МЕТОДОЛОГІЧНІ ЗАСАДИ ДЕРЖАВНОСТІ, ПРАВА І БЕЗПЕКИ

УДК 342.72

В. О. СЕРЬОГІН,
кандидат юридичних наук, доцент,
начальник кафедри конституційного та міжнародного права
Харківського національного університету внутрішніх справ

ПРАЙВЕСІ ЯК ПРАВО «БУТИ ЗАЛИШЕНИМ У СПОКОЇ»

Здійснено спробу розгорнутої характеристики наукової концепції прайвесі як права «бути залишеним у спокої», з'ясування її змісту, конкретно-історичних умов формування і розвитку, вад і переваг з точки зору сучасних політико-правових реалій та порівняно з іншими концепціями даного права. Зроблено висновок, що зазначена концепція є історично першим і найбільш загальним підходом до розуміння даного політико-правового феномену.

СЕРЕГИН В. А. ПРАЙВЕСИ КАК ПРАВИ «БЫТЬ ОСТАВЛЕННЫМ В ПОКОЕ»
Осуществлена попытка развернутой характеристики научной концепции прайвеси как права «быть оставленным в покое», установления ее содержания, конкретно-исторических условий формирования и развития, недостатков и преимуществ с точки зрения современных политико-правовых реалий и в сравнении с другими концепциями данного права. Сделан вывод, что данная концепция является исторически первым и наиболее общим подходом к пониманию данного политико-правового феномена.

SERYOGIN V. PRIVACY AS A RIGHT «TO BE LEFT ALONE»
An attempt to give a detailed characteristics of scientific concept of privacy as a right «to be left alone», establishment of its content, specific historical conditions of formation and development, advantages and disadvantages from the points of view of contemporary political and legal realities, and in comparison with other concepts of this right is realized. It is concluded that this concept is historically the first and the most general approach to the understanding of this political and legal phenomenon.

Філософсько-теоретичний і конституційно-правовий дискурс щодо прайвесі породив чимало концепцій, що намагаються виявити спільний знаменник цього феномену. Проте в пострадянській конституційно-правовій літературі прайвесі розглядають здебільшого з точки зору його конкретних проявів, без виходу на концептуальний рівень. У кращому випадку автори посилаються на концепцію прайвесі як права «бути залишеним у спокої» [1, с. 53; 2, с. 21 тощо], сформульовану С. Уорреном і Л. Брандейсом наприкінці XIX ст., та й то без її зайвої деталізації. Проте механізм реалізації права на недоторканність приватного життя, аби бути цілісним та ефективним, повинен спиратися на міцну концептуальну базу, яка б давала змогу надавати відповіді на конкретні питання швидкоплинної політико-правової дійсності. Означені фактори зумовлюють **актуальність** всебічного аналізу всього спектру наукових концепцій прайвесі, вироблених світовою філософською та конституційно-правовою думкою за останні сто років, поки це право існує як захищений позитивним правом феномен.

Дана стаття відкриває цикл робіт, присвячених дослідженню основних конституційно-правових концепцій прайвесі, які мали найбільш суттєвий вплив на теорію і практику правозахисної діяльності в усьому світі. **Наукова новизна** роботи полягає в тому, що вона, з одного боку, є першою у вітчизняній юриспруденції спробою комплексного й глибокого вивчення доктринальних аспектів прайвесі, а з іншого – уперше долучає до аргументації широке коло зарубіжних першоджерел, відсутніх у вітчизняних наукових бібліотеках.

Метою даної роботи є розгорнута характеристика наукової концепції прайвесі як права «бути залишеним у спокої», з'ясування її змісту, конкретно-історичних умов формування і розвитку, вад і переваг з точки зору сучасних політико-правових реалій та порівняно з іншими концепціями даного права.

Розпочати аналіз усього розмаїття існуючих концепцій прайвесі саме з його розуміння як «права бути залишеним у спокої» нас змушує історична ретроспектива, оскільки ця концепція була найбільш ранньою і значною мірою вплинула на подальшу конституційно-

© Серьогін В. О., 2010

правову доктрину. У 1890 р. Семюель Уоррен і Луї Брандейс написали відому статтю «Право на прайвесі» [3], проголошену багатьма вченими основою законодавства про прайвесі у Сполучених Штатах [4, с. 326–327; 5, с. 703–704]. Вплив статті С. Уоррена і Л. Брандейса безсумнівний – вона викликала істотний інтерес і привернула увагу громадськості до прайвесі; вона породила принаймні чотири рішення Верховного Суду США, що захищають прайвесі, і сформувала перебіг обговорення проблем прайвесі у Сполучених Штатах протягом усього XX ст. [6, с. 479, 481–482].

С. Уоррен і Л. Брандейс розпочали з того, що відзначили нові події в розвитку науки і техніки, котрі містили потенційну загрозу прайвесі, а потім зосередили увагу на тому, як має розвиватися загальне право, щоб захистити інтерес, названий тоді як «прайвесі». Автори, однак, не гаяли багато часу на те, щоб викласти концептуальне розуміння прайвесі. С. Уоррен і Л. Брандейс визначили прайвесі як «право бути залишеним у спокої» [3, с. 193]. Ця фраза була запозичена ними з відомого рішення судді Томаса Кулі у справі 1880 р. [7, с. 29], проте ще у 1834 р. американський Верховний Суд згадував, що «відповідач має право наполягати, щоб його залишили у спокої доти, доки не буде доведено, що він порушив права іншого» (справа *Wheaton v. Peters*, 1834).

Кулівське «право бути залишеним у спокої» було, фактично, способом пояснити, що спроба фізичного дотику є правопорушенням; воно не визначало право на прайвесі, а тлумачилося лише як покладання обов'язку «не завдати рани», наприклад, шляхом образи дією. Використання С. Уорреном і Л. Брандейсом цієї фрази було зумовлене метою їхньої статті – продемонструвати, що чимало елементів права на прайвесі існувало ще в межах загального права.

Автори пояснювали, що основний принцип прайвесі полягав у «непорушності індивідуальності» [3, с. 205]. Вони відзначали, що цінність прайвесі «полягає не в праві отримати прибуток від публікації, а в можливості попередити будь-яку публікацію взагалі» [3, с. 200]. С. Уоррен і Л. Брандейс дедалі більш пересвідчувалися в тому, що «сучасні корпорації й винаходи, шляхом вторгнення у прайвесі, завдають [особі] душевного болю й страждань, набагато більших, аніж ті, яких можна було б завдати звичайними тілесними ушкодженнями» [3, с. 196]. Автори відзначали, що цей тип шкоди зазвичай не захищався за деліктним правом. Тоді як законодавство проти наклепів захищає від шкоди репутацію, прайвесі захищає від «рани почуттям» – психологічної форми болю, котру було важко перевести в тогочасне деліктне право, що зосереджувалося більшою мірою на матеріальній шкоді [3, с. 197]. Майже сорок років потому, будучи суддею Верховного Суду, Л. Брандейс виступив з окремою думкою у справі *Olmstead v. U.S*, у якій Суд вважав, що перехоплення інформації не було порушенням Четвертої поправки до Конституції США, оскільки при цьому не відбулося фізичного порушення меж будинку [8].

В окремій думці судді Л. Брандейса, що стала одним із найважливіших документів для законодавства про прайвесі у межах Четвертої поправки, обгрунтовувалося, що «батьки-засновники» Конституції «прагнули правління, де право бути залишеним у спокої є найбільш універсальним з прав, котре найбільш цінують усі цивілізовані люди. Аби захистити це право, кожне незаконне втручання уряду у приватне життя індивідуума, незалежно від того, які засоби при цьому використовувалися, слід вважати порушенням Четвертої поправки» [8].

На жаль, мудрість, що містилася в наведеній вище окремій думці судді Л. Брандейса, багато років не застосовувалася. Проте згодом «право бути залишеним у спокої» почало завойовувати прихильність більшості суддів Верховного суду. Процес визнання прайвесі як одного з конституційних прав особи був тривалим і важким. Проблема прайвесі виникала в різному контексті, коли уряд намагався обмежувати свободу вибору своїх громадян у різних сферах, як-от вирішення подружжям питання про контрацепцію чи аборт, про виховання й освіту дітей тощо. Окремі прояви прайвесі дискутувалися у зв'язку із захистом громадян від свавілля поліції в межах кримінального судочинства, наприклад проблема проведення обшуків і вилучення майна.

Так, у 1946 р., вирішуючи справу про відмову газети від виконання судової повістки, більшість суддів Верховного Суду звернулася до цитування окремої думки судді Л. Брандейса у справі *Olmstead v. U.S*, назвавши її випадком створення «прецеденту захищеної приватності» [9]. У 1950 р., вирішуючи спір між двома солеварними компаніями та Федеральною торговельною комісією, Верховний Суд зауважив: «Не треба тут досліджувати питання про те, чи має корпорація право на захист Четвертої поправки. Хоча «право бути залишеним у спокої – найбільш всеосяжне й цінне для цивілізованої людини» й обмежується обшуками й конфіскаціями та стосується випадків

примусу в судовому процесі, але... корпорації не можуть наполягати на праві вести свої справи в таємниці. У той час як вони мають і повинні мати захист від незаконних вимог з боку публічних розслідувань, корпорації не можуть вимагати ніякої рівності з індивідуумами у забезпеченні права на прайвесі» [10]. Ці слова суду викликають особливий інтерес, оскільки на момент розгляду даної справи Верховний суд офіційно ще не визнавав «право бути залишеним у спокої» як право, що належить індивідуумам. Очевидно, судді просто передбачали існування цього права.

У 1966 р. у рішенні в справі про судовий наказ щодо передачі заарештованого до суду більшість суддів Верховного Суду США згадувала, що Четверта і П'ята поправки стоять «на захисті вельми різноманітних конституційних цінностей, що відображають піклування нашого суспільства про кожного індивідуума бути залишеним у спокої». Однак у цьому випадку суд уже не супроводжував своє рішення жодними посиланнями на більш ранніх випадки використання «права бути залишеним у спокої» [11].

Нарешті у 1967 р., розглядаючи справу «Katz v. US.», Верховний Суд США дизавуював свою постанову у справі *Olmstead v. U.S.* і вирішив, що фіксація поліцією розмови, яка відбувалася через таксофон, була порушенням Четвертої поправки, оскільки особа обґрунтовано розраховувала на приватність у кабіні таксофона [12]. Можливо, суду було незручно повністю змінювати свою попередню позицію у справі *Olmstead v. U.S*, тому він обмежився констатацією того, що «право бути залишеним у спокої», про яке йшлося і в статті С. Уоррена та Л. Брандейса 1890 р., і в особливій думці Л. Брандейса у справі *Olmstead v. U.S,* стосується тотожної проблеми.

Протягом наступних 18 років після справи *Katz v. U.S.* було винесено 32 рішення Верховного Суду США, включаючи відповідні особливі думки, котрі згадували «право бути залишеним у спокої». Наприклад, у 1969 р. Суд постановив, що володіння матеріалами непристойного змісту у власному будинку не є злочином [13]. У 1972 р. Суд скасував закон штату, котрий забороняв поширення протизаплідних засобів особам, які не перебувають у шлюбі [14]. У 1985 р. Суд постановив, що відновлення хірургічного свідоцтва було необґрунтованим [15].

«[Право на прайвесі] передбачає право просто бути залишеним у спокої», – робив висновок суддя Фортас, – «аби жити власним життям, котре сам обирає, вільним від закидів, втручання чи вторгнення, крім випадків, коли це може бути виправдано зрозумілими потребами суспільства, що живе в умовах верховенства права» [16]. Подібну точку зору висловлював і суддя Дуглас: «Право на прайвесі названо паном суддею Брандейсом правом «бути залишеним у спокої». Це право включає привілей особи планувати свої власні справи, поза сферами явно шкідливої поведінки, щоб формувати власне життя, оскільки на її переконання, найліпше робити те, що подобається, і йти туди, де подобається» [17].

Формулювання прайвесі як права бути залишеним у спокої просто описує одну з його ознак. Таке розуміння даного права неспроможне пояснити його важливість для забезпечення свободи слова, дієвого правосуддя та багатьох інших політико-правових цінностей. Фраза «бути залишеним у спокої» не розкриває нам тих питань, у яких ми, власне, і маємо бути залишені у спокої. С. Уоррен і Л. Брандейс дійсно говорили про «непорушну індивідуальність», котра може розглядатись як опис змісту приватної сфери, але ця фраза невизначена, й автори були не спроможні її уточнити. Коли ж «бути залишеним у спокої» зводять до «невтручання держави», то, як слушно зауважує вчений-юрист Рет Гевізон, при цьому здебільшого забувають, що «типова вимога прайвесі – це не вимога невтручання з боку держави взагалі. Це – вимога державного втручання у формі юридичного захисту від інших осіб» [18, с. 438].

Концепція «права бути залишеним у спокої» розглядає прайвесі як певний тип юридичного імунітету чи усамітнення. Так, деякі інтерпретатори роблять помилку, визначаючи прайвесі як «право бути залишеним у спокої» занадто широко [19, с. 5; 20, с. 263]. Наприклад, учений-юрист Аніта Аллен пояснює: «Якщо прайвесі просто призначене "бути залишеним у спокої", то будь-яка форма образливої чи шкідливої поведінки, спрямованої проти іншої людини, могла б бути кваліфікована як порушення особистої приватності. Удар у ніс був би вторгненням у прайвесі настільки, наскільки й погляд у спальню» [21, с. 7]. За твердженням філософа Фердінанда Шоемана, С. Уоррен і Л. Брандейс «ніколи не визначали, яким є прайвесі» [22, с. 1, 14]. Едвард Блуштейн, відомий теоретик прайвесі, одного разу зауважив, що замість того, щоб розвивати концепцію прайвесі, стаття С. Уоррена і Л. Брандейса зосереджена головним чином на прогалинах в існуючих рішеннях із загального права» [23, с. 970].

Слід визнати, стаття випередила свій час і містила окремі положення, які дали поштовх подальшому розвитку теорії прайвесі. І якщо бути справедливим, мета С. Уоррена і Л. Брандейса полягала не в тому, щоб забезпечити всебічну концепцію прайвесі, а в тому, щоб дослідити корені права на прайвесі у загальному праві й пояснити, як таке право могло розвинутися. Стаття була дійсно потужним поштовхом до розвитку концепції прайвесі. Однак у той час, коли до «права бути залишеним у спокої» часто зверталися судді й інтерпретатори [24, с. 699], воно все ще залишалося доволі широкою й невизначеною концепцією.

Стаття Л. Брандейса і його окрема думка у справі Омстеда мали глибокий вплив як на законодавство про прайвесі, так і на всі подальші концепції даного прваа. «Право бути залишеним у спокої» є найкоротшим визначенням права на приватність, хоча у численних рішеннях Верховного Суду США ця фраза доповнювалася, аби бути пов'язаною з попередженням вторгнень у приватну сферу з боку уряду (держави).

Проведене дослідження дає підстави для **висновку**, що концепція прайвесі як права бути залишеним у спокої є історично першим і найбільш загальним підходом до розуміння даного політико-правового феномену. З точки зору обсягу – це, скоріше, пунктирна лінія, а не чіткий обрис даного явища, проте завдяки своїй образності ця концепція досі широко використовується як у навчально-методичних, так і в науково-дослідних цілях. Концепція С. Уоррена і Л. Брандейса стала «відправною точкою» для багатьох наступних дослідників прайвесі та підґрунтям для нових концепцій, з'ясування сутнісних і змістовних характеристик яких є **пріоритетним напрямком подальших досліджень** у даній сфері.

Література

1. Митцукова Г. А. Право на неприкосновенность частной жизни как конституционное право человека и гражданина : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.02 / Митцукова Гелена Алексеевна. – Екатеринбург, 2005. – 182 с.
2. Сивухін В. С. Конституційне право людини і громадянина на невтручання в їх особисте і сімейне життя та його забезпечення органами внутрішніх справ України : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.02 / Сивухін Владислав Сергійович. – К., 2007. – 239 с.
3. Warren S. D. The Right to Privacy / S. D. Warren., L. D. Brandeis // Harvard Law Review. – 1890. – Vol. 4. – P. 193–220.
4. Kalven H. Jr. Privacy in Tort Law – Were Warren and Brandeis Wrong? / H. Jr. Kalven // Law & Contemporary Problems. – 1966. – Vol. 31. – P. 326–327.
5. Kramer I. P. The Birth of Privacy Law: A Century Since Warren and Brandeis // Catholic University Law Review. – 1990. – Vol. 39. – P. 703–724.
6. Turkington R. C. Legacy of the Warren and Brandeis Article: The Emerging Unencumbered Constitutional Right to Informational Privacy / R. C. Turkington // Northern Illinois University Law Review. – 1990. – Vol. 10. – P. 479–520.
7. Cooley T. M. A treatise on the law of torts / T. M. Cooley. – 2nd ed. – Chicago : Callaghan & C°, 1888. – 899 p.
8. Olmstead v. United States, 277 U.S. 478 (1928) (Brandeis, J., dissenting).
9. Oklahoma Press Pub. Co. v. Walling, 327 U.S. 186, 204, n.30 (1946).
10. U.S. v. Morton Salt Co., 338 U.S. 632, 651-52 (1949)[citations omitted].
11. Tehan v. U.S., 382 U.S. 406, 416 (1966).
12. Katz v. U.S., 389 U.S. 347, 350 (1967).
13. Stanley v. Georgia, 394 U.S. 557, 564 (1969).
14. Eisenstadt v. Baird, 405 U.S. 438, 454 (1972).
15. Winston v. Lee, 470 U.S. 753, 758 (1985).
16. Time, Inc. v. Hill, 385 U.S. 374, 413 (1967) (Fortas, J., dissenting).
17. Doe v. Bolton, 410 U.S. 179, 213 (1973) (Douglas, J., concurring) (citations omitted) (quoting Kent v. Dulles, 357 U.S. 116, 126 (1958).
18. Gavison R. Privacy and the Limits of Law / R. Gavison // Yale Law Journal. – 1980. – № 89. – P. 421–471.
19. O'Brien D. M. Privacy, Law, and Public Policy / D. M. O'Brien. – NY., 1979. – 262 p.
20. Gerety T. Redefining Privacy / T. Gerety // Harvard Civil Rights-Civil Liberties Law Review. – 1977. – № 12. – P. 233–295.
21. Allen A. L. Uneasy Access: Privacy for Women in a Free Society / A. L. Allen. – Totowa, NJ : Rowman & Littlefield, 1988. – 324 p.
22. Schoeman F. D. Privacy: Philosophical Dimensions of the Literature / F. D. Schoeman // Philosophical Dimensions of Privacy / ed. F. D. Schoeman. – Cambridge : Cambridge University Press, 1984. – P. 1–33.
23. Bloustein E. J. Privacy as an Aspect of Human Dignity: An Answer to Dean Prosser / E. J. Bloustein // New York University Law Review. – 1964. – № 39. – P. 962–1003.
24. Craven J. B. Jr. Personhood: The Right to Be Let Alone / J. B. Jr. Craven // Duke Law Journal. – Vol. 1976. – P. 699–722.

Надійшла до редколегії 13.08.2010