

# 隐私与隐私权探析

王鹏祥

(河南师范大学 法律系, 河南 新乡 450007)

**【摘要】** 隐私是一种客观事实, 具有客观性、相对性、非关联性、非褒贬性四个特征。认定隐私的标准是是否与他人利益和公共利益相关, 这是一个客观的标准并不包括权利主体“不愿公开”的主观因素。隐私权是一种支配权, 它包括隐私隐瞒权、隐私利用权、隐私维护权和隐私支配权四项权能。坚持隐私认定的客观标准, 隐私权与知情权之间并不存在实质性的冲突。

**【关键词】** 隐私; 隐私权; 客观标准

**【中图分类号】**D913 **【文献标识码】**A **【文章编号】**1673-1883(2005)02-0086-05

隐私权从提出到现在已有一个多世纪了, 学者们对此问题的探讨一天也没有停止过。不论怎样的精心设计, 学者们对隐私与隐私权的认识分歧仍然很大。笔者认为, 在隐私权问题上存在分歧的主要原因是学界在研究隐私权问题时, 往往忽略“隐私”这一最基本的概念的含义和认定标准, 而把过多的注意力放到了“隐私权”上, 着重于隐私权的定义、隐私权的内容、隐私权的性质、隐私权的立法完善等问题的研究, 这是一种舍本逐末的做法。早有学者指出: “讨论隐私权的概念, 其核心是对隐私的认识。”<sup>[1]</sup> 隐私认定的问题解决了, 隐私权的问题就迎刃而解了。笔者将按照上述思路, 在本文中重点讨论隐私的概念和隐私的认定标准, 并进一步论述隐私权的概念和特征, 附带对隐私权与知情权之间的冲突以及解决办法作以论述。

## 一、隐私的界定

隐私的真正含义是什么, 它的范围有多大? 学者们在研究隐私权的有关问题时, 很少有直接给隐私下定义或提出认定标准的, 而多是用列举或分类的方式给出隐私的具体内容, 如隐私包括: 私人信息、私人空间、私人活动、私人事务等。为了研究之用, 笔者把学界对隐私认定的观点摘录几例如下:

1、台湾的吕光先生认为: “隐私就是隐密而不准公开的意思。”<sup>[2]</sup>

2、严格按照法律的要求解释隐私, 就是与公共利益无关的个人私生活秘密, 它所包容的内容, 就是

私人信息、私人活动和私人空间。<sup>[3]</sup>

3、隐私是涉及到公民个人生活秘密, 公民不愿公开同时又无害于社会利益, 不违反法律的一切信息。<sup>[4]</sup>

4、隐私是涉及到公民个人生活领域的一切不愿为他人所知的事。<sup>[5]</sup>

5、隐私乃是一种与公共利益、群体利益无关的, 当事人不愿他人知道或他人不便知道的信息, 当事人不愿意他人干涉或他人不便干涉的个人私事和当事人不愿他人侵入或他人不便侵入的个人领域。<sup>[6]</sup>

根据上述几种定义, 我们可以看出, 给隐私下的定义中, 依据坚持的标准的不同, 可分为如下三类:

第一、主观定义。即从权利主体的主观因素来认定隐私, 定义1即是。这种观点在隐私的认定上坚持的是主观标准, 即判断某一事务是不是隐私, 以主体是否愿意公开为标准。

第二、客观定义。即从某一事务的自身属性来认定隐私, 定义2即是。这种观点在隐私的认定上坚持的是客观标准, 即判断某一事务是不是隐私, 以其自身是否为与公共利益无关的个人私生活秘密为标准。

第三、主客观定义。即从主体的主观因素和事务的自身属性两个方面来界定隐私, 定义3、4、5即是。一项事务要成为隐私, 需满足两个条件, 一是主体不愿公开或让他人知道; 二是该事务是与公共利益无关的个人私事。只有同时满足这二者时才能成为隐私。

笔者认为在隐私的认定上, 客观标准较合理。一

收稿日期: 2005-04-12

作者简介: 王鹏祥(1972-)男, 河南鲁山人, 河南师范大学法律系讲师, 硕士, 主要从事民商法学研究。

项事务是否属于隐私,只能以其自身属性为标准来判断,只要是纯个人的与他人利益和公共利益无关的私事就是隐私。隐私应是客观存在的事实,不因个人的意志(包括权利主体的主观因素)为转移。理由如下:

第一,从词源上分析,“隐私”一词的重点在于“私”。“私”即指纯个人的与他人利益和公共利益无关的事务,这是隐私的本质特征,也是隐私一词的基本含义。“隐”不能简单的解释为当事人不愿让别人知道,这是现代汉语上的解释,从法理的角度分析,笔者认为把它解释为一种推定的事实状态较为合理。即当事人的私人事务由于是私人的,所以一律推定为处于被当事人“隐藏”、不愿让他人知道的事实状态,除非当事人已经公开它,任何人不得探知。这是现代社会中对当事人隐私利益的尊重。当然,这种私人事务,当事人可以让别人知道也可以不让别人知道,这已经是当事人行使隐私权的问题了,而不属于隐私认定的范畴。隐私的性质与当事人愿不愿意让他人知道无关,这是两个层面的问题,不能混为一谈。

根据学界通说,隐私权的概念和理论产生于美国。1890年,美国法学家路易斯·布兰蒂斯(Louis D. Brandeis)和萨莫尔·华伦(Samuel D. Warren)在哈佛大学的《法学评论》上发表了《隐私权》一文,这被认为是隐私权的起源。在英语中,“隐私”一词为“privacy”,而privacy一词有两个含义,一为:隐居、静居、独处而不受干扰;一为:秘密。可见在英语中,privacy一词是不包含“不愿让他人知道”这样的主观因素的。

另外,隐私,在法国被称为个人生活,在日本被称为私生活,在台湾被称为秘密、私密等。这些称谓都是只强调隐私的“私”这一方面,而未强调“当事人不愿让他人知道”的主观因素。

第二,坚持隐私的客观标准,是对当事人的尊重,体现了一种更为先进的法律理念。隐私是一种客观存在的事实,不以当事人的主观意志为转移,它是纯个人的与公共利益和他人利益无关的事务。当法律仅以该事务的自身性质确认其为隐私时,就意味着法律为个体划定了一块属于他自己的私人“领地”,个体可以在这块“领地”上自由的成长、发展、展示自己。对于这块“领地”,个体可以自由的支配。许多学者指出,隐私一词体现了一种人类社会的一般的公众心理:每一个人都有希望在愈来愈复杂的社

会网络中为自己保留一块相对平静的,既无损于他人又无损于社会的独处的环境。<sup>[7]</sup>而我们在法律上确立隐私权并在隐私的认定上坚持客观标准,恰恰表明我们在法律上为每一个人划定了这样一块空间。这个空间是客观存在的,其他的人都应当尊重他人的这块空间。可见,设立隐私权不仅仅在于迎合人们的这种心理,更重要的是法律充分肯定每个人都有一块这样的“领地”,至于主体是否保留,法律在所不问。

第三,坚持隐私的客观标准便于司法实践中操作,也更符合问题的实际。同一事务,有的人愿意让别人知道,有的人不愿意让别人知道,即使愿意让别人知道,公开的范围和程度也会有差别。如果把当事人的主观因素引入到隐私的认定标准中来,隐私的认定结果就会飘忽不定,同样的事务,对于甲来说可能是隐私,对于乙来说可能不是隐私,甚至对于同一个人来说,也可能出现此一时为隐私,彼一时不为隐私的结果,这样我们将无法认定隐私,在司法实践中也无法操作。隐私是客观存在的,只要是纯个人的与公共利益和他人利益无关的事务,就属于隐私。至于当事人是否愿意让别人知道,以及别人是否已经知道,都不影响隐私的性质。有的学者认为当事人愿意让他人知道的个人事务,或者他人已经知道的事务,便不成为隐私,我们认为这种观点值得商榷。例如,在中国广大的农村,询问他人的年龄、收入、婚姻状况等,一般的人都不认为是侵犯隐私权。但一个人的年龄、收入、婚姻状况等绝对属于个人隐私,不会因为当事人愿意让他人知道而发生改变。正如杨立新教授所言:“隐私是一个共同的概念,它的含义内容都是特定的”;“多数人对隐私的含义和内容掌握的不多,需要进行隐私权的普及和教育,但是不能因此而对隐私的内容进行错误的界定和误导。”<sup>[8]</sup>

在司法实践中,隐私权与其他权利的冲突很多情况下都是由于把隐私的主观标准引入到隐私的认定中来造成的。例如,养父母不愿告知养子其亲生父母是谁便以隐私权为由拒绝告知,学界多认为在这里养父母的隐私权与养子的知情权之间发生了冲突。其实不然,养子的亲生父母是谁这一事务关系到养子的利益,该事务相对于养子来说根本不属于养父母的隐私,因为它不属于养父母的纯个人的私事,而是与他人(养子)利益有关的事务,没有隐私,何来隐私权。所以当养子问及这一事实时,养父母不得主张隐私权而拒绝告知。在这个案例中,多数学者把

“养父母不愿意告知”这一主观因素引入到隐私的认定中来,认为该事务属于养父母的隐私,笔者认为,这一认识是不恰当的。当然,养子的亲生父母是谁,对于养子之外的无关的人,属于养父母的隐私。可见,坚持隐私的客观标准,更符合问题的实际,更利于问题的解决。

根据上述对隐私认定的分析,我们坚持隐私认定的客观标准,在此基础上,笔者拟给隐私做如下定义:隐私,又可称作私密,它是指纯个人的,与公共利益和他人利益无关的私生活秘密。

## 二、隐私的特征

隐私作为一个法律术语,它不尽同于我们日常生活中所理解的隐私。根据上述我们给隐私所下的定义,本着有利于解决实际问题的宗旨,笔者认为隐私应强调其客观性、相对性、非褒贬性、非关联性四个特征。

第一,隐私的客观性。即隐私是客观存在的事实,不以人们的意志为转移。只要是纯个人的,与公共利益和他人利益无关的私生活秘密,就是隐私。隐私之所以成为隐私是由隐私的自身属性决定的,与当事人是否愿意让他人知道无关。隐私是客观事实这一命题已得到了学者的认同,如“隐私的内容总是客观存在的,不以他人是否承认或如何评价为转移。”<sup>[9]</sup>隐私的这一特性和我们坚持隐私认定的客观标准是相一致的。鉴于上述论述隐私的界定时对这一问题已有论述,这里不再赘述。

第二,隐私的相对性。隐私的相对性指的是同一主体的同一私人事务,相对于不同的人主张隐私时,可能会有不同的结果。隐私的这一特性常被学者们忽略,导致隐私在认定上出现问题,从而引起隐私权与其它权利发生冲突。例如,甲(女)的私生子乙的亲生父亲是谁这一事实,相对于乙来说,不属于甲的隐私,但相对于乙和乙的亲生父亲之外的其他人,则属于甲的隐私。承认隐私的相对性,是和隐私的客观标准相符合的。私生子乙有权知道自己的身世,知道自己的亲生父亲是谁,这关系到乙的切身利益,因此,这一事实相对于乙来说不属甲的隐私,甲在此不享有隐私权,但对于乙之外的人,则属于甲的隐私,甲又可主张隐私权。但是,如果乙从甲处得知自己亲生父亲是谁后,大肆宣扬这一事实,造成甲的精神痛苦。在这种情况下,私生子乙的亲生父亲是谁是关涉

到甲与乙两人的隐私事实,实际上是两人共同关联于一个隐私事实,一方在行使隐私权时,必须照顾到他方的感受,否则仍构成对另一方隐私权的侵犯。

第三,隐私的非褒贬性。在我国立法中,“隐私”最早是在1979年的《中华人民共和国刑事诉讼法》中以“阴私”出现的,而阴私又被理解为男女两性关系,后来才在立法上使用“隐私”一词,所以隐私容易被误认为是见不得人的丑事、坏事。在现代社会,“隐私”作为一个法律术语,它自身不包括任何褒与贬的价值评价。不但见不得人的事可以成为隐私,就是高尚的事情也可以成为隐私,这是因为隐私的保护是为了使个体不受干扰而获得个性的自由发展,而不是为了防止别人揭露自己见不得人的事。不经权利人允许,宣扬其高尚的事实,仍可能构成对隐私权的侵犯。例如,甲夫妇收养了几个弃婴,这也是甲夫妇的隐私,如果未经甲夫妇同意把这一事实报道出去,导致大量的人来采访、慰问甲夫妇,从而打破了甲夫妇平静的生活,甲夫妇完全可以以侵犯隐私权为由提起诉讼。如果不承认隐私的非褒贬性,那我们对隐私权的保护将会是不全面的。

第四,隐私的非关联性,或称与他人利益和公共利益的无涉性。根据隐私的非关联性,以下三种情况的个人事务不能算作隐私:①与他人利益相关的个人情报。这种情报资料,由于事关他人利益,所以相对于该他人来说,不属于当事人的隐私。例如,上例中,养子的亲生父母是谁,对于养子来说,不属养父母的隐私;婚恋中双方的年龄、婚姻状况,身高等对彼此来说不属于隐私。需要指出的是,在这种情况下,根据隐私的相对性,当事人仅对相关的人不得主张隐私权,而对相关人之外的人仍可主张隐私权。②与公共利益相关的个人情报。这种个人情报由于与公众利益相关,当事人如果隐瞒,就会损害公众的利益,所以不属于个人隐私。例如,政府官员的财产、储蓄、生活作风、学历、资历等;个人涉嫌犯罪、违法的行为;进行征兵、招聘模特等活动时,应征、应聘者个人的身体资讯,隐私器官等。需要指出的是,在这些情况下,个人情报仅是在一定范围内不得成为隐私的内容,<sup>[10]</sup>如果无限制的扩大知悉的范围,仍可构成对隐私权的侵犯。③与公共的社会秩序相关的个人资讯。这类个人情报是指与社会秩序的稳定有关的个人情报资料,如果隐瞒,将会引起社会秩序的混乱。例如“非典”流行时期,个人的“非典”病情和非典症状不能成为隐私,因为如果隐瞒,将会引起社会秩

序的混乱,公众的恐慌,也不利于“非典”的治疗研究工作。

### 三、隐私权的界定

由于对隐私权研究的核心问题在于隐私的界定。我国学者忽略了隐私的认定,而把主要精力放在了隐私权上,所以在隐私权问题上存在争议和分歧则是自然而然的事情。我国学者给隐私权下的定义有如下几种:

1、所谓隐私权,也就是公民个人隐瞒纯属个人私事和秘密,未经本人允许不得公开的权利。<sup>[11]</sup>

2、隐私权是公民依法享有的住居不受他人侵扰以及保有内心世界、财产状况、社会关系、性生活、过去和现在其他纯属个人的不愿为外界知悉的秘书的权利。<sup>[12]</sup>

3、隐私权是对个人私生活的保护,使每个人能安宁居住,不受干扰,未经本人同意者,其与公众无关的私人事务,不得刊布或讨论,其个人姓名、照片、肖像等非事前获得本人同意,不得擅自使用或刊布,尤不得做商业上的用途。<sup>[13]</sup>

4、隐私权一般是指自然人享有的对自己的个人秘密和个人私生活进行支配并排除他人干涉的一种人格权。<sup>[14]</sup>

5、隐私权是自然人享有的对其个人的,与公共利益无关的个人信息、私人活动和私有领域进行支配的一种人格权。<sup>[15]</sup>

上述所引用的定义,可以分为两类:

第一类:定义1、2、3。这三个定义中都是利用“不愿为外人知悉”或者“未经本人允许不得公开”或者“禁止他们干涉”作为隐私权的限定条件。笔者认为,这样给隐私权下定义是不正确的。理由是:第一,这类定义对隐私权的理解是狭隘的,因为隐私权是人格权,人格权为支配权,隐私权就是对自己隐私利益支配的权利,隐私权的内容不仅仅表现为权利主体对自己的隐私利益“不愿为外界知悉”或“未经本人允许不得公开”或“禁止他人干涉”的权利,它至少包括隐私隐瞒权,隐私利用权,隐私维护权,隐私支配权四项权能。第二,这类定义在隐私的认定上坚持的是主客观标准,把个体的主观因素引入到隐私的认定上是不正确的。从而导致以此为基础的隐私权的定义也是不正确的。这类定义违反了人格权的专属性。隐私权为人格权,人格权具有专属性,因而隐私

权也有专属性。如果把隐私权理解为“不愿为外人知悉的权利”或“未经本人允许不得公开的权利”,那么现实中权利人合法的公开自己的全部或部分隐私的行为,或者利用自己的隐私创作小说等将会成为对自己隐私权处分或抛弃的行为。这和人格权为民事主体专属享有,不得抛弃和转让相违背。综上所述,笔者认为,这类定义根本原因在于在隐私的认定上未能坚持客观标准,未把隐私视作一种客观事实,从而导致隐私权定义的不合理。

第二类:定义4、5。在这两个定义中,作者在隐私的认定上坚持的是客观标准,把隐私看作是个人的,与公共利益无关的客观事实(包括个人信息、私人活动和私有领域),从而在隐私权上还原了隐私权为人格权,人格权为支配权的本来面目,具有较大的合理性。美中不足的是,该定义把隐私仅理解为“与公共利益无关”的情况,根据上述对隐私界定的讨论,隐私还应包括与“他人利益无关”的情况,否则我们将无法认识隐私的相对性,无法正确解决某些情况下隐私权与其它权利的冲突。

根据上述对两类定义的分析,笔者在此拟给隐私权作如下定义:隐私权是自然人专属享有的对其纯个人的,与他人利益和公共利益无关的私生活秘密进行支配的一种人格权。

### 四、隐私权的特征

隐私权作为一项独立的、具体的人格权,它和一般人格权、其它具体人格权相比,有如下特征:

第一,隐私权的主体。隐私权的主体只能是自然人。法人和其他组织不能享有隐私权。杨立新教授认为,隐私源于人的羞耻感,自从人类第一次捡起树叶遮挡住自己的隐私部位开始,人类的隐私意识就萌发了。侵犯人的隐私,会造成个体的精神痛苦,而法人和其它组织由于没有羞耻感,所以也不可能有隐私权。当初隐私权的鼻祖——美国的路易斯·布兰蒂斯和萨莫尔·华伦提出隐私权的概念就是为了与新闻媒体对个人的某些私生活秘密的侵犯进行对抗,以维护人的尊严,使人能在社会关系日益复杂的时代保持一定范围的生活宁静,以保障人的自由发展。而企业法人和其他社会组织的活动应受到社会的监督,不应成为其隐私。当然,也不是说法人和其它组织没有任何秘密可言,他们的有些秘密信息也应受到法律的保护,不过不是以隐私权的方式进行

保护,而是以商业秘密、国家秘密等方式予以保护。

第二,隐私权的客体。隐私权的客体即隐私,这一问题由于在上述有关隐私的论述中已详细述及,这里不再赘述。

第三,隐私权的内容。即隐私权的权能,依通说有四项:①隐私隐瞒权,即权利主体对自己的隐私进行隐瞒,未经许可,任何人不得刺探、公开和传播。②隐私利用权。公民对自己的隐私享有的进行积极利用以满足自己精神、物质等方面需要的权利。相对于隐私隐瞒权,它是隐私权的一项积极权能。③隐私维护权。主体对自己的隐私所享有的维护其正确性,不可侵犯性,在受到非法侵害时可以寻求司法保护的权力。④隐私支配权。指公民对自己的隐私有权按照自己的意愿进行支配,无需其它任何人的配合与协助,即可独立完成,包括公开自己的隐私,允许他人察知自己的隐私和允许他人利用自己的隐私等。

第四,隐私权是一种支配性的权利。上述所引用的第一类给隐私权所下的定义中便忽略了隐私权的这一特性,隐私权是主体对自己的隐私利益进行支

配的权利,它的实现不需要他人的协助即可完成。认识到隐私权的支配性和我们坚持隐私的客观标准是相一致的。法律为个体划定了隐私的范围,把隐私利益交由主体自由支配,权利主体可以公开,也可以不公开,可以禁止他人干涉,也可以不禁止他人干涉,可以允许他人利用,也可以不允许他人利用,这都是权利人行使隐私权的表现,是隐私权的应有之义,法律都将会尊重和保护权利人的选择。只有强调隐私权是一种支配性的权利,我们对隐私权的保护才是充分的、完整的。

总之,坚持隐私认定上的客观标准,正确的认定隐私,是我们研究隐私权的核心所在。随着社会和科学技术的发展,信息传递速度日益加快、社会交往日益复杂,人们保持独居环境的范围越来越小,对隐私的保护越来越难,因此,对隐私权的保护将会出现许多新的课题。如何使隐私权得到合理充分的保护,保障社会个体自由的发展,从而促进社会的发展,仍需要我们进一步的探索和研究。

#### 注释及参考文献:

- [1]张新宝.隐私权研究[J].法学研究,1990(8):58.
- [2]吕光.大众传播与法律[M].台北:台湾商务印书馆,1981:63.
- [3]杨立新.民商法评论(第一辑)[M].长春:吉林人民出版社,2001:271.
- [4]孙振东.论医院见习教学中患者隐私权之保护一兼谈我国隐私权立法[J].法学,2001(2):80.
- [5]王利明.民法·侵权行为法[M].北京:中国人民大学出版社,1993:303.
- [6][7]杨立新.人身权法论[M].北京:人民法院出版社,2002:669.
- [8]杨立新.民商法评论(第一辑)[M].长春:吉林人民出版社,2001:273.
- [9]梁慧星,廖新仲.隐私的本质与隐私权的概念[J].人民司法,2003(4):42.
- [10]王利明.中国民法案例与学理研究(总则篇)[M],北京:法律出版社,2003:131.
- [11]王冠.论人格权[J].政法论坛,1991(3):76.
- [12]张新宝.隐私权研究[J].法学研究,1990(3):58.
- [13]吕光.大众传播与法律[M],台北:台湾商务印书馆1981:66.
- [14]魏振瀛.民法[M].北京:北京大学出版社,高等教育出版社,2000:661.
- [15]王利明.人格权法新论[M].长春:吉林人民出版社,1994:487.

## On Privacy and Its Right

WANG Peng-xiang

(Law school, Henan Normal University, 453007)

**Abstract** Privacy is an objective fact which possesses four features: objectivity, relativity, non-relation and non-appraisal. The criterion of privacy has no relation to the interests of others and public. This criterion is objective and does not include the subjective factor of unwillingness to be known by others. Privacy right is the domination of privacy which includes concealing privacy, using privacy, protecting privacy and dominating privacy. There is no virtual conflict between the right to privacy and the right to know privacy when we maintain the objective criterion of privacy.

**Key words**: Privacy; Right to Privacy; Objective Criterion