

МИНИСТЕРСТВО НАУКИ И ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
ПЕНЗЕНСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ
Юридический институт
Кафедра «Государственно–правовых дисциплин»

НАУЧНЫЙ ДОКЛАД ОБ ОСНОВНЫХ РЕЗУЛЬТАТАХ ПОДГОТОВЛЕННОЙ НАУЧНО-
КВАЛИФИКАЦИОННОЙ РАБОТЫ

на тему

«Конституционное регулирование права на личную и семейную тайну»

Направление подготовки: 40.06.01 – юриспруденция

Профиль подготовки: 12.00.02 Конституционное право; конституционный судебный процесс;
муниципальное право

Выполнил аспирант _____ Челмакина Мария Анатольевна

Научный руководитель _____ Романовская Ольга Валентиновна

Пенза 2021

ОГЛАВЛЕНИЕ

ВВЕДЕНИЕ.....	3
ОСНОВНАЯ ЧАСТЬ.....	5
ЗАКЛЮЧЕНИЕ.....	23
СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ.....	24

ВВЕДЕНИЕ

Актуальность темы исследования обусловлена необходимостью всестороннего теоретического осмысления правовой природы права каждого человека на неприкосновенность частной жизни, механизмов его реализации, возможных пределов и легитимных ограничений. Несмотря на множество существующих в настоящее время исследований в области конституционного регулирования права на личную и семейную тайну, многие вопросы, составляющие основную конструкцию данного права, не нашли полноценного разрешения в отечественной правовой науке. Также множество противоречий наблюдается в отношении определения сущности института тайны, определении его правовой природы и соответствующей правовой защиты его субъектов.

История конституционного развития прав и свобод на каждом временном этапе характеризуется собственным индивидуализмом, определяющим положение и статус человека в обществе и государстве, а также уровень его правового обеспечения в системе связей с государством и обществом. При этом, не смотря на наличие данного индивидуализма, определение места и положения человека в системе гарантированных ему прав и свобод всегда являлись одними из ключевых вопросов в развитии правового государства, что, соответственно, позволяет нам рассматривать эволюцию конституционных прав и свобод, как эволюцию взаимоотношений общества, государства и человека, историю развития свободы личности и идей равенства, их воплощения в реальную жизнь при помощи прав и законов. История развития института права на неприкосновенность частной жизни представляет собой убедительную иллюстрацию влияния общественного сознания на содержание правовых норм каждого исторического периода в развитии государства.

Сегодня, не смотря на существующие правовые гарантии каждому человеку в соблюдении неприкосновенности его частной жизни, мы все чаще сталкиваемся с нарушением и несоблюдением данных прав, что обусловлено, в

первую очередь, масштабной глобализацией происходящей в мире, информатизацией общества, приводящих к стиранию границ личного и неприкосновенного, и, соответственно, обезличиванию человека в мире всепоглощающего научно-технического прогресса.

Предпринимая попытки теоретического осмысления сущности личности, ее «внутреннего мира», границ личного и общего, законодатель не стремится к правовому переосмыслению реальной возможности защиты личных прав и неприкосновенности частной и семейной жизни человека. Дебаты вокруг «института тайны», как среди ученых, так и среди отечественных правоведов, подтверждают дуализм понятия «тайна», что, соответственно, влечет за собой непозволительную законодательную неопределенность.

Проведенный научный анализ позволил нам подчеркнуть существующую несостоятельность института конституционного права человека на личную и семейную тайну, вызванную отсутствием единства мнений ученых и правоведов, как в отношении понятийного аппарата изучаемой категории, так и в исторических попытках закрепления правовых норм в вопросах конституционного регулирования данного института, что, соответственно, требует дальнейшего изучения и переосмысления существующих научно-правовых диспозиций современного конституционного права.

ОСНОВНАЯ ЧАСТЬ

Статья 23 Конституции Российской Федерации провозгласила право каждого на неприкосновенность частной жизни. Закрепив институт прав и свобод человека и гражданина, определив обязанность государства по их защите (статья 2), Конституция Российской Федерации установила принципы взаимодействия личности, общества и государства. Появление нового права обусловило необходимость научного анализа его содержания, структуры, выделения гарантий реализации.

Показательны терминологические изменения. Статья 56 Конституции (Основного Закона) Союза Советских Социалистических Республик (принята Верховным Советом СССР 7 октября 1977 г.) предусматривала: «Личная жизнь граждан, тайна переписки, телефонных переговоров и телеграфных сообщений охраняются законом». Многим такая смена личной жизни на частную в конституционных формулировках представляется лишь использованием слов-синонимов. С такой позицией следует не согласиться. Обратимся к советской доктрине, выстроившей четкое понимание личности. Н.С. Малеин считал: «Личность – это разумное существо, определяющее свою деятельную позицию ко всему, что ее окружает: к труду, социальному строю, коллективу, другим людям» [1, с. 81]. Примерно такое же мнение высказывалось В.А. Кучинским: «Личность – это индивид, сознательно определяющий свое деятельное отношение к окружающему его миру» [2, с. 27]. На тот момент развернутую характеристику представил В.А. Патюлин: «Личность – это исторически конкретный, социально-действующий человек, обладающий специфическими качествами, формирующимися и реализующимися в его практической деятельности. Личность представляет собой единство и взаимосвязь социально и биологически обусловленных черт, определяемых как индивидуальными особенностями психики, так и индивидуально приобретенным опытом. Определяющую роль играют социально обусловленные черты» [3, с. 13]. Таким образом, указание на социальную обусловленность и осознанность поведения

предполагало, что не каждый человек является личностью. Под эту категорию, как минимум, не попадали несовершеннолетние и умалишенные. В советской доктрине личностями не рассматривали также недееспособных и находящихся в местах лишения свободы. Все это связывалось с тем, что возможность действий ограничивается волей либо опекуна, либо администрации исправительного учреждения [4].

Такая историческая традиция привела к тому, что в статье 23 Конституции РФ мы наблюдаем именно право на неприкосновенность частной жизни. В настоящее время юридическая литература содержит огромное разнообразие определений указанной категории. Их анализ показывает: в центре внимания находится разделение частной и общественной жизни. Это наиболее трудный процесс, осложняемый современными цифровыми технологиями, мгновенно превращающие любые проявления индивидуальности в публичное достояние. Однако такое разделение человеческой жизни характерно для древних времен. Сфера частной жизни, появившаяся в античных полисах, практически себя не проявляла ввиду отсутствия потребности в специальной правовой регламентации. Высшая форма частной жизни («идион») была доступна только правителям-философам, а ее низшая форма («койнон»), заключающаяся в жизни в малой, родовой общине, была доступна для остальных граждан. В те далекие времена, частная жизнь в полной мере подчинялась интересам большой общины-полиса и сфере публичной жизни [5, с. 51]. Таким образом, для человека Древней Греции значение имела публичная жизнь, в служении которой определялся смысл собственной жизни.

Дальнейшее развитие индивидуальной сферы было выражено в расширении «пространства свободы человека», освобождавшее его от всевозможных регламентов и всестороннего вмешательства государства, общества и других людей. Границы этой свободы на каждом историческом этапе развития определялись равновесием прав человека, общества и государства. Современные пределы сферы частной жизни человека, в основных

своих чертах, были установлены только в эпоху буржуазных революций, традиции которых и вобрала в себя Российская Конституция.

Отсутствие нормативного закрепления понятия права на неприкосновенность частной жизни (даже в общих чертах) обуславливает поиск его содержания в научной доктрине. Определения носят разнообразный характер [6]. Общее понятие предлагает А. А. Аведян: «Совокупность духовных и физиологических составляющих жизни человека (вне зависимости от его возраста), не противоречащих нормам действующего законодательства, которые сам человек в своем сознании определяет тайной» [7, с. 95]. Основываясь на сущности данного определения, можно сказать, что «частная жизнь» является понятием, границы которого каждый человек определяет по-своему и охватывающим любую информацию, которую человек с точки зрения своих нравственных принципов отнесет к категории «частная жизнь». Аналогичный смысл в определение частной жизни вкладывает М.В. Баглай: «Частную жизнь составляют те стороны личной жизни человека, которые он в силу своей свободы не желает делать достоянием других» [8, с. 181]. Автор считает, что частная жизнь каждого человека выступает определенным суверенитетом личности, обозначающим неприкосновенность «среды обитания» индивида.

И.А. Манкевич определяет «частную жизнь» как «сферу физической и духовной жизнедеятельности личности, находящуюся вне государственного контроля и общественного интереса» [9, с. 83]. По мнению И.В. Пржиленского, частная жизнь выражается в «неком пространстве, прилегающем к личности и огораживающем ее от внешних вмешательств», гарантирующая человеку свободу суждения и действия [10, с. 32]. Автор справедливо отмечает, что, несмотря на отсутствие четкого определения понятия «частная жизнь» в законотворчестве, российские граждане рассматривают ее как важную ценность, хотя и понимают очень абстрактно.

И.В. Смолькова выделяет следующие характеристики частной жизни: «Это жизнедеятельность человека в особой сфере семейных, личных, интимных отношений, не подлежащих контролю со стороны государства, общественных организаций, граждан; свободу уединения, размышления, вступления в

контакты с другими лицами, воздержание от таких; свободу высказываний и правомерных поступков; тайну жилища, дневников, других личных записей, переписки, других почтовых отправок и иных сообщений, содержания телефонных и иных переговоров; тайну усыновления; гарантирует возможность доверить свои личные и семейные тайны священнику, врачу, адвокату, нотариусу без опасения их разглашения» [11, с. 74].

В понимании Г.Б. Романовского, «частная жизнь охватывает круг неформального общения, вынужденные связи (с адвокатами, врачами, нотариусами и так далее), собственно внутренний мир человека (личные переживания, убеждения, быт, досуг, хобби, привычки, домашний уклад, симпатии), семейные связи, религиозные убеждения» [12].

Два основных подхода к определению сферы частной жизни человека выделяет И.Б. Григорьев. Суть первого заключается в попытке выделить максимально возможный перечень элементов частной жизни [13, с. 123]. Частная жизнь при этом определяется как сфера частных отношений человека, свободных от вмешательства государства, общества и других индивидов. Также представители данного подхода полагают, что формирование понятия «частная жизнь» происходит в аспекте общего процесса возникновения и развития прав человека, идеи правового государства и гражданского общества [14, с. 5].

Принцип второго подхода – наличие «негативного элемента», отражающего черты частной жизни человека, не относящиеся к публичной сфере. В качестве примера можно рассмотреть понятие, предложенное М.Н. Малеиной. Автор считает, что к частной жизни относятся «сведения об определенном человеке не связанные с его профессиональной деятельностью и формирующие оценку его характеру, облику, здоровью, материальному состоянию, семейному положению, образу жизни, фактам биографии, отношениям с родственниками, друзьями, знакомыми» [15, с. 153].

Н. В. Крысанова, основываясь на зарубежный опыт правового регулирования данного института, предлагает использовать более лаконичное слово зарубежного происхождения – «приватность» [16, с. 140]. В зарубежной юридической литературе указание на частную жизнь или неприкосновенность

частной жизни встречается достаточно часто, однако во всех подобных случаях речь идёт о гарантиях приватности.

П. Ю. Поздникин основываясь на результаты анализа американского опыта правового регулирования приватности, выделил четыре компонента в содержании частной жизни человека: личную автономию, эмоциональное освобождение, анонимность и интимность [17, с. 98]. По мнению А. Г. Бент, «частная жизнь находится в тесной координации с пространством её протекания» [18, с. 14].

М.Л. Киринов, опираясь на практику Европейского суда по правам человека, занимает позицию расширительного толкования понятия «частная жизнь», включая в него, например, трудовую и служебную деятельность, так как частная жизнь в определённой степени имеет место в процессе выполнения трудовых или служебных функций [19, с. 82].

Д.Д. Ковтун правильно подчеркнул тенденцию в практике Европейского суда по правам человека связывать понятие жилища «не столько с функциональным назначением того или иного помещения и приспособленностью его для проживания, сколько с использованием его для ведения личной жизни» [20, с. 143].

И.В. Винюкова считает, что «люди доверяют свои личные тайны представителям определённых профессий, необходимым атрибутом которых выступает сохранность тайн, числе которых адвокаты, депутаты, врачи, психологи, нотариусы, налоговые инспекторы, журналисты, органы опеки и попечительства, банковские работники и священнослужители. Соответственно, законодатель несёт публично-правовую обязанность регламентации и формализации деятельности этих субъектов правоотношений в целях реализации конституционного права граждан на приватность» [21, с.150].

Среди представленных точек зрения нам импонирует позиция Р.Б. Головкина, считающего, что «центральным элементом (ядром) частной жизни выступает внутреннее психическое пространство, включающее самосознание, образ мышления и выступающее предпосылкой возможности саморефлексии и уединения. Внешняя граница частной жизни – это согласованный с личностью

предел возможного вмешательства государства в данную сферу. Между ядром и внешней границей находится внутреннее пространство частной жизни, куда входят различные взаимосвязи человека частного свойства (интимные, дружеские, семейные, религиозные и так далее). Перечисленные связи, как правило, начинаются в сфере частной жизни одного человека и могут продолжаться в сфере частной жизни другого» [22, с. 22]. По мнению Н. Л. Пушкарёвой, «проблематика частной жизни в настоящее время освобождается от веками существовавших запретов на публичную артикуляцию» [23, с. 15].

О. В. Афанасьева утверждает, что институционализация права на частную жизнь связана с развитием первоначально европейской, затем – глобальной городской капиталистической цивилизацией с присущим ей индивидуализмом [24, с. 76]. М. А. Ступалова говорит о тенденции расширения доступности к частной жизни граждан по причине разнообразия современных технических средств передачи информации [25, с. 252].

Соглашаясь с мнением перечисленных выше авторов, отметим, что частная жизнь и приватность, как объекты субъективного права, неразрывно связаны с концепциями свободы и достоинства личности.

Основываясь на содержание представленных определений, можно сказать, что, несмотря на достаточно широкое использование и многоотраслевой характер, понятие «частная жизнь» имеет расплывчатый статус и рассматривается всеми как неотъемлемое право любого человека на неприкосновенность его личных, семейных интересов и тайн. Анализ усложняет использование схожих, но разнопорядковых терминов. Так, статья 23 Конституции РФ предусматривает также право на личную и семейную тайну, что обуславливает необходимость терминологического разделения (а также специальной правовой регламентации). Личная тайна указывает на индивидуальную зону контроля информации о самом себе. Семейная тайна связана с наличием семейных отношений. Сделаем ремарку: семья не является особым субъектом права, хотя в юридической литературе такие предложения высказывались [26]. Более того, Семейный кодекс РФ не закрепляет легальное определение семьи, что отчасти выглядит оправданным. Любое определение

будет страдать значительными недостатками [27]. Даже в социологии и антропологии существуют различные понимания семьи, представляющие разнообразные видовые характеристики. Это позволяет очерчивать круг семейных отношений, подлежащих соответствующему регулированию, оставляя «за кадром» закона те интимные отношения, которые не требуют юридического вмешательства.

Частная жизнь – это многоаспектная и емкая категория, для которой, на наш взгляд, достаточно сложно сформулировать исчерпывающее определение, так как каждый человек имеет право наполнять его смыслом, сформированным исходя из собственных умозаключений. При этом, мы не можем ограничить категорию «частная жизнь» только внутренним миром одного человека, при этом исключив внешний мир. Именно нахождение в социальном обществе заставляет каждого человека формировать перечень критериев для определения своей частной жизни.

Объект права на частную жизнь взаимодействует с различными смежными нематериальными благами – такими, как здоровье, изображение (внешний облик), выбор места пребывания и жительства, честь и доброе имя, достоинство личности, личная неприкосновенность и неприкосновенность жилища, свобода передвижения, деловая репутация и др. При этом каждый из перечисленных объектов выступает элементом самостоятельного права. Точки соприкосновения различны. Например, статья 41 Конституции РФ закрепляет право каждого на охрану здоровья. Но в рамках реализации данного права гражданин вынужден представлять информацию о состоянии своего здоровья. Федеральный закон «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» специально предусматривает особый правовой режим персональной информации, используя термин «врачебная тайна». Закон устанавливает объем врачебной тайны, гарантии ее соблюдения, особенности разглашения против воли ее субъекта, иные элементы, указывающие на необходимость ее соблюдения.

Право на неприкосновенность частной жизни формировалось по различным принципам, исходя из истории страны, где происходила его институционализация. В англосаксонской правовой системе основной акцент

ставился на прецеденты, в рамках которых и формировался категориальный аппарат. Страны романо-германской правовой семьи базировались на принятии нормативных актов.

Англосаксонская правовая система в отношении права на неприкосновенность частной жизни имела некоторую особенность, выраженную в непричастности данного права к числу субъективных прав, предусмотренных американским Биллем о правах человека [28, с. 28]. Такое право отсутствует в Конституции США и поправках к ней.

Впервые попытку сформулировать значение понятия «право на частную жизнь» сделали в 1890 г. молодые американские юристы S.D. Warren (Уоррен) and L.D. Brandies (Брандайс), оттолкнувшись от «the right to be alone» («право быть оставленным в покое», «право быть предоставленным самому себе») в своем доктринальном произведении «The Right to Privacy» («Право на неприкосновенность частной жизни») [29]. Оно связывалось с развитием технических средств, позволяющих сбыться предсказанию – «то, что шепчут в туалетах, будет провозглашено с крыш».

Данное произведение примечательно тем, что в нем представлена логика появления права на неприкосновенность частной жизни, исходящая от содержания иного права – права на жизнь (закрепленного в Конституции США). Американские юристы указывали, что право последовательно соглашалось с общей тенденцией, что право на жизнь означает не только защиту телесной оболочки, последовательно вовлекая в объекты охраны и духовные проявления человека. Расширение концепции права на жизнь влияло на расширение концепции иных прав.

Закон, защищающий граждан от клеветнических утверждений, имеет под собой материалистическое понимание, обуславливающее финансовую компенсацию причиненного вреда чести и достоинству гражданина. Иной аспект, когда происходит разглашение личных данных, что приводит к снижению собственной самооценки. Аналогичным образом происходит защита выражения эмоций, чувств, мыслей при опубликовании произведений искусств. Только разрешение обладателя прав позволяет ввести его во внешний оборот.

Систематизируя представленные доводы, авторы указывают, что налицо общее право: «Эмоциям и ощущениям, выраженным в музыкальном произведении или другом произведении искусства, предоставляется такая же защита, как и для литературного произведения; сказанные слова, разыгранная пантомима или исполненная соната имеют не меньшее право на защиту, чем если бы каждое из них было сведено к письму. То обстоятельство, что мысль или эмоция были записаны в материальной форме, облегчает ее идентификацию и, следовательно, может быть важным с точки зрения доказательства, но не имеет значения с точки зрения материального права. Таким образом, если решения указывают на общее право на неприкосновенность частной жизни в отношении мыслей, эмоций и ощущений, они должны пользоваться той же защитой, выраженной в письменной форме или в поведении, в разговоре, в отношениях или в выражении лица».

В статье представлены ссылки на некоторые судебные решения, имеющие отношение к рассматриваемой проблеме. Так, предметом рассмотрения одного из дел стало опубликование без соответствующего разрешения публичных лекций профессора-хирурга (прочитанных в больнице Святого Варфоломея в Лондоне) в журнале «Lancet». В другом деле рассматривался запрет на придание публичности сделанным фотографиям в ателье. В каждом случае судебные органы основывались на злоупотреблении правом доверия. Однако авторы продолжают логику доводами, что такая же защита доверия должна распространяться и на отношения, формируемые вне договора (даже подразумеваемого). Например, фотографирование возможно и вне специального посещения ателье, и даже вне знания самого субъекта, что его фотографируют. И в этом случае нельзя указывать на злоупотребление доверием в рамках нарушения контрактных обязательств. «Право того, кто остался частным лицом, не допускать его публичных портретов, представляет собой простейший случай такого расширения; право защищать себя от рисования пером, от обсуждения прессой своих личных дел было бы более важным с далеко идущими последствиями. Если случайные и неважные утверждения в письме, если любое

произведение (даже не имеющее художественной ценности и бесполезное), если всякого рода имущество защищены не только от воспроизведения, но и от описания и упоминания, насколько больше должны защищаться и высказывания человека в его социальном и общественном плане. Бытовые отношения необходимо беречь от безжалостной огласки. Если вы не можете сфотографировать лицо женщины без ее согласия, не должно быть и меньше терпимости к воспроизведению ее лица, форм и ее действий».

В этой же статье американские ученые сформулировали базовые принципы защиты права на неприкосновенность частной жизни, отнеся к ним следующие положения:

1. Право на неприкосновенность частной жизни не запрещает публикацию материалов, представляющих общественный или публичный интерес.

2. Право на неприкосновенность частной жизни не запрещает разглашение сведений в условиях соблюдения их последующей конфиденциальности (например, в судебных органах).

3. Закон, вероятно, не предоставит какой-либо компенсации за вторжение в частную жизнь путем устной публикации при отсутствии особого ущерба.

4. Право на неприкосновенность частной жизни прекращается после публикации фактов отдельным лицом или с его согласия.

5. Правдивость опубликованных данных не может служить оправданием их разглашения.

6. Отсутствие «злого умысла» у издателя не служит оправданием разглашения.

Индивидуализм присущ каждой, без исключения, личности. Он определяется набором определенных, специфических и индивидуальных особенностей, которые формируются под влиянием окружающей среды, национальными, профессиональными, идеологическими и многими другими признаками. Каждый человек наделен неповторимыми чертами, которые формируются под влиянием множества различных факторов (условий его воспитания, степени влияния окружающего общества и уровня восприимчивости данного влияния, обстоятельств личной и семейной жизни, определенных физиологических особенностей) определяющих степень

собственной открытости каждой личности внешнему миру. Очень часто, особенно это актуально для реалий современного мира, человек стремится минимизировать объем информации о своей личной жизни для внешнего мира, он все чаще не желает полностью открывать свой внутренний мир и делиться своими тайнами. Развитием и логическим продолжением идеи неприкосновенности частной жизни граждан является установление в ч. 1 ст. 23 Конституции РФ права на личную и семейную тайну.

Процессы реформирования разных сфер общественной жизни в России убедительно требуют научного обоснования и правового обеспечения проблемы наиболее оптимального соотношения интересов человека, общества и государства, частной и публичной сферы, определения границ вмешательства в область частного и личного интереса. Одним из средств, способных определить данное соотношение выступает институт тайны, охватывающий широкий круг разнообразных общественных отношений, которые возникают в разных сферах деятельности человека, государства и общества.

Проведенные исследования позволяют нам утверждать, что частная жизнь граждан, в первую очередь, характеризуется такими понятиями, как «неприкосновенность» и «тайна», имеющие весьма относительное отличие друг от друга – все неприкосновенное содержится в тайне, а тайное, соответственно, неприкосновенно. Тайну составляет информация, которая умышленно скрыта от внешнего мира и неизвестна третьим лицам, то есть обладающая правомерно закрытым доступом. Содержание тайны, имеющей юридическое значение, состоит в образовании ее предметом особой информации, которая не предназначена для широкого круга лиц, а ее разглашение может привести к нежелательным последствиям для владельцев и обладателей тайны.

Не смотря на то, что механизму защиты прав и свобод граждан в России стали уделять внимание не так давно, институт тайны выступает одним из самых главных его элементов, составляющих «ядро» института правовой защиты человека, представляя интерес в правовом отношении с точки зрения определения его границ, пределов и условий вмешательства в охраняемую законом тайну.

Важно отметить, что понятие «тайна» в правовом поле является самостоятельной категорией, имеющей собственную, длительную и противоречивую историю законодательного закрепления. При этом, категория «тайна» законодательное закрепление получило далеко не сразу.

Изучая правовое положение тайны в настоящее время, можно сказать, что данная категория рассматривается в особых теоретико-правовых аспектах. В первую очередь, оно трактуется как самостоятельное право, то есть как «право на тайну». В отношении частной жизни наблюдается то же самое. Также, тайна рассматривается как гарантия реализации права. В качестве примера можно рассмотреть позицию С.А. Авакьян, который считает, что «реализация права на тайну частной жизни в большей мере связана не столько с возможностями гражданина..., сколько с обязанностями соответствующих органов и лиц. Законодатель вводит категорию тайны в связи со многими сторонами жизни человека, и это прямо обуславливает содержание деятельности органов государственной власти и местного самоуправления, учреждений и организаций как государственной, так и негосударственной сферы. Тайны частной (личной) жизни человека прямо отражаются на пределах деятельности и обязанностях соответствующих органов» [30, с. 583].

Рассматривая тайну с позиции конституционно-правового понимания, можно однозначно заявить о ее двойственном характере, скрытом в ее информационно-правовой природе, что подтверждается существующим определением данной категории, в котором тайна представляет собой информацию ограниченного доступа или правовой режим по ограничению доступа к данной информации. По мнению Д.А. Ловцова: «атрибутивным аспектом понятия «тайна» является совокупность мер (условий) обеспечения ее существования как таковой, то есть правил сокрытия, хранения, доступа и использования «скрываемого нечто», характеризующих в целом конкретный режим сокрытия» [31, с. 13]. Учитывая данный факт, предлагаем тайны, связанные с личностью, рассматривать в первую очередь, как «свободу от внешнего воздействия», а во вторую – как «право субъекта ограничивать права

органов государственной власти, должностных и других лиц, на доступ к информации о частной жизни».

Сегодня статьи 23 и 24 Конституции Российской Федерации закрепляют право граждан на охрану тайны, а также право свободного поиска, получения, передачи, производства и распространения информации любым законным способом. Ограничены данные права могут быть только федеральным законом и только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства [32].

Правовая модель, устанавливающая и регулирующая ограничение доступа третьих лиц к определенной информации конкретного субъекта (держателя данной информации) строится на специальном юридическом механизме, применяемом для данных целей и обозначаемом понятием «тайна».

Многие годы внимание ученых неоднократно было обращено на отсутствие в законодательстве Российской Федерации определения понятия «правовая тайна». Сегодня ситуация остается на прежнем уровне, без каких либо изменений, при этом положительного влияния не оказывает даже постоянное обновление правовых норм, для которых понятийные составляющие выступают в роли правовых принципов и при помощи которых раскрывается их юридическое содержание. В данном случае, важнейшим условием для создания правовых норм является соблюдение правил юридической техники. Однако при всем этом, в отношении правовой тайны это условие законодателем не выполняется.

Большинство авторов и правоведов, изучающих правовые проблемы категории «тайна» в законотворчестве, отмечают, что современная правовая наука и законодательство не содержат однозначного подхода к определению сущности понятия «тайна» и ее места в правовой системе. Встречаются определения, не содержащие конкретных признаков тайны, что препятствует проведению правильной правовой оценке и квалификации при нарушении тайн, охраняемых законом [33, с. 72].

В рамках проведенного исследования, интерес представляет определение понятия «тайна», предложенное В.А. Мазуровым: «тайна – это охраняемые законом конфиденциальные и секретные сведения в области частной жизни граждан, предпринимательской, финансовой, политической, экономической, военной и иных сферах, известные или доверенные определенному кругу лиц в силу их профессиональных, служебных и иных обязанностей, незаконное получение, использование, разглашение которых причиняет вред или создает угрозу причинения вреда правам и законным интересам граждан, общества, государства и влечет за собой ответственность виновных лиц в соответствии с действующим законодательством» [33, с. 73].

Анализируя нормативно-правовые акты, в которых закреплено правовое положение «тайны», можно сделать вывод, что в большинстве случаев данное понятие используется в качестве синонима понятия «сведения», которые неизвестны третьим лицам. Законодатель применяет формулировку: «сведения, составляющие ту либо иную разновидность тайны».

Проведенный понятийный анализ позволяет нам сделать заключение, что современная правовая наука не имеет однозначного, общепринятого определения категории «тайна». Сегодня в ней выработаны два подхода к ее пониманию. Положения первого, доминирующего в современном законодательстве подхода, предлагают рассматривать тайну как сведения, обладающих ограниченным доступом (сама информация или объект правоотношений). Суть второго подхода заключается в восприятии тайны, как определенного правового режима информации. Представитель этого подхода О.А. Городов, полагает, применение понятия «тайна» в законодательстве и судебной практике в первую очередь определяет соответствующий правовой режим информации, что объясняется положением, что «ограничение доступа к информации порождает ее неизвестность (энтропию) для других лиц, не участвующих в отношениях, связанных по поводу этой информации» [34, с. 64]. Для обладателя такой информации она не является тайной, а другие лица не рассматривают ее как информацию.

Проанализировав в работе оба подхода, используемые для определения понятия «тайна», считаем, что второй подход позволяет сформулировать более содержательное определение изучаемой категории. Однако, не смотря на это, второй подход наделен так же отрицательными моментами, выражаемые в проблеме субъективного восприятия информации для субъекта, являющегося ее обладателем. Характеризуя тайну посредством понятия «информация» возможно в большей степени конкретизировать отношения между людьми через их объект.

Нам импонирует позиция А.А. Фатьянова [35, с. 22] и И.А. Вельдера [36, с. 22], которые считают данное понятие комплексным, что приводит к разнообразию позиций, подчеркивающих специфические особенности восприятия конкретного определения в зависимости от конкретного случая применения и характеристики общественных отношений, складывающихся по поводу определенной информации.

Среди элементов системы отношений, возникающих по поводу определения тайны, информация выступает главным ее элементом. Учитывая это, мы можем сказать, что характеристики тайны, должны применяться следующие понятия: «тайна», указывающий на сам объект (информацию), «режим тайны», содержащий указание на режим конфиденциальности/защиты информации и «право на тайну», определяющее конкретное правомочие лица по установлению соответствующего режима в отношении той или иной информации. В комплексе данные понятия в наибольшей степени раскрывают содержание понятия «тайна».

Основываясь на вышесказанное, можно сделать вывод, что тайна – это информация (сведения), известная только определенному, ограниченному кругу лиц. Такая информация может быть известна субъектам в силу их профессиональной или служебной деятельности, а также для осуществления ими поручений, она не может разглашаться, так как это может привести к ущербу (материальному или моральному) обладателя такой информации, владельца или пользователя. Лица, которым доверяется информация, не

подлежащая разглашению, несут правовую обязанность ее хранить, а за ее разглашение законом установлена юридическая ответственность.

Многие правоведы, занимающиеся исследованием данной проблемы, отмечают, что представленную в Федеральном законе № 149-ФЗ систематизацию информации имеющей ограниченный доступ, нельзя считать совсем удачной. Одними из основных причин этого являются огромное разнообразие видов тайн, практически не оправданная замена понятия «конфиденциальная информация» на «конфиденциальность информации», внесшая много путаницы в вопросах правового характера. Сегодня большая часть законодательных и иных нормативно-правовых актов продолжают в большинстве случаев применять понятие «конфиденциальная информация», что свидетельствует о нецелесообразности простой терминологической замены без изменения текста закона. По этой причине некоторые авторы, изучающие правовое значение тайны, сформировали альтернативные классификации информации, ограниченного доступа, которые подчеркивают особенности каждого вида тайн.

Среди элементов системы отношений, возникающих по поводу определения тайны, информация выступает главным ее элементом. Учитывая это, мы можем сказать, что характеристики тайны, должны применяться следующие понятия: «тайна», указывающий на сам объект (информацию), «режим тайны», содержащий указание на режим конфиденциальности/защиты информации и «право на тайну», определяющее конкретное правомочие лица по установлению соответствующего режима в отношении той или иной информации. В комплексе данные понятия в наибольшей степени раскрывают содержание понятия «тайна».

Основываясь на вышесказанное, можно сделать вывод, что тайна – это информация (сведения), известная только определенному, ограниченному кругу лиц. Такая информация может быть известна субъектам в силу их профессиональной или служебной деятельности, а также для осуществления ими поручений, она не может разглашаться, так как это может привести к

ущербу (материальному или моральному) обладателя такой информации, владельца или пользователя. Лица, которым доверяется информация, не подлежащая разглашению, несут правовую обязанность ее хранить, а за ее разглашение законом установлена юридическая ответственность.

Появление понятия «тайна» в российском праве и законодательстве привело к образованию огромного количества практических проблем, причиной которых стало непониманием того, как режим персональных данных и информации с ограниченным доступом сопоставляется с другими режимами информации с ограниченным доступом. Большинство известных институтов тайн в российском законодательстве предполагают охрану персональных данных.

Исследуя правовое положение категории «тайна», считаем важным проанализировать точку зрения М. В. Пермякова [37, с. 83], утверждающего, что понятие «тайна» не сводится к информации, что обоснуется автором необходимостью рассматривать информацию, как «знание и меру устранения неопределенности представления о чем-либо». Исходя из этого утверждения, неизвестность не является информацией, а выступает чем-то противоположным ей – мерой неопределенности сведений (энтропией).

Основываясь на вышесказанное, можно предположить, что тайна является информацией только для ее обладателя, а для третьих лиц, до момента получения этой информации, тайна будет выступать в качестве «энтропии». Иными словами, закрытая информация для ее обладателя не является тайной, однако для третьих лиц она не является информацией. М. В. Пермяков считает, что «именно в этом проявляется диалектика феномена тайны, ее двойственный, полярный характер, обусловленный наличием механизма доступа к сведениям, основанный на запретах и позитивном обязывании, устанавливаемых законодателем в отношении третьих лиц и обладателей закрытых сведений соответственно» [37, с. 84]. По мнению автора, которое мы считаем обоснованным, информация не является тайной, как это указано в специальных законодательных актах, она лишь может быть в тайне, то есть в особом

правовом режиме. Однако при этом необходимо учитывать, что исследуя любой вид правовой тайны необходимо разделять характеристики информации с позиции ее содержания (структурные) и с позиции ее доступности (функциональные).

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Подводя итог проведенному анализу, можно сделать вывод, что несмотря на уже продолжительную историю изучения права на неприкосновенность частной жизни, полная определенность в его содержании пока отсутствует. Это связано как со сложностью самого понятия, трудностью отграничения частного от публичного, так и с развитием цифровых технологий, все больше вторгающихся в любые интимные аспекты нашей жизни.

Мнения разных ученых относительно правовой тайны, трактуемой и как информация (сведения), так и как специальный правовой режим такой информации, не являются противоречащими друг другу. Суть и практическая значимость всех определений, представленных в настоящее время, равнозначна, так как в них рассматривается одно и то же явление, рассматриваемое с разных сторон и в разных аспектах. Рассматривая тайну, как информацию (сведения), авторы определяют ее содержание, а трактуя ее, как специальный правовой режим доступа к информации, говорят о характере доступности к ней. Поэтому, на наш взгляд, нецелесообразно искать различия между тайной и информацией и тайной и правовым режимом. Однако это не говорит о том, что для

устранения такой неоднозначности, законодатель не должен стремиться к формированию единообразного понятийного аппарата.

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ

1. Малеин Н.С. Гражданский закон и права личности в СССР. М., 1981. 216 с.
2. Кучинский В.А. Личность, свобода, право. М., 1978. 207 с.
3. Патюлин В.А. Государство и личность в СССР. М., 1974. 246 с.
4. Романовский Г.Б. Права человека в советской юридической науке 70-90-х годов прошлого столетия // Юридическое образование и наука. 2005. № 2. С. 25-28.
5. Иванский В.П. Генезис института частной жизни: историко-философский и правовой аспект // Вестник РУДН. Серия «Юридические науки». 2006. № 1 (19). С. 51-58.
6. Аберхаев Э. Р. Право на неприкосновенность частной жизни: юридическая характеристика и проблемы реализации // Актуальные проблемы экономики и права. 2008. № 1. С. 90-94.
7. Аведян А. А. Юридическая природа обеспечения права на неприкосновенность частной жизни // Юридическое право. 2012. № 2. С. 93-96.
8. Баглай М.В. Конституционное право Российской Федерации. Учебник для юридических вузов и факультетов. М.: Изд. Группа Инфра-М, 2018. 767 с.
9. Манкевич И. А. Частная жизнь Гения как предмет культурологических штудий // Вопросы культурологии. 2009. № 4. С. 83-87.
10. Пржиленский И. В. Частная жизнь в культуре современного российского общества: социологический анализ / Дисс. ... канд. соц. наук. Майкоп, 2010. 174 с.
11. Смолькова И.В. Тайна: понятие, виды, правовая защита / Юридический терминологический комментарий. М., 1998. С. 74.
12. Романовский Г.Б. Право на неприкосновенность частной жизни в конституциях, законе и юридической науке // Гражданин и право. 2016. № 4. С. 15-27.
13. Григорьев И.Б. Частная жизнь, ее неприкосновенность и право: соотношение понятий // Образование и право. 2010. № 1. С. 123-128.
14. Иванский В.П. Правовая защита информации о частной жизни граждан: опыт современного правового регулирования. М., 1999. 276 с.

15. Малеина М.Н. Личные неимущественные права граждан: понятие, осуществление, защита. 2-е изд., испр. и доп. М., 2001. 242 с.
16. Крысанова Н. В. Рецензия: Иванский В. П. Правовая защита информации о частной жизни граждан: опыт современного правового регулирования. М.: РУДН, 1999 // Социальные и гуманитарные науки. Серия 4: Государство и право. 2001. № 4. С. 140-141.
17. Поздникин П. Ю. Информация и частная жизнь: проблемы, регулирование, взгляды // Пробелы в российском законодательстве. 2010. № 1. С. 98-100.
18. Бент А. Г. Англичане у себя дома: культура частной жизни в литературных отражениях // Вестник Челябинского государственного университета. 2009. № 43. С. 13-17.
19. Кирин М. Л. Наблюдение в служебных помещениях как один из видов оперативно-розыскных мероприятий // Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России. 2011. № 4. С. 81-84.
20. Ковтун Д. Д. Неприкосновенность жилища в российском уголовном процессе и практика Европейского суда по правам человека // Известия Российского государственного педагогического университета им. А. И. Герцена. 2008. № 60. С. 142-145.
21. Винюкова И. В. Неприкосновенность частной жизни как принцип правового регулирования отношений в сфере защиты информации // Правовая культура. 2007. № 1. С. 148-154.
22. Головкин Р. Б. Правовое и моральное регулирование частной жизни в современной России / Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Н. Новгород, 2005. 57 с.
23. Пушкарёва Н. Л. Сексуальность в частной жизни русской женщины (X – XX в.в.): влияние православного и этакратического гендерных порядков // Женщина в российском обществе. 2008. № 2. С. 3-17.
24. Афанасьева О. В. Право на неприкосновенность частной жизни. Укрепляет ли его закон о персональных данных? // Общественные науки и современность. 2011. № 6. С. 76-88.
25. Ступалова М. А. Пробелы в нормах уголовно-исполнительного законодательства Российской Федерации, регулирующих частную жизнь

осуждённых в исправительных учреждениях // Пробелы в российском законодательстве. 2008. № 1. С. 252-253.

26. Романовская О.В. О правосубъектности семьи // Гражданин и право. 2015. № 1. С. 60-69.

27. Романовская О.В. «Семейные» объединения граждан в российском праве // Известия высших учебных заведений. Правоведение. 2009. № 5 (286). С. 121-133.

28. Телина Ю.С. Конституционное право гражданина на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну при обработке персональных данных в России и зарубежных странах / Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2016. 33 с.

29. Warren Samuel D., Brandeis Louis D. The Right to Privacy // Harvard Law Review. 1890. Vol. IV. № 5. Pp. 193-220 / <https://louisville.edu/law/library/special-collections/the-louis-d.-brandeis-collection/the-right-to-privacy>.

30. Авакьян С.А. Конституционное право России: учебный курс: в 2 т. Т.1. М., 2005. 891 с.

31. Ловцов Д.А. Концептуально-логическое моделирование юридического понятия «тайна» // Информационное право. 2009. № 2. С.13.

32. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 г.) (с учетом поправок) // Собрание законодательства РФ. 2014 № 31. Ст. 4398.

33. Мазуров В. А. Тайна: государственная, коммерческая, банковская, частной жизни. Уголовно-правовая защита: учебное пособие / М.: Дашков и Ко, 2003. 341 с.

34. Городов О.А. Информационное право: Учебник. М.: Проспект, 2008. 184 с.

35. Фатьянов А.А. Тайна как социальное и правовое явление. Ее виды // Государство и право. 1998. № 6. С. 22.

36. Вельдер И.А. Система правовой защиты персональных данных в Европейском союзе. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Казань, 2006. 28 с.

37. Пермяков М. В. Категория «тайна» в системе правового регулирования: дис....канд.юрид. наук. Екатеринбург, 2006. 211 с.

