

ЗАШТИТА ПРАВА ПРИВАТНОСТИ И ЊЕГОВЕ СФЕРЕ

Апстракт

Најпознатија подела домена приватности је степеновање на тајну-интимну, приватну и приватнојавну сферу. Правом на приватност штити се целокупност испољавања човековог постојања. Чини га право на приватни живот човека и право на личне записе. Приватни живот је лични домен активности појединца, у циљу очувања и развијања његове моралне и физичке целовитости, друштвених контаката и емотивних и других међуљудских односа. Право на личне записе чини право на лик, право на глас и право на личне писане записе, као апсолутно, субјективно право физичког лица да може самостално да одлучи о упознавању трећих лица са записима личног карактера. Континентални правни круг не предвиђа деликте, као посебне облике повреде права приватности, већ се постојање повреде овог права решава за сваки конкретни случај, према материјалном праву те земље, што важи и за нас. Ограничења права на приватни живот намећу међународни акти, попут Европске конвенције и Међународног пакта о грађанским и политичким правима, ради заштите виших интереса попут безбедност земље, здравља нације, јавног морала и другог.

Кључне речи: *право приватности, сфере приватности, тајна, интимна, приватна, приватнојавна сфера, приватни живот, лични запис, запис лика, запис гласа, писани запис, ограничење права на приватност.*

1. Заштита права приватности

Први радови на тему повреде и заштите приватности, као личног добра, настали су крајем XIX века у Европи и у Америци. Право на приватност, у теорији се први пут помиње 1890. године, у часопису *Harvard Law Review*, у чланку «The right of privacy», аутора S. Warren - L. Brandies²

¹ Апелациони суд у Београду, mail: popesku24@gmail.com

² В.В.Водинелић, et al., “Лична права“, у *Енциклопедија имовинског права и права удруженог рада* (III), том I, Службени лист СФРЈ, Београд 1978., 918. и даље.

У правној теорији Сједињених Америчких Држава, крајем XIX века, «right of privacy», почев од наведеног чланка, почело је да се признаје у судској пракси, негде од 1930. године, да би се временом почело признавати у већем броју америчких држава, пре свега као право којим се штити нечији приватни живот. У САД се ово право штитило путем тужби за деликте, које признаје common law-a, као што су *trespass* (сметање поседа) и *defamation* (лишавање угледа). Деликтне тужбе којима се данас штити приватност су: тужба за *intrusion* (продирање у физичку приватност лица проваљивањем у стан, телефонским прислушкивањем, тајним снимањем); тужба за *public disclosure* (објављивање приватних података, независно од тога да ли то штети части и угледу), тужба за *false light* (саопштавањем јавности погрешне представе о лицу, било да је дефаматорна или не, попут повреде права на интегритет у нашем праву, прим. аутора), тужба за *appropriation* (коришћење туђих личних добара у комерцијалне сврхе, нпр. туђег имена, слике)³. У случају последњег деликта, иако за титулара права настаје штета неимовинске природе, тужба се потеже преваходно ради заштите лица од комерцијалне експлоатације његових личних добара, па су у неким неким америчким државама донесени закони којима се забрањује неовлашћена употреба имена, или слике, у комерцијалне сврхе. Међутим, када су у питању личности из јавног живота, у које се убрајају политичари, естрадни и филмски уметници спортисти и слично⁴, судска пракса у САД полази од претпоставке да увек постоји њихова намера да им лик буде комерцијално искоришћен, јер имају својинско право, како на објављивање лика (*right of publicity*), те уновчавају записе лика (али и гласа, право на коришћење њиховог имена, или сопствених интимних података од стране других).

С друге стране, права личности у Енглеској, штите се путем традиционалних тужби за заштиту појединих личних добра, па их примењују и на случајеве повреде приватности. Тиме је утемељена одређена судска пракса, али није прихваћено *right of privacy* као у САД, пошто нема законског основа за заштиту општег права личности.

У енглеском, али и у америчком праву, користе се тужбе из *common law-a*, за случај повреде части,: а) *libel* (код увреде писаним путем или за увреду путем штампе или других масмедија, које се сматрају увредама трајног карактера) и б) *slander* (за увреду која није трајног карактера, а извршена је конклюдентно - мимиком,

³ С.Крнета, et al., "Лична права" у *Енциклопедија имовинског права и права удруженог рада*, (III), том I, Београд 1978., 909; В.В.Водинелић, (1978.), 919.

⁴ С.Гајин, „Накнада штете у случају повреде права на лик“, *Правни живот*, бр. 11-12/1992, Београд, 2077.

гестом). Лична добра као што су име, приватност, слика, штите се тужбом *defamation*, у ширем смислу њене примене, а такође и тужбама за *copyright*, која служи за заштиту ауторског права, у случају неовлашћеног објављивања записа лика, гласа или писаних запис). Путем деликтне тужбе за заштиту својине - *property*, штите се подаци из писама, како у односу на примаоца, тако и на пошиљаоца, а путем тужбе за заштиту непокретности, то јест поседа, *trespass*, штите се одређени аспекти приватности, од прислушкивања, тајног снимања на тим непокретностима. Тако постоје тужбе: *trespass to chattels* (сметање поседа на кући), или *trespass to land* (сметање поседа на земљи, поседу). Тужба за *breach of contract* (кршење поверења), користи се у случају изношења у јавност информација које се тичу тајних података добијених поверењем, а тужба *passing off*, служи за заштиту од нелојалне конкуренције, у случају опасности од имовинске штете због изазивања забуне на тржишту услед неовлашћеног коришћења имена, или слике, као аспеката приватности једног лица.^{5 6}

Континентални правни круг се разликује од англосаксонског, који предвиђа деликте, као посебне облике повреде права приватности. У Европи, постоји теорија сфера, најразвијенија у Немачкој и Швајцарској, по којој је приватност издељена по сферама које су степеноване као тајна - интимна, лична - приватна, властита, сфера поверљивости и приватно - јавна и заједничка сфера. Касније је у правној теорији прихваћена подела на следеће сфере приватности: тајну (интимну), приватну и приватно-јавну. У последњој сфери појединац у јавности учествује као непозната особа и мора да прихвати околност да свако може да има увид у део његовог живот који се одиграва на јавном месту. Посебан проблем у вези са тим настаје ширењем података приватне природе путем друштвених мрежа, без обзира на то да ли је реч о текстуалним, сликовним, аудио или видео информацијама.

Повреда тајности сматрала се повредом добрих обичаја, према немачкој судској пракси⁷, али се судска заштита праву приватности пружала само у случају настанка имовинске штете коју би титулар права претрпео откривањем тајне и повредом права на лично име и на своју слику. Пресудом Савезног суда Немачке, у случају *Шахт - Лезербриф*, 1954. године, признато је *опште лично право и право сваког човека на тајну сферу*, када се суд позвао на Бонски устав, сматрајући да је право на тајност писма, право личности, у

⁵ С.Крнета, 909; В.В.Водинелић, (1978.), 917 и даље.

⁶ А.Финжгар, *Права личности*, Службени лист СФРЈ, Београд 1988., 29 и даље.

⁷ В.В.Водинелић, (1978), 918. и даље; С.Гајин, (1992), 2075-2077.

које спада и забрана објављивања дневника, приватне преписке и сличних списа, без сагласности писца, примаоца или адресата, као лица на које се писмо односи, независно од повреде ауторског права, осим ако је у питању заштита неких других оправданих интереса⁸. Каснији закони у Немачкој предвиђали су и могућност ограничења права на тајност писмена у случају заштите оправданих интереса јавности, или истих таквих приватних интереса.

У параграфу 78. Закона о ауторском праву Аустрије, из 1936. године, поред права приватности, штити се и право на пијетет личности. Тако се забрањује јавно излагање и искоришћавање нечије слике, ако би се на тај начин вређали интереси портретисаног лица, али и његове ближе родбине, након његове смрти, осим ако постоји наредба да се то учини. Према параграфу 77. истог закона, ово важи и за писма, дневнике и личне списе⁹.

Швајцарски грађански законик садржи генералну клаузулу о заштити личности, па је тако и право на приватни живот законом заштићено. Међутим и пре доношења овог законика, сматрало се да се право приватности, попут права на част и углед, може штитити као самостално право¹⁰.

У Француској се приватност штити без обзира на то да ли је у питању индискреција - повреда права на приватни живот, која се тиче тајне, приватне или приватно - јавне сфере. Тако се сматра да апсолутно право на тајност писма, имају и пошиљалац и лице кога се тиче садржина писма, осим ако је јачи интерес јавности да оно буде објављено. У чл. 163. *Avant - project de Code Civil* регулисано је да прималац не сме да обелодани садржину писма без сагласности пошиљаоца¹¹. Од одлуке Апелационог суда у Паризу 1955. године, у вези са предметом објављивања измишљених мемоара глумице Марлен Дитрих, не тражи се дефаматоран услов повреде приватности. Дакле, приликом изношења личних података или записа о некој личности, не морају јој истовремено бити повређени углед или част, јер се *приватност сматра независним личним добром*¹², а повреда приватности није вид лишења угледа, што је прихваћено и у нашем праву, код грађанскоправне заштите овога

⁸ А.Финжгар, 128.

⁹ *Ibid.*, 118,129.

¹⁰ В.В.Водинелић, (1978), 917, 919.

¹¹ *Ibid.*, 918.

¹² Насупрот томе, дефамација је потребна за кривичноправну одговорност, код кривичног дела изношење личних личних и породичних прилика, чл. 172 Кривичног законика – КЗ, *Службени гласник РС*, бр. 85/2005, 88/2005 – испр., 107/2005 – испр., 72/2009, 111/2009, 121/12, 104/13.

права. Почев од 1970. године, право приватности у Француској је регулисано законом¹³. Временом се развила судска пракса у погледу заштите личности од објављивања тајних података, па тако и од неовлашћеног објављивања личних списа и записа, због повреде обавезе чувања тајне, као и забране објављивања службене тајне.

Италијанско право, путем ауторскоправних прописа штити тајност писма, тако да аутор, односно прималац писама и чланови њихових породица, дају сагласност за њихово објављивање у јавности, уколико се тичу тајног аспекта њиховог приватног живота¹⁴.

Наше право спада у континентални правни круг, који се разликује од англосаксонског, те не предвиђа деликте, као посебне облике повреде права приватности.

Одредбом члана 8. став 1. Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода, коју смо ратификовали¹⁵, предвиђено је да свако има право на поштовање свог приватног породичног живота, дома и преписке.

2. Зоне и сфере приватности

Подела животних сфера на јавну и приватну, није довољно прецизна, да би се поуздано знала граница до које се може залазити у нечију приватност, као скуп различитог степеновања испољености човекове личности.

У области заштите права на приватни живот, САД су развиле судску праксу, која се одразила и на правну теорију. Тако у парници *Грисволд против Конектиката*, судија објашњава зоне приватности (приватног живота) и наводи да су то места на којима особа може да буде појединац, а не члан заједнице и која би требало да послуже као заштићена подручја од уплива власти у “тајне пределе људског живота и воље”¹⁶. Правна теорија у САД-у је прихватила ову дефиницију зона, одакле произлази да је право на приватни живот, област која је искључена из живота у колективу. Професор Рајх ствара теорију о приватном животу, која се темељи на слободи понашања

¹³ А.Финжгар, наводи се да је према члану 9 *Code civil*, додатним законом бр. 70-643 од 17.07.1970. године, утврђено право заштите приватног живота појединца и забрана нарушавања овог права, 139.

¹⁴ *Ibid*, 128.

¹⁵ Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода (Европска конвенција о људским правима) – ЕК, Рим 4. новембар 1950. године, ратификована Законом о ратификацији Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода, *Службени лист СЦГ - Међународни уговори*, број 9/2003).

¹⁶ З.М.Петровић, *Накнада нематеријалне штете због повреде права личности*, Медија центар Одбрана, Београд 1996., “В.“ образложење судије Дагласа, 64 и даље.

у оквиру свог поседа, где се ни држава не сме мешати у слободу господара. Ово је позната теорија »концентричних кругова«, коју у САД прихвата судска пракса, која проширује домен приватности са места које означава приватни посед, на сва она места на којима се личност налази, а не жели да буде експонирана у јавности. Тако је решење за предмет *Кац против Уједињених држава*, као случај повреде приватности путем прислушкивања разговора вођеног у телефонској говорници, нађено је у Четвртом амандману америчког устава, који штити људе, а не места, а које тумачење је проширило теорију концентричних кругова, ради заштите приватног живота појединца, изван приватног поседа. Америчка судска пракса се бори за очување приватности, налазећи упориште у одредбама Устава, те сматрајући да се држава мора ограничити у прикупљању података са приватних рачуна и на други начин¹⁷.

Поделе приватности на сфере (тајну-интимну, личну-приватну, властиту, сферу поверљивости, приватно-јавну и заједничку сферу)¹⁸, у европском праву, постављена је ради ограничења у слободи коришћења података везаних за приватни аспект неке личности.

У правној науци се као *тајна или интимна сфера*, подразумева област скривених интимних података, који ће бити ретко коме откривени, па их особа држи у строгој тајности, јер њихово откривање интимно осећа неповољним по себе. Неретко су у питању личне тајне, којима се штите и друга лица, за која оне такође представљају интиму. Интимни подаци могу бити одређене девијације у понашању којих је лице свесно, одређене личне и породичне тајне, непријатне успомене и сл.

Приватна сфера је нешто познатија сфера живота појединца, у оквиру породичног, фамилијарног, односно круга пријатеља неког лица, где су сви упознати са начином живота титулара права, као и са породичним и здравственим проблемима, пословним, финансијским успесима и неуспесима, политичким и верским опредељењем, животним плановима, хобијима, али и социјалним и интимним релацијама са другим особама.

Приватно-јавна сфера је полуприватна и најпознатија сфера активности и стања, односно живота неког лица, где оно као титулар права на своју приватност, допушта трећим лицима да сазнају оне видове његовог живота који се одвијају на јавном месту, на коме се и она могу наћи, као што је улица, парк, јавна установа, аеродром, биоскоп, хотел и друго.

¹⁷ *Ibid.*, 6466.

¹⁸ С.Крнета, 918919.

Наведене поделе су субјективне природе¹⁹, јер титулар права на основу својих унутрашњих мерила процењује како ће одређене аспекте свог живота сврстати у неку од сфера. Те поделе зависе од његових личних осећања, и релативне су, па строга дефиниција садржине ових сфера од стране законодавца не би била објективна. Ситуације се неједнако одражавају на појединце, па се у случају повреде права приватности, мора имати у виду индивидуализација личности. Стога се у односу на елементе радње повређивања нечије приватности, мора вршити појединачно одмеравање интереса сваке особе за очување њене приватности од дотичне повреде. Истовремено, мора се вршити и одмеравање интереса других да у ту приватност уђу, зависно од тога да ли је реч о лично заинтересованим појединцима, или јавном интересу, односно о задирању у приватност насталом од стране масмедија, државних органа, друштвених организација итд.

3. Посебна лична права као делови права на приватност у ужем смислу

Делови права на приватност којим се штити целокупност испољавања човековог постојања су: право на приватни живот и право на личне записе.

3.1. Право на приватни живот

Приватни живот је лични домен активности појединца, у циљу очувања и развијања његове моралне и физичке целовитости, друштвених контаката и као и емотивних и осталих међуљудских односа²⁰. Свака личност има право на заштиту своје интимае од уплива других лица. То је апсолутно субјективно право, као диспозиција

¹⁹ С.Гајин, *et al.*, „Право лица на које се односи информација“, у *Право медија са моделом закона о јавном информисању*, Београдски центар за људска права, Београд 1988., сматра да је немогуће одредити приватни живот, односно јавни живот, као правни појам, јер ова подела не омогућава одређивање правног појма приватног живота, јер не одговара на следећа правно операционална питања: «...Који су то аспекти живота једног лица који могу да се одреде као његов приватан живот; са којим активностима и стањима у којима се налази појединац може самостално да одлучи да ли ће упознати треће лице и ... која је разлика између приватног и јавног живота једног лица... Тако би приватан живот појединца могао да се одреди као скуп његових активности и стања у којима се налази за која трећа лица немају правом признати интерес да знају. Насупрот томе у јавну сферу живота једног лица спадају све оне његове активности и стања у којима се налази за које трећа лица имају право признати интерес да знају...», 166168.

²⁰ М.Маричић, „Породично право: право на приватност“, у *Билтен судске праксе Врховног суда Србије*, бр. 2, Београд 2001., 344.

сваког физичког лица, да ли жели било кога да упозна са својим животом, односно «активностима и стањима у којима се налази»²¹, мимо података за које постоји правом признати интерес да са њима јавност буде упозната. Нема тачне дефиниције овог појма, па је тако у ову област могуће унети и слободну професију неких лица. Многе одлуке Европског суда за људска права третирале су повреду права приватности, тј. мешање у приватни и породични живот, попут задирања у сексуалну опредељеност (предмет тог суда *Salgeiro da Silva Mouta, против Португалије*), прислушкивањем телефонског разговора, прикупљањем информација и података, откривањем личних и медицинских података, физичком присмотром лица итд.²² Одлукама тог суда на основу члана 8. ЕК, штите се приватни живот, породични живот, дом и преписка, што су заштићене области²³.

3.2. Право на личне записе

Право на личне записе, као део права на приватност има неколико аспеката.

Њега чини, пре сверга, *право на лик*, као апсолутно субјективно право, искључиво физичког лица (па и *nasciturusa*, у чије име одлучује законски заступник), да може дозволити трећим лицима да се упознају са његовим ликом, било уживо, било забележеним на подобан начин. Објекат тог вида права приватности је човеков лик, односно његов физички изглед, који други опажају својим чулом вида, који се може забележити на носачу слике (цртежу, фотографији, филму, видео запису, CD-у, DVD-у и сл). Поред тога, лице може да дозволи другима да користе његов лик, било бележењем или коришћењем већ насталог записа лика, за одређено или неодређено време, односно за одређену сврху, које овлашћење може да опозове, осим ако за бележење свог лика, добије накнаду. У немачком праву сматрано је повредом личне сфере ремећење нечијег живота неовлашћеним објављивањем слике. Француско право прави разлику у томе да ли је неко пристао на фотографисање, али се забрањује објављивање снимака сачињених у

²¹ С.Гајин, (1998), 163-170.

²² *Одабрани случајеви из праксе Европског суда за људска права*, The AIRE centre, 53.

²³ Сходно члану 172. Кривичног Законика Републике Србије, изношење личних и породичних прилика је кривично дело које настаје изношењем или проношењем информација у вези са нечијим приватним животом, било на основу непосредног опажања, било проношењем туђег посредног или непосредног сазнања. Међутим, док се за кривичноправну одговорност тражи да је такво објављивање информација у стању да нанесе повреду части и угледу титулара права на приватни живот, у грађанскоправном смислу већ само изношење или проношење таквих информација, представља повреду овога права, М.Маричић, 346347.

несвесном и сличном стању.^{24, 25}

Својевремено је заштита права на лик у нашем праву била у оквиру права интелектуалне својине, а сада се штити прописима медијског права²⁶. Наиме, право на сопствену слику је право личности и разликује се од ауторског права или права на узорак или модел, али и од права власника на самом запису, као предмету и објекту права својине. Као посебно право личности, оно даје овлашћење титулару да може да забрани неовлашћено објављивање своје слике и када то није увредљиво, па услов повреде права на лик није и истовремена

²⁴ С.Гајин, *op. cit.*, (1998), 163164.; В.В.Водинелић, *Право масмедија*, Београд 2003., 8184, *id op. cit.*, (1978), 921 922; “В.“, А.Финжгар, у одељку цитираног дела *Права личности*, под насловом Право на сопствену слику, наводи да су у Немачкој заштити сопствене слике били посвећени XXVI и XXVII. Juristentag, 1900. и 1903. године, а *Keyssner и Gareis*, су били за признање таквог права ако је објављивањем слике повређен интерес неког лице или његове породице. Kohler је сматрао да се објављивањем слике вређа лична сфера ако је објављивање извршено на начин којим се вређају нормални животни односи. У француском праву такође је забрањено објављивање слике без пристанка неког лица, али не и уколико је то лице пристало на снимање, а поготову не за лица из јавног живота, са ограничењем и за та лица кад се налазе у неконтролисаним ситуацијама, као што је смрт, саобраћајна несрећа, 117125; “В.“, *Приручник о судској пракси ЕСЉП, Члан 10 Право на слободу изражавања*, Правосудна академија и *The AIRE Centre Advice on Individual Rights in Europe*, 2014 - пресуда у случају *Peck против Уједињеног Краљевства* (представка број 44647/98), 28.01.2003, којом је ЕСЉП утврдио повреду права на приватни живот подносиоцу представке, који је снимљен камером затвореног ТВ система (CCTV), коју је поставио Градски савет једног града у Великој Британији. Снимљен је у време када је, патећи од депресије, ходао улицом са ножем у руци и покушао самоубиство пресецањем вена на руци, а Градски Савет је касније објавио две фотографије скинуте са тог снимка у новинском чланку, под насловом „Лишен оружја – сарадња између CCTV и полиције решава потенцијално опасну ситуацију“. ЕСЉП је нашао да у демократском друштву није неопходно објављивање таквих података, иако може бити неопходно њихово прикупљање, па се CCTV често користи на јавним местима, ради спречавања злочина, 4345; пресуда у случају *Аврам и остали против Молдавије* (представка бр. 41588/05), представку је поднело пет жена из Кишињева, јер је на националној ТВ емитован интимни видео снимак на коме су оне у сауни са петорицом мушкараца, од којих су четворица полицајци, након чега су покушали да их уцене. ЕСЉП им је утврдио повреду права на приватност.

²⁵ *Приручник о судској пракси ЕСЉП - Члан 10 Право на слободу изражавања*, Правосудна академија и *The AIRE Centre Advice on Individual Rights in Europe*, 2014. пресуда у случају *Алкаја против Турске* (представка бр.42811/06), 09.10.2012, којом је утврђена повреда права на приватни живот подносиоце представке, иначе познате глумице из Истамбула, када је дневни лист *Акшам* објавио чланак о провали у њен стан док се у њему налазила, притом наводећи прецизно њену адресу и дајући њену фотографију, као илустрацију текста.

²⁶ А.Финжгар, 121125; одредбе чл. 8082 Закона о јавном информисању и медијима ЗЈИМ, *Службени гласник РС*, број 83/2014; „В.“ члан 27. Закона о заштити проналазака, техничких унапређења и знакова разликовања *Службени лист СФРЈ*, бр. 34/81.

повреда права на част и углед.²⁷,²⁸

Следеће право на лични запис, као други вид права приватности је *право на глас*. Оно представља апсолутно субјективно право искључиво физичког лица да може самостално да одлучи о упознавању осталих лица са својим гласом²⁹. Објекат овог права је глас, као производ човековог дисајног, говорног, али и мисаоног, па и уметничког апарата, који се опажа чулом слуха. Глас уопштено представља и људски говор, као материјализација мисли са одређеним смислом, ради споразумевања људи. По гласу и говору, али и по интерпретацији мелодије, песме, стиха разликују се гласови појединаца, па тако и интерпретатора, који уживају заштиту интерпретаторског права, према одредбама Закона о ауторском

²⁷ Закон о ауторском праву, *Службени лист ФНРЈ*, бр. 36/57 и Закон о ауторском праву, *Службени лист СФРЈ*, бр. 30/68, регулисао је ову област, све до Закона о ауторском праву, *Службени лист СФРЈ*, бр. 19/78. године, који ове одредбе није садржавао и када је то прешло у правну регулативу република и покрајина бивше СФРЈ.

²⁸ „*Забране из Закона о ауторском праву из 1957. и 1968. године, односиле су се на јавно излагање, приказивање и пуштање у промет лика, портрета тог лица у било којој техници ликовне уметности, без обзира на то да ли дело има ауторскоправни карактер, те како је настало и са којом наменом. Односило се и на фотографије тог лица, затим на филмске и телевизијске записе приказане без пристанка титулара (изричитог, или конклюдентног примањем накнаде за сликање и слично за ту прилику), односно, без пристанка законског заступника те особе. На овим записима лика особа у питању морала је бити препознатљива. Сматрано је да ако неко лице одобри да његова слика уз накнаду, или без ње, буде објављена, то не значи и да се иста може искористићавати за рекламне сврхе, или за објављивање у штампани. Ограничење права на сопствену слику, према Закона о ауторском праву из 1968. године постојало је ако је реч о личностима из јавног живота, било да су то личности из савременог живота, или оне које су у јавности доспеле захваљујући неком догађају, несрећи, кривичном делу, па јавности интересују само у вези са тим дешавањем. Тада је морао постојати неодложан друштвени интерес јавности да буде, поред догађаја упозната и са ликом ове особе. Нису се смеле објављивати ради сензационализма, разоноде и сличних непримерених интереса, фотографије жртава, повређених, настрадалих, или лица у стању јаког душевног узбуђења. Овакви снимци нису се могли користити у комерцијалне сврхе, без пристанка титулара. Такође је било забрањено и објављивање слике малолетних извршилаца кривичног дела, као и фотографије брачног друга, или рођака починилаца кривичног дела... Ограничење овог права је постојало ако је то било у интересу правосуђа, због издавања потернице, у случају несталих лица, због препознавања лешева, или ако је постојала основана сумња да је до нечијег нестанка, или смрти дошло услед кривичног дела, или ако се за лице на фотографији сматрало извршиоцем кривичног дела“*, цитат, Д. Попеску, *Грађанскоправна заштита права приватности од повреда путем масмедија*, Правни факултет Универзитета Унион у Београду, Београд 2008, 2931.

²⁹ С. Гајин, (1998), 164–165.; В.В.Водинелић, (2003), 8184; id (1978), 922923; А. Финжгар, наводи да је Институт за унапређивање јавних послова у Манхајму 1956. године, усвојио закључак да снимак гласа неког лица без његовог пристанка, представља задирање у правно заштићену личну сферу, 133138.

и сродним правима³⁰. Гласови садрже особености по мелодичности, јачини, висини, опсегу, боји, говорним манама, елоквентности. Могу се забележити техничким путем на носачу гласа, међутим, снимање гласа, тј. говора, без пристанка сниманог лица, представља недопуштено улажење у приватну сферу.^{31, 32} Поред ових права, глас, као лично добро, такође је објекат права на телесни интегритет.

Право на личне писане записе је део права приватности и уједно вид права на личне записе, као апсолутно, субјективно право физичког лица да може самостално да одлучи о упознавању других са својим писаним записима личног карактера.^{33, 34} Објекат овог права је човеков писани запис сачињен од стране титулара лично, или диктиран по његовом диктату, који може бити забележен техничким путем, на различитим подлогама. Писани запис је уједно и знак записан на материјалној подлози подобној за бележење, као носачу. Није од значаја која је врста знакова у питању, да ли су то речи, математички

³⁰ Интерпретација, као духовна творевина, настаје ради звучног, визуелног и звучног и визуелног саопштавања интерпретаторског дела јавности, личним ангажовањем интерпретатора. Често се бележи на фонограме и видеограме. Интерпретатор може забранити или дозволити, бележење снимање и умножавање своје интерпретације, јавно саопштавање снимљене интерпретације, као и њену дистрибуцију, емитовање преко техничких уређаја, као што су звучник и екран, значи и преко масмедија, публици која се налази изван простора у коме се интерпретирање изводи уживо, Д.Попеску, 3233.

³¹ *Пресуда у случају Драгојевић против Хрватске* (представка бр. 68955/11), 15.01.2015, Људска права у Европи, *Правни билтен*, The AIRE Centre Advice on Individual Rights in Europe, број 1/2015. Подносилац представке се жалио због примене мера тајног надзора и снимања његових телефонских разговора, тражећи да резултати мера тајног надзора буду искључени из списка кривичног поступка који је против њега вођен, као незаконито прибављени докази. Европски суд је нашао да је неспорно да је прислушкивање телефонских разговора подносиоца представке и тајни надзор, представљало у том случају мешање у право приватности из члана 8. ЕК, јер су кривични судови ограничили своју процену примене тајног надзора на питање могу ли се тако прибављени докази прихватити, без испитивања навода подносиоца представке, а Влада Републике Хрватске није доставила информације о правниом лековима који су подносиоци били на располагању, 2124.

³² *Ibid*, *Пресуда у случају Апосту против Румуније* (Представка бр. 22765/12), 03.02.2015 – Подносилац представке се позвао на повреду права приватности јер су објављени транскрипти његових разговора приватне природе, за које је јавни тужилац добио овлашћење за пресретање, а који су прихваћени као доказни материјал у кривичном поступку против њега, због кривичног дела корупције. Европски суд је објављене телефонске разговоре сврстао у повреду приватног живота и преписке подносиоца, јер делови тих разговора нису били у вези са кривичним оптужбама против њега и тицали су се искључиво његовог приватног живота, стр. 2528.

³³ С.Гајин, (1998), 164165; В.В.Водинелић, (2003), 8184; *id* (1978), Право на приватни живот (приватност), Право на глас, изговорену реч, 922923; А.Финжгар, 134.

³⁴ С.Гајин, (1998), 165166; В.В.Водинелић, (2003), стр. 8182; *id* (1978), Право на личне записе, 920921.

знаци, слике, да ли су писани руком титулара или туђом, по његовом диктату, помоћу неке техничке справе или лично. Такође није важно да ли ови записи имају неки смисао за остале, или је намера аутора била да им се смисао не открије, или се не може докучити, ако их је саставило душевно оболело, или лице под халуциногеним средствима.

Спис личног карактера настаје и када лице другом износи догађаје из свог живота, да би у његово име и за његов рачун сачинио запис. Лични списи могу представљати и ствар у титуларовој, али и у туђој својини, иако садрже одређене информације о животу, стању здравља, расположењу титулара, па зато представљају објекат права приватности, а могу бити и објекат ауторског права, ако су настали као нечија оригинална духовна творевина. Неовлашћено читање, или изношење у медије садржаја нечије приватне преписке (писма, дневници, мемоари итд.), представља повреду права на личне писане записе. Међутим, објављивање садржине писмена која се тиче лица адресата, за то лице представља повреду права на приватни живот, а не на лични писани запис.

Поводом приватне преписке, Европски суд за људска права је решавао случајеве повреде права приватности, када су представке подносили затвореници, којима је повређено право на неповредивост преписке са адвокатима, или са судом. Такође је познат случај ограничења телефонског општења и преписке из 1992. године, лица под старатељством са сродником (случај *Margareta u Roger Andersson против Шведске*), цензура преписке, што такође може да представља повреду права на приватан живот (случај *Messsina против Италије*, пресуда из 2000. године).³⁵

4. Ограничење права на приватност

Повреда, односно ограничење права приватности утврђује се у сваком појединачном случају, јер је оно ограничено одредбом члана 8. став 2. Европске конвенције о људским правима³⁶ сем ако ограничење није већ, због виших интереса, законом утврђено (безбедност земље, здравље нације, јавни морал и др.), као што је то случај у нашем праву. Уочљиво је ограничење права на заштиту приватности код тзв. јавних личности, које су свесно изложене

³⁵ М.Маричић, 354355.

³⁶ Одредба члана 8. став 2. ЕК прописује да се јавне власти неће мешати у вршење овог права сем ако то није у складу са законом и неопходно у демократском друштву у интересу националне безбедности, јавне безбедности или економске добробити земље, ради спречавања нереда или криминала, заштите здравља или морала, или заштите права и слобода других.

погледу и суду јавности, као и код политичара, због појачане одговорности коју им намеће функција коју обављају.

Ограничења права на приватни живот наметнули су међународни акти, попут Европске конвенције и Међународног пакта о грађанским и политичким правима³⁷ из 1996. године, који чланом 17. пружа заштиту праву личности на приватан живот, породицу, стан, преписку, али само од самовољних и незаконитих мешања. Такође, одредбама Устава Републике Србије из 2006. године, ограничена је неповредивост стана, писама и других средстава општења, као и података о личности, као аспеката приватности, уколико је заснована на одлуци суда и ако је ограничење потребно ради вођења кривичног поступка или отклањања непосредне или озбиљне опасности за људе и имовину, односно ради заштите безбедности наше земље, али само на законом предвиђени начин. Дакле, одредбе, којима се јемчи право приватности, дају могућност да оно буде ограничено законом и садрже одмеравање супротстављених интереса појединца и државе, или трећих лица и утврђују шта је код ограничења права приватности претежнији интерес³⁸.

Судска пракса Европског суда за људска права приликом заштите приватног живота, породичног живота, дома и преписке, води рачуна о ограничењу ових заштићених области права приватности,

³⁷ *Међународни пакт о грађанским и политичким правима*, усвојен и отворен за потпис, ратификацију и приступање Резолуцијом Генералне скупштине 2200 А (XXI), од 16.12.1966. ступио на снагу 23.03.1976. године, у складу са чланом 49, члан 17.

³⁸ Титулар права може дозволити да се подаци о њему похрањују у збиркама личних података и да се користе, сходно одредбама Закона о заштити података о личности *Службени лист СРЈ*, бр. 24/98, 26/98), у вези са диспозицијом из самог права приватности. Навдени закон у члану 16. прописује да лични подаци морају бити тачни, ажурни и засновани на веродостојнијим изворима, а с обзиром на намену за коју се прикупљају и потпуни. Прикупљају се на начин којим се не вређа достојанство човека. Могу се прикупљати од других грађана или преузимати из постојећих збирки личних података, у случајевима предвиђеним законом или на основу писмене сагласности грађанина. Лични подаци су према члану 3. тог закона, информације које се односе на приватност, интегритет личности, лични и породични живот и друга лична права, која су у вези са идентификованим лицем, или лицем које се може идентификовати. Лице може ставити и забрану за коришћење личних података из збирки, ако се они не користе у складу са тим законом, тј. на основу писмене сагласности грађана, или ако су нетачни, неажурни и непотпуни. Лице одлучује и који подаци могу бити предмет прикупљања, осим уколико су у питању подаци о здравственом стању и осуђиваности грађана, који се прикупљају, чувају и користе само у складу са законом (члан 13). Подаци који се односе на расно порекло, националну припадност, религиозна и друга уверења, политичка и синдикална опредељења и сексуални живот, могу се прикупљати, обрађивати и давати на коришћење, само уз писмену сагласност грађана (члан 18). Осим тога, лице може дозволити средствима јавног информисања увид у своју приватност, а дату сагласност може и опозвати.

сходно одредби члана 8. став 2. ЕК³⁹.

Титулар права на приватност, које се по нашем праву појављује у виду права на приватни живот и права на личне записе (лика, гласа и личне писане записе), има овлашћење да допусти појединцима или јавности да имају непосредно сазнање о његовом приватном животу, као и да објаве такве податке, као и личне записе, како његове писане, тако и записе његовог лика или гласа. Ствар воље појединца да то дозволи, осим ако постоји претежан интерес јавности да буде упозната са његовом приватношћу, у ком случају није потребно прибављати пристанак за објављивање информације из приватног живота, или личног записа од титулара права или од лица која дају пристанак у случају када је носилац права умро.⁴⁰

Према нашем праву нарочито није потребан пристанак

³⁹ *Пресуда у случају Tammer против Естоније* (представка бр. 41205/98), 06.02.2001, у *Приручник о судској пракси Европског суда за људска права* (ЕСЈП), Правосудна академија, *The AIRE Centre Advice on Individual Rights in Europe*, 2014. Подносилац представке се жалио да му је повређено право на слободу изражавања, када му је изречна забрана објављивања текста, до разрешења ауторских права на мемоарима Ђице *Vije Laanaru*, што је утврдио и ЕСЈП, премда је објављен интервју подносиоца, као новинара у естонском дневном листу, чији је био уредник, вођен са другим новинаром у вези са објављивањем поменутих мемоара, у којима је између осталог, *Vija Laanaru*, писала о односу са својим садашњим мужем, премијером Естоније, са којим је, док је био у првом браку, добила ванбрачно дете, о дилемама да ли му је разбила породицу и каква је мајка, пошто је заједничко дете поверила на старање својим родитељима. ЕСЈП је стао на становиште да је ограничење слободе изражавања подносиоца представке било у оправданом циљу заштите угледа и права других, која слобода није била неопходна у демократском друштву, јер је подносилац представке критику ауторке мемоара, могао написати и без увредљивих израза „растурачица брака“ и „неодговорна и неспособна мајка“, што није било у јавном интересу, стр. 3437. Насупрот томе, у *пресуди Klein против Словачке* (представка бр.ој 72208/01) од 31.10.2006. године, утврђена је повреда права на слободу изражавања из члана 10. ЕК, подносиоца представке, који је, као новинар, објавио чланак у коме је критиковао словачког архиепископа који је тражио да се рекламни плакат и филм „Народ против Ларија Флинга“ повуку из оптицаја. Чланак је помињао инцест између високог свештеника и његове мајке, у филму који је архиепископ желео да се забрани, а подносилац представке је позвао припаднике католичке цркве да је напусте. Међутим, ЕСЈП није сматрао да се он тим чланком неоправдано мешао у права верника и поред вулгарних и сексуалних алузија и утврдио да је од стране државе Словачке осудом на новчану казну или месец дана затвора, због клевете народа, расе и уверења, њему повређено право на слободу изражавања, 6263. Такође, у *случају Јупала против Финске* (представка бр. 18620/03), од 02.12.2008. године, Ејне Јупала је тужила државу због осуде за клевету јер је лекару изнела утиске да су модрице на леђима њеног унука последица удараца који му је нанео отац, а како јој је дете рекло. ЕСЈП је сматрао да јој је одлуком Апелационог суда Финске повређено право на слободу изражавања, што је поновила дечакову изјаву дају и лекару, а иако је у одговарајућем поступку, због сумње на злостављање детета, пријаву починиоца сваком требало омогућити, 6768.

⁴⁰ Види одредба чл. 80, 81. и 82. став 1. ЗЈИМ.

титулара права приватности за објављивање информације која га се тиче, ако је информацију, односно запис наменио јавности, односно доставио медију ради објављивања, као и ако се информација, односно запис односи на личност, појаву или догађај од интереса за јавност, посебно ако је то носилац јавне или политичке функције, а објављивање информације је у интересу националне безбедности, јавне сигурности или економске добробити земље, ради спречавања нереда или злочина, заштите здравља или морала, или заштите права и слобода других. Такође, ако је титулар права приватности својим јавним изјавама и понашањем у приватном, породичном или професионалном животу привукао пажњу јавности и тиме дао повода за објављивање информације или записа, они ће бити саопштени, без тражења његове сагласности. Када је информација саопштена, односно запис начињен у јавној скупштинској расправи или на јавном скупу, или ако је објављена у интересу правосуђа, националне или јавне безбедности, науке, образовања, ради упозорења на опасност од заразне болести, спречавања преваре, ради проналажења несталога лица, није потребна сагласност титулара права приватности. Ако се лице није противило прибављању информације у вези са његовим приватним животом, односно сачињавању личног записа, а знало је да се то чини ради њиховог објављивања, као и ако се запис односи на мноштво ликова или гласова или када је лице приказано као део пејзажа, панораме или сличног призора, а није на посебан начин обележено, дакле, у свим ситуацијама када не претеже његов интерес да се не објави податак из приватног живота или лични запис који се односи на њега, право приватности му је ограничено.⁴¹

⁴¹ Види одредбе чл. 80. и 82. ЗЈИМ

Dragica Popesku, PhD
Court of Appeal in Belgrade

PROTECTION OF THE RIGHT TO PRIVACY AND PRIVATE SPHERE

Summary

The best known classification of domains of privacy is by degree: secret/intimate, private and public sphere. The right to privacy protects the totality of man's existence. It consists of the right to private life and the right to personal records. Private life is the personal scope of an individual's activity in order to preserve and develop his moral and physical integrity, social contacts and emotional and other interpersonal relationships. The right to personal records consists of the right of image, the right of voice and the right of personal written records, as an absolute, subjective right of a natural person to independently decide on the introduction of third parties to records of personal character. Continental legal systems do not provide for offenses as special forms of violation of the right to privacy; violation of privacy rights is determined in each particular case, under the substantive law of that country; this also applies in the Republic of Serbia.

Restrictions on the right to private life are imposed by international acts, such as the European Convention on Human Rights and the International Covenant on Civil and Political Rights, to protect higher interests such as national security, national health, public morality or other.

Keywords: right to privacy, the private sphere, secret, intimate, private, public sphere, private life, personal records, image recordings, voice recordings, written records, restriction of the right to privacy.