

© This translation was done by the Academy for Judges and Public Prosecutors of the Republic of Macedonia: <http://www.jpacademy.gov.mk/Default.aspx?page=29>. Permission to re-publish this translation has been granted for the sole purpose of its inclusion in the Court's database HUDOC.

© Овој превод е изготвен при “Академијата за судии и јавни обвинители на Република Македонија”: <http://www.jpacademy.gov.mk/Default.aspx?page=29>. Судот доби дозвола повторно да го објави овој превод единствено за да го вклучи во својата база на податоци: HUDOC.

ЕВРОПСКИ СУД ЗА ЧОВЕКОВИ ПРАВА

ПЛЕНАРНА СЕДНИЦА

ПРЕДМЕТ ХЕНДИСАЈД против ОБЕДИНЕТО КРАЛСТВО¹ (Апликација бр. 5493/72)

ПРЕСУДА

СТРАЗБУР

7 декември 1976 година

¹ Заб. прев. Handyside v. the United Kingdom

Во предметот Хендисајд,

Европскиот суд за човекови права, заседавајќи на пленарна седница со примената на правилото 48 од Деловникот на Судот и во состав од следниве судии:

г. Г. БАЛАДОРЕ ПАЛИЕРИ, претседател,

г. Х. МОСЛЕР,

г. М. ЗЕКИЈА,

г. Г. ВИАРДА,

г-ѓа Х. ПЕДЕРСЕН,

г. ТОР ВИЛЈАМСОН,

г. С. ПЕТРЕН,

г. Р. РИСДАЛ,

г. А. БОЗЕР,

г. В. ГАНСХОФ ВАН ДЕР МЕЕРСХ,

сер Џералд ФИЦМОРИС,

г-ѓа Д. БИНДШЕДЛЕР-РОБЕРТ,

г. Д. ЕВРИГЕНИС,

г. Х. ДЕЛВО,

и г. М.-А. АЙСЕН, секретар, и г. Х. ПЕТЗОЛД, заменик секретар,

откако одржаа седница зад затворени врати на 8 и 9 јуни и од 2 до 4 ноември 1976 година,

Ја донесоа следнава пресуда, којашто беше усвоена на последно наведениот датум:

ПОСТАПКА

1. Предметот Хендисајд му беше упатен на Судот од Европската комисија за човекови права (во понатамошниот текст именувана како „Комисијата“). Предметот е формиран врз основа на апликација против Обединетото Кралство на Велика Британија и Северна Ирска вложена пред Комисијата на 13 април 1972 година согласно членот 25 (чл. 25) од Конвенцијата за заштита на човековите права и основните слободи (во понатамошниот текст именувана како „Конвенцијата“) од страна на државјанин на Обединетото Кралство, г. Ричард Хендисајд.

2. Барањето на Комисијата, кон кое беше приложен извештајот предвиден со членот 31 (чл. 31) од Конвенцијата, беше поднесено до секретаријатот на Судот на 12 јануари 1976 година, во рокот од три месеци утврден со членовите 32 став 1 и 47 (чл. 32-1, чл. 47). Барањето се повикува на членовите 44 и 48 (чл. 44, чл. 48) и на изјавата дадена од страна на Обединетото Кралство со која се признава задолжителната надлежност на Судот (член 46) (чл. 46). Целта на барањето на Комисијата е да се добие одлука од Судот во однос на тоа дали фактите на предметот укажуваат на повреда од страна на тужената држава на нејзините обврски согласно членот 10 од Конвенцијата и членот 1 од Протоколот (чл. 10, П1-1) од 20 март 1952 година (во понатамошниот текст именуван како „Протоколот бр. 1“) или не.

3. На 20 јануари 1976 година, претседателот на Судот ги извлече, во присуство на секретарот, имињата на пет од седум судии повикани да заседаваат како членови на Советот; сер Џералд Фицморис, избраниот судија од британска националност, и г. Г. Баладоре Палиери, претседателот на Судот, беа членови по службена должност согласно членот 43 (чл. 43) од Конвенцијата и правилото 21 став 3 (б) од Деловникот на Судот, соодветно. Петте судии именувани на тој начин беа г. Х. Мослер, г. М. Зекиа, г. Г. Виарда, г-ѓа Х. Педерсен и г. С. Петрен (член 43 in fine од Конвенцијата и правилото 21 став 4) (чл. 43).

Г. Баладоре Палиери доби мандат на Претседател на Советот во согласност со правилото 21 став 5.

4. Претседателот на Советот ги потврди, преку секретарот, ставовите на агентот на Владата на Обединетото Кралство (во понатамошниот текст „Владата“) и на делегатите на Комисијата во врска со постапката што треба да се следи; имајќи ги предвид нивните согласни изјави, Претседателот одлучи со Налог од 6 февруари 1976 година дека не е потребно да се поднесуваат писмени забелешки во таа фаза. Исто така му наложи на секретарот да ја повика Комисијата да достави одредени документи, и овие беа примени во секретаријатот на 11 февруари.

5. На 29 април 1976 година, Советот одлучи, согласно правилото 48, веднаш да се откаже од надлежноста во полза на пленарниот суд, „имајќи предвид дека предметот отвора[л] сериозни прашања што го засегнуваат толкувањето на Конвенцијата ...“

6. Истиот ден, Судот одржа подготвителна седница за да ја разгледа усната фаза од постапката. На оваа седница, состави список прашања што ги испрати до Комисијата и до Владата, барајќи од нив да ги достават бараните информации во текот на нивните обраќања.

7. Откако преку секретарот се консултираа со агентот на Владата и делегатите на Комисијата, Претседателот одлучи со налог од 3 мај 1976 година дека усното рочиште ќе биде отворено на 5 јуни.

8. Усното рочиште беше јавно и се одржа во Зградата на човековите права во Стразбур, на 5 и 7 јуни 1976 година.

Пред Судот се појавија:

- за Владата:

г. П. ФАЈФУТ, правен советник,

Министерство за надворешни работи и комонвелтот, Адвокат,

агент и бранител,

г. Г. СЛИН, К.Ц., почесен судија за Хиерфорд,

г. Н. БРАЦА, адвокат,

бранител,

г. А.Х. ХАМОНД, помошник правен советник, Министерство за внатрешни работи,

г. Ј.Ц. ДЕЈВИ, овластувач на агентот, Министерство за внатрешни работи, *советници;*

- за Комисијата:

г. Г. СПЕРДУТИ,

главен делегат,

г. С. ТРЕХСЕЛ,

делегат,

г. Ц. ТОРНБЕРИ, којшто го застапувал

апликантот пред Комисијата, што им асистирал на

делегатите согласно правилото 29 став 1, втората реченица.

Судот ги сослуша обраќањата и поднесоците на г. Фајфут и г. Слин за Владата и на г. Спердути, г. Трехсел и г. Торнбери за Комисијата, како и нивните одговори на прашањата поставени од Судот и неколку судии.

ЗА ФАКТИТЕ

Историски

9. Апликантот, г. Ричард Хендисајд, е сопственик на издавачката фирма „Стејц 1“ во Лондон, што ја отворил во 1968 година. Меѓу другите книги, го издал Малиот црвен учебник (во понатамошниот текст именуван како „Учебникот“), чиешто оригинално издание е предмет на конкретниов случај, а чиешто ревидирано издание се појавило на 15 ноември 1971 година.

10. Фирмата на апликантот претходно ги издала „Социјализмот и човекот на Куба“ од Че Гевара, „Поважни говори“ од Фидел Кастро и „Револуцијата во Гвинеја“

од Амилкар Кабрал. Од 1971 година биле издадени уште четири наслови, имено „Револуцијата во Конго“ од Елдриџ Кливер, збирка написи од Движењето за ослободување на жените наречено „Политика на телото“, „Социјалистичката револуција во Кина“ од Џон и Елзи Колие и „Штрајкот во Фајн Тјубс“ од Тони Бек.

11. Правата за издавање за територијата на Велика Британија за Учебникот, напишан од Сорен Хансен и Јеспер Јенсен, двајца дански автори, биле откупени од страна на апликантот во септември 1970 година. Книгата најпрвин била издадена во Данска во 1969 година, а подоцна, откако била преведена и биле направени одредени адаптации, била издадена во Белгија, Финска, Франција, Сојузна Република Германија, Грција, Исланд, Италија, Холандија, Норвешка, Шведска и Швајцарија, како и во неколку земји во Европа. Освен тоа, била во слободен оптек и во Австрија и Луксембург.

12. Откако договорил превод на книгата на англиски јазик, апликантот го подготвил изданието за Обединетото Кралство со помош на група деца и учители. Претходно консултирал повеќе лица во врска со вредноста на книгата и планираното издавање во Обединетото Кралство на 1 април 1971 година. Штом било завршено печатењето, испратил неколку стотици промотивни примероци од книгата заедно со соопштение за печат на неколку печатени медиуми, вклучувајќи национални и локални весници и образовни и медицински журнари. Исто така, закупил рекламен простор за книгата во различни печатени медиуми, вклучувајќи ги „Букселер“, образовниот и литературниот додаток во „Тајмс“ и „Тичерс Ворлд“.

13. На 22 март 1971 година „Дејли Мирор“ објавил рецензија на содржината на книгата, а други рецензии се појавиле и во „Сандеј Тајмс“ и „Сандеј Телеграф“ на 28 март. Потоа биле објавени натписи во „Дејли Телеграф“ на 29 и 30 март; тие исто така посочувале дека до Претседателот на Јавното обвинителство ќе бидат доставени поднесоци со кои ќе се бара преземање на чекори против издавањето на книгата. Учебникот исто така бил тема на понатамошна опширна дебата во печатените медиуми, како во негова полза, така и против него, непосредно по и околу времето на одземање споменато подолу.

14. По добивањето на повеќе жалби, на 30 март 1971 година Претседателот на Јавното обвинителство побарал од лондонската полиција да спроведе истрага. Како резултат на истата, на 31 март 1971 година со успех бил побаран налог, согласно дел 3 од Законите за публикации со непристојна содржина од 1959/1964 година, за претрес на просториите на „Стејџ 1“ во Лондон. Налогот бил издаден во отсуство на апликантот, но во согласност со постапката предвидена со англиското право, а примерок од Учебникот бил претставен пред правосудниот орган кој го издал налогот. Налогот бил извршен истиот ден и 1.069 примероци од книгата биле привремено одземени заедно со летоци, постери, брошури и преписка во врска со нејзиното издавање и продажба.

15. Следејќи го советот на неговите адвокати, апликантот продолжил да дистрибуира примероци од книгата во наредните денови. Откако Претседателот на Јавното обвинителство добил информација дека во просториите на „Стејџ 1“ биле доставени дополнителни примероци на книгата по претресот, биле поднесени дополнителни успешни барања на 1 април 1971 година (во услови слични на оние наведени погоре) за повторен претрес на тие простории, како и просториите на печатницата на книгата. Подоцна истиот ден биле одземени вкупно 139 примероци на книгата од просториите на „Стејџ 1“ и 20 неисправни примероци на книгата од печатницата, заедно со преписката која се однесувала на неа и матрицата со која била печатена книгата. Околу 18.800 примероци од вкупниот отпечатен тираж од 20.000

примероци биле пропуштени и подоцна продадени, на пр. во училишта кои имале направено нарачки.

16. На 8 април 1971 година магистратскиот суд (најнизок суд за полесни кривични дела) издал, согласно дел 2 (1) од Законот за публикации со непристојна содржина од 1959 година, како што е изменет и дополнет со делот 1 (1) од Законот за публикации со непристојна содржина од 1964 година, две судски покани за апликантот за следните дела:

(а) на 31 март 1971 година поседувал 1.069 непристојни книги со наслов „Мал црвен учебник“ за издавање со цел да оствари профит;

(б) на 1 април 1971 година поседувал 139 непристојни книги со наслов „Мал црвен учебник“ за издавање со цел да оствари профит.

Судските покани му биле врачени на апликантот истиот ден. Тој веднаш ја запре дистрибуцијата на книгата и соодветно ги посветувал книжарниците, но дотогаш околу 17.000 примероци веќе биле во оптек.

17. Судските покани биле за 28 мај 1971 година во магистратскиот суд во Клеркенвел, но на барање на Претседателот на Јавното обвинителство, предметот бил одложен за 29 јуни. На тој датум апликантот се појавил пред магистратскиот суд во Ламбет каде бил пренесен предметот и се согласил предметот да се разгледа и утврди во скратена постапка од страна на магистрат, а не кривичен судија и порота по обвинителен акт. Тој тврдел дека таквиот избор го засновал на неговите финансиски тешкотии и потребата да ги избегне одложувањата неизбежни во обвинителната постапка, иако Владата се сомнева во истото. Откако му била дозволена бесплатна правна помош, бил застапуван од бранител. На 1 јули 1971 година, откако биле сослушани сведоци и на обвинителството и на одбраната, апликантот бил прогласен за виновен за двете дела и казнет со по 25 фунти за секоја судска покана и му било наложено да плати 110 фунти за трошоците. Истовремено, Судот донел налог за заплenuвање заради уништување на книгите од страна на полицијата.

18. На 10 јули 1971 година во лондонската полиција биле примени жалби по двете пресуди поднесени од страна на бранителите на апликантот. Наведената основа гласи: „Одлуката на магистратот е погрешна и спротивна на тежината на доказите“. Жалбата била разгледана пред Кварталниот локален суд во централен Лондон на 20, 21, 22, 25 и 26 октомври 1971 година. На тоа рочиште сведоците дале искази во полза на обвинителството и во полза на апликантот. Пресудата била донесена на 29 октомври 1971 година: одлуката на првостепениот суд била потврдена и на апликантот му било наложено да плати дополнителни 854 фунти за судски трошоци. Материјалот кој бил одземен како што е погоре наведено потоа бил уништен.

Апликантот не го искористил правото на понатамошна жалба пред Апелациониот суд бидејќи не оспорувал дека пресудата од 29 октомври 1971 година правилно го применила англиското право.

19. Иако Учебникот не бил предмет на постапка во Северна Ирска, Каналските острови и островот Ман, тоа не било случај во Шкотска.

Напротив, еден книжар од Глазгов бил обвинет согласно локалниот закон. Но, бил ослободен на 9 февруари 1972 година од страна на стипендиран магистрат (правник што дејствува како судија по потреба) кој сметал дека книгата не е непристојна или вулгарна како што тоа го дефинира тој закон. Од списите не е јасно дали во предметот било разгледувано првичното или ревидираното издание.

Понатаму, согласно шкотското право била поднесена тужба против „Стејц 1“ во врска со ревидираното издание. Таа била отфрлена на 8 декември 1972 година од страна на Судот во Единбург исклучиво врз основа на фактот дека обвинетиот не можел да ја има потребната *mens rea*. Во јануари 1973 година, Јавниот обвинител

изјавил дека нема да ја обжалат оваа одлука, но исто така не се ни откажал од своето право да отпочне кривична постапка против г. Хендисајд лично.

Учебникот

20. Изворното издание на книгата на англиски јазик по цена од 30 пени за примерок имало вкупно 208 страници. Содржело вовед со наслов „Сите возрасни се цинови на стаклени нозе“, „Вовед во британското издание“ и глави на следните теми: Образование, Учење, Учители, Ученици и Системот. Поглавјето за ученици содржело дел од 26 страници кој се однесувал на „секс“ и ги содржел следните подделови: Мастурбирање, Оргазам, Сексуален однос и петинг, Контрацепција, Влажни соништа, Менструација, Злоставувачи на деца или „валкани старци“, Порнографија, Импотенција, Хомосексуалност, Нормално и абнормално, Дознајте повеќе, Венерични болести, Абортус, Легален и нелегален абортус, Запомнете, Начини на абортирање, Адреси за помош и совети за сексуални прашања. Во воведот се наведувало: „Оваа книга е замислена како лексикон. Идејата не е да се прочита од корица до корица, туку да се користи содржината за да се дознае и да се прочита за работите кои Ве интересираат или за кои сакате да дознаете повеќе. Дури и да посетувате особено либерално училиште, во книгата ќе најдете многу идеи за подобрување на нештата“.

21. Апликантот планирал да ја дистрибуира книгата преку вообичаените канали за продажба на книги, иако на жалбеното рочиште било кажано дека било јасно дека материјалот бил наменет за, и наменет да им биде достапен на, ученици од дванаесетгодишна возраст и нагоре.

22. Во исчекување на жалбеното рочиште, апликантот се консултирал со неговите правни советници во врска со ревидирање на Учебникот за да избегне понатамошно гонење; наводно се обидел да се консултира и со Претседателот на Јавното обвинителство, но без резултат. Било решено да се отстранат или поинаку да се напишат навредливите фрази кои обвинителите ги оспорувале пред магистратскиот суд, но за таа цел било потребно, во одредени случаи, одново да се преработи многу повеќе текст од оној во критикуваните реченици. Имало други измени во текстот направени преку општо подобрување, на пр. како одговор на коментари и предлози од читатели и ажурирање на променети податоци (адреси и сл.).

23. Ревидираното издание било издадено на 15 ноември 1971 година. По консултациите со Главниот јавен обвинител, Претседателот на Јавното обвинителство објавил на 6 декември 1971 година дека новото издание нема да биде предмет на гонење. Учебникот бил издаден по донесувањето на пресудата на Кварталниот локален суд, но ревидирањето на Учебникот било завршено и печатењето на новата верзија било во тек уште многу порано.

Домашно право

24. Тужбата против Учебникот се засновала на Законот за публикации со непристојна содржина од 1959 год., како што е изменет и дополнет со Законот за публикации со непристојна содржина од 1964 год. (во понатамошниот текст именувани како „Законите од 1959/1964 година“).

25. Релевантните извадоци од Законите од 1959/1964 година, прочитани заедно, се следните:

Дел 1

"(1) За целите на овој закон, еден напис ќе се смета за непристоен ако има влијание или (доколку написот е составен од два или повеќе различни дела) ако ефектот на кој било од неговите делови, гледано во целина е таков што има тенденција да ги расипе или заведе лицата кои, со оглед на сите

релевантни околности можат да ја прочитаат, видат или слушнат материјата содржана или олицетворена во истиот.

(2) во овој закон поимот „напис“ подразбира кој било опис на напис кој содржи или олицетворува материја за читање или гледање или двете, секој звучен запис, и секој филм или друг запис на слика или слики.

..."

Дел 2

"(1) Согласно тука предвиденото, секое лице кое, заради остварување профит или не, објавува напис со непристојна содржина или поседува напис со непристојна содржина со цел да го објави заради остварување профит (без оглед дали за себе или за друго лице) е осудено -

(а) за осудителна пресуда изречена во скратена постапка на парична казна не повисока од сто фунти или на казна затвор на период не подолг од шест месеци;

(б) за осудителна пресуда по обвинение на парична казна или казна затвор на период кој не надминува три години или на двете.

... Ќе се смета дека едно лице има напис за објавување со цел остварување профит доколку со намера да оствари такво објавување лицето го има написот во негова сопственост, владение или контрола.

...

(4) На лице кое објавува напис не му се суди за престап на обичајното право, кој се однесува на објавување на која било материја содржана или олицетворена во текстот кога е важно за престапот дека темата е непристојна.

..."

Дел 3

"(1) Ако мировниот судија (од магистратскиот суд) по информации добиени под заклетва смета дека постои оправдана причина за сомневање дека во кои било простории ... посочени во информациите, непристојните написи се чуваат или од време на време се чуваат заради нивно објавување со цел остварување профит, судијата може да издаде налог ... овластувајќи секој полицаец да влезе (ако е потребно со употреба на сила) и да ги пребара тие простории ... во рок од четиринаесет дена од датумот на издавање на налогот и да ги заплени и отстрани сите написи најдени таму ... за кои полицаецот има причина да смета дека се непристојни написи и дека се чуваат заради нивно објавување за цел да се оствари профит.

(2) Со налогот издаден во согласност со гореспоменатиот поддел, ако со него се одземени какви било непристојни написи, исто така се овластува и одземање и отстранување на какви било документи најдени во просториите ... кои се однесуваат на трговија или бизнис кои се извршуваат во просториите ...

(3) Сите одземени написи ... ќе бидат изнесени пред мировен судија... кој... потоа може да издаде судска покана до закупецот на просториите ... да се појави ... пред магистратски суд ... да наведе причина зошто написите или кој било од истите да не се заплени; и доколку Судот смета, во однос на кој било од написите, дека во моментот на одземање истите биле написи со непристојна содржина кои се чувале со цел да бидат објавени заради остварување профит, судот ќе наложи заплenuвање на тие написи.

...

(4) Освен лицето кое е повикано да се појави пред суд, кое било друго лице кое е сопственик, автор или творец на кој било од написите изнесени пред Судот или кое било друго лице низ чии раце поминале написите пред да бидат одземени, има право да се појави пред суд ... за да наведе причина зошто истите не треба да бидат заплени.

(5) Кога е издаден налог во согласност со овој дел за заплenuвање на кои било предмети, секое лице кое се појавило или кое има право да се појави и да наведе причина против извршување на налогот може да поднесе жалба пред кварталниот локален суд; и ниеден таков налог не стапува на сила пред истекување на четиринаесет дена по денот на кој е издаден налогот, или доколку пред истекувањето на истите е соодветно вложена жалба или е поднесено барање за изнесување на предмет за мислење од Високиот суд, до конечната пресуда или напуштање на процесот по жалбата или предметот.

...

(7) За целите на овој дел, прашањето дали некој напис е непристоен се определува под претпоставка дека примероци од истиот би биле објавени на кој било можен начин во врска со околностите во кои е најден и на никаков друг начин.

...

... Кога напишите се заплени согласно дел 3 ... и лицето е обвинето согласно со дел 2 ... за нивно поседување заради објавување со цел остварување профит, судот во кој е обвинет ќе наложи запленивање на тие написи.

Под услов дека налогот издаден врз основа на овој пододдел (вклучувајќи и налог по жалба) не стапува на сила до истекувањето на редовниот рок во чии рамки може да се поднесе жалба во однос на постапката во која бил издаден налогот или, кога таквата жалба е соодветно поднесена, сè до конечната одлука по жалбата или откажување од истата;
..."

Дел 4

„(1) Никој нема да се осудува за повреда на дел 2 од овој закон и нема да се издава налог за запленивање во согласност со гореспоменатиот дел ако се докаже дека објавувањето на предметниот напис е оправдано како полезно за општото добро од причини дека е во корист на науката, литературата, уметноста на знаењето или на други предмети од општ интерес.

(2) Со ова се објавува дека мислењето на експертите во однос на литературната, уметничката, научната или друга полза на еден напис може да се допуштат во кои било судски постапки во согласност со овој акт, било со цел да се потврди или да се негира наведената причина.“

Дел 5

” ...

(3) Овој закон не се однесува на Шкотска и Северна Ирска.“

26. Во времето на одвивање на настаните кои се разгледуваат, органите на власта честопати применувале вонпарнична постапка („одрекување од одговорност/претпазливост“) наместо да поведуваат, како во овој случај, кривични постапки. Но, тоа можело да се користи единствено кога лицето дало признание дека написот е непристоен и се согласило на негово уништување. Постапката се одвивала само на ниво на пракса и била напуштена во 1973 година, по критики изразени во судска одлука.

Пресудата на Кварталниот локален суд на централен Лондон²

27. На жалбеното рочиште Судот разгледувал две главни прашања, а имено: прво, дали Круната докажала вон основано сомневање дека Учебникот бил напис со непристојна содржина во смисла на законите од 1959/1964; и второ, доколку е така, дали апликантот ја подготвил одбраната во согласност со делот 4 од законите од 1959/1964 година до степен во кој покажал, имајќи го предвид балансот на веројатности, дека објавувањето на книгата било оправдано како полезно за општото добро.

28. Судот најпрвин го разгледувал прашањето на непристојност. По одлука донесена во друг предмет, судот нотирал дека мора да биде убеден дека лицата за кои се сметало дека најверојатно ќе го прочитаат написот ги има во значителна бројка. Исто така, Судот го прифатил толкувањата на зборовите „расипе или заведе“ онака како што било објаснето во другиот случај, а за што немало спор меѓу страните.

29. Во согласност со останатата претходна судска пракса, судот одлучил дека треба да се поднесат експертски докази во врска со прашањето дали Учебникот има непристојна содржина. Ваквите докази, кои обично не се прифатливи за оваа цел, туку само во врска со одбраната во согласност со делот 4 од законите од 1959/1964 година,

² Заб. прев. Суд што заседава еднаш во тромесечјето за помала територија.

можеле да бидат земени во предвид во дадениот предмет кој се занимавал со ефектот кој написот го имал врз децата.

За таа цел Судот сослушал седум сведоци на обвинителството и девет сведоци на апликантот како експерти во различни сфери, а особено во областа на психијатријата и образованието; мислењата кои тие ги изнеле биле мошне различни. Откако биле сослушани, апликантот тврдел дека кога се имаат искрените мислења на многу висококвалификувани експерти наспроти аргументите на обвинителството, невозможно е да се каже дека тенденцијата да се расипе или заведе била со сигурност утврдена. Судот не можел да го прифати овој поднесок: во неговата пресуда од 29 октомври 1971 година, тој истакнал дека постои речиси неисцрпна разновидност во релевантното потекло на децата кои на еден или друг начин би биле засегнати од книгата, така што во овој предмет би било тешко да се говори за „вистинити факти“. Мислењата на сведоците на апликантот биле поблиски кон екстремноста на една страна која припаѓала на пошироко сфаќање на образованието и воспитувањето на децата, додека пак доказите изнесени во име на обвинителството имале тенденција да ги опфатат ставовите на оние кои, иако очигледно тежнеле кон спротивната насока, биле помалку радикални. Особено кога ги разгледувал доказите во име на апликантот, судот дошол до заклучокот дека поголемиот дел од сведоците биле толку некритички настроени кон книгата како целина и толку не се воздржувале во нејзиното фалење, што на моменти биле помалку убедливи отколку што можеле да бидат. На кратко, судот сметал дека голем дел од сведоците биле толку сложни во една екстремна гледна точка, што во голема мера ја изгубиле способноста да оценуваат со оној степен на одговорност што им дава голема важност на доказите по прашања од овој вид.

30. Што се однесува до самиот Учебник, Судот најпрвин истакнал дека е наменет на деца кои минуваат низ исклучително критична фаза во нивниот развој. Во тој период судовите мора да покажат особено висок степен на одговорност. Во дадениот предмет, пред себе имале нешто што се нарекувало сосема одговорно мислење на возрасни, а претставувало екстремно дело без никакви индикации дека постојат какви било поинакви ставови; тоа на децата им ја ускратувало можноста да формираат урамнотежен став за некои од мошне интензивните совети дадени во книгата.

31. Судот потоа накратко ја испитал заднината. На пример, гледајќи ја книгата како целина, бракот во голема мера бил изоставен. Мешањето на едно многу еднострано мислење со фактите и тврдењето дека книгата е прирачник за многу значаен дел од децата би поткопало многу од влијанијата, како она на родителите, црквите и младинските организации, кои инаку би придонеле кон воздржаност и смисла за одговорност за себеси, што во книгата било несоодветно одразено.

Судот дошол до заклучок дека во целина и многу јасно од гледна точка на детето, Учебникот е штетен за добриот однос учител-дете; имено, имало бројни пасуси кои ги оцени како противположни не само за угледот, туку и за влијанието на довербата помеѓу децата и учителите.

32. Преминувајќи на тенденцијата да расипе и заведе, Судот ја разгледал атмосферата на книгата гледана во целост, забележувајќи дека, иако не отсуствува во целост, смислата за одредена доза одговорност кон заедницата како и кон себеси е целосно подредена на развојот на изразувањето на самиот себеси од страна на детето. Како показатели на она што смета дека резултира со тенденција да расипе и заведе, Судот ги цитирал или упатил на следново:

А. Пасусот насловен „Биди свој“ (стр. 77):

„Можеби пушиш марихуана или спиеш со твоето момче или девојка- и не им кажувааш на родителите и наставниците, било зошто не се осмелувааш или зошто сакаш тоа да остане тајна.

Не чувствувај срам или вина што правиш работи кои навистина сакаш да ги правиш и мислиш дека се исправни само затоа што твоите родители или наставници не би го одобриле тоа. Многу од овие работи подоцна во животот ќе ти бидат поважни од работите кои се „оправдани“.

Проблематичниот став бил дека не се укажува дека е незаконски да се пуши марихуана, што било наведено дури по многу страници, во сосема друг дел од книгата. Исто така, во книгата воопшто не се споменува дека сексуалниот чин помеѓу момче кое навршило четиринаесет години и девојче кое сè уште не навршило шеснаесет години е незаконски. Морало да се има на ум дека Учебникот бил посочен како прирачник во кој читателот го бара делот кој го интересира во содржината, а не ја чита книгата во целост.

Б. Пасусот (стр.97-98) насловен „Сексуален однос и петинг“ под заглавјето „Секс“: да се претстави ова пред онолку млади деца како што Судот сметал дека ќе ја читаат книгата без никаква мерка за воздржување или лекомисленост значи да се создаде тенденција да расипе или заведе.

В. Пасусот (стр.103 до 105) -насловен „Порнографија“, а особено следното:

„Порнографијата е нештетно задоволство под услов да не се сфаќа сериозно или да не се верува дека го отсликува реалниот живот. Секој кој ќе смета дека тоа е реалност ќе биде мошне разочаран.

Но, сосема е возможно да ви даде некоја добра идеја и можеби ќе сретнете нешто што ви изгледа интересно, а не сте го пробале претходно.“

За жал, разумниот и здрав прв пасус цитиран погоре го следи пасус кој на децата им сугерира дека во порнографијата можат да најдат некои добри идеи кои можат да ги применат. Ова посочува кон реалната веројатност дека значителен број на деца ќе се сметаат повикани да побараат и испробаат такви нешта. Освен тоа, на претходната страница го среќаваме следниот пасус: „Но, има и други видови- на пример, слики на сексуален однос со животни или слики на луѓе кои се повредуваат едни со други на различни начини. Порнографските приказни ги опишуваат истите нешта“. Судот сметал дека, иако е малку веројатно дека младите луѓе би направиле сексуални престапи со животни како последица на ова, можноста тие да практикуваат некои други форми на насилство едни врз други, заради сексуално задоволство, претставувала реална веројатност за значителен број на деца, ако книгата стигне до рацете на деца кои се наоѓаат во несигурна, нестабилна фаза од нивниот живот пропратена со голема сексуална возбуда. Ваквите чинови и тоа како можат да бидат кривични дела, исто како што е и пушењето марихуана и сексуалниот однос меѓу момче кое има најмалку четиринаесет години и девојче кое сè уште нема шеснаесет години. Фразата „да расипе и заведе“ мора да подразбира давање дозвола или охрабрување да се направат кривични дела од тој тип.

33. Судот заклучил дека „земена како целина, оваа книга или напис за секс или овој дел или поглавје за ученици, кој било и да се одбере како напис, гледано во целина има тенденција да расипе и заведе голем број, значителен дел од децата кои веројатно ќе ја прочитаат книгата“. Сметал дека многу значаен број од овие деца би сочинувале деца под шеснаесет години.

34. На крајот Судот го разгледал прашањето за одбраната во согласност со дел 4 од законите од 1959/1964 година. Изјавил дека без сомневање книгата има многу

карактеристики кои сами по себе се добри. За жал, доброто премногу често било испреплетено со работи кои се лоши и му ја намалуваат вредноста.

На пример, голем дел од информациите за контрацепција (стр. 98-102) биле многу релевантни и пожелни, и како такви треба да им се претстават на многу деца кои инаку немаат пристап до истите на друг начин. Меѓутоа, тие информации биле деградирани со предлог поткрепен со препорака да се преземат директни мерки доколку управата на училиштето не се согласи дека во секое училиште треба да има најмалку една машина за продажба на средства за контрацепција (стр. 101)

Слично на ова, претставувањето на темата за хомосексуалноста (стр. 105-107) било реално, многу чувствително, разбирливо и вредно искажување. Но и тука, без оглед колку добро некој ќе ја проценел вредноста на овој дел, тој бил безнадежно осудувачки со неговата содржина и контекстот, а и со фактот дека едвај содржел по некоја сугестија за стабилна врска во поглед на сексот, а бракот воопшто и не се третираше. Освен тоа, постоела голема опасност дека овој пасус би создал заклучок во умот на децата дека овој вид на врска е нешто трајно.

Понатаму, имало пасуси кои се однесувале на венеричните болести (стр. 110-111), контрацепција (стр. 98-102) и абортус (стр. 111-116), кои содржеле непристрасни и разумни и генерално сосема точни многубројни совети од кои децата не треба да бидат лишени. Сепак, имајќи го предвид балансот на веројатности, овие работи не можеле да го победат она за што Судот сметал дека има тенденција да расипе и заведе. Судот се запрашал дали, со оглед на степенот на непристојност кој го утврдил, полезното кое има шанса да биде произлезе од книгата е такво, што и покрај сè треба да се објави за општото добро; за жал дошол до заклучокот дека обврската на жалителот да докаже дека „објавувањето на предметниот напис е оправдано како полезно за општото добро“ не била исполнета.

Понатамошни детали во врска со ревидираното издание

35. Пасусите од оригиналното издание на Учебникот чиј „екстреман“ стил или „штетни“ аспекти беа истакнати со пресудата од 29 октомври 1971 година (ставови 30 и 31 погоре) се повторуваат без промени, или без значајни промени, во ревидираното издание кое било подготвено пред тој датум, но било објавено на 15 ноември 1971 година (ставови 22-23 погоре).

Од пасусите цитирани од кварталниот локален суд како впечатливи примери за тенденцијата „да расипе или заведе“ (став 32 погоре), еден не претрпел измени (стр. 77 „Биди свој“). Од друга страна, останатите биле прилично ублажени (стр. 97-98, "Сексуален однос и петинг", и стр. 103-105, „Порнографија“), а на стр. 95 од книгата сега се напомена незаконитоста на сексуален однос со девојче под шеснаесет години.

Понатаму, во ревидираното издание веќе не се споменувало поставување на машини за продажба на контрацептиви во училиштата, а на стр. 106 се нагласувало дека хомосексуалните тенденции честопати се привремени.

ПОСТАПКА ПРЕД КОМИСИЈАТА

36. Во својата апликација, поднесена до Комисијата на 13 април 1972 година, г. Хендисајд се пожалил дека со постапката во Обединетото Кралство против него и Учебникот се вршела повреда на неговото право на слобода на мислата, свеста и верувањето во согласност со членот 9 (чл. 9) од Конвенцијата, неговото право на слобода на изразување согласно членот 10 (чл. 10) од Конвенцијата и неговото право на мирно уживање на сопственост согласно член 1 на Протокол бр.1 (П1-1). Тој исто така тврдел дека, спротивно на членот 14 (чл. 14) од Конвенцијата, Обединетото

Кралство не успеало да му ги загарантира гореспоменатите права без дискриминација врз основа на политичко или друго мислење; дека постапката поведена против него се коси со членот 7 (чл. 7) од Конвенцијата; и на крај дека тужената влада исто така ги повредува членовите 1 и 13 (чл. 1, чл. 13) од Конвенцијата. Тој исто така ги навел загубите што ги претрпел како последица на предметната постапка, вклучувајќи 14.184 фунти во квантифицирани штети и дополнителни неквантифицирани ставки.

37. Во својата одлука од 4 април 1974 година, Комисијата ја прифати апликацијата што се однесува до наводите согласно членот 10 од Конвенцијата и членот 1 од Протоколот бр. 1 (чл. 10, П1-1), но се изјасни дека е неприфатлива што се однесува до членовите 1, 7, 9, 13 и 14 (чл. 1, чл. 7, чл. 9, чл. 13, чл. 14) од Конвенцијата. На истиот датум одлучи да го разгледа по службена должност, секое прашање кое може да произлезе од околностите на предметот согласно членовите 17 и 18 (чл. 17, чл. 18) од Конвенцијата и ги извести страните за истото неколку дена подоцна.

38. Во својот извештај од 30 септември 1975 година, Комисијата го изрази своето мислење:

- Со осум спрема пет гласа и со еден воздржан, дека немало повреда на членот 10 (чл. 10) од Конвенцијата;
 - Дека ниту привременото одземање (единаесет гласа) ниту заплenuвањето и уништувањето на Учебникот (девет до четири гласа со еден воздржан) не го повредиле членот 1 од Протокол бр. 1 (П1-1);
 - Со дванаесет гласа за и два воздржани, дека е непотребна дополнителна дискусија согласно членот 17 (чл. 17) од Конвенцијата;
 - Едногласно, дека не е утврдена повреда на членот 18 (чл. 18) од Конвенцијата.
- Извештајот содржи разни издвоени мислења.

ЗАВРШНИ ПОДНЕСОЦИ ДО СУДОТ

39. На усното рочиште одржано на 7 јуни 1976 година до Судот биле доставени следните завршни поднесоци:

- за Комисијата:

„Судот нека одлучи и пресуди

(1) дали како последица од постапката поведена во Обединетото Кралство против апликантот како издавач на Учебникот која довела до одземање и заплenuвање на таа публикација и санкционирањето на апликантот со парична казна и судски трошоци, имало или немало повреда на Конвенцијата, а особено на членот 10 и членот 1 од Протоколот бр. 1 (чл. 10, П1-1);

(2) доколку имало, дали на апликантот да му се даде праведно обесштетување согласно членот 50 (чл. 50) од Конвенцијата, во вид и износ кој ќе го определи Судот.“

- За владата:

„... Владата на Обединетото Кралство ги забележа поднесоците на делегатите и во однос на првиот го повикуваме Судот да истакне дека по ова прашање немало повреда.

Во однос на второто прашање ..., сметам дека треба да кажеме дека овој суд во оваа фаза не бил повикан по кое било прашање во поглед на обесштетување и е премногу рано ова прашање да биде разгледувано од Судот во оваа фаза. Доколку се разгледува - ако нашиот поднесок е точен по првото прашање, тогаш нема да се разгледува— тогаш има прилика за понатамошна дискусија по ова прашање.“

40. Како одговор на забелешка од владиниот агент, главниот делегат на Комисијата изјави дека, кога ги користел зборовите „особено“, сакал да упати на двата члена кои Судот требал да ги земе во предвид.

ЗА ЗАКОНОТ

41. На 4 април 1974 година, по сослушување во присуство на страните за основаноста и допуштеноста на предметот, Комисијата ја прифати апликацијата што се однесува до членот 10 од Конвенцијата и членот 1 од Протоколот бр. 1 (чл. 10, П1-1), но ја прогласи за неприфатлива што се однесува до степенот до кој г. Хендисајд се повикувал на членовите 1, 7, 9, 13 и 14 (чл. 1, чл. 7, чл. 9, чл. 13, чл. 14) од Конвенцијата. Неколку дена подоцна, Комисијата ги извести страните дека исто така ќе ги земе предвид и членовите 17 и 18 (чл. 17, чл. 18). Сепак, во својот извештај од 30 септември 1975 година (ставови 170 и 176), го истакна мислењето, во договор со апликантот и владата (ставови 92 и 128), дека членот 17 (чл. 17) во овој случај не наоѓа примена.

Одговарајќи на прашање од Судот, делегатите на Комисијата истакнаа дека исказите кои не се повторени на 4 април 1974 година (членови 1, 7, 9, 13 и 14 од Конвенцијата) (чл. 1, чл. 7, чл. 9, чл. 13, чл. 14) се однесувале на истите факти како и оние засновани врз членот 10 од Конвенцијата и членот 1 од Протоколот бр. 1 (чл. 10, П1-1). Тие не биле одделни жалби, туку само правни поднесоци или аргументи изнесени заедно со останатите. Но, одредбите од Конвенцијата и од Протоколот формираат една целина; штом некој предмет му е соодветно упатен, Судот може да преземе надлежност по секое правно прашање кое ќе произлезе во текот на постапката и кое се однесува на фактите поднесени од државата договорничка или од Комисијата за Судот да ги разгледа. По стручна оценка која треба да се даде пред Судот во однос на овие факти, Судот е овластен да ги испита ваквите прашања доколку оцени дека е неопходно и ако треба по службена должност во контекст на Конвенцијата и Протоколот во целина (видете ја, *inter alia*, пресудата од 23 јули 1968 година за вредноста на случајот „Белгиска лингвистика“, серија А, бр. 6, стр. 30, став 1, и пресудата во случајот *De Wilde, Ooms и Versyp* од 18 јуни 1971 година, Серија А бр. 12, стр. 29, став 49).

Судот, имајќи ја предвид првичната апликација на Г. Хендисајд како и одредени изјави дадени пред Судот (видете, *inter alia*, ставовите 52 и 56 подолу) смета дека треба да се земе предвид членот 14 (чл. 14) од Конвенцијата, како дополние на членовите 10 и 18 и членот 1 од Протоколот бр. 1 (чл. 10, чл. 18, П1-1). Тој го дели мислењето на Комисијата дека членовите 1, 7, 9, 13 и 17 (чл. 1, чл. 7, чл. 9, чл. 13, чл. 17) не се релевантни за овој случај.

I. ЗА НАВОДНОТО ПРЕКРШУВАЊЕ НА ЧЛЕНОТ 10 (ЧЛ. 10) ОД КОНВЕНЦИЈАТА

42. Апликантот тврди дека е жртва на повреда на членот 10 (чл. 10) од Конвенцијата во кој се предвидува:

„1. Секој човек има право на слобода на изразувањето. Ова право ги опфаќа слободата на мислење и слободата на примање и пренесување информации или идеи, без мешање на јавната власт и без оглед на границите. Овој член (чл. 10) не ги спречува државите, на претпријатијата за радио, филм и телевизија да им наметнуваат режим на дозволи за работа.

2. Остварувањето на овие слободи, коешто вклучува обврски и одговорности, може да биде условено со одредени формалности, услови, ограничувања и санкции предвидени со закон, кои во едно

демократско општество претставуваат мерки неопходни за заштита на државната безбедност, територијалниот интегритет и јавната безбедност, заштитата на редот и спречувањето на нереди и злосторства, заштитата на здравјето или моралот, угледот или правата на другите, за спречување на ширењето на доверливи информации или за зачувување на авторитетот и непристрасноста на судството.“

43. Разните оспорени мерки – кривичната осудителна пресуда за апликантот, одземањето и последователното заплenuвање и уништување на матрицата и на стотиците примероци од Учебникот—без никакво сомнение биле, и владата не го негирала тоа, „мешање на јавните власти“ во уживањето на неговата слобода на изразување која е загарантирана со ставот 1 (чл. 10-1) од текстот цитиран погоре. Ваквите мешања подразбирале „повреда“ на членот 10 доколку не спаѓале меѓу еден од исклучоците предвидени во ставот 2 (чл. 10-2), кое е од решавачка важност во овој случај.

44. Доколку „ограничувањата“ и „казните“ по кои г. Хендисајд поднел жалба не го повредуваат членот 10 (чл. 10), тие мораат, според ставот 2 (чл. 10-2), најпрвин да биле „пропишани со закон“. Судот оценува дека ова било така. Во правниот систем на Обединетото Кралство, правната основа за предметните мерки лежела во законите од 1959/1964 година (ставови 14-18, 24-25 и 27-34 погоре). Покрај тоа, апликантот не го оспорувал ова и понатаму признал дека надлежните органи правилно ги примениле тие закони.

45. Откако потврдил дека мешањата во однос на кои е поднесена жалба го исполнуваат првиот од условите од ставот 2 од членот 10 (чл. 10- 2), Судот испитувал дали тие исто така ги исполнуваат и другите услови. Според владата и мнозинството од Комисијата, вмешувањата биле „неопходни во едно демократско општество“, „заради заштитата на ... моралот“.

46. Делејќи го ставот на Владата и едногласното мислење на Комисијата, Судот најпрвин оценил дека законите од 1959/1964 година имаат легитимна цел согласно членот 10 став 2 (чл. 10-2), а имено, заштитата на моралот во демократско општество. Единствено оваа последна цел е релевантна за предметот бидејќи предметот на споменатите закони – да се објави војна на публикациите со „непристојна“ содржина, дефинирани со нивната тенденција „да расипат или заведат“ - е многу непосредно поврзан со заштитата на моралот отколку со која било од останатите цели дозволени со членот 10 став 2 (чл. 10-2).

47. Судот исто така мора да истражи дали заштитата на моралот во едно демократско општество го правело неопходно преземањето на различните мерки покренати против апликантот и Учебникот согласно законите од 1959/1964 година. Г. Хендисајд не се воздржувал од критикувањето на овие акти како такви: тој исто така дал и неколку приговори—од гледна точка на Конвенцијата, а не од аспект на англиското право—во однос на нивната примена во неговиот предмет.

Извештајот на Комисијата и последователните рочишта пред Судот во јуни во 1976 година ги изнесоа на виделина острите разлики во мислењата за еден клучен проблем, а имено како да се определи дали самите „рестрикции“ и „казни“ за кои вложил жалба апликантот биле „неопходни во едно демократско општество“, „заради заштита на моралот“. Според владата и мнозинството во Комисијата, Судот морал само да се увери дека англиските судови постапувале праведно, со добра волја и во рамките на маргината на уважување препуштена на земјите-потписнички на Конвенцијата со членот 10 став 2 (чл. 10-2). Од друга страна, малцинството во Комисијата смета дека

задачата на Судот не е да изврши ревизија на пресудата на кварталниот локален суд во централен Лондон, туку да го испита самиот Учебник во контекст на Конвенцијата и само на неа.

48. Судот истакнува дека механизмот за заштита утврден со Конвенцијата е супсидијарен на националните системи за гарантирање на човековите права (пресуда од 23 јули 1968 година за вредноста на предметот Белгиска лингвистика, Серија А, бр. 6, стр. 35, став 10, *in fine*). Конвенцијата најпрвин на секоја земја која ја ратификувала ѝ ја доверува задачата за гарантирање на правата и слободите кои таа ги втемелува. Институциите кои ги создава даваат сопствен придонес кон оваа задача, но се вклучуваат само преку судски постапки и откако ќе бидат исцрпени сите домашни правни лекови (член 26) (чл. 26).

Овие забелешки главно се однесуваат на членот 10, став 2 (чл. 10-2). Особено не е можно во домашното право на различните земји кои ја ратификувале Конвенцијата да се најде единствен европски концепт на моралот. Ставот кој го заземаат нивните соодветни закони за барањата поврзани со моралот се менува во зависност од времето и местото, особено во денешно време кое се одликува со брз и далекусежен развој на мислењата во врска со таа тема. Со оглед на нивниот директен и постојан контакт со одлучувачките сили во нивните земји, државните органи во главно се во подобра положба отколку меѓународен судија да дадат мислење за точната содржина на овие барања, како и за „потребата“ од „рестрикција“ или „казна“ кои имаат за цел да ги исполнат. Судот во оваа фаза истакнува дека, иако придавката „неопходно“ во смисла на членот 10 став 2 (чл. 10-2), не е синоним за „нужно“ (спореди ги во членовите 2 став 2 (чл. 2-2) и 6 став 1 (чл. 6-1), зборовите „апсолутно потребно“ и „строго потребно“ и во член 15, став 1 (чл. 15-1), фразата „до степенот кој е строго неопходен со оглед на тоа што го изискува ситуацијата“), ниту ја имаат флексибилноста на изразите како што се „прифатливо“, „обично“ (спореди член 4 став 3) (чл. 4-3), „корисно“ (спореди го францускиот текст во првиот став од членот 1 од Протоколот бр. 1) (П1-1), „разумно“ (спореди член 5 став 3 и 6 (став 1) (чл. 5-3, чл. 6-1) или пак „пожелно“. Но, задача на националните власти е да направат првична процена на реалноста на итната социјална потреба која ја подразбира идејата за „неопходно“ во овој контекст.

Последователно, членот 10 став 2 (чл. 10-2) им остава на земјите кои ја ратификувале конвенцијата маргина на уважување. Оваа маргина на уважување им се дава како на домашниот законодавец („пропишан со закон“), така и на органите, меѓу другото и правосудните органи кои се компетентни да ги толкуваат и применуваат законите (пресуда во предметот *Engel* и други од 8 јуни 1976 година, Серија А, бр. 22, страни 41-42 став 100; спореди член 8 став 2 (чл. 8-2), пресуда во случајот *De Wilde, Ooms и Versyp* од 18 јуни 1971 година, Серија А, бр. 12, страни 45-46, став 93 и пресудата во случајот *Golder* од 21 февруари 1975 година, Серија А, бр. 18, страни 21-22, став 45).

49. Сепак, членот 10 став 2 (чл. 10-2) не им дава на земјите договорнички неограничена слобода на уважување. Судот, кој заедно со Комисијата е одговорен за следење на исполнувањето на обврските од страна на тие земји (член 19) (чл. 19), е овластен да ја даде конечната пресуда за тоа дали „рестрикција“ или „казна“ може да се усогласи со слободата за изразување како што таа е заштитена со членот 10 (чл. 10). Така, домашната маргина на уважување е заемно поврзана со европскиот надзор. Ваквиот надзор се однесува како на целта на оспорената мерка, така и на нејзината „неопходност“; го опфаќа не само основното законодавство туку и одлуката за негова примена, дури и ако е дадена од независен суд. Во овој поглед, Судот се повикува на членот 50 (чл. 50) од Конвенцијата („одлука или... мерка преземена од правосуден орган или кој било друг орган“) како и на сопствената судска пракса (пресуда во

предметот Engel и други од 8 јуни 1976 година, Серија А, бр. 22, страни 41-42, став 100).

Надзорните функции на Судот го обврзуваат да посвети најголемо внимание на начелата кои карактеризираат едно „демократското општество“. Слободата на изразување претставува еден од најважните темели на таквото општество, еден од основните услови за негов напредок и за развојот на секој човек. Согласно ставот 2 од членот 10 (чл. 10-2), се применува не само на „информации“ или „идеи“ кои се поволно добиени или за кои се смета дека не се навредливи или се сметаат за безначајни, туку и за оние кои се сметаат за навреда, шок или вознемирување за државата или кој било дел од населението. Такви се барањата на таквиот плурализам, толеранција и широкогледост без кои не постои „демократско општество“. Меѓу другото ова значи дека секоја „формалност“, „услов“, „рестрикција“ или „казна“ наметнати во оваа сфера мора да бидат пропорционални со бараната законска цел.

Од друга гледна точка, секој кој ја применува својата слобода на изразување ги презема „обврските и надлежностите“ чиј опсег зависи од неговата ситуација и техничките средства со кои се служи. Судот не може да ги превиди таквите „обврски“ и „должности“ на тоа лице кога испитува, како што е тоа во овој случај, дали „рестрикциите“ или „казните“ придонеле кон „заштитата на моралот“ што ги направило да бидат „неопходни“ во „демократското општество“.

50. Од ова произлегува дека Судот во никој случај нема задача да го заземе местото на надлежните домашни судови, туку да ги разгледа согласно член 10 (чл. 10) одлуките кои тие ги донеле при примената на нивната маргина на уважување.

Сепак, надзорот на Судот воглавно би се покажал како илузорен ако не служи за ништо друго освен за испитување на овие одлуки засебно; тој мора да ги разгледува во контекст на предметот во целост, вклучително и предметната публикација и аргументите и доказите изнесени од апликантот во домашниот правен систем, па потоа и на меѓународно ниво. Судот мора да одлучи, врз основа на различните податоци кои му стојат на располагање, дали причините наведени од националните органи за оправдување на фактичките мерки на „мешање“ кои ги преземаат се релевантни и доволни согласно членот 10, став 2 (чл. 10-2) (спореди член 5 став 3 (чл. 5-3), пресудата во случајот Wemhoff од 27 јуни 1968 година, серија А, бр. 7, стр. 24-25, став 12, пресуда Неумеистер од 27 јуни 1968 година, Серија А, бр. 8, стр. 37, став 5, пресуда Stögmüller од 10 ноември 1969 година, Серија А, бр. 9, стр. 39, став 3, пресуда во случајот Matznetter од 10 ноември 1969 година, Серија А, бр. 10, стр. 31, став 3, и пресудата во случајот Ringeisen од 16 јули 1971 година, Серија А, бр. 13, стр. 42, став 104).

51. Следејќи го методот утврден погоре, Судот согласно членот 10 став 2 (чл. 10-2) ги разгледа индивидуалните одлуки по кои е вложена жалба, а особено пресудата од Кварталниот локален суд за централен Лондон.

Споменатата пресуда е резимирана во ставовите 27-34 погоре. Судот ја разгледа во контекст на предметот во целост; како дополнување на поднесоците пред Судот и на извештајот на Комисијата, меѓу другото беа земени предвид писмените и усните образложенија претставени пред Комисијата помеѓу јуни 1973 година и август 1974 година, како и транскриптот од постапката пред кварталниот суд.

52. Судот придава особена важност на фактот кон кој пресудата од 29 октомври 1971 година привлела внимание—читателите на кои им била наменета книгата Учебникот. Пред сè, им бил наменет на сите деца и адолесценти на возраст од дванаесет до осумнаесет години. Бидејќи бил директен, реален и сведен на битните

елементи во поглед на стилот на пишување, бил лесен за разбирање од страна и на најмладите од таа група читатели. Апликантот јасно ставил до знаење дека планирал широка дистрибуција на книгата. Тој ја испратил книгата, заедно со соопштение за печат, до бројни дневни весници и списанија за таа да биде рецензирана или пак за рекламни цели. Освен тоа, тој одредил скромна продажна цена (триесет пени), договорил повторно печатење на 50.000 примероци набргу по првиот тираж од 20.000 примероци и избрал наслов кој асоцира дека делото е еден вид на прирачник за употреба во училиштата.

Книгата во основа содржела чисто фактички информации кои воглавно биле точни, а често и корисни, како што кварталниот суд и признал. Но, исто така содржел и, пред сè во делот за секс и во делот со наслов „Биди свој“ во поглавјето за ученици (став 32 погоре), реченици или пасуси кои младите луѓе во критична фаза од нивниот развој би можеле да ги протолкуваат како охрабрување предвременно да започнат со активности кои се штетни за нив или дури и да извршат одредени кривични дела. Во овие околности, и покрај разноумието и постојаната еволуција на ставовите за етиката и образованието во Обединетото Кралство, надлежните судии во Англија можеле, во согласност со нивното дискреционо право да сметаат во предметниот момент дека Учебникот би имал штетно влијание врз моралот на многу од децата и адолесцентите кои би го прочитале.

Но, апликантот во основа тврдел дека барањата за „заштита на моралот“ или како што е срочена фразата во законите од 1959/1964 година, војната против публикации за кои има веројатност дека ќе „расипат и заведат“ во неговиот случај биле само изговор. Тој тврдел дека всушност бил направен обид да се замолчи еден ситен издавач чии политички ставови наишле на неодобрување кај еден дел од јавното мислење. Тој изјавил дека судскиот процес започнал во речиси „хистерична“ атмосфера предизвикана и поттикнувана од ултраконзервативни елементи. Акцентот во пресудата од 29 октомври 1971 година на антиавторитативните аспекти на Учебникот (став 31 погоре), според апликантот покажал што точно се крие зад овој предмет.

Информацијата која ја доставил г. Хендисајд всушност покажувала дека писмата од јавноста, написите во весниците и мерките преземени од пратениците во Парламентот не биле без никакво влијание врз одлуката да се одземе Учебникот и да се покрене кривична постапка против нејзиниот издавач. Но, владата посочила кон фактот дека таквите иницијативи можеле и тоа како да се објаснат не со некоја мрачна завера туку со искреното чувство на граѓаните верни на традиционалните морални вредности кога, кон крајот на март 1971 година, во одредени весници прочитале извадоци од книгата која требало да биде објавена на 1 април. Владата исто така нагласила дека постапката завршила неколку месеци по „кампањата“ пријавена од страна на апликантот и дека тој не тврдел дека таа во меѓувреме продолжила. Оттука, владата заклучила дека „кампањата“ никако не му наштетила на непристрасното одлучување на кварталниот суд.

Од своја страна Судот сметал дека, во однос на антиавторитативните аспекти на Учебникот како такви, во пресудата од 29 октомври 1971 година не се сметало дека се косат со законите од 1959/1964 година. Тие аспекти биле земени предвид само до таа мерка до која Апелациониот суд сметал дека, со поткопувањето на авторитетното влијание на родителите, учителите, црквите и младинските организации, тие ја заострувале тенденцијата „да расипе и заведе“ која според неговото мислење резултирала од други делови на книгата. Треба да се додаде дека било дозволено ревидираното издание да биде пуштено во слободна продажба од страна на британските власти и покрај фактот дека антиавторитативните делови повторно се

појавиле во делото во целост, а во некои случаи и со поконкретна терминологија (став 35 погоре). Како што забележала владата, било тешко ова да се усклади со теоријата за политичка завера.

Така, Судот потврдил дека основната цел на пресудата од 29 октомври 1971 година, применувајќи ги законите од 1959/1964 година била да се заштити моралот на младите, што е легитимна цел во смисла на членот 10 став 2 (чл. 10-2). Последователно, запленивањата кои биле извршени на 31 март и 1 април 1971 година во периодот до исходот од постапката која требало да отпочне, ја имале истата цел.

53. Останува да се испита „потребноста“ на мерките по кои се води расправа, започнувајќи со споменатите запленивања.

Ако апликантот е во право, нивната цел требало да биде не повеќе од еден или два примерока од книгата кои би служеле како доказен материјал во кривичната постапка. Судот не го дели ова мислење бидејќи полицијата имала добри причини да се обиде да ги одземе сите залихи како привремена мерка за заштита на младите од заканата по моралот за чие постоење требало да одлучи судечкиот суд. Законодавствата на многу држави договорнички пропишуваат запленивање налик на она предвидено со делот 3 на англиските закони од 1959/1964 година.

54. Од страна на апликантот и од малцинството од Комисијата биле поднесени серија аргументи во поглед на „потребата“ од казната и запленивањето за кое станува збор.

Прво, тие посочуваат кон фактот дека оригиналното издание на Учебникот не било предмет на гонење во Северна Ирска, Островот Ман и Каналските Острови и немало осудителна пресуда во Шкотска, и дека дури и во Англија и Велс илјадници примероци циркулирале без пречка и покрај пресудата од 29 октомври 1971 година.

Судот потсетува дека делот 5 (3) на законите од 1959/1964 година предвидува дека тие не ја опфаќаат Шкотска или Северна Ирска (став 25 погоре). Пред сè, не смее да се заборави дека Конвенцијата, како што е прикажано особено со членот 60 од истата (чл. 60), никогаш не ги обврзува различните органи на државите договорнички да ги ограничат правата и слободите кои таа ги гарантира. Особено, членот 10, став 2 (чл. 10-2) во никој случај не ги присилува да наметнат „рестрикции“ или „казни“ во полето на слобода на изразувањето; никако не ги спречува да ги искористат средствата кои им ги обезбедува (спорејќи ги зборовите „може да подлежи“). Надлежните органи во Северна Ирска, Островот Ман и Каналските Острови можеле, во контекст на локалните услови, да имаат оправдани причини за да не преземат мерки против книгата и нејзиниот издавач, како што јавниот обвинител во Шкотска можел да има за да не го повика г. Хендисајд да се појави лично во Единбург по отфрлањето на жалбата во согласност со шкотското право против „Стејц 1“ во однос на ревидираното издание (став 19 погоре). Тоа што тие не дејствувале – за што Судот не треба да истражува и што не спречиле мерките преземени во Англија да резултираат со ревизија на Учебникот - не докажува дека пресудата од 29 октомври 1971 година не е реакција на вистинска потреба, имајќи ја во предвид маргината на уважување на националните органи.

Овие забелешки исто така важат, *mutatis mutandis*, и кај дистрибуцијата на голем број примероци во Англија и Велс.

55. Исто така апликантот и малцинството во Комисијата потенцирале дека ревидираното издание, иако според нив малку поразлично од првото, не било предмет на постапка во Англија и Велс.

Владата ги обвинила за минимизирање на опсегот на промените направени на оригиналниот текст на Учебникот: иако промените биле направени во временскиот период помеѓу пресудата на првостепениот суд на 1 јули 1971 година и пресудата на апелациониот суд од 29 октомври 1971 година, било наведено дека се однесуваат на главните делови цитирани од кварталниот суд кои особено очигледно покажувале тенденција „да расипат и заведат“. Владата тврдела дека Претседателот на Јавното обвинителство мора да зазел став дека промените го спречиле повторно да се повика на законите од 1959/1964 година.

Судот сметал дека отсуството од постапка против ревидираното издание, кое во значителна мера се разликувало од оригиналното издание во однос на предметните точки (ставови 22-23 и 35 погоре) всушност посочувало кон фактот дека надлежните органи сакале да се ограничат на она што било строго неопходно, став кој е во согласност со членот 10 (чл. 10) од Конвенцијата.

56. Третманот даден на Учебникот и нејзиниот издавач во 1971 година бил, според апликантот и малцинството во Комисијата, уште помалку „неопходен“ бидејќи редица публикации со тврда порнографска содржина и без какви било интелектуални или пак уметнички вредности наводно профитираат од екстремно високиот степен на толеранција во Обединетото Кралство. Тие се изложени на погледите на случајните минувачи, а особено на младите луѓе, и се смета дека воглавно уживаат целосна неказнетост, а ретките кривични гонења поведени против нив, во повеќето случаи се покажале како безуспешни поради изразената либералност која ја покажале поротите. Се тврдело дека истото важи и за продавниците со еротска содржина и голем број од јавната забава.

На ова владата возвратила со забелешка поткрепена со цифри дека ни Претседателот на Јавното обвинителство ниту пак полицијата не седеле со скрстени раце и покрај недоволниот персонал во единицата која се специјализирала за таа материја. Освен тоа, тие тврделе дека како дополнување на постапките во дадениот временски период често биле спроведувани одземања во согласност со постапката „одрекување од одговорност/претпазливост“ (став 26 погоре).

Во принцип, не е задача на Судот да споредува различни донесени одлуки, дури и во очигледно слични околности, преку обвинителствата и судовите; и мора, исто како тужената влада, да ја почитува независноста на судовите. Понатаму и пред сè, Судот не се соочува со сосема аналогни ситуации: како што истакнала владата, документите во списите не покажувале дека дадените публикации и забавни содржини како целна група, во иста мерка како и Учебникот (став 52 погоре), ги имаат децата и адолесцентите кои имаат слободен пристап до истата.

57. Апликантот и малцинството во Комисијата понатаму го потенцираа ставот дека, во дополнување на оригиналното данско издание, се појавиле и слободно биле дистрибуирани преводи на книгата во повеќето од земјите-членки на Советот на Европа.

Повторно, националната маргина на уважување и незадолжителната природа на „рестрикциите“ и „казните“ споменати во членот 10 став 2 (чл. 10-2) го спречуваат Судот да го прифати аргументот. Секоја од државите договорнички создала сопствен приод во контекст на ситуацијата која владеела на нивните територии; тие, *inter alia*, ги зеле предвид различните ставови кои таму преовладувале во врска со потребата за заштита на моралот во едно демократското општество. Тоа што повеќето од нив дозволиле дистрибуција на книгата не значи дека спротивната одлука на кварталниот суд за централен Лондон се косела со членот 10 (чл. 10). Освен тоа, некои од

изданијата објавени вон територијата на Обединетото Кралство не ги вклучувале деловите, или во најмала рака не сите делови, цитирани во пресудата од 29 октомври 1971 година како конкретни примери на тенденција „да расипе и заведе“.

58. Конечно, на рочиштето од 5 јуни 1976 година, делегатот кој го образложувал мислењето на малцинството во Комисијата тврдел дека во секој случај, тужената држава немала потреба да презема толку драконски мерки, како што било поведувањето на кривична постапка која довела до осуда за г. Хендисајд и запленивањето и последователно уништување на Учебникот. Било посочено дека Обединетото Кралство го прекршило принципот на пропорционалност кој е втемелен во придавката „неопходно“, на начин што не се ограничило на доставување на барање до апликантот да ја пречисти книгата, односно да ја ограничи нејзината продажба и реклама.

Што се однесува до првото решение, Владата тврдела дека апликантот никогаш немало да се согласи да го измени Учебникот доколку тоа му било наложено или побарано пред 1 април 1971 година: зарем тој остро не ја оспорувал „непристојноста“ на делото? Од своја страна Судот се ограничил на наодот дека членот 10 (чл. 10) од Конвенцијата сигурно не ги обврзува државите договорнички да воведуваат таква претходна цензура.

Владата не укажала дали второто решение било изводливо во согласност со англиското право, ниту пак изгледа дека тоа би било соодветно за овој предмет. Едвај би имало и каква било смисла да се ограничи продажбата на книга исклучиво на возрасни, а којашто пред сè е наменета за младите; Учебникот така би ја изгубил суштината на она што апликантот сметал дека е нејзината причина за постоење. Освен тоа, тој не го посочил ова прашање.

59. Во однос на тежината на податоците изнесени пред него, Судот го донесува заклучокот дека при околностите на дадениот предмет, не е утврдена повреда на барањата од член 10 (чл. 10).

II. ЗА НАВОДНАТА ПОВРЕДА НА ЧЛЕНОТ 1 ОД ПРОТОКОЛОТ 1 (P1-1)

60. Како второ, апликантот тврди дека има повреда на членот 1 од Протокол бр. 1 (P1-1), којшто предвидува дека:

„Секое физичко или правно лице има право на мирно уживање во својот имот. Никој не може да биде лишен од својот имот, освен во јавен интерес и под услови предвидени со закон и со општите принципи на меѓународното право.

Но, претходните одредби не навлегуваат во правото на државите да донесуваат закони кои ги сметаат за неопходни за регулирање на користењето на имотот согласно општиот интерес или заради плаќање на данокот, другите придонеси и парични казни.“

61. Жалбата се однесува на две одделни мерки, а имено на одземањето од 31 март и 1 април 1971 година на матрицата и стотици примероци на Учебникот од една страна, и нивното запленивање и последователното уништување по пресудата од 29 октомври 1971 година, од друга страна. Обете мерки го попречиле правото на г. Хендисајд „на мирно уживање во неговиот имот“. Владата не го оспорува ова, но во согласност со мнозинството во Комисијата тврди дека оправдување за мерките треба да се најде во исклучоците додадени со членот 1 од Протоколот (P1-1) кон принципот изнесен во неговата прва реченица.

62. Одземањето во врска со кое се поднесува жалба било привремено. Единствено што било постигнато било да се спречи апликантот, на одреден временски период, да го ужива и користи имотот чијшто сопственик останал онака како што сака, и што ќе си го врател назад доколку судската постапка против него резултирала со ослободителна пресуда.

Во овие околности, Судот смета дека втората реченица од првиот став од членот 1 (П1-1) не е од важност за овој случај. Секако, фразата „лишен од својот имот“, во англискиот текст може да наведе некој да помисли поинаку, но структурата на членот 1 (П1-1) покажува дека таа реченица, која, дотолку повеќе, потекнува од белгиска измена изготвена на француски јазик, (Collected Edition of the „travaux préparatoires“, документ Н (61) 4, страни. 1083, 1084, 1086, 1090, 1099, 1105, 1110-1111 и 1113-1114), важи единствено за некој кој „е лишен од сопственост“ („privé de sa propriété“).

Од друга страна, одземањето навистина се однесувало на „користењето на имот“ и затоа спаѓа во опсегот на вториот став. За разлика од членот 10 став 2 (чл. 10-2) од Конвенцијата, овој став ги одредува државите договорнички како единствени судии за „неопходноста“ на мешањето. Последователно, Судот мора да се ограничи на надзор врз законитоста и на целта на предметното ограничување. Тој смета дека оспорената мерка била одредена согласно дел 3 од законите од 1959/1964 година и по постапки кои не биле спротивни со законот. Повторно, целта на одземањето била „заштитата на моралот“ како што ја толкуваат надлежните британски власти при примена на нивната моќ на уважување (став 52 погоре). Концептот на „заштита на моралот“ користен во член 10, став 2 (чл. 10-2) од Конвенцијата се содржи во многу пошироката смисла на „јавниот интерес“ во смисла на вториот став од членот 1 од Протоколот (П1-1).

По оваа точка, Судот го прифаќа аргументот на Владата и мислењето на мнозинството на Комисијата.

63. Запленувањето и уништувањето на Учебникот, од друга страна, трајно го лишиле апликантот од поседување на одреден имот. Но, овие мерки биле одобрени со вториот став од членот 1 од Протокол бр. 1 (П1-1), толкуван во смисла на принципот на правото, заеднички за државите договорнички, каде предметите чија употреба е законски оценета како нелегална и опасна за јавниот интерес се запленети со цел да бидат уништени.

III. ЗА НАВОДНАТА ПОВРЕДА НА ЧЛЕНОТ 18 (чл. 18) ОД КОНВЕНЦИЈАТА

64. Г. Хендисајд смета дека, спротивно на член 18 (чл. 18), бил подложен на „рестрикции“ кои имале „цел“ која не била спомената ниту во членот 10 (чл. 10) од Конвенцијата ниту во членот 1 од Протокол бр. 1 (П1-1).

Оваа жалба не подлежи на преиспитување бидејќи Судот веќе заклучил дека споменатите рестрикции се однесувале на цели кои биле легитимни во согласност со овие два последно споменати членови (чл. 10, П1-1) (ставови 52, 62 и 63 погоре).

IV. ЗА НАВОДНАТА ПОВРЕДА НА ЧЛЕНОТ 14 (чл. 14) ОД КОНВЕНЦИЈАТА

65. Во раната фаза на постапката поведена пред Комисијата од страна на апликантот, тој тврдел дека е жртва на повреда на членот 14 (чл. 14) од Конвенцијата во кој се предвидува:

„Уживањето на правата и слободите, признати со оваа Конвенција, треба да се обезбеди без никаква дискриминација заснована врз пол, раса, боја на кожата, јазик, вера, политичко или кое и да е друго мислење, национално или социјално потекло, припадност на национално малцинство, материјална положба, потекло по раѓање или кој и да е друг статус“.

66. На 4 април 1974 година Комисијата ја одбила апликацијата по оваа точка како јасно неоснована. Сепак, Судот зазел став дека исто така треба да го земе предвид членот 14, разгледуван заедно со членот 10 (чл. 14+10) од Конвенцијата и членот 1 од Протоколот бр. 1 (чл. 14+П1-1) (став 41 погоре): некои од жалбите на г. Хендисајд, вложени по, но и пред одлуката од 4 април 1974 година и со или без јасно упатување на членот 14 (чл. 14), го отвораат прашањето на арбитрарност во постапувањето.

Сепак, податоците изнесени пред Судот не покажуваат дека тој бил предмет на дискриминација при уживањето на неговата слобода на изразување и неговите права на сопственост. Тие особено не откриваат дека тој бил гонет врз основа на неговите политички убедувања (став 52 погоре), ниту изгледа дека порнографските публикации и забавни содржини за кои тврдел дека имаат полза од екстремниот степен на толеранција во Обединетото Кралство биле, во иста мера како и Учебникот, насочени кон децата и адолесцентите кои имале непречен пристап до нив (став 56 погоре). Конечно, документите во списите не откриваат дека мерките преземени против апликантот и книгата се разликуваат од други одлуки донесени во слични случаи, до степен кога претставуваат негирање на правдата или очигледна злоупотреба (пресуда во случајот на Engel и други од 8 јуни 1976 година, Серија А бр. 22, стр. 42, став 103).

V. ЗА ПРИМЕНАТА НА ЧЛЕНОТ 50 (чл. 50) ОД КОНВЕНЦИЈАТА

67. Со оглед на тоа дека не е утврдена повреда на Протоколот бр. 1 (П1) или на Конвенцијата, Судот заклучува дека не се поставува прашањето за примена на членот 50 (чл. 50) во овој предмет.

ОД ОВИЕ ПРИЧИНИ, СУДОТ

1. Со тринаесет наспроти еден глас одлучува дека немало повреда на членот 10 (чл. 10) од Конвенцијата;
2. Едногласно смета дека немало повреда ниту на членот 1 од Протоколот бр. 1 (П1-1), ниту на членовите 14 и 18 (чл. 14, чл. 18) од Конвенцијата.

Изготвено на француски и англиски јазик, од кои изворен е францускиот текст, во зградата на Европскиот суд за човекови права, Стразбур, на седми декември, илјада деветстотини седумдесет и шеста година.

Џорџо БАЛАДОРЕ ПАЛИЕРИ

Марк-Андре АЙСЕН

Судиите Мослер и Зекиа ги приложија нивните издвоени мислења кон дадената пресуда, во согласност со членот 51 став 2 (чл. 51-2) од Конвенцијата и Правилото 50 став 2 од Деловникот на Судот.

Г.Б.П.
М.-А.Е.

ИЗДВОЕНО МИСЛЕЊЕ НА СУДИЈА МОСЛЕР

(Превод)

1. Моето мислење се разликува од тоа на Судот по само по една точка. Но, таа е толку одлучувачка по прашањето дали во овој случај имало повреда или не, што мојот став во поглед на овој детал ме наведе да гласам против став 1 од оперативните одредби од пресудата. Не сум убеден дека мерките преземени од страна на британските власти, вклучувајќи ја и пресудата на кварталниот лондонски суд, биле „потребни“, во смисла на членот 10 став 2 (чл. 10-2), за постигнување на нивната цел, а имено за заштита на моралот. Со ставот 2 од членот 10 (чл. 10-2) им се овозможува на државите да го подвргнат уживањето на сечие право на слобода на изразување на рестрикции и казни, само доколку тие мерки се неопходни, во едно демократско општество, за одредени цели за кои се смета дека се легитимни исклучоци од правото гарантирано со став 1 (чл. 10-1). Овие цели ја вклучуваат заштитата на моралот на која се повикува владата. При отсуство на еден од факторите, кои, кога ќе се јават заедно, ја овластуваат државата да го искористи исклучокот од правото на изразување, ставот 2 (чл. 10-2) не може да важи, и правото на поединецот мора да се почитува без никакво мешање. Сепак, моето толкување на зборот „неопходно“ и моето поимање на неговата примена за оспорените мерки делумно не се совпаѓаат со мислењето на Судот. Така, тие придонесоа кон мојот глас против иако јас во целост ги одобрувам другите причини содржани во пресудата и, меѓу другото, мислењата изразени по одредени прашања на принцип во однос на опсегот на Конвенцијата во врска со домашните правни системи на државите договорнички и дефинирањето на одредени елементи од загарантираните права и дозволените исклучоци.

За да нема никаква дилема околу моето согласување со мислењето на Судот во смисла на неговото следење и попрецизно развивање на постојната судска пракса или донесување на нови и добро дефинирани ставови, би сакал да нагласам дека особено ги прифаќам деловите за независноста на Судот при карактеризацијата на фактите (став 41), во однос на соодветните овластувања на Судот и на националните власти (проблем со „маргината на уважување“ - спореди, *inter alia*, став 50) и за испитување на мерките наменети да го заштитат моралот во едно демократско општество (спореди, *inter alia*, став 48).

2. Така, мерките кои се преземени против апликантот имале легитимна основа. Тие биле преземени во согласност со законодавството кое не може да се критикува согласно членот 10 став 2 (чл. 10-2). Никој не ја оспорува нивната усогласеност со ова законодавство. Тие биле „пропишани со закон“ во смисла на Конвенцијата.

Сепак, надзорот на Судот тука не смее да запре. Бидејќи критериумите во член 10, став 2 (чл. 10-2) се автономни концепти (спореди, неодамна, *mutatis mutandis*, пресудата во случајот на Engel и други од 8 јуни 1976 година, Серија А, бр. 22, стр. 34, став 81), Судот мора да испита и дали било „неопходно“ домашните органи да пристапат кон мерките што ги примениле за да ја постигнат целта и дали ја пречекориле националната маргина на уживање со последователното повреда на општиот стандард, загарантиран со автономниот концепт.

„Неопходно“ не е исто што и нужно (став 48 од пресудата). Ваквата дефиниција би била премногу тесна и не би одговарала на употребата на овој збор во домашното право. Од друга страна, нема дилема дека мерката мора да биде соодветна за постигнување на целта. Сепак, една мерка не смее да се смета за несоодветна, а оттука и за не „потребна“ само затоа што се покажала како неефикасна така што не ја постигнала својата цел. Мерката за која се смета дека ќе има ефект во нормални услови

не смее по настанот да биде лишена од нејзината правна основа по настанот заради непостигнувањето на успехот кој можела да го има при поповолни услови.

Поголемиот дел од првото издание на книгата било во оптек без пречки. Мерките преземени од надлежните органи и потврдени од кварталниот лондонски суд ја спречиле само дистрибуцијата на помалку од 10 проценти од тиражот. Остатокот, односно околу 90 проценти, стигнал до јавноста, вклучувајќи ги, веројатно во голема мера, и адолесцентите кои требало да бидат заштитени (спореди обраќање на г. Торнбери на рочиштето од 7 јуни 1976 година). Така, мерките во однос на апликантот имале толку мал успех што мораат да се сметаат за неефективни во однос на посакуваната цел. Всушност, младите луѓе не биле заштитени од влијанието на книгата која органите, кои постапувале во рамките на нивната законска маргина на уважување, ја оквалификувале дека има тенденција „да ги расипе и заведе“.

Неефикасноста на мерките никако не спречува тие да се сметаат за соодветни доколку до неа дошло поради околности кои биле надвор од влијанието и контролата на властите. Но, ова не било случај. Секако, не може да се претпостави дека мерките не биле преземени со добра волја и со искрена намера да се спречи оптекот на книгата. Пред сè, внимателно аргументираната пресуда на кварталниот лондонски суд ја исклучува ваквата претпоставка. И покрај тоа, од објективна гледна точка, мерките кои всушност биле преземени против прометот на книгата никогаш немало да ја постигнат нивната цел доколку не биле проследени со други мерки против останатите 90 проценти од тиражот. Но, ништо од списите за предметот, а особено од обраќањата на лицата кои се јавиле пред Судот, не укажува на тоа дека имало обид за такво дејствие.

Согласно членот 10 став 2 (чл. 10-2), дејствијата на властите во одредени аспекти и нивното неделување во однос на други аспекти мора да се гледа во целост. Целта, која е легитимна согласно членот 10 став 2 (чл. 10-2), на ограничување на слободата на изразување со цел заштита на моралот на младите, а насочена против Црвениот учебник, е една и неделлива. Резултатот од дејствијата на властите како и на нивното неделување мора да ѝ се припише на британската држава. Таа е одговорна за примената на мерките кои не биле соодветни во однос на целта по која се трагало бидејќи опфаќале само еден мал дел од предметот на гонење, без при тоа да ги земе предвид другите.

Оттаму, мерките кои биле избрани од страна на органите биле, според нивната природа, несоодветни.

Понатаму, мора да се разгледаат неколку дополнителни факти.

Го оставам настрана фактот, кој очигледно не бил оспорен помеѓу државата, Комисијата и апликантот, дека публикации кои се далеку „понепристојни“ од Учебникот биле непосредно достапни за сите во Обединетото Кралство. Под претпоставка дека ова е точно, тоа не ги спречува властите да преземат мерки за забрана против книга која пред сè е наменета за ученици.

Од друга страна, разновидноста во пристапите прифатени во различни делови на Обединетото Кралство (став 19 на пресудата) отвора сомнежи за потребноста на мерките кои биле преземени во Лондон. Конвенцијата несомнено не ги обврзува државите договорнички да носат еднообразни закони за целата територија која е под нивна надлежност. Сепак, ги обврзува да дејствуваат на начин на којшто нивото на заштита загарантирано со Конвенцијата ќе се одржува на целата територија. Во случајов е тешко да се сфати зошто мерка која не се сметала за потребна надвор од Англија и Велс, била оценета како таква во Лондон.

Останува прашањето дали примената на оспоруваните мерки кои од објективна гледна точка биле несоодветни, спаѓале во маргината оставена на домашните институции да избираат помеѓу различни мерки кои имаат легитимна цел и да ја

проценат нивната потенцијална ефикасност. Сметам дека одговорот мора да биде негативен поради јасниот недостиг на сразмерност помеѓу оној дел на примероците кои биле предмет на споменатите мерки и оној дел чијшто промет не бил спречен. Секако, резултатот на преземеното дејствие била казната за г. Хендисајд изречена во согласност со законот, но овој резултат сам по себе не ги оправдува мерките кои немале капацитет да ги заштитат младите луѓе од последиците од читањето на книгата.

3. Оттука мора да произлезе дека дејствието за кое била вложена жалба не било „неопходно“, во смисла на членот 10 став 2 (чл. 10-2), во однос на саканата цел. Таквата мерка не е опфатена со исклучоците на кои може да биде подложена слободата на изразување, дури и ако целта е сосема легитимна и ако квалификацијата на тоа што е морално во едно демократско општество останала во рамките на маргината на уважување на државата.

Правото содржано во членот 10, став 1 (чл. 10-1) е толку важно за секое демократско општество, што критериумот на потребност, којшто кога ќе се земе заедно со други критериуми, го оправдува исклучокот од принципот, мора да биде испитан од секој аспект кој го имплицираат околностите.

Исклучиво од оваа причина јас, со жалење, гласав против ставот 1 од оперативните одредби. Што се однесува до ставот 2, во врска со членот 1 од Протоколот бр. 1 (П1-1) и двата други члена, јас повторно се приклучив на мнозинството бидејќи бев обврзан со претходната одлука по членот 10 (чл. 10) и врз основа на тоа бев сосема подготвен да ги прифатам причините на Судот.

ИЗДВОЕНО МИСЛЕЊЕ НА СУДИЈА ЗЕКИА

Судот, при донесувањето на заклучокот дека членот 1 од Протокол бр. 1 (П1-1) не бил повреден со заплenuвањето и уништување на матрицата и на примероците од Учебникот, во став 63 го изјави следното:

„63. Со конфискацијата и уништувањето на Учебникот од друга страна, трајно го лишил апликантот од поседување на одреден имот. Но, овие мерки биле одобрени со вториот став од членот 1 од Протоколот бр. 1 (P1-1), толкуван во контекст на принципот на правото заедничко за државите договорнички, каде предметите чија употреба е законски оценета како нелегална и опасна по јавниот интерес се заплени со цел да бидат уништени.“

Разгледувајќи ја законитоста на заплenuвањето на матрицата и на стотиците примероци од Учебникот, што се извршило на 31 март и на 1 април 1971 година, се согласувам дека вториот став од членот 1 од Протокол бр. 1 (П1-1) е релевантен. Во дадениот став (П1-1) се споменува правото на државата да го контролира користењето на имотот, доколку тоа е неопходно за јавниот интерес. Го пропишува правото на една држава, под услов да биле запазени барањата кои таму се изложени, да се вмеша во сопственичките права на сопственикот кој има право да го користи својот имот онака како што сака, сè додека таквото користење не е противзаконско.

Предметното одземање била извршено по налог издаден од судија согласно дел 3 од „Законите за публикации со непристојна содржина 1959/1964 година“. Целта на одземањето може да биде да се спречи правењето или ширењето на престапот поврзан со заштитата на моралот; а исто така може да има за цел да осигура предмет за негово претставување пред Судот како доказ или дури како „corpus delicti“. Ваквиот предмет може да ја сочинува суштината на гонењето и оттаму нема ништо погрешно во заплenuвањето од страна на овластено лице.

На 1 јули 1971 година англискиот суд, применувајќи ја релевантната одредба од гореспоменатите закони, по завршување на судењето, издал налог за заплenuвање на матрицата и на книгите кои веќе биле одземени. Налогот бил потврден од страна на Апелациониот суд на 29 октомври 1971 година и книгите и предметите кои веќе биле заплени биле уништени.

При утврдувањето на законитоста на налогот за заплenuвање и уништувањето на дадените предмети, според мене, првиот став на член 1 на Протокол бр. 1 (П1-1) попрецизно се вклопува отколку кој било друг став од Протоколот. Првиот став се однесува на лишување од имот. Секако дека заплenuвањето и уништувањето на предмет кој е во нечија сопственост резултира со лишување од имотот на таквиот сопственик. Што се однесува до другите барања предвидени за законитоста на таквото лишување; актите кои го овластуваат заплenuвањето и уништувањето несомнено се некомпатибилни со релевантните одредби од Конвенцијата. Заштитата на моралот е несомнено од јавен интерес и условите утврдени во гореспоменатите закони за наложување на заплenuвање и уништување биле запазени.

Затоа, сметам дека е посоодветно законитоста на налогот за заплenuвање и уништувањето по кои е поднесена жалба да се заснова врз првиот став од членот 1 од Протоколот бр. 1 (П1-1). Сметам дека е доволно во моето толкување да се ограничам на формулацијата на текстот во првиот став и да го додадам обичното значење на зборовите кои се употребени во истиот.