع دریافت اطلاعات همیشه مطلوب نیست و آثار منفی پخش گزارش می‌باشد درخور نیاز عموم به دریافت این گونه اطلاعات و نیز شدت جرم باشد. به عبارتی اگر به دنبال حمایت از مجرم در مقابل تعارضات ناخواسته به حریم خصوصی اش و نیز آسان کردن پارسیابیش مجدد او به بطن جامعه هستیم، ضرورت دارد که تعادل و توازن منصفانه‌ای میدان احترام به حیثت و کرامت انسانی مجرم به عنوان یک حق مسلم فردی و حق عموم جامعه به دسترسی به اطلاعات برقرار شود (زارعی و مرادی برینان، ۱۳۸۲: ۱۵۲–۱۵۳).

۲-۲ نسبت اصل ضرورت و اصل تناسب در مفهوم مضیق

همان‌طور که ملاحظه شد، تناسب در مفهوم مضیق یکی از میان‌های ارزیابی تناسب در مفهوم موسع قلمداد می‌شود که به وضوح آن، هرگونه ضرر به شخص در اثر تحقیق یا تعقیب حق نیاید در مقایسه با منافع به دست آمده مفرط باشد. دو میان مناسبت و ضرورت در ارتقای با مؤثر بودن هستند، در حالی که میان اقتضا، ارزیابی تجربی از منافع مترازه است. درواضع مستقل

1 Lebach Case 1BvR 536/72, 1973
اصلی، سنجش نسبت و رابطه میان اصل ضرورت و تناسب در این مرحله مطرح می‌شود. در اینجا یکی مشخص ساخته که کدامیک از این دو مفهوم اصل ضرورت و تناسب در مفهوم مضیق، محدوده آن کیک را تعیین و تحقیق می‌کند. در قلمرو حقوق بشردوسته، دو نوع ضرورت محدوده‌ای را برای همه از ارزیابی‌های تناسب ایجاد می‌کند. شروع استفاده از نیروی مرجع ترها زمانی موجه است که واقعاً برای رئیسی به یک هدف درهم ضرورت داشته باشد. اگر استانه این ضرورت طی نشد، بحث ارتباط با اینکه باخ: متاسبی بوده یا نه بمعنایت. اغلب تصویر می‌شود که کشتی سربازان، یک ضرورت نظامی است، بس آن را به عنوان کم‌مزینه‌ترین راه برای رئیسی به هدف نظامی می‌توان توجه کرد. اما از منظر حقوق بشردوسته، هدف از جنگ، کشتی سربازان نیست، بلکه جنگ، رئیسی به اهداف معقول از طریق راه‌هایی است که حداقال میزان آسیب و خسارت را به با مود. جنگ‌ها با یک هدف ناتوانی سربازان دشمن باشد، اما مجموعه‌ای از تاکیدکردها وجود دارد که با استفاده از آن می‌توان سربازان دشمن را نتانوی کرد که دستگیری سربازان دشمن از آن جمله‌اند. وقتی ناتوانی دشمن به عنوان کلیدی برای اهداف نظامی مطرح باشد، توسل به نیروی مرجع حتی علیه دیگر سربازان دشمن باشد به عنوان ضرورت توجه شود و بنابراین ارزیابی‌های تناسب در شرایط صورت می‌گیرد که احتمال از دست رفتن جان سربازان را به حساب بیاورد.

در قلمرو حقوق بشر نیز اصل «ضرورت در یک جامعه دموکراتیک»، محدوده‌ای را ترسیم می‌کند که ارزیابی تناسب باید در همان محدوده انجام گیرد. هنگامی که ضرورت در مفهوم ابزارها و شیوه‌های کمتر مداخل‌آمیز اعمال می‌شود، امکان ارزیابی‌ها و تجربه‌ها را از طریق به‌عنوانی برای تعیین اینکه کدامیک مؤثرترین و کم‌صدایترین هستند، وجود دارد. اگر چنین ابزارها در دسترس باشد، می‌باسد دست به انتخاب آن‌ها زده. در مواردی، «دیوان اروپایی حقوق بشر» چنین مبنا با یک باعث کرده است. برای نمونه یکی از مهم‌ترین پرونده‌هایی که تفاوت بین دو مفهوم ضرورت را نشان می‌دهد، پرونده «آوری» است که در ارتباط با ممنوعت از ادامه کار چندین روزنامه در ترکیه در سال ۲۰۰۷ است که در برخی از اقامت به انتشار مقالاتی در ارتباط با حمایت از فعالیت‌های «حزب کارگران کردستان» که به عنوان یک سازمان

1. Necessary in a democratic society
2. Ürper
3. PKK/KONGRA-GEL (Kurdistan Workers’ Party)
غیرقانونی و توریستی در ترکیه شناخته می‌شود. کرده بود. دیدگاه دولت مکرری این بود که تصمیم دیدگاه‌های ملی راجع به این ممنوعیت، در چنین حمایتی از امین ملی، امنیت عمومی، تمامیت اراضی و حقوق دیگران و نیز پیشگیری از بی‌نظمی در جامعه به عنوان چندین هدف مشروع بوده است (اصلاً ضرورت). علاوه به این، با توجه به محتوای مقالات منتشره، اقدامات انجام شده نسبت به آنها مناسب با اهداف مشروعی بوده است که همواره ضرورت پیگیری و حمایت از آنها در یک جامعه دموکراتیک احساس می‌شود (صِلسل تناسب). دیویان در این پرونده نجاتی ممکن نمی‌شود. ارزش حقوق بشر. در رأی آمده است که اگر آن‌ها از انتخاب مقالات مثابه یک گزارش‌های جدید در آنده و ممکن است فعالیت‌های حرفه‌ای آنها است، اما از نظر دادگاه بجای آنها می‌توان اقدامات کمتر سخت‌گیرانه و داخل‌جهویه‌های همگون ضبط موضوعات خاص از طرف ممکنی انتشار مقالات خاص را پیش‌بینی کرد. درنیایت با توجه به اینکه دیوان شیوه‌ها و ابزارهای انتخابی دولت برای مقابله با عملکرد روزنامه‌ها را غیرضروری و نمتناسب تشخیص داد، توجیه دولت را نیک‌صرف و ECHR، case of Ürper and Others v. (Turkey, 2009: paras. 30, 43-45).

اما هنگامی که ضرورت در مفهوم کلی خود اعمال می‌شود، به مفهوم تناسب‌بندیک می‌شود. به واقع در اینجا اصل تناسب است که در اولویت قرار می‌گیرد. پیش از این و در مطلب پایانی مربوط به مفهوم اصل ضرورت، مثلاً در باب ممکنیت استفاده از روسی در کلاس‌های

1. ماده 10 کوانشن اوروبی حقوق بشر راجع به آزادی بیان مقرر می‌دارد: «هرکس از حق آزادی بیان برخوردار است. این حق به‌این شکل آزادی داشتن مفاهیم و دیدگاه و بیان اطلاعات و ایده‌ها بدون دخالت مقامات دولتی و بدون در نظر گرفتن مزیودی‌های جغرافیایی یاد. این ماده، ممنوعیت مقامات دولتی برای دریافت مجوز به منظور انتشار اخبار با فعالیت‌های بگاه‌های تلویزیون و سینمایی نخواهد بود. 2. اعمال این آزادی، از آنجا که به خود وظایف و مسئولیت‌هایی را به همراه دارند، ممکن است نیازمند شرایط، حفاظت، محدودیت‌ها یا مجازات‌های مناسب که توسط قانون مقرر شده و در یک جامعه مرسوم سالر به منظور حفظ منافع اخلاقی ملی، تمامیت ارضی با امتناع عمومی جهت ممانعت از ایجاد هره و مرگ با انرکب جرایم، حفاظت از سلامتی و اختلاصات مدرم، حمایت از آن‌ها با حقوق سایرین، جلوگیری از افشا اطلاعات محشرمانه با حفظ اقتدار و با طرفی دستگاه قضاوت لازم و ضروری هستند.»
بنده سازی در مدارس دخترانه بیان شد که به نظر می‌رسد به‌خوبی می‌تواند متأسف اصل ضرورت در مفهوم کلی را نشان دهد. در عمل، دیوان اروپایی حقوق بشر در رهی جاری خود میزان ضرورت را ممکناً در مفهوم کلی آن به کار می‌برد. به عنوان نمونه می‌توان به قضیه “مؤسسه اتو بریمنجر عليه اتریش” اشاره کرد. در این قضیه، یک مؤسسه خصوصی سینمایی با ادعای نقض ماده 10 کانوانتون اروپایی حقوق بشر توسط دولت اتریش، در دیوان اقامت دعوی کرد، زیرا دولت مزبور به درخواست کلیسای کاتولیک “اینسبورک”، فیلمی که قرار بود توسط این مؤسس به نمایش عمومی درآید را به ادعای جریحه‌دار کردن احساسات مذهبی گروهی از مردم توقیف و مصادره کرد. اکثریت قضات دیوان با این استدلال که کاتولیک، مذهب اکثرت مردم منطقه (76 درصد) است، اقدام مقامات دولتی در توقیف فیلم به منظور حفظ حفظ ارمان مذهبی و تلاوتی از جریحه‌دار شدن احساسات تعدادی از مردم را تایید کردند. از طرف دیگر قضات اقیمت بر این عقیده بودند که توقیف و مصادره فیلم فراتر از راحل و “شیوه کنترل داخلی” است و بدون توانست شیوه‌های دیگری را که حداقل داخلی در حق آزادی بیان ایجاد کند. زیرا اقدام دولت منجر به ممنوعیت کامل آزادی بیان شده است، این علاوه بر پرونده مذکور، می‌توان به قضیه “داروکریزی علیه مجارستان” نیز اشاره کرد. این مثال‌ها نشان می‌دهد که میزان ضرورت در ماهیت خیالی کلی از میزان “شیوه‌های کنترل داخلی” آمیز است و در پرداختن یک عنصر ارزیابی یا هنگام نسبتاً قوی است. بنابراین میزان ضرورت

2. Innsbruck
در مفهوم کلی آن، متضمن یک ارزیابی در مورد مفید بودن یا معقول بودن ایزائ است که در این حال، به معیار ارزیابی توزن (تعامل ضرورت و منتظر) خیلی نزدیکی می‌شود. مثلالاً در قضیه "داروکری در علل مجارستان" دیوان بهطور ضمنی منافع اداره ثبت برای تصحیح ثبت رسی از یکطرف و نتایج آن برای شاکی را از طرف دیگر می سنجد.

۳. تحلیل و تعلیق حق‌های بشری: اعمال اصل ضرورت یا اصل تناسب

بیشتر معادلات حقوق بشری حاوی شرایط ضروری هستند که به رئیس دولت یا حکومت اجازه اتخاذ اقدامات استثنائی همچون تثبیت یا تعلیق حق‌های اساسی را می‌دهد. این حق دولت را می‌توان با دفع مشروح افراد در حقوق کلی مقایسه کرد. در عمل تأمین زیادی به‌ویژه از جانب دولت‌های اقتدارگر برای سوء‌استفاده از سازوکار اعلام وضعیت ضروری برای حفظ موضع‌سازی و وجود دارد که معمولاً به‌وسیله پک حفظ اساسی تضمین می‌شود. در بسیاری از کشورها، وضعیت اضطراری و دیگر وضعیت‌های استثنایی به شکل معمولی اعمال اقتدار دولت تبلیغ شده است و غرب بر پایه یک استدلال ضمین حقوق، همه تضمین‌های اساسی به‌هم امینت می‌یابد و یا مبارزه با قانون مبنی، تعیین می‌شوند. چنین اقداماتی به‌منظور توجه بازداشت، حبس، تعیید شکنجه، قتل افراد پی بشار و... انجام می‌شوند (Nowak، 2005: 84-85). لذا باید راه مبانی‌های اصلی حقوق دولت حاکم برای دفاع از نظام مسالمات از یک‌سو و جلوگیری از سوء‌استفاده از حق اضطراری آن‌هم صرفه‌ب‌ه منظور حفظ موضعی عمیق قدرت از سوی دیگر تبدیل کند. به همین دلیل معادلات بین المللی حقوق بشری تعلیق حاکی قبلاً وضعیت اضطراری (فوق العاده عمومی) هستند که دولت‌های ضرورت و رأی‌دار می‌سازد تحت شرایط خاصی به‌طور وقتی از تعهدات حقوق بشری عدول کند: "میشاق بین المللی حقوق مدنی سیاسی" (بد ۱ ماده ۴) و "کانوانسون اروپایی حقوق بشر" (بد ۱ ماده ۱۵) نیز به‌عنوان دیگر معادلات حاکی چنین قبیلی هستند و یکی از شرایط اصلی اعمال آن‌ها رعایت اصل تناسب است. هرچند که هیچ‌کدام از این دو سند صرفاً الزام به رعایت اصل تناسب را ذکر نکرده‌اند، اما شبیه یا ان آن‌ها، به رعایت اصل تناسب در مفهوم موسع اشکاره‌دار. در ادامه از پرو در اشاره به این دو سند، دامنه اصل تناسب و نسبت این اصل با اصل ضرورت در تحلیل یا موارد با قرار می‌گیرند.
1-1. دامنه اصل تناسب در تحديد يا تعليق حقهای بشری

به موجب بند ۱ ماده ۲ مبیان بینالملی حقوق مدنی سیاسی و «بند ۱ ماده ۱۵» کنووانسیون اروپایی حقوق بشر که پیش از این به آن اندازه‌ای که اضطراری بودن وضعیت ایجاب کند، امکان‌بزی‌دیر است. شرط «عدول» از اجرای مقررات این دو سندر شرایط اضطراری عمومی، در برگیرنده اصل تناسب است؛ به این معنا که اقدامات و تداویکی که دولت خارج از الزامات مقرر در این دو سن و با استناد به این شرط اتخاذ می‌کند، باید به میزان موردبیان شرایط اضطراری باشد و تناسب رعایت شود (Hartman, 1981). درواقع پیش شرایط تناسب، انحراف و عدول دولت از اجرای مقررات را چارچوب‌بند و سازمان‌کرده و این امر را تنها در موارد وجود ضررهای مطلق امکان‌پذیر می‌داند. مشخص است که نقض اصل تناسب، موجب بطلان و بلاقرار اقدامات اتخاذ شده توسط دولت می‌شود.

البته کنووانسیون اروپایی حقوق بشر در مقایسه با مبیان بینالملی حقوق مدنی و سیاسی، علاوه بر وضعیت اضطراری عمومی، تعیین با تحديد حق‌های مدنی کنووانسیون و نقط تهدیدات دولت‌های عضو در زمان «جنگ» را هم امکان‌بزی‌دیر دانسته است (بند ۱ ماده ۱۵). اما از این عبارت نیازی به این نتیجه رسید که به موجب میثاق مزبور، تعیین حق‌ها و عدول از اجرای مبیان در زمان جنگ میزبان نیستند. بلکه بر اساس یک معاوضه مسالحه بینالملی معمولاً نشان‌دهند شکل اصلی یک وضعیت اضطراری عمومی است که حیات یک ملت را تهدید می‌کند. در موارد متعهدی دولت‌ها جنگ‌هایی با دیگر اشکال نارآرای‌های داخلی را به‌عنوان دلایلی برای اعلام حالت اضطراری مطرح ساختند. حتی در طول یک معاوضه مسالحه، عدول از اجرای مبیان تنها تا چنین نشان‌داده ملّه می‌شود که تهدید‌کننده حیات ملت باشد. میزان داخلی و قلمرو اقامت (زمانی و مکانی) یا پای در یک ارتباط معقول با آنچه برای مبارزه با یک موقعیت تهدید‌کننده حیات ملت ضروری است، باشد. در مواقع تردید، اقدامات تعقیب تنها در پخش‌هایی از سرزمین دولت

---

1. بند ۱ ماده ۱۵ کنووانسیون اروپایی حقوق بشر مقر می‌دارد: "در زمان جنگ یا سایر وضعیت‌های اضطراری عمومی تهدید کننده جان آحاد ملت، هر یک از شکوهای متعاهد کنووانسیون می‌توانند تا اندازه‌ای که شرایط ایجاب می‌کنند، اقدامات انجام دهند که ناقض عهدنامه کشور مذکور از کنووانسیون باشد و این اقدامات نابی‌مغایر با سایر تعدادی کشور مذکور از نظر قوانین بینالملی مربوط باشد.

2. Derogation
قابل اعمال است که مستقیماً تحت تأثیر نامرئی قرار دارد. به عنوان اقدامات استثنائی، آن‌ها تنها
برای یک دوره محدود تحقیق می‌شوند و ممکن است تنها تا زمانی که واقعاً ضرورت داشته
باشد، ادامه یابند. اصل تناسب اجابة می‌کند ضرورت اقدام تعقیبی به وسیله نهادهای مستقل
ارزیابی شود.

دومین شرط مهم که به رعایت اصل تناسب در زمان قانون گذاری اشاره دارد، استناد کردن
یاردهای از حق‌های است. دو رواق تدوین کندگان کانونسیون و مثابق با تفکیک تعدادی از حق‌های
بیشتر تحت عنوان «حق‌های مطلق»، آن‌ها را بی‌نیا از ارزیابی توانان در مرحله اجرای قلمداد
کرده‌اند. گرایش آن‌ها فرصتی بر این گذاشتند که سایر منافع جمعی تحت هیچ شرایطی توان
قابل‌بودن در برابر این حق‌ها را ندارند. به‌عنوان مثال‌ی مثل می‌توان به ممنوعیت شکنجه اشاره کرد که
رهیشه در اصل غایت بودن انسان و منع استفاده از آن از او دارد. احترام به کرامت و حیتیت ذاتی
انسان از اوامر مطلق‌های است که هیچ استنادی بر نمی‌دارد (قارئ سید فاطمی، 1388: 75-76).

بنا براین اصل تناسب زمانی رعایت می‌شود که این ممنوعیت را از دایره واحدهای ارزیابی در مرحله‌های
خارج کنیم.

از نظر دانه‌ی حق‌های غیرقابل تعلیق، بند ۲ ماده ۱۵ کانونسیون اروپایی شامل دسته‌ای
محدود از «حق‌های اساسی» است که به ممنوعیت شکنجه، بنگی، برندگی و عطل به ما باشد
شدن قوانین کیفری و همچنین ابعاد ناشی از حق‌های محدود شده است. اما دسته‌ی حق‌های
غیرقابل تعلیق در مثابق فرارت از چهار حق مذکور در بند ۲ ماده ۱۵ کانونسیون است. از طرف
دیگر کمیته حقوق بشر به عنوان نهاد نظارتی مثابق در تفسیر عمومی خود از ماده ۴ مثابق، تفسیر
موسعی از حق‌های غیر قابل تعلیق ارائه می‌دهد. از دیدگاه کمیته این واقعیت که برخی از
مقررات مثابق که در بند ۲ ماده ۲ به عنوان حق‌های غیر قابل تعلیق فهرست شده‌اند، به این
معنی نیست که دیگر مواد مقرر در مثابق ممکن است در معرض تعلیق و عدول از اجرا قرار -

۱. در این خصوص، بند ۲ ماده ۲ مثابق ۲ ماده ۱۵ کانونسیون اروپایی شامل دسته‌ای
۲. هیچ نوع عدولی از ماده ۲ به جز در مورد مگز همانند ناشی از عمليات قانونی جنگی و همچنین موارد
(پاراگراف اول) و ماده ۷ کانونسیون حاضر نباید صورت پذیرد.
3-2. نسبت سنگین دو اصل تناسب و ضرورت در تعیین یا تعطیل حق‌های بشری

همان‌طور که بالا ذکر شد، اصل ضرورت دامنه‌ای اصل تناسب را تعیین می‌کند و هرچند اصل ضرورت مضیق‌تر باشد، دامنه ارزیابی تناسب نیز به‌عنوان آن محدود خواهد شد. در تحقیق حق‌ها، کنوانسیون اروپایی حقوق بشر، اصل ضرورت را به صورت «ضرورت در یک جامعه دموکراتیک» (مواد ۶ و ۸ تا ۱۱) تعیین کرده است. میانقی که نسبت حقوق مدنی و سیاسی به‌خصوص سیاسی نیز هرچند صرفاً به جامعه دموکراتیک اشاره‌ای ندارد، اما تفسیر می‌کند که حقوق بشر از این اصل، همان ضرورت حاکم بر یک جامعه دموکراتیک است. اما چنین تعریفی در مورد تعلیق حق‌ها وجود ندارد. بنابراین استاندارد ضرورت در قبیل تعیین مندرج در میانقی و کنوانسیون، مضیق‌تر از استاندارد ضرورت مورد نیاز برای تعلیق است.

به‌منظور احترام به ماهیت و جوهر حق‌ها در رابطه میان این دو اصل، در مرحله اول باید بررسی کرد که آیا اقدام اختراعی دوست ضروری بوده است یا خیر. در واقع باید هم‌واره فرض را بر این گذاشته که اقدام اختراعی ضروری نداسته است و در صورت ضروری بودن اقدام یا تصمیم، دولت باید اقدام را در پیش گیرد که کمترین میزان مداخله در حق و مراحت برای آن را داشته باشد. بنابراین با اعمال ضرورت در مفهوم «شیوه کمتر مداخله آمیز» جوهره و ماهیت حق حفظ خواهد شد. همان‌طور که می‌که حقوق بشر در ارزیابیهای خود از این روش استفاده می‌کند. به‌نوه تفسیر عمومی کمیته از ماده ۴ میثاق، دولت‌ها باید توجه داشته باشند که این اقدامات خاص اختراعی خود در شرایط استخراجی ارائه داده و نشان دهنده که این اقدامات که در عدالت اجرای مقررات میثاق صورت گرفته است، در تناسب و به میزانی است که ضرورت اقتصادی کرده است (CCPR/C/21/Rev.1/Add, 2001: para.3).

1. Necessary in a Democratic Society
۶۹۶.۴۹۹:۲۰۱۳) و تشویض ضرورت را بر عهده خود دولت قرار می‌دهد. همان‌طور که در قضیه‌ی «اکسوس علیه ترکیه» اشاره داشته است که «مقامات ملی در اصل هم باید تصمیم‌گیری در مورد وجود یک اضطرار و هم در مورد ماهیت و قلمو تعلیقات لازم، نسبت به قضیه‌ی بین‌المللی در موقعیت پیش‌تر قرار دارند» (ECHR, case of Aksoy v. Turkey, 1996: para. 68).

بنابراین کمیته حقوق بشر صلاحیت‌های محدودی برای دولت‌ها در تجدید‌یا تعلیق حق‌های انسانی که به‌طور قابل توجه است و سطح استاندارد بالاتری از ضرورت در نسبت به دیوان اروپایی حقوق بشر اعمال می‌کند به‌طور قابل ملاحظه آن، تعلیق در مواردی غیر از مخاصمه مسلحانه، در نگاه اول غیر ضروری است و اگر قرار باشد چنین امری صورت گیرد، دولت‌ها باید توجهی لاور داشته باشند. اما دیوان اروپایی حقوق بشر صروح علمی قانون حقوق بشر را ایجاد نماید و اختیار گسترده‌ای به دولت‌ها جهت ارزیابی ماهیت و قلمو اقدامات اتخاذی برای پیشگیری از وقوع شرایط اضطراری اعطا کرده است که تغییرات این امر که ایا شرایط بیش از جز وضعیت‌های اضطراری است یا خیر، اعمال این اختیارات است. ابتدا دیوان مواظب می‌کند که دولتی از این قدرت صلاحیت‌های سوی استفاده نکند و دیوان این موضوع که دولت در انتقال با اصل تناسب عمل کرده است یا خیر را مورد بررسی قرار می‌دهد و تمامی به‌پرسی فرض دولت‌ها در ارتباط با اعلام یک وضعیت اضطراری ندارد.

(Lehmann, 2011: 114, Cowell, 2013: 146)

اکسوس علیه ترکیه، ۶۹۶.۴۹۹:۲۰۱۳) و تشویض ضرورت را بر عهده خود دولت قرار می‌دهد. همان‌طور که در قضیه‌ی "اکسوس علیه ترکیه" اشاره داشته است که "مقامات ملی در اصل هم باید تصمیم‌گیری در مورد وجود یک اضطرار و هم در مورد ماهیت و قلمو تعلیقات لازم، نسبت به قضیه‌ی بین‌المللی در موقعیت پیش‌تر قرار دارند" (ECHR, case of Aksoy v. Turkey, 1996: para. 68).

بنابراین کمیته حقوق بشر صلاحیت‌های محدودی برای دولت‌ها در تجدید‌یا تعلیق حق‌های انسانی که به‌طور قابل توجه است و سطح استاندارد بالاتری از ضرورت در نسبت به دیوان اروپایی حقوق بشر اعمال می‌کند به‌طور قابل ملاحظه آن، تعلیق در مواردی غیر از مخاصمه مسلحانه، در نگاه اول غیر ضروری است و اگر قرار باشد چنین امری صورت گیرد، دولت‌ها باید توجهی لاور داشته باشند. اما دیوان اروپایی حقوق بشر صروح علمی قانون حقوق بشر را ایجاد نماید و اختیار گسترده‌ای به دولت‌ها جهت ارزیابی ماهیت و قلمو اقدامات اتخاذی برای پیشگیری از وقوع شرایط اضطراری اعطا کرده است که تغییرات این امر که ایا شرایط بیش از جز وضعیت‌های اضطراری است یا خیر، اعمال این اختیارات است. ابتدا دیوان مواظب می‌کند که دولتی از این قدرت صلاحیت‌های سوی استفاده نکند و دیوان این موضوع که دولت در انتقال با اصل تناسب عمل کرده است یا خیر را مورد بررسی قرار می‌دهد و تمامی به‌پرسی فرض دولت‌ها در ارتباط با اعلام یک وضعیت اضطراری ندارد.

(Lehmann, 2011: 114, Cowell, 2013: 146)
بیشترین نفع را متوجه بیشترین تعداد افراد جامعه کند یا این که درد و رنج و ناکامی اکثریت را
بکاهد، موجه خواهد بود. بنابراین نفع اکثریت ملاک جهت گیری حقوقی می‌شود. بالطبع مفهوم
"نفع عمومی" در چنین رویکردی تناقض ملاک جهت گیری حقوقی قرار می‌گیرد که منظور از آن
بیشترین نفع برای بیشترین تعداد افراد جامعه است. دروغ این شیوه ارزیابی توازن (تأکید بر
تناسب در مفهوم مضیق در مقابل اصل ضرورت) با کار گذاشتن هرگونه بحث برد سر اولویت،
ادعای حل تعارض ارزش را با ارزیابی میزان همزیستی نسی آنها دارد. برای مثال ارزش‌های
حقوق بشری هیچ گونه اولویتی بر دیگر منافع جمعی ندارد. آنها در یک سطح هم تراز رقابت
می‌کنند. در مورد حق‌های بشری ما دیگر نخواهیم پرسید که چه چیزی حق است، بلکه در
عوض سعی می‌کنیم بررسی کنیم که آیا چشی متضاد و معقول یا دور از دسترس است
(Verdirame, 2015: 349-352). لذا این امر در تعرض با نظام و مکتب حق‌دادن حقوق بشر
قرار می‌گیرد. رویکردی که از یک‌سو نفع اکثریت را به عنوان مصلحت و منفعت عمومی به
رسمیت می‌شناسد و از سوی دیگر رعایت حقوق بین‌بادین افراد را نیز به نفع اکثریت در درآمد
می‌بیند. به عبارت دیگر هرچند ممکن است نفع و مصلحت اکثریت در کوتاه‌مدت در نادیده
انگاشتن حقوق بین‌بادین اقتصاد باشد، ولی آنچه با این ملاک عمل قرار گیرد، نفع درآمد اکثریت
است. چنین نفع و ملیتی هم در رعایت حقوق بین‌بادین همه افراد جامعه ازجمله اقتصادی است،
زیرا در صورت نقض حقوق اقتصاد در کوتاه‌مدت، هدف تدریج ثبات و استفاده جامعه از برنقه و این
در درآمدت نمی‌تواند حتی به نفع اکثریت باشد. به‌طور خلاصه اینکه در حقیقت از آنجا که فرد
به عنوان غایب در این دیدگاه به شمار نمی‌آید، حقوق فرد یا حتی اقتصادی می‌تواند در بای خواست
و نفع اکثریت قربانی شود (قاری سید فاطمی، ۱۳۸۱: ۲۸-۳۰). بنابراین به منظور پرهیز از فاقدگرایی و
حفظ ماهیت و چوهره حقها از یک‌سو و نیاز به شفافیت، عینی بودن و چجوگری از اعمال ابزار
گونه اصل تناسب در دست دولت‌ها، باید در رابطه بین اصل ضرورت و اصل تناسب در مفهوم
مضیق، اعمال معیار "شیوه‌های کمتر مداخله آمیز/ کمتر مراحم" بر معیار و مفهوم گلی ضرورت
ترجیح داده شود.

1 Public Interest
فرجام سخن

با اعمال نظر به آنچه گفته شد، می‌توان نتیجه گرفت که تحقیق برخی حق‌های بشری یا به عبارت دیگر مجاز بودن نقش برخی توجهات حقوق بشری دولت‌ها در وضعیت اضافی عمومی، به دو لحاظی نسبتاً گسترده‌ای اطلاعی می‌کند تا به‌واسطه اعمال آن بتواند از مصالح ملی و منافع عمومی حفاظت کند. بنابراین در یک‌سوی این معادله، حقی بشری قرار دارد که با گوهر جهت فردی به دنیا کریست داشته و فاعلیت اخلاقی افراد در ارتباط است؛ و در طرف دیگر مصالح و منافع جمعی نهفته است که با حیات اجتماعی ارتباط دارد. لذا با عناїت به واقعیت تکنر ارزشی و ادعاها متعارض و نیز محدوديت منابع، بروز حدا علیک زن و تعارض مان وان دو ارزش مهم حیات انسانی، امری اجتناب‌ناپذیر است. بنابراین چگونگی همزیستی و هم‌نشینی ادعا‌های فردی و منافع جمعی، ازجمله مهم‌ترین دلیل‌های حوزه حقوق بشر قلمداد می‌شود که نظام‌های حقوقی گوناگون، هر یک به‌صورت دیگر حل تعارضات احتمالی می‌یابد و به کار می‌رود. در هر هر راستا استان بین‌المللی حقوق بشر هم‌جوار بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی، عکس‌گیری ویای عمومی فوق العادة را مقیض به قید و شروط متعددی کرده‌اند تا بدن و سلیقه منع از رجوع به عصر خودکامگی و معافیت از پاسخگویی دولت در قبال اعمال خود شوند. یکی از شروط مقرر در استان مذکور رعایت اصل ضرورت است. این اصل ضمن آنکه تاکیدی بر ماهیت استثنایی تدابیر مذکور است، دولت را موظف می‌کند تا ضرورت اخراج آن‌ها را نزد جامعه چه مردی و در پیشگاه مراجع قضایی و شبیه قضایی بین‌المللی یا داخلی تویجه کرده و آن‌را اثبات کند. یکی دیگر از اصول مذکور، رعایت اصل تناسب است و به منظور آن بایستی میان شرایطی که منجر به اعلام وضعیت فوق العاده شده از یک‌سو، و تدابیر تعلیقی از سوی دیگر، نوعی تناسب وجود داشته باشد. هرچند که در میان بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی ذکری از این مبایر به میان نیامده است، یکن هم کمیته حقوق بشر و هم دیوان اروپایی حقوق بشر، در ارزیابی‌های خود آن را اعمال می‌کنند.

در حوزه تحدید یا تعیین حق‌های بشری، نظام‌های حقوقی شیوه‌های یکسانی را برای نسبت سنگی میان اصل ضرورت و اصل تناسب طرحاً تکررند و در این خصوص اتفاق نظر بین‌المللی به‌وسیله در میان مراجع و نهادهای نظامی استان حقوق بشری در خصوص اولویت بخشیدن به یکی از این دو اصل در مرحله اجرا وجود ندارد. با وجود این، به نظر می‌رسد که در
مورد تحديد یا تعلیق حق‌های بشری، در نسبت سنجی میان اصول مذکور، باید اولویت را به اصل ضرورت در مفهوم «شیوه‌های کمتر مداخله‌ای» داد، زیرا اعمال این اصل در این منع و مفهوم اجازه می‌دهد که از مبانی ابزارهای دارای قابلیت برای دستیابی به اهداف، آن ابزاری انتخاب شود که در عین حال یک اهداف عمومی را محقق می‌سازد، حداقل مشکل را از جانب حق‌های فردی در خطر به دنبال داشته و به میزان کمتری هم منافع افراد را تحت تأثیر قرار دهد. درواقع اگر قرار بدهند به خلاف ماهیت و جوهر حق‌های تحصیل یا تعلیق شده و رفع تعارض و برقراری تعادل و توافن میان حق فردی و منافع جامعه به نحو مطلوب‌تری باشیم، می‌باشد اعمال اصل ضرورت در مفهوم شیوه‌های کمتر مداخله‌ای ملک عمل و تصمیم‌گیری قرار گیرد، زیرا انتخاب اصل تناسب به میزان بیشتری در مقایسه با اصل ضرورت، گسترش دامنه صلاح‌الدیدی دولت در تحصیل و تعلیق حق‌های بشری را به دنبال داشته و خطر ولغش به دام فایده‌گرایی شدید می‌دهد. در حالی که در پروتو به کار گیری اصل ضرورت و توجه به قید وجود ضرورت در یک جامعه دموکراتیک، دولت ملزم به رعایت تناسب و ارائه توجههای دقیق در باب عدوى از تهدیدات حقوق بشری خود است که این خود می‌تواند به میزان زیادی از بروز خطر و آسیب فوق جلوگیری کند. ضمناً اعمال اصل تناسب در مفهوم مضیق در مقابل اصل ضرورت، با تقلیل گفتن حقوق بشر به یک قرارند ساده تحلیل هزینه‌ فایده، بحث بر سر اولویت بخشیدن به برخی حق‌های بشری بر منافع جمیع را به نوعی یپ‌فايده ساخته و از این طریق وجهن نظام حق‌دار حقوق بشر را خدمداشدار خواهد کرد.

منابع
الف. فارسی
زارعی، محمدحسین، مردادوی برهان، مهدی(۱۳۹۲) «مفهوم و جایگاه اصل تناسب در حقوق اداری با نگاه ویژه به نظام حقوقی اتحادیه اروپایی»، مجله تحقیقات حقوقی، دوره ۱۷، شماره ۱، صص ۱۴۵–۱۸۳.
زمانتی، سید قاسم، پیری، حیدر (۱۳۹۱) «کارکرد منافع حیاتی ملی در حوزه‌های انسانی حقوق بین‌الملل: حقوق بشردوستانه»، مجله حقوقی دادگستری، دوره ۶۶، شماره ۷۹، صص ۷۱–۷۹.
طلایی، فرهاد و احسان زرینگار (۱۳۹۶) «پویایی قواعد حقوق بین‌الملل و امکان سنگی استفاده از هواپیماهای بدون سرنشین»، فصلنامه مجلس و راهبرد، دوره: ۳۳، شماره: ۹۱، صص ۶۵-۸۵.

قاری سید فاطمی، سید محمد (۱۳۸۱) «نظریات اخلاقی در آیینه حقوقی»، نامه مفيد، دوره ۸، شماره:۲۹، صص: ۲۳-۳۸.

قاری سید فاطمی، سید محمد (۱۳۸۸) حقوق بشر در جهان معاصر، دفتر یکم: درامدی بر مباحث نظری: مفاهیم، مبانی، قلمرو و منابع، تهران: موسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش.

سوزی: ولی‌الله زمانی، قاسم (۱۳۹۷) «اعمال اصل تناسب در مذاکرات مسلحانه غیر بین‌المللی»، پژوهش حقوق عمومی، دوره ۱۹، شماره: ۵۸، صص: ۲۷-۳۷.

ب. انگلیسی


Gerards, Janneke (2013) “How to improve the necessity test of the European Court of Human Rights”, International Journal of


Documents
Human Rights Committee, General Comment on Article 4, CCPR/C/21/Rev.1/Add.11 31 August 2001.


Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts (Protocol I), 8 June 1977.

Cases


European court of human rights (ECHR), case of Aksoy v. Turkey, 18 December 1996. appl. no. 21987/93.

ECHR, Ürper and Others v. Turkey, 20 October 2009, appl. nos. 14526/07, 14747/07, 15022/07, 15737/07, 36137/07, 47245/07, 50371/07, 50372/07 and 54637/07.

ECHR, case of Daróczy v. Hungary, 1 July 2008, appl. no. 44378/05.