

DUDGEON proti SPOJENÉMU KRÁĽOVSTVU

Rozsudok z 22. októbra 1981

NEOFICIÁLNE ZHRNUTIE A OKOLNOSTI PRÍPADU

A. Základné skutočnosti

V Severnom Írsku podľa zákona o trestných činoch proti osobám z roku 1961 a zákona z roku 1885, ktorým sa zmenil trestný zákon (*Offences against the Person Act 1861 and the Criminal Law Amendment Act 1885*), homosexualita a vulgárne neslušné správanie medzi mužmi, v súkromí alebo na verejnosti, sú považované za trestné činy, za ktoré možno uložiť maximálny trest doživotného väzenia a minimálne dva roky väzenia. Homosexuálne styky medzi dospelými ženami, ktoré s týmito stykmi prejavili súhlas, nie sú trestnými činmi.

Určité výnimky, zahŕňajúce duševne chorých, členov armádných zborov a obchodných námorníkov, homosexuálne styky udržiavané v súkromí medzi dvoma mužmi vo veku 21 alebo viac rokov, ktorí s týmito stykmi súhlasili, prestali byť trestnými činmi v Anglicku a vo Walese od prijatia zákona o sexuálne motivovaných trestných činoch v roku 1967 (*Sexual Offences Act 1967*) a v Škótsku od prijatia zákona o trestnej justícii (Škótsko) v roku 1980 [*Criminal Justice (Scotland) Act 1980*].

V júli 1978 vláda Spojeného kráľovstva uverejnila návrh legislatívneho plánu zosúladenia práva týkajúceho sa homosexuálov v Severnom Írsku s právom v Anglicku a vo Walese. Avšak po verejnej diskusii v Severnom Írsku vláda v júli 1979 oznámila, že nemá v úmysle zaoberať sa navrhovanou legislatívnou zmenou.

Pán Dudgeon, občan Spojeného kráľovstva, vo veku približne 30 rokov, bývajúci v Severnom Írsku, je homosexuál. Určitú dobu pán Dudgeon spolu s inými viedol kampaň, ktorej cieľom bola reforma práva Severného Írska v oblasti homosexuality. V januári 1976 bol vypočúvaný políciou o údajných homosexuálnych stykoch. Záležitosť bola postúpená vrchnému štátnemu žalobcovi (*Director of Public Prosecutions*), ale vo februári 1977 bol pán Dudgeon informovaný, že nebude trestne stíhaný.

B. Konanie pred Európskou komisiou pre ľudské práva

Pán Dudgeon podal v máji 1976 sťažnosť Európskej komisii pre ľudské práva (ďalej len „Komisia“). Uviedol, že platné trestné právo v Severnom Írsku zakazujúce homosexuálne styky udržiavané v súkromí medzi dospelými mužmi, ktorí s týmito stykmi súhlasili, má za následok neoprávnený zásah do jeho práva na rešpektovanie jeho súkromného života podľa článku 8 Dohovoru. Ďalej tvrdil, že je obeťou diskriminácie, čím bol porušený článok 14 Dohovoru v tom, že ako muž homosexuál je obmedzovaný viac, než muži homosexuáli v iných častiach Spojeného kráľovstva a heterosexuáli a homosexuálne ženy v Severnom Írsku.

Komisia vo svojej správe prijatej 13. marca 1980 vyjadrila názor, že :

- zákonný zákaz homosexuálnych stykov medzi mužmi mladšími ako 21 rokov udržiavaných v súkromí s ich súhlasom nebol porušením sťažovateľovho práva ani podľa článku 8 Dohovoru (8 hlasov k 2) ani podľa článku 14 v spojení s článkom 8 (8 hlasov ku 1, jeden sa zdržal hlasovania),
- zákonný zákaz takýchto stykov medzi mužmi staršími ako 21 rokov porušil sťažovateľovo právo na rešpektovanie súkromného života podľa článku 8 (9 hlasov k 1),
- nebolo nevyhnutné preskúmať otázku, či tento zákaz je tiež porušením článku 14 v spojení s článkom 8 (9 hlasov k 1).

Dňa 18. júla 1980 Komisia postúpila prípad Európskemu súdu pre ľudské práva (ďalej len „Súd“).

VÝŇATOK Z ROZSUDKU

PRÁVNÝ STAV

I. ÚDAJNÉ PORUŠENIE ČLÁNKU 8

A. Úvod

37. Sťažovateľ sa sťažoval, že podľa platného práva v Severnom Írsku je vystavený nebezpečenstvu trestného stíhania pre jeho homosexuálnu orientáciu a že zažil strach, utrpenie a duševné útrapy spôsobené samotnou existenciou sporných zákonov – vrátane obáv z obťažovania a vydierania. Ďalej sa sťažoval, že následkom domovej prehliadky v januári 1976 bol vypočúvaný políciou o určitých sexuálnych stykoch a že osobné dokumenty, ktoré mu patrili, mu boli počas domovej prehliadky odobraté a vrátené až po dobe dlhšej ako rok.

Tvrdil, že v dôsledku porušenia článku 8 Dohovoru trpel a naďalej trpí neoprávnené zasahovanie do jeho práva na súkromný život.

38. Článok 8 ustanovuje:

„1. Každý má právo na rešpektovanie svojho súkromného a rodinného života, obdobia a korešpondencie.

2. Štátny orgán nemôže do výkonu tohto práva zasahovať okrem prípadov, keď je to v súlade so zákonom a nevyhnutné v demokratickej spoločnosti v záujme národnej bezpečnosti, verejnej bezpečnosti, hospodárskeho blahobytu krajiny, predchádzania nepokojom a zločinnosti, ochrany zdravia alebo morálky alebo ochrany práv a slobôd iných.“

39. Hoci nie samotná homosexualita, ale jednotlivé prejavy vulgárneho neslušného správania medzi mužmi a análne styky medzi mužmi sú zakázané (pozri ods. 14), nemožno pochybovať, že homosexuálne styky medzi mužmi, ktorých zákaz je predmetom sťažnosti, spadajú do sféry činov trestných podľa napadnutej legislatívy. To tvorilo základ sporu medzi vládou, sťažovateľom a Komisiou. Okrem toho, k spáchaniu trestného činu dochádza bez ohľadu na to, či sa styky udržiavajú v súkromí alebo na verejnosti, bez ohľadu na vek alebo príbuzenský vzťah zainteresovaných účastníkov a bez ohľadu na to, či účastníci súhlasili, alebo nie. Z podaní pána Dudgeona je zrejmé, že jeho sťažnosť je svojou podstatou namierená proti skutočnosti, že homosexuálne styky, ktoré môže udržiavať v súkromí s inými mužmi spôsobilými prejavíť platný súhlas, sú podľa práva Severného Írska trestnými činmi.

B. Existencia zásahu do práva podľa článku 8 Dohovoru

40. Komisia nevidela žiaden dôvod pochybovať o všeobecnej pravdivosti sťažovateľových tvrdení ohľadom strachu a trápenia, ktoré utrpel v dôsledku existencie predmetného zákona. Komisia jednomyselne uzavrela, že „sťažnosťou napadnutá legislatíva zasahuje do sťažovateľovho práva na rešpektovanie jeho súkromného života zabezpečeného článkom 8 ods. 1, keďže zakazuje homosexuálne styky udržiavané v súkromí medzi mužmi, ktorí s týmito stykmi prejavili súhlas“ (pozri odseky 94 a 97 správy Komisie).

Vláda bez toho, že by tento bod sťažnosti uznala, nepoprela, že pán Dudgeon je priamo ovplyvnený danými zákonmi a že je tým oprávnený tvrdiť, že je „poškodenou osobou“ v zmysle článku 25 Dohovoru. Vláda tak isto nepoprela vyššie citovaný záver Komisie.

41. Súd nevidí žiadne dôvody, prečo by sa mal odlišovať od názorov Komisie: udržanie napadnutého zákona v platnosti zakladá pokračujúce zasahovanie do sťažovateľovho práva na rešpektovanie jeho súkromného života (ktoré zahŕňa jeho sexuálny život) v zmysle článku 8 ods. 1 Dohovoru. V kontexte osobnej situácie sťažovateľa samotná existencia tohto zákona priamo a nepretržite ovplyvňuje jeho súkromný život (pozri *mutatis mutandis* rozsudok Marckx z 13. júna 1979, séria A, č. 31, strana 13, ods. 27): buď bude rešpektovať zákon a zdrží sa účasti na zakázaných sexuálnych stykoch, ku ktorým má sklony z dôvodu jeho homosexuálnej orientácie, a to aj v súkromí s mužmi, ktorí prejavili so stykmi súhlas, alebo bude udržiavať takéto styky, a môže byť trestne stíhaný.

Nemožno povedať, že predmetný zákon je mŕtvou literou v danej oblasti. Používal sa a stále sa používa pokiaľ ide o súdne stíhanie osôb za homosexuálne styky mužov mladších ako 21 rokov udržiavaných v súkromí s ich súhlasom (pozri ods. 30). Hoci sa zdá, že v posledných rokoch nedošlo k žiadnemu súdnemu konaniu vo veci stykov medzi mužmi staršími ako 21 rokov, okrem prípadov duševne chorých pacientov, pre danú oblasť neexistuje politika, ktorá by pre štátne orgány stanovila neuplatňovanie zákona v tomto smere. Okrem toho, okrem súdneho stíhania na podnet vrchného štátneho žalobcu, zostáva vždy možnosť súkromného súdneho stíhania (pozri odsek 29).

Navyše policajné vyšetrovanie v roku 1976 bolo vo vzťahu k spornému zákonu

špecifickým opatrením – aj keď bez skutočného stíhania –, ktoré priamo ovplyvnilo sťažovateľa v užívaní jeho práva na rešpektovanie súkromného života (pozri odsek 33). Ako také to preukázalo, že hrozba visiaca nad ním je skutočná.

C. Existencia oprávnenia na zásah zistená Súdom

42. Podľa vlády, právo Severného Írska týkajúce sa homosexuálnych stykov nepredstavuje porušenie článku 8, pretože je ospravedlnené podmienkami odseku 2 článku 8. S týmto tvrdením nesúhlasil ani sťažovateľ ani Komisia.

43. Zásah do výkonu práva podľa článku 8 nie je zlučiteľný s odsekom 2, ak nie je „v súlade so zákonom“ a nesleduje cieľ alebo ciele, ktoré sú legitímne podľa tohto odseku a sú „nevyhnutné v demokratickej spoločnosti“ pre už spomínaný cieľ alebo ciele (pozri *mutatis mutandis* rozsudok Young, James a Webster z 13. augusta 1981, séria A, č. 44, strana 24, odsek 59).

44. Nebolo sporné, že bola splnená prvá z týchto troch podmienok. Ako Komisia upozornila v svojej správe v odseku 99, zásah je zreteľne „v súlade so zákonom“, pretože vyplýva z existencie určitých ustanovení zákonov z roku 1867 a 1885 a z obyczajového práva (pozri odsek 14).

45. Ďalej zostáva určiť, či cieľom zásahu bola „ochrana morálky“ alebo „ochrana práv a slobôd iných“, dva ciele, na ktoré sa vláda odvoláva.

46. Zákony z rokov 1861 a 1885 boli prijaté za účelom uplatnenia vtedy prevažujúceho ponímania sexuálnej morálky. Pôvodne platili v Anglicku a Walese, v celom Írsku, dovtedy nerozdelenom, a v prípade zákona z roku 1885 tiež v Škótsku (pozri odsek 16). V posledných rokoch bola pôsobnosť týchto zákonov obmedzená v Anglicku a vo Walese (podľa zákona z roku 1967) a následne aj v Škótsku (podľa zákona z roku 1980): s určitými výnimkami už naďalej nie je trestným činom udržiavanie homosexuálnych stykov medzi mužmi staršími ako 21 rokov, vykonávaných v súkromí s ich súhlasom (pozri odsek 17 a 18). Na rozdiel od toho zostal v Severnom Írsku zákon nezmenený. Rozhodnutie vyhlásené v júli 1979 nepodporiť ďalej návrh na zmenu existujúceho práva bolo, ako Súd uznáva, vynútené tým, čo vláda Spojeného kráľovstva posúdila ako silu nevôle proti navrhovanej zmene v Severnom Írsku, a obzvlášť silu názoru, že by táto zmena vážne poškodzovala morálny základ spoločnosti Severného Írska. A tak všeobecným cieľom zákonov zostáva ochrana morálky v zmysle morálnej úrovne dosiahnutej v Severnom Írsku.

47. Komisia aj vláda zastávali názor, že keďže sa zákon snaží ochrániť mladých ľudí od neželateľného a škodlivého nátlaku a pozornosti, jeho cieľom je tiež „ochrana práv a slobôd iných“. Súd uznáva, že jednou z funkcií zákonodarstva je poskytnúť záruky pre zraniteľných členov spoločnosti, ako je mládež, pred následkami homosexuálnych stykov. Avšak v tomto kontexte je trochu neprirodzené robiť nekompromisný rozdiel medzi „ochranou práv a slobôd iných“ a „ochranou morálky“. „Ochrana morálky“ môže naznačovať zaručenie morálneho étosu alebo morálnej úrovne spoločnosti ako celku (pozri správu Komisie, odsek 108), ale tiež môže, ako naznačila vláda, znamenať ochranu morálnych záujmov a blahobytu osobitnej časti spoločnosti, napríklad školopovinných detí (pozri rozsudok Handyside z 7. decembra 1976, séria A, č. 24, strana 25, odsek 52 na konci – vo vzťahu k článku 10, ods. 2 Dohovoru). A tak sa „ochrana práv a slobôd iných“, mysliac tým zaručenie morálnych záujmov a blahobytu určitých jednotlivcov alebo skupín jednotlivcov, ktorí potrebujú osobitnú ochranu z dôvodov akými sú nedospelosť, psychická neschopnosť alebo

stav závislosti, chápe ako jeden z aspektov „ochrany morálky“ (pozri *mutatis mutandis* rozsudok Sunday Times z 26. apríla 1979, séria A, č. 30, strana 34, odsek 56). Súd preto bude brať do úvahy tieto dva ciele na týchto základoch.

48. Ako Komisia správne poznamenala vo svojej správe (v odseku 101), hlavnou otázkou vznikajúcou podľa článku 8 v tomto prípade je, do akej miery, ak vôbec, je ponechanie zákona v platnosti „nevyhnutné v demokratickej spoločnosti“ pre tieto ciele.

49. Nemožno popierať, že určitý stupeň regulácie mužského homosexuálneho správania ako skutočne inej formy sexuálneho správania prostredníctvom trestného práva môže byť ospravedlniteľný ako „nevyhnutný v demokratickej spoločnosti“. Funkcia trestného práva v tejto oblasti spočíva, slovami správy Wolfendenovej komisie (pozri odsek 17), „v zachovaní verejného poriadku a mravnosti [a] ochrane obyvateľov pred tým, čo je urážlivé a škodlivé“. Okrem toho nevyhnutnosť určitého stupňa kontroly sa môže rozšíriť aj na styky udržiavané v súkromí medzi osobami, ktoré s tým prejavili súhlas, obzvlášť kde sa to vyžaduje – znovu citované zo správy Wolfendenovej komisie – „na poskytnutie dostatočných záruk pred zneužitím a skazenosťou iných, obzvlášť tých, ktorí sú osobitne zraniteľní, pretože sú mladí, telesne alebo duševne slabí, neskúsení, alebo sú v pozícii osobitnej fyzickej, formálnej alebo ekonomickej závislosti“. V praxi existujú v tejto oblasti zákony vo všetkých členských štátoch Rady Európy, ale to, čo odlišuje zákon Severného Írska od zákonov väčšiny členských štátov je skutočnosť, že všeobecne zakazuje vulgárne neslušné správanie medzi mužmi a homosexualitu mužov za akýchkoľvek okolností. Uznáva sa, že nejaká forma legislatívy je „nevyhnutná“ na ochranu určitej časti spoločnosti, ako aj morálneho étosu a spoločnosti ako celku, otázkou v tomto prípade je, či napadnuté ustanovenia zákona Severného Írska a ich uplatnenie zostávajú v hraniciach toho, čo v demokratickej spoločnosti môže byť považované za nevyhnutné na splnenie týchto cieľov.

50. Množstvo zásad podstatných pre ohodnotenie pojmov ako „nevyhnutnosť“, „v demokratickej spoločnosti“ a množstvo opatrení prijatých na podporu nejakého cieľa, ktorý je legitímny podľa Dohovoru, bolo stanovených Súdom v predošlých rozhodnutiach.

51. Po prvé „nevyhnutný“ v tomto kontexte nemá flexibilitu výrazov ako „užitočný“, „rozumný“ alebo „vhodný“ ale naznačuje existenciu „naliehavej spoločenskej potreby“ pre sporný zásah (pozri už spomínaný rozsudok Handyside, strana 22, odsek 48).

52. Po druhé je úlohou vnútroštátnych orgánov vykonať počiatočný odhad naliehavej spoločenskej potreby v každom prípade. Teda je im ponechaná voľná úvaha (*ibid.*). Avšak ich rozhodnutie zostáva predmetom preskúmania Súdom (*ibid.*, strana 23, ods. 49).

Ako na to poukázal rozsudok Sunday Times, rozsah voľnej úvahy nie je totožný s ohľadom na každý z cieľov ospravedlňujúcich obmedzenia práva (strana 36, ods. 59). Z rozsudku Handyside vláda usúdila, že voľná úvaha bude extenzívnejšia v prípadoch, keď pôjde o ochranu morálky. Ako Súd stanovil v rozsudku Handyside je nesporné, že „názor, ktorý vznikol ... z morálnych požiadaviek, sa z času na čas a z miesta na miesto líši, osobitne v našej oblasti,“ a že „z dôvodu priameho a nepretržitého kontaktu s hybnými silami ich krajiny, štátne orgány majú spravidla lepšiu pozíciu na vyslovenie svojho názoru na presný obsah týchto požiadaviek ako medzinárodný sudca“ (strana 22, odsek 48).

Avšak nielen podstata cieľa obmedzenia, ale tiež podstata príslušného konania ovplyvňuje rozsah voľnej úvahy. Tento prípad sa týka najintímnejšej oblasti ľudské-

ho života. A preto musia existovať obzvlášť vážne dôvody na to, aby zásahy verejných orgánov v danej oblasti boli legitímne v súlade s odsekom 2 článku 8 Dohovoru.

53. Nakoniec, v článku 8 a v niektorých iných článkoch Dohovoru pojem „nevyhnutnosť“ je spojený s pojmom „demokratická spoločnosť“. Podľa judikatúry Súdu obmedzenie práv stanovených v Dohovore nemôže byť považované za „nevyhnutné v demokratickej spoločnosti“ – ktorej dvoma znakmi sú tolerancia a veľkorysosť – pokiaľ, okrem iného, to nie je úmerné sledovanému legitímnemu cieľu (pozri už spomínaný rozsudok Handyside, strana 23, odsek 49, a už spomínaný rozsudok Young, James, Webster, strana 25, odsek 63).

54. Úlohou Súdu je určiť na základe vyššie uvedených zásad, či dôvody, ktorých zmyslom je ospravedlniť predmetný „zásah“, sú závažné a postačujúce podľa článku 8 odseku 2 Dohovoru (pozri už spomínaný rozsudok Handyside, strany 23 – 24, odsek 50). Súd sa nezaobrá posudzovaním hodnôt týkajúcich sa morálky homosexuálnych vzťahov medzi dospelými mužmi.

55. Je vhodné začať skúmaním dôvodov, predložených vládou pri argumentoch popierajúcich záver Komisie, že zákaz homosexuálnych stykov pod hrozbou trestu, udržiavaných v súkromí medzi mužmi staršími ako 21 rokov, ktorí s týmito stykmi prejavili súhlas, nie je ospravedlniteľný podľa článku 8 odsek 2 (pozri ods. 35).

56. V prvom rade vláda venovala pozornosť skutočnosti, ktorú označila ako hlboký rozdiel v postojoch a verejnej mienke medzi Severným Írskom a Veľkou Britániou vo vzťahu k otázkam morálky. O spoločnosti Severného Írska sa hovorilo, že je konzervatívnejšia a kladie väčší dôraz na náboženské záležitosti, čo ukazujú tvrdšie zákony dokonca aj v oblasti heterosexuálneho správania (pozri ods. 15).

Hoci sťažovateľ kvalifikoval tento výpočet faktov za veľmi zveličený, Súd uznáva, že takéto rozdiely do určitej miery skutočne existujú a sú závažným činiteľom. Ako zdôraznila vláda aj Komisia, pri hodnotení požiadaviek na ochranu morálky v Severnom Írsku sa musí na namietané opatrenia pozeráť v kontexte spoločnosti Severného Írska.

Skutočnosť, že podobné opatrenia nie sú považované za nevyhnutné v iných častiach Spojeného kráľovstva alebo v iných členských štátoch Rady Európy neznamená, že nemôžu byť nevyhnutné v Severnom Írsku (pozri *mutatis mutandis* už spomínaný rozsudok Sunday Times, strany 37 – 38, odsek 61; pozri tiež už spomínaný rozsudok Handyside, strany 26 – 28, ods. 54 a 57). Tam, kde územie jedného štátu obývajú rôzne kultúrne spoločenstvá, sa môže veľmi ľahko stať, že vládne orgány budú čeliť odlišným morálnym aj spoločenským požiadavkám.

57. Ako vláda správne uviedla, chápe, že sexuálna morálka v Severnom Írsku, ktorá je obzvlášť proti navrhutej legislatívnej zmene, je jedna zo skutočností, ktorú vnútroštátne orgány môžu zákonne brať na zreteľ pri uplatňovaní svojich úvah. Súd prijíma, že je tu silný odpor prameniacy z úprimného a skutočného presvedčenia zdieľaného veľkým množstvom zodpovedných členov severoírskej spoločnosti a že takáto zákonná zmena by vážne poškodila morálnu štruktúru spoločnosti (pozri odsek 25). Podobne ako odporúčania Poradnej komisie z roku 1977 (pozri ods. 23), tento odpor odráža morálne požiadavky v Severnom Írsku a názor na opatrenia, ktoré sú v tejto spoločnosti považované za nevyhnutné na uchovanie prevládajúcej morálnej úrovně.

Bez ohľadu na to, či je toto stanovisko správne alebo nie, a hoci to môže byť v rozpore so súčasnými postojmi v iných spoločnostiach, jeho existencia v značnej časti severoírskej spoločnosti je určite závažná v zmysle článku 8 ods. 2 Dohovoru.

58. Vláda tvrdila, že tento záver je ďalej posilnený osobitnými ústavnými okolnosťami Severného Írska (pozri ods. 19 a 20). V období medzi rokmi 1921 (keď sa po prvýkrát zišiel parlament Severného Írska) a 1972 (keď sa zišiel naposledy), zákonodarstvo v sociálnej oblasti bolo považované za oblasť prenesenú do výhradnej sféry pôsobnosti tohto parlamentu. Hovorilo sa, že ako výsledok zavedenia „priamej vlády“ z Westminsteru, vláda Spojeného kráľovstva mala osobitnú zodpovednosť brať plne do úvahy želania ľudu Severného Írska pred prijatím nejakého zákona v tejto oblasti.

V súčasných podmienkach priamej vlády je zrejmä potreba opatrnosti a citlivosti k verejnej mienke v Severnom Írsku. Avšak na účely Dohovoru, Súd pri odhadovaní „nevyhnutnosti“ ponechania napadnutého zákona v platnosti nepovažuje za rozhodujúce, že tento zákon bol prijatý nie bývalou vládou a parlamentom Severného Írska, ale štátnymi orgánmi Spojeného kráľovstva počas obdobia, o ktorom dúfajú, že je medziobdobím priamej vlády.

59. Čeliac týmto rôznym okolnostiam, vláda Spojeného kráľovstva bezpochyby konala starostlivo a v dobrej viere. Dokonca vynaložila všetko úsilie, aby dospela k vyrovnanému úsudku medzi týmito odlišnými hľadiskami predtým, ako dospela k záveru, že tak značná časť verejnej mienky v Severnom Írsku bola proti zmene zákona, že žiadne ďalšie kroky by nemali byť vykonané (pozri napríklad odsek 24 a 26). Napriek tomu, táto skutočnosť sama osebe nemôže byť rozhodujúca pre nevyhnutnosť zásahu do súkromného života sťažovateľa vyplývajúceho z opatrení, ktoré sú spochybňované (pozri už spomínaný rozsudok Sunday Times, strana 36, ods. 59). Napriek voľnej úvahe ponechanej vnútroštátnym orgánom je úlohou Súdu vykonať konečné zhodnotenie, či dôvody zistené ako závažné boli dostatočné za daných okolností, najmä či zásah, proti ktorému bola podaná sťažnosť, bol úmerný spoločenskej potrebe vyžadujúcej tento zásah (pozri odsek 53).

60. Právo ustanovené Dohovorom dotknuté napadnutými zákonmi chráni v podstate súkromný prejav osobnosti človeka (pozri odsek 52, tretí pododsek).

V porovnaní s obdobím prijatia tohto zákona, v súčasnosti existuje oveľa viac porozumenia a následne vzrastá tolerancia homosexuálneho správania v takom rozsahu, že vo veľkej väčšine členských štátov Rady Európy už nie je naďalej považované za nevyhnutné alebo vhodné považovať homosexuálne styky, ktoré sú predmetom sporu v tomto prípade, za skutočnosti, na ktoré by mali byť aplikované sankcie trestného práva. Súd nemôže prehliadnuť značné zmeny, ku ktorým v tejto oblasti došlo vo vnútroštátnom práve členských štátov Rady Európy (pozri *mutatis mutandis* už spomínaný rozsudok Marckx, strana 19, odsek 41, a rozsudok Týrer z 25. apríla 1978, séria A, č. 26, strany 15 – 16, odsek 3). V samotnom Severnom Írsku sa v posledných rokoch štátne orgány zdržiavajú uplatňovania tohto zákona pokiaľ ide o homosexuálne styky udržiavané v súkromí medzi mužmi staršími ako 21 rokov spôsobilými prejavíť platný súhlas (pozri odsek 30). Nebol uvedený žiaden dôkaz, ktorý by preukazoval, že to škodí morálnym štandardom Severného Írska alebo že existuje akákoľvek požiadavka verejnosti na prísnejšie uplatňovanie tohto zákona.

Za daných okolností nemožno trvať na tom, že existuje „naliehavá spoločenská potreba“ kvalifikovať takéto styky ako trestné činy, ak nie je dostatočne opodstatnené rizikom ublíženia zraniteľnej časti spoločnosti vyžadujúcej ochranu alebo účinkami na verejnosť. Čo sa týka primeranosti, Súd je toho názoru, že nad ospravedliveniami, aké sú v tomto prípade na ponechanie zákona v platnosti v nezmennej forme prevažujú škodlivé vplyvy, ktoré samotná existencia sporného zákonného ustanovenia môže mať na život ľudí, ako sťažovateľ, s homosexuálnou orientáciou. Hoci časť verejnosti, ktorá považuje homosexualitu za nemorálnu môže byť šokovaná, urazená

alebo pobúrená udržiavaním homosexuálnych stykov inými ľuďmi v súkromí, toto samo osebe nemôže ospravedlniť uplatňovanie trestných sankcií, keď ide iba o dospelé osoby, ktoré s týmito stykmi súhlasili.

61. A preto dôvody predložené vládou, hoci sú závažné, nie sú dostatočne opodstatnené pre ponechanie napadnutého zákona v platnosti, keďže tento zákon má všeobecný vplyv na kriminalizáciu homosexuálnych vzťahov udržiavaných v súkromí medzi dospelými mužmi spôsobilými prejavíť platný súhlas. Konkrétne morálny postoj k mužskej homosexualite v Severnom Írsku a znepokojenie, že akékoľvek zmiernenie zákona by malo tendenciu narušiť existujúci morálny štandard, nemôže ospravedlniť zásah do súkromného života sťažovateľa v takom rozsahu. „Dekriminalizácia“ neznamená schválenie a strach, že určité skupiny obyvateľstva môžu v tomto smere vyvodzovať neuvážené závery z reformy zákona neposkytuje dobrý základ pre ponechanie zákona v platnosti so všetkými jeho neospravedlniteľnými črtami.

Skrátka, obmedzenie uložené pánovi Dudgeonovi podľa zákona Severného Írska je pre svoj rozsah a absolútny charakter, nehľadiac na prísnosť možných stanovených trestov, neprimerané k cieľom, ktoré sa snažilo dosiahnuť.

62. Podľa názoru Komisie, zásah napadnutý sťažovateľom, keďže je zakázané udržiavať sexuálne styky s mužmi mladšími ako 21 rokov, môže byť ospravedlnený ako nevyhnutný na ochranu práv iných (pozri ods. 105 a 106 správy Komisie). Tento záver Komisia prijala, prevzala ho vláda, ale bol popretý sťažovateľom, ktorý predložil, že vek na udelenie súhlasu pre homosexuálne vzťahy medzi mužmi by mal byť rovnaký, tak pre heterosexuálne vzťahy, ako aj pre homosexuálne vzťahy žien, to znamená 17 rokov podľa súčasného platného zákona Severného Írska (pozri ods. 15).

Súd už uznal zákonnú nevyhnutnosť určitej kontroly homosexuálnych vzťahov v demokratickej spoločnosti najmä za účelom poskytnutia záruk pred zneužitím a skazením tých, ktorí sú osobitne zraniteľní z dôvodu napr. ich nízkeho veku (pozri odsek 49). Avšak v prvom rade je to úloha vnútroštátnych orgánov rozhodnúť o vhodných zárukách takéhoto typu potrebných na ochranu morálky v ich spoločnosti a najmä stanoviť vek, do ktorého by mladí ľudia mali požívať ochranu trestným právom (pozri odsek 52).

D. Záver

63. Pán Dudgeon znášal a naďalej znáša neoprávnené zasahovanie do svojho práva na rešpektovanie svojho súkromného života. A preto bol porušený článok 8 Dohovoru.

II. ÚDAJNÉ PORUŠENIE ČLÁNKU 14 V SPOJENÍ S ČLÁNKOM 8

64. Článok 14 znie:

„Užívanie práv a slobôd priznaných týmto Dohovorom sa musí zabezpečiť bez diskriminácie založenej na akomkoľvek dôvode, ako je pohlavie, rasa, farba pleti, jazyk, náboženstvo, politické alebo iné zmýšľanie, národnostný alebo sociálny pôvod, príslušnosť k národnostnej menšine, majetok, rod alebo iné postavenie.“

65. Sťažovateľ tvrdí, že je obeťou diskriminácie z dôvodu porušenia článku 14 v spojení s článkom 8 v tom, že podľa napadnutého trestného zákona je vystavený väčšiemu zasahovaniu do jeho súkromného života ako sú homosexuálni muži v iných častiach Spojeného kráľovstva a homosexuálne ženy v samotnom Severnom Írsku. V je-

ho podaní článok 14 vyžaduje, aby vek na udelenie súhlasu bol rovnaký pre všetky formy sexuálnych vzťahov.

66. Pri posudzovaní otázok podľa článku 14 Komisia aj vláda rozlišovali homosexuálne vzťahy medzi mužmi mladšími ako 21 rokov a mužmi staršími ako 21 rokov.

Súd už rozhodol v súvislosti s článkom 8, že v prvom rade je úlohou vnútroštátnych orgánov stanoviť vek, do ktorého by mladí ľudia mali požívať ochranu trestného práva (pozri odsek 62). Súčasný zákon Severného Írska sa k tejto skutočnosti ohľadne zakázaných homosexuálnych stykov medzi mužmi nevyjadruje. Iba raz bol stanovený tento vek, na základe čoho mohol vzniknúť spor podľa článku 14. Nie je úlohou Súdu vyjadriť sa k otázke, ktorá nevznikla v súčasnosti.

67. V prípade, v ktorom sa dovoľáva hmotného ustanovenia článku Dohovoru samostatne a aj v spojení s článkom 14 a bolo zistené samostatné porušenie predmetného článku Dohovoru, nie je pre Súd všeobecne nevyhnutné skúmať prípad aj podľa článku 14, hoci situácia je iná, ak základným aspektom prípadu je jasné nerovné zaobchádzanie pri užívaní sporného práva (pozri rozsudok Airey z 9. októbra 1979, séria A, č. 32, strana 16, ods. 30).

68. Čo sa týka údajnej diskriminácie vyplývajúcej z existencie odlišných zákonov upravujúcich homosexuálne styky medzi mužmi v rôznych častiach Spojeného kráľovstva, táto posledná podmienka nie je naplnená (pozri odseky 14, 17 a 18). Okrem toho sám pán Dudgeon pripustil, že ak by Súd zistil porušenie článku 8, potom táto osobitná otázka by bola uzavretá s tým, že má rovnakú dôležitosť.

69. Podstatným aspektom sťažovateľovej sťažnosti podľa článku 14 je podľa sťažovateľa skutočnosť, že v Severnom Írsku sú homosexuálne styky medzi mužmi, na rozdiel od heterosexuálnych stykov a homosexuálnych stykov medzi ženami, predmetom trestných sankcií aj vtedy, keď sa udržiavajú v súkromí medzi dospelými mužmi, ktorí so stykmi prejavili súhlas.

Podstatný problém v tomto prípade skutočne spočíva v existencii zákona v Severnom Írsku, ktorý považuje určité homosexuálne styky za trestné za každých okolností. Napriek tomu tento aspekt sťažovateľovej sťažnosti podľa článku 14 v podstate spadá pod tú istú sťažnosť, aj keď naň možno nazerať z iného uhla pohľadu, ktorý Súd už zvažoval v súvislosti s článkom 8. Nevyžaduje sa rozhodnúť o skutkovej podstate čiastkového problému, ktorý je súčasťou obsiahnejšieho problému a je ním absorbovaný (pozri *mutatis mutandis* rozsudok Deweer z 27. februára 1980, séria A, č. 35, strany 30 – 31, ods. 56 na konci). Keď už raz bolo rozhodnuté, že obmedzenie sťažovateľovho práva na rešpektovanie jeho súkromného sexuálneho života predstavuje porušenie článku 8 z dôvodu jeho rozsahu a absolútneho charakteru (pozri ods. 61 na konci), neexistuje žiaden vhodný právny dôvod na rozhodovanie, či okrem toho bol diskriminovaný v porovnaní s inými osobami, ktoré sú subjektom menších obmedzení toho istého práva. A tak nemožno povedať, že jasná nerovnosť zaobchádzania zostáva základným aspektom tohto prípadu.

70. A preto Súd nepokladá za nevyhnutné preskúmať prípad aj podľa článku 14.

III. APLIKÁCIA ČLÁNKU 50

71. Právny zástupca sťažovateľa vyhlásil, že ak Súd zistí, že bol porušený Dohovor, jeho klient sa bude dožadovať spravodlivého zadosťučinenia podľa článku 50 na základe troch skutočností: po prvé – trápenie, utrpenie a úzkosť spôsobené policaj-

ným vyšetrovaním v januári 1976, po druhé — všeobecný strach a trápenie, ktoré pán Dudgeon trpel od svojich sedemnástich rokov, a nakoniec právne a iné výdavky. Právny zástupca určil sumu 5 000 libier k prvému bodu, 10 000 libier podľa druhého bodu a 5 000 libier podľa tretieho.

Vláda požiadala Súd, aby túto otázku odročil.

72. Teda, hoci bola vznesená podľa pravidla 47 bis Rokovacieho poriadku Súdu, táto otázka nie je pripravená na rozhodnutie a musí byť odročená. V tomto prípade Súd dospel k záveru, že vec postupuje späť Komore v súlade s pravidlom 50 ods. 4 Rokovacieho poriadku Súdu.

Z TÝCHTO DÔVODOV SÚD

1. *Rozhodol*, pätnástimi hlasmi k štyrom, že je porušený článok 8 Dohovoru;
2. *Rozhodol*, štrnástimi hlasmi k piatim, že nie je nevyhnutné skúmať prípad aj podľa článku 14 v spojení s článkom 8;
3. *Rozhodol*, jednohlasne, že otázka aplikácie článku 50 nie je pripravená na rozhodnutie;
 - a) preto sa táto otázka ako celok odročuje,
 - b) vec postupuje späť Komore v súlade s pravidlom 50 ods. 4 Rokovacieho poriadku Súdu.

Vyhotovené v angličtine a vo francúzštine, pričom autentický je anglický text, v Budove ľudských práv v Štrasburgu, dvadsiateho druhého októbra tisícdeväťstoosmdesiatjeden.

Za predsedu
John CREMONA
sudca

Marc-André EISSEN
tajomník

V súlade s článkom 51 ods. 2 Dohovoru a pravidlom 50 ods. 2 Rokovacieho poriadku Súdu sú k tomuto rozsudku priložené tieto osobitné názory:

- nesúhlasný názor pána Zekiu;
- nesúhlasný názor pána Evrigenisa a pána Garcíu de Enterría;
- nesúhlasný názor pána Matschera;
- nesúhlasný názor pána Pinheira Farinhu;
- čiastočne nesúhlasný názor pána Walshu.

J. C.

M.-A. E.

NESÚHLASNÝ NÁZOR SUDCU ZEKIU

Zaoberám sa iba rozhodujúcim bodom, ktorý viedol Súd k zisteniu porušenia článku 8 Dohovoru žalovanou vládou.

Zákony z rokov 1861 a 1885, ktoré sú v Severnom Írsku stále platné, zakazujú vulgárne neslušné správanie medzi mužmi a homosexualitu mužov. Bolo zistené, že tieto zákony vo svojej nezmenenej forme zasahujú do sťažovateľovho práva na rešpektovanie súkromného života, predovšetkým do jeho homosexuality. Preto je v tomto prípade rozhodujúcou ústrednou otázkou, či ustanovenia vyššie uvedených zákonov kriminalizujúcich homosexuálne vzťahy boli v demokratickej spoločnosti nevyhnutné na ochranu morálky a ochranu práv a slobôd iných, pretože takáto nevyhnutnosť je podmienkou súladu zákonnej úpravy s článkom 8 odsek 2 Dohovoru.

Po zvážení všetkých podstatných skutočností a podaní predložených v tomto prípade, som dospel k opačnému záveru ako bol záver väčšiny. Pristupujem k čo najstručnejšiemu zdôvodneniu môjho záveru, že v tomto prípade žalovaná vláda neporušila predmetné právo.

1. Kresťanské a moslimské náboženstvá spoločne odsudzujú homosexuálne vzťahy a sodomiu. Morálne predstavy sú vo veľkej miere zakorenené v náboženskej viere.
2. Všetky civilizované krajiny donedávna trestali sodomiu a análny styk a podobné neprirodzené styky.

Trestné ustanovenia podobné tým, ktoré obsahujú zákony v Severnom Írsku z rokov 1861 a 1885 sú na Cypre stále platné. Cyperský trestný zákon, ktorý bol prijatý v roku 1929, § 171, ods. 154, znie:

„Ktokoľvek, kto a) udržiava pohlavný styk s kýmkoľvek proti zákonom prírody, alebo b) dovoľuje mužovi mať s ním pohlavný styk proti zákonom prírody, je vinný z ťažkého zločinu a možno ho uväzniť na 5 rokov.“

Podľa § 173, každého, kto sa pokúsi spáchať takýto trestný čin, možno uväzniť na 3 roky.

Kým na jednej strane je možné si myslieť, že som zaujatý, pretože som sudca z Cypru, na druhej strane ma možno považovať za toho, kto má lepšiu pozíciu predpovedať verejný protest a rozruch, ktorý by nasledoval, či už na Cypre alebo v Severnom Írsku, ak by boli takéto zákony zrušené alebo zmenené v prospech homosexuálov. Obidve krajiny sú nábožensky založené a oddané morálnym normám, ktoré sú staré niekoľko storočí.

3. Pri zvažovaní rešpektovania súkromného života homosexuálov podľa článku 8 ods. 1 nesmieme zabudnúť a musíme brať do úvahy, že toto rešpektovanie sa vzťahuje aj na ľudí s opačným názorom, osobitne v krajine z veľkej časti obývanej ľuďmi, ktorí úplne odmietajú neprirodzené nemorálne styky. Samozrejme, že aj väčšina v demokratickej spoločnosti je taktiež podľa článkov 8, 9 a 10 Dohovoru a článku 2 Protokolu č. 1 oprávnená na to, aby bolo rešpektované jej náboženstvo a morálne presvedčenie a je oprávnená sústavne vychovávať a vzdelávať svoje deti podľa svojho náboženského a filozofického presvedčenia.

V demokratickej spoločnosti vládne pravidlo väčšiny. Zdá sa mi akosi zvláštne a zmätené, že pri posudzovaní nevyhnutnosti rešpektovania súkromného života jedincov sa podceňuje nevyhnutnosť udržať zákon v platnosti na ochranu morálky vysoko uctievanej väčšinou spoločnosti.

Je veľmi pravdepodobné, že zmena zákona smerom k legalizácii homosexuálnych stykov udržiavaných v súkromí medzi dospelými osobami zapríčini v dotknutej krajine množstvo nepokojov. Žalovaná vláda správne pokladala za nevyhnutné zachovať príslušné zákony na ochranu morálky ako aj na zachovanie verejného pokoja.

4. Ak homosexuál tvrdí, že z psychologických, fyziologických alebo iných dôvodov trpí a zákon ignoruje tieto okolnosti, v tomto prípade môže byť zbavený obvinenia alebo mu môže byť poskytnutá úľava podľa toho, či jeho sexuálna orientácia je odstrániteľná alebo neodstrániteľná. Žiaden z týchto argumentov nebol ani predložený ani popretý. Ak by sťažovateľ bol býval tak urobil, vnútroštátne prostriedky nápravy by boli vyčerpané. V skutočnosti však nebol stíhaný pre žiadny trestný čin.

Z priebehu tohto prípadu je zrejmé, že to, čoho sa sťažovateľ domáha na základe článku 8 odsekov 1 a 2 Európskeho Dohovoru, je byť slobodný v oddávaní sa homosexuálnym stykom v súkromí.

Mnoho bolo povedané o zriedkavosti prípadov prichádzajúcich na Súd podľa zakazujúcich ustanovení, o ktorých hovoríme. Bolo potvrdené, že táto skutočnosť naznačuje ľahostajnosť ľudí v Severnom Írsku ku skutočnosti, že homosexuálne trestné činy nie sú súdne stíhané. Ten istý fakt môže naznačovať zriedkavosť páchania homosexuálnych trestných činov a taktiež zbytočnosť a neúčelnosť zmeny zákona.

5. Pri zisťovaní pôvodu a rozsahu morálky a stupňa nevyhnutnosti primeranej ochrany tejto morálky vo vzťahu k vnútroštátnemu právu, ako sa uvádza v článkoch 8, 9 a 10 Európskeho dohovoru o ľudských právach, právna veda tohto Súdu už stanovila hlavné myšlienky:

„A“ Koncepcia morálky sa z času na čas a z miesta na miesto mení. Neexistuje žiadna jednotná Európska koncepcia morálky. Štátne orgány v každej krajine majú lepšiu pozíciu ako medzinárodný sudca vyjadriť svoj názor na prevládajúce morálne normy v ich krajine (rozsudok Handyside zo 7. decembra 1976, séria A, č. 24, strana 22, ods. 48).

Nemožno poprieť, že morálna klíma rozšírená v Severnom Írsku je proti zmene predmetného zákona, ktorej efektom, v prípade, že by bola vykonaná, by bolo tak či onak povolenie nemorálnosti.

„B“ Štátne orgány majú lepšiu pozíciu aj pri odhadovaní rozsahu, v ktorom by vnútroštátna legislatíva mala nevyhnutne obmedziť práva chránené príslušným článkom Dohovoru na ochranu morálky a práv iných.

Zákonodarné zhromaždenie príslušné na zmenu zákonov podľa preskúmania sa zdržalo tak urobiť, veriac že je nevyhnutné udržať tieto zákony v platnosti na ochranu morálky prevládajúcej v danej oblasti a na udržanie mieru. Zmluvné štáty majú právo na voľnú úvahu, hoci bezpochyby nie na neobmedzenú úvahu.

Berúc do úvahy všetky významné skutočnosti, právne otázky a základné princípy pre celkové zhodnotenie situácie, o ktorej sa rozhoduje, nemôžem dospieť k záveru, že ponechanie zákonov Severného Írska v platnosti – prijatých v minulom storočí –, ktoré zakazujú vulgárne neslušné správanie a análny styk medzi dospelými mužmi, stratilo dôležitosť pre ochranu morálky a práv iných v tejto krajine. A preto som dospel k záveru, že žalovaná vláda neporušila Dohovor.

NESÚHLASNÝ NÁZOR SUDCOV EVRIGENISA A GARCÍU DE ENTERRÍU

Zastávajúc názor, že prípad mal byť preskúmaný aj podľa článku 14 v spojení s článkom 8, ale pred rozhodnutím o podstate veci, boli sme nútení hlasovať proti v bode 2 výrokovej časti rozsudku z nasledujúcich dôvodov:

Aspoň rozdiel v zaobchádzaní medzi homosexuálnymi mužmi a homosexuálnymi ženami a rozdiel v zaobchádzaní medzi homosexuálmi a heterosexuálmi v Severnom Írsku (pozri ods. 65 a 69 rozsudku) – rozdiel, ktorý bol základom sťažovateľových argumentov – mal byť preskúmaný podľa článku 14 v spojení s článkom 8. Aj napriek uplatneniu obmedzujúcej formuly vyslovenej Súdom v rozsudku prípadu Airey (v odseku 67: „jasná nerovnosť v zaobchádzaní“ je „základným aspektom prípadu“), bolo by ťažké trvať na tom, že tieto podmienky neboli za daných okolností jasne naplnené. Interpretácia článku 14 obmedzujúcim spôsobom uvedená v rozsudku prípadu Airey v každom prípade zbavuje toto základné ustanovenie vo veľkej časti jeho podstaty a funkcie v systéme základných pravidiel stanovených Dohovorom.

NESÚHLASNÝ NÁZOR SUDCU MATSCHERA

I. K ÚDAJNÉMU PORUŠENIU PRÁVA PODĽA ČLÁNKU 8

Hoci súhlasím so všeobecným významom zdôvodnenia Súdu, mám trochu nesúhlasný názor na fakty tohto prípadu. V dôsledku toho sa nemôžem stotožniť so záverom rozsudku v otázke porušenia článku 8 Dohovoru. Preto sa budem snažiť vysvetliť svoje dôvody.

Článok 8 vôbec nevyžaduje, že štát by mal považovať homosexualitu – bez ohľadu na formu prejavu – za alternatívu rovnocennú heterosexualite a že následkom toho by mali zákony štátov zaobchádzať s každou z nich na rovnakom základe. V skutočnosti to rozsudok celkom priamo naznačuje na niekoľkých miestach.

Na druhej strane však z vyššie uvedeného nevyplýva, že trestné stíhanie homosexuálnych stykov udržiavaných v súkromí medzi dospelými osobami, ktoré s týmito stykmi prejavili súhlas (s výnimkou istých osobitných prípadov, napr. keď došlo k zneužitiu závislosti alebo keď sa takéto styky udržiavajú za určitých podmienok spolužitia ako v internátoch alebo v kasárňach, atď.) je nevyhnutné, v zmysle článku 8 ods. 2, na ochranu hodnôt, ktoré si daná spoločnosť žela legítimne zachovať (rovnako aj pre účely Dohovoru). A preto súhlasím so všeobecným významom zdôvodnenia rozsudku týkajúceho sa interpretácie článku 8 a obzvlášť ods. 2 tohto článku v tomto prípade.

V tejto súvislosti existujú dva argumenty, s ktorými nemôžem súhlasiť.

V odseku 51 sa uvádza, že prídavné meno „nevyhnutný“ naznačuje existenciu „naliehavej spoločenskej potreby“ pre predmetný zásah (odkaz na rozsudok Handyside zo 7. decembra 1976, séria A, č. 24, ods. 48). Myslím si, že keď raz bolo stanovené, že nejaký cieľ je legítimný na účely článku 8 ods. 2, akékoľvek opatrenie priamo

smerujúce k dosiahnutiu tohto cieľa je nevyhnutné, ak nevykonanie takéhoto opatrenia by predstavovalo riziko, že by sa cieľ nedosiahol. Iba v tomto kontexte možno skúmať nevyhnutnosť určitého opatrenia, a pridajúc ďalší faktor, vyrovnanosť medzi dôležitosťou pripisovanou cieľu a vážnosťou opatrenia (pozri ods. 54 a 60). Keďže sa prídavné meno „nevyhnutný“ tak vzťahuje iba na opatrenie (to znamená na spôsob), nedovoľuje ohodnotenie skutočnosti, či samotný cieľ je legitímny, čo ako sa zdá urobil Súd, keď spojil „nevyhnutný“ s „naliehavou spoločenskou potrebou.“

Ďalej, čo sa týka odseku 60, druhý pododsek, nebol predložený žiaden dôkaz, ktorý by ukazoval, že tolerantný postoj, v praxi prijatý štátnymi orgánmi Severného Írska, by bol urážlivý voči morálnym normám v tejto oblasti. Toto však môžem považovať iba za čisto špekulatívny argument bez akéhokoľvek základu, ktorý by nemal vôbec žiadnu dôkaznú hodnotu.

Môj nesúhlas sa týka predovšetkým ohodnotenia právnych ustanovení a vykonaných opatrení, o ktorých sťažovateľ tvrdí, že sa stal ich obeťou *in concreto* a naďalej je potenciálnou obeťou z dôvodu existencie napadnutých zákonov.

a) Vláda tvrdila, že dlhú dobu (pre presnosť medzi rokmi 1972 a 1980) nedošlo k trestnému stíhaniu za okolností zodpovedajúcich tomuto prípadu. Nikto nepoprel toto tvrdenie, ktoré sa okrem iného zdá byť viac ako len správnym odhadom reality. Je pravda, že podľa obyčajového práva môže byť konanie začaté aj na návrh súkromnej osoby, lenže v právomoci vrchného štátneho žalobcu je toto konanie prerušiť. Avšak počas predmetného obdobia nedošlo ani k takémuto druhu súdneho stíhania (odseky 29–30).

Z vyššie uvedeného usudzujem, že v skutočnosti nedochádza k súdnemu stíhaniu homosexuálnych stykov udržiavaných v súkromí medzi dospelými osobami, ktoré s týmito stykmi prejavili súhlas. Absenciu akejkoľvek formy prenasledovania preukazuje existencia množstva asociácií (Komisia vo svojej správe v odseku 30 vymenovala najmenej päť) – sťažovateľ je tiež tajomníkom jednej z nich – ktoré vykonávajú svoju činnosť skoro verejne, ale viac-menej bez akejkoľvek formy nátlaku, a okrem iného sa angažujú pri organizovaní kampane za legalizáciu homosexuality a možno predpokladať, že niektorí členovia týchto asociácií, ak nie väčšina, sa otvorene priznávajú k homosexuálnej orientácii.

„Strach, utrpenie a duševné útrapy“, ktoré sťažovateľ prežil ako priamy dôsledok platných zákonov – skutočnosť, o ktorej Komisia a Súd nevideli dôvody pochybovať (odseky 40–41) – sa mi zdá za daných okolností práve naopak extrémne nepravdepodobná.

Aby som to zhrnul, nazdávam sa, že netreba brať do úvahy samotný text zákona, ale aktuálnu situáciu v Severnom Írsku, to znamená postoj príslušných štátnych orgánov k homosexualite mužov, ktorý zastávajú počas najmenej desiatich rokov.

Situácia je preto podstatne odlišná od prípadu Marckx (rozsudok z 13. júna 1979, odsek 27, séria A, č. 31), na ktorý sa tento rozsudok odvoláva (v odseku 41): v prípade Marckx sa ustanovenia belgického občianskeho práva týkali priamo sťažovateľky, ktorá znášala ich dôsledky v svojom rodinnom živote. V tomto prípade sú napadnuté zákony formálne v platnosti, ale v skutočnosti sa neuplatňujú, čo sa týka napadnutých častí. Takto si môže sťažovateľ a jemu podobní organizovať svoj súkromný život ako chcú, bez akýchkoľvek zásahov štátnych orgánov.

Sťažovateľ a organizácie stojace za ním sa samozrejme snažia dosiahnuť viac: snažia sa o formálne vyjadrené zrušenie platných zákonov, to znamená o vytvorenie „charty“ deklarujúcej homosexualitu ako alternatívu heterosexuality so všetkými

dôsledkami, ktoré z toho plynú (napríklad v oblasti sexuálnej výchovy). Avšak takéto niečo článok 8 Dohovoru v žiadnom prípade nepožaduje.

b) Na policajný zásah proti sťažovateľovi z 21. januára 1976 (odseky 30–31) možno pozeráť aj z iného pohľadu: za osobitných okolností polícia vykonávala svoju právomoc na základe zákona o zneužívaní drog (*Misuse of Drugs Act*) z roku 1971. Počas domovej prehliadky polícia našla dokumenty poskytujúce dôkazy o homosexuálnej orientácii sťažovateľa. Dôvodom, prečo došlo k policajnému vyšetrovaniu bolo zistiť, či sťažovateľ neudržiava homosexuálne styky aj s mladistvými. Je dobre známe, že v homosexuálnych kruhoch je táto tendencia rozšírená a skutočnosť, že sa sťažovateľ angažoval v kampani za zníženie zákonného veku na udelenie súhlasu to naznačuje. Ďalej, predmetné policajné vyšetrovanie bolo vykonané v rámci extenzívnejšej policajnej operácie, ktorej účelom bolo vypátrať mladistvých, ktorí zmizli z domu a predpokladalo sa, že sa stýkajú s homosexuálmi [pozri odpoveď vlády na otázku 8, dokument Cour (81)32]. Navyše vec bola príslušnými súdnymi orgánmi odložená.

Toto súhrnné zhodnotenie faktov ma privádza k názoru, že sťažovateľ nemôže tvrdiť, že je obeťou zásahu do jeho súkromného života. Z tohto dôvodu usudzujem, že v tomto prípade nebol porušený článok 8 Dohovoru.

II. K PORUŠENIU ČLÁNKU 14 V SPOJENÍ S ČLÁNKOM 8

Sťažovateľ tvrdil, že k porušeniu článku 14 v spojení s článkom 8 došlo v troch (alebo dokonca v štyroch) bodoch: a) existencia nesúhlasných zákonov v rôznych častiach Spojeného kráľovstva; b) nesúhlasnosti ohľadom veku na udelenie súhlasu; c) a d) rozdiely v rámci úpravy trestného práva medzi homosexualitou mužov a žien a medzi homosexualitou a heterosexualitou.

Pokiaľ ide o vek na udelenie súhlasu b), Súd správne poznamenal (v odseku 66, druhý pododsek), že je predovšetkým úlohou vnútroštátnych orgánov stanoviť tento vek. Odôvodnenie väčšiny sudcov Súdu znie nasledovne: homosexualita mužov je podľa trestného práva v Severnom Írsku trestná bez akýchkoľvek odlišností týkajúcich sa veku zainteresovaných osôb. Iba raz bol tento vek stanovený, v dôsledku čoho by mohol vzniknúť problém podľa článku 14. Toto odôvodnenie je dostatočne jasné a netreba nič dodať.

Podľa môjho názoru príslušné štátne orgány skutočne robia rozdiely ohľadom veku na udelenie súhlasu a tolerujú iba homosexuálne styky dospelých osôb, ktoré s týmito stykmi prejavili súhlas. Z dôvodov, ktorých nepochybnosť nevyžaduje žiadne ďalšie vysvetľovanie zisťujem, že toto odlišovanie je pre účely článku 14 úplne legitímne, a tak nespôsobuje žiadnu diskrimináciu.

Čo sa týka ostatných bodov sťažnosti [a), c) a d)], väčšina sudcov Súdu zastáva názor, že keď bolo zistené porušenie samostatného článku Dohovoru, vo všeobecnosti nie je potrebné, aby Súd skúmal prípad aj podľa článku 14, situácia je iná iba vtedy, keď podstatným aspektom prípadu je jednoznačná nerovnosť zaobchádzania pri užívaní predmetného práva (odkaz na rozsudok Airey z 9. októbra 1979, séria A, č. 32, odsek 30). Táto posledná podmienka sa nepovažuje v tomto prípade za splnenú. Ako rozsudok ďalej pokračuje, nevyžaduje sa rozhodnúť o podstate čiastkového problému, ktorý je súčasťou obšírnejšieho problému a je ním absorbovaný (odkaz na rozsudok Deweer z 27. februára 1980, séria A, č. 35, strany 30–31, ods. 56 na konci), a to je tento prípad. Za týchto podmienok väčšina sudcov usúdila, že neexistuje žiadny právny dôvod na rozhodovanie, či sťažovateľ okrem toho trpel diskrimináciu vo vzťahu k osobám, u ktorých je toto právo predmetom menších obmedzení.

Lutujem, že nemôžem súhlasiť s týmto zdôvodnením. Podľa môjho názoru, keď je Súd povolaný rozhodnúť o porušení Dohovoru o ktorom sťažovateľ tvrdil, že k nemu došlo a zodpovedná vláda ho poprela, je pod podmienkou, že je sťažnosť prijateľná, povinnosťou Súdu je dať odpoveď na podstatu v spornej veci. Súd nemôže uniknúť tejto zodpovednosti použitím formúl, ktoré rozsah článku 14 limitujú až do takej miery, že ho úplne pozbavujú jeho praktickej hodnoty.

Dochádza k extrémnym situáciám, keď existujúci rozdiel v zaobchádzaní je tak minimálny, že dotknutým osobám nespôsobuje žiadnu skutočnú psychickú alebo morálnu ujmu. V takomto prípade nie je možné rozoznať diskrimináciu v zmysle článku 14, aj keď niekedy môže byť ťažké podať objektívne a rozumné vysvetlenie rozdielov v zaobchádzaní. Podľa môjho názoru je to iba za takých podmienok, keď by bola prijateľná maximálne zásada *de minimis non curat praetor* (pozri *mutatis mutandis* môj samostatný názor podaný k rozsudku Marckx, strana 58). Avšak v tomto prípade nepovažujem tieto podmienky za splnené v dôsledku čoho konečné stanovisko k sťažovateľovej žalobe musí byť zaujaté zohľadňujúc údajné porušenie článku 14 Dohovoru.

a) Rozmanitosť vnútroštátneho práva ako charakteristická vlastnosť federálnych štátov nemôže nikdy spôsobovať diskrimináciu, a vôbec nie je potrebné ospravedlňovať rozmanitosť tohto druhu. Tvrdenie opaku by bolo úplným ignorovaním podstaty federalizmu.

c) a d) Rozdielnosť charakteru homosexuálneho správania a heterosexuálneho správania je nepochybná, a morálne a spoločenské problémy, ktoré spôsobujú tiež nie sú rovnaké. Podobne existuje skutočný rozdiel v charaktere ako aj závažnosti medzi morálnymi a spoločenskými problémami vznikajúci ako dôsledok homosexuality mužov a homosexuality žien. Podľa môjho názoru je tak rozdielne zaobchádzanie s nimi podľa trestného práva jednoznačne objektívne podložené.

A preto prichádzam k záveru, že nebol porušený článok 14 v spojení s článkom 8 ani v jednom z bodov sťažnosti.

NESÚHLASNÝ NÁZOR SUDCU PINHEIRA FARINHU

Nemôžem súhlasiť s názormi a úsudkami mojich vynikajúcich kolegov vyjadrenými v tomto prípade ohľadom porušenia článku 8 Dohovoru Spojeným kráľovstvom.

Podľa môjho názoru neexistoval žiadny poškodený a Súd nemal právomoc rozhodovať o údajnom porušení práva niekoho, kto nie je poškodený.

O policajnej akcii sa rozhodlo na základe zákona o zneužívaní drog z roku 1971 a nie za účelom zásahu proti homosexualite podľa trestného práva.

Policajné vyšetrovanie „bolo vykonané v rámci extenzívnejšej policajnej operácie, ktorej účelom bolo vypátrať mladistvých, ktorí zmizli z domu a predpokladalo sa, že sa stýkajú s homosexuálmi“ (nesúhlasný názor sudcu Matschera) a nevedlo k začatiu žiadneho trestného stíhania (odsek 41).

Vec bola vyšetrujúcimi orgánmi odložená napriek tomu, že sťažovateľ bol tajomníkom organizácie zúčastňujúcej sa na kampani za legalizáciu homosexuality a napriek dôkazu o jeho homosexuálnej orientácii.

Usudzujem, že nakoľko zákon nebol proti sťažovateľovi uplatnený a nie je uplatniteľný priamo, ale až po konkrétnom rozhodnutí štátnych orgánov, sťažovateľ nebol poškodený.

Pretože neexistuje poškodený, záverom musí byť, že nebol porušený článok 8 alebo článok 14 v spojení s článkom 8.

Ďalej by som zdôraznil, že „nemožno popierať, že určitý stupeň regulácie mužského homosexuálneho správania, ako skutočne inej formy sexuálneho správania môže byť ospravedlniteľný ako „nevyhnutný v demokratickej spoločnosti“ a že „táto nevyhnutnosť určitého stupňa kontroly sa môže rozšíriť aj na homosexuálne styky udržiavané v súkromí so súhlasom zainteresovaných osôb“ (odsek 49).

ČIASTOČNE NESÚHLASNÝ NÁZOR SUDCU WALSHA

Je sťažovateľ „poškodeným“ v zmysle článku 25?

1. Právo Severného Írska nepovažuje homosexualitu za zločin, rovnako ako nepovažuje ani všetky homosexuálne styky za trestné. Z dvoch legislatívnych ustanovení napadnutých v tomto konaní možno iba zákon z roku 1885 opísať ako zákon zaoberajúci sa výnimočne homosexuálnymi stykmi. Zákon z roku 1885 považuje za trestné oddávanie sa aktom vulgárneho neslušného správania sa medzi mužmi na verejnosti ako aj v súkromí. Sťažovateľom napadnuté ustanovenia zákona z roku 1861 sa vzťahujú rovnako na heterosexuálne vzťahy aj na homosexuálne vzťahy. Sťažovateľova sťažnosť je namierená iba proti uplatneniu ustanovení zákona z roku 1861 týkajúcich sa homosexuálnych vzťahov uvedených v napadnutej časti. Týmto sa Súd v skutočnosti zaoberá, s výnimkou jedného z nich, a to sodomie medzi mužmi.

2. Zákon z roku 1885 špecificky nevymenováva jednotlivé akty vulgárneho neslušného správania, ale jednoducho zakazuje „vulgárne neslušné správanie“. Samotné neslušné správanie medzi mužmi nie je *per se* trestným činom, ale iba také neslušné správanie, ktoré možno považovať za „vulgárne neslušné správanie“. Je úlohou súdu, v skutočnosti úlohou poroty, rozhodnúť na základe jednotlivých faktov každého prípadu, či určité úkony môžu byť považované za vulgárne neslušné správanie.

3. Sťažovateľ tvrdil, že sa nikdy nedopustil žiadnej z činností zakázaných zákonom z roku 1861 alebo zákonom z roku 1885, a tiež vyhlásil, že netúžil dopustiť sa ich a ani to nemal v úmysle. V skutočnosti je predmetom jeho sporu fakt, že ak by sa rozhodol podieľať sa na akejkoľvek z týchto zakázaných činností, uplatnením zákona by došlo k porušeniu ochrany jeho súkromného života, ktorú poskytuje článok 8 Dohovoru. V skutočnosti však nedošlo k zásahu štátnych orgánov proti sťažovateľovi podľa žiadneho zo spomínaných zákonov.

4. Je pravda, že polícia prejavila záujem o skutočnosť, či sťažovateľ udržiaval homosexuálne vzťahy. Súdu nie je známe, či tieto predmetné vzťahy boli trestnými činmi podľa niektorého z napadnutých zákonných ustanovení. Dokumenty, ktoré spôsobili záujem polície vyšli najavo počas domovej prehliadky, vykonávanej v súlade so zákonmi zakazujúcimi zneužívanie drog. Polícia požiadala sťažovateľa, aby ju sprevádzal na policajnú stanicu za účelom *inter alia* ďalšieho vyšetrovania jeho podozri-

vých homosexuálnych stykov. Sťažovateľ dobrovoľne išiel na policajnú stanicu. Ak by bol na policajnú stanicu predvedený proti svojej vôli iba za účelom vypočúvania o jeho údajných homosexuálnych stykoch, stal by sa obeťou neoprávneného uväznenia a podľa práva Severného Írska by bol oprávnený podať žalobu o náhradu škody na všeobecnom občianskom súde. Avšak dôkazmi bolo preukázané, že k žiadnemu takémuto postupu nedošlo a ani sa o ňom neuvažovalo a taktiež nedošlo k namietaniu tej skutočnosti, že návšteva sťažovateľa na policajnej stanici nebola úplne dobrovoľná. Je bežným postupom, že sťažovateľ bol na policajnej stanici informovaný, že nie je povinný odpovedať na žiadnu otázku alebo podať akékoľvek vyhlásenie. Napriek tomu sťažovateľ podal vyhlásenie, ktorého obsah nebol Súdu predložený. Súd nevie, či toto vyhlásenie bolo poľahčujúce alebo priťažujúce. Nikdy nedošlo k stíhaniu sťažovateľa, či už políciou alebo vrchným štátnym žalobcom ohľadne údajných nezákonných homosexuálnych stykov.

Pokiaľ ide o narušenie súkromia sťažovateľovho domu, nevzniká žiaden spor, pretože vstup do jeho domu bol vykonaný na základe platného povolenia na domovú prehliadku z dôvodu zneužívania drog a žiadna žaloba nebola ohľadne tohto povolenia a vstupu do domu podaná. Niektoré osobné dokumenty, vrátane korešpondencie a denníkov sťažovateľa, v ktorých boli opísané homosexuálne styky, boli políciou odobraté. Súd nebol informovaný, či tieto dokumenty boli irelevantné vo vzťahu k vyšetrovaným trestným činom zneužívania drog, z ktorých bol sťažovateľ podozrivý a ohľadne ktorých nebola podaná žiadna žaloba.

5. Je jasné, že sťažovateľov prípad je v podstate „skupinovou žalobou“. Keďže sťažovateľ je do prípadu osobne zainteresovaný, ťažko ho možno zaradiť medzi prípady *quia timet*. Pretože sám sťažovateľ nebol súdne stíhaný, v skutočnosti žiada Súd, aby zrušil dve legislatívne ustanovenia členského štátu. Súd nemá deklaratórnu právomoc v tejto oblasti nesúvisiacej s poškodením sťažovateľa, ktoré utrpel alebo údajne utrpel. Podľa môjho názoru, ak by sa Súd ujal takejto právomoci v prípadoch, keď sťažovateľ nebol poškodeným alebo neexistovala skutočná hrozba, že by sa poškodeným stal, následky by boli v každom členskom štáte ďalekosiahle.

6. Sťažovateľ podľa mňa nedokázal, že je poškodeným v zmysle článku 25 Dohovoru a preto nie je oprávnený žiadať, aby Súd v jeho veci rozhodol.

ÚDAJNÉ PORUŠENIE ČLÁNKU 8

7. Ak by bol sťažovateľ považovaný za poškodeného v zmysle článku 25, potom by aplikácia článku 8 v jeho prípade prichádzala do úvahy.

Článok 8 odsek 2 hovorí, že „každý má právo na rešpektovanie svojho súkromného a rodinného života, obydli a korešpondencie“. Nič nenaznačuje tomu, že by v tomto prípade vznikla otázka týkajúca sa rodinného života. Preto je táto sťažnosť v skutočnosti požiadavkou na právo oddávať sa akýmkoľvek homosexuálnym stykom v svojom súkromnom živote, podľa všetkého v súkromí.

8. Najprv treba zvážiť zmysel článku 8 odsek 1. Asi najlepšou a najstručnejšou definíciou súkromia je definícia podaná pánmi Warrenom a Brandeisom — je to „právo byť ponechaný sám“. Otázkou je, či podľa článku 8 odsek 1 je právo na rešpektovanie súkromného života konštruované ako absolútne právo bez ohľadu na podstatu správania sa v rámci svojho súkromného života a či nie je povolený žiadny zásah do tohto práva za akýchkoľvek okolností s výnimkou znenia článku 8 odsek 2. Zdá sa, že Súd vo svojom rozhodnutí podal takúto interpretáciu.

V podstate sa od toho nelíši opis „súkromného života“ chráneného článkom 8 odsek 1 ako súkromného prejavu ľudskej osobnosti. V každom prípade môže ľudská osobnosť v súkromnom živote prejavovať nebezpečné a zlé tendencie, ktoré sú zamerané na spôsobenie škody sebe alebo iným. Nezdá sa, že Súd považoval za podstatný činiteľ skutočnosť, že predmetný prejav môže zahŕňať viac ako jednu osobu alebo spoluúčasť viacerých osôb za predpokladu, že tento prejav možno charakterizovať ako správanie sa v súkromnom živote. Ak bude na účely tohto prípadu daný predpoklad prijatý, prikróčí sa k otázke, či namietaný zásah je ospravedlniteľný podľa odseku 2. To nastoľuje otázku, či podľa článku 8 sú neoddeliteľné spoločenské rozmery súkromného života alebo „súkromnej morálky“ limitované hranicami článku 8 odseku 2. Je nepochybné, že takýto zásah, ak vôbec bol vykonaný, bol v súlade so zákonom. Článok 8 odsek 2 nastoľuje otázku, či tento zákonom povolený zásah je v demokratickej spoločnosti nevyhnutný v záujme ochrany zdravia, morálky alebo práv a slobôd iných.

9. Tu sa vynára odveká otázka o účele práva. Existuje oblasť morálky, ktorá nie je záležitosťou práva alebo je právo založené na morálnych princípoch? V 20. storočí prebiehala v teórii práva v Spojenom kráľovstve a vo filozofii práva táto debata medzi profesorom H. L. A. Hartom a lordom Devlinom. Všeobecne povedané profesor H. L. A. Hart akceptuje filozofiu Johna Stuarta Milla prezentovanú v minulom storočí, kým lord Devlin tvrdí, že morálka je vecou práva. Lord Devlin argumentuje tým, že keďže právo existuje na ochranu spoločnosti, musí chrániť nielen jednotlivca od škody, korupcie a zneužitia, ale

„musí tiež ochraňovať inštitúcie a ideové politické a morálne spoločenstvá, bez ktorých ľudia nemôžu spolu žiť. Spoločnosť nemôže ignorovať morálku jednotlivca o nič viac ako jeho lojalitu; za existencie oboch prosperuje a bez ktorejkoľvek z nich zomiera“.

Tvrdí, že trestné právo v Anglicku „sa nielen na úplnom začiatku svojho vývoja zaoberalo morálnymi princípmi, ale sa nimi zaoberá aj naďalej“. Medzi trestné činy, na ktoré poukazuje ako na trestné činy, ktoré boli zavedené do systému trestného práva na základe morálneho princípu, napriek tomu, že by bolo možné argumentovať, že nie sú spoločensky nebezpečné, patria eutanázia, zavraždenie iného človeka na jeho vlastnú žiadosť, samovražedné dohody, súboj, incest medzi bratom a sestrou. Považoval ich za činy, ktoré možno vykonať v súkromí, bez ublíženia ostatným a nemusia mať za následok skazenosť alebo zneužitie iných. Avšak ako upozornil, doteraz nikto nezašiel tak ďaleko, aby navrhol, že by mali byť ponechané mimo systému trestného práva ako záležitosti súkromnej morálky.

10. Zdalo by sa, že Spojené kráľovstvo tvrdí, že v podstate je možné vydať zákon proti nemorálnosti. V súčasnej legislatíve Spojeného kráľovstva sa množstvo trestných zákonov zakladá na morálnych princípoch a funkciou ich trestných sankcií je uplatniť morálne princípy. Kruté správanie k zvieratám je nezákonné z dôvodu morálneho odsúdenia potešenia zo spôsobovania bolesti živým tvorom. Zákony zakazujúce alebo predchádzajúce hazardným hrám sa zaoberajú etickým významom hazardných hier, obmedzujúcim sa na vplyv, ktorý hazardné hry môžu mať na hazardného hráča ako člena spoločnosti. Predmetom zákonov proti rasovej diskriminácii je tvarovanie morálneho myslenia ľudí prostredníctvom zákonných sankcií a zmena ľudského správania prostredníctvom právomoci trestať.

11. Opačný názor sledovaný v anglickej právnej náuke Johnom Stuartom Milom je, že právo by nemalo zasahovať do záležitostí morálneho správania v súkromí viac, ako je nevyhnutné na ochranu verejného poriadku a na ochranu občanov proti tomu, čo je škodlivé a trestné a že existuje sféra morálneho správania, ktorú je lepšie

ponechať na svedomie jednotlivca tak, ako by sa rovnala slobode myslenia a náboženského vyznania. Odporúčania Wolfendenovej komisie sa čiastočne opierajú o tento názor pri podporovaní nezasahovania zákona vo veciach homosexuálnych stykov medzi dospelými mužmi udržiavanými v súkromí s ich súhlasom. Wolfendenova komisia zaujala v tejto veci toto stanovisko:

„Zostáva jeden dodatočný protiargument, o ktorom sa nazdávame, že bude rozhodujúcim, a to dôležitosť, ktorú spoločnosť a právo kladie na slobodu voľby konania jednotlivca vo veciach súkromnej morálky. Pokiaľ sa spoločnosť prostredníctvom práva úmyselne nepokúsi zrovnáť sféru zločinu so sférou hriechu, musí naďalej zostať oblasť súkromnej morálky a nemorálnosti, ktorá, stručne a jednoducho povedané, nie je záležitosťou práva.“

Tento aspekt správy Wolfendenovej komisie sa zjavne zveruje na zváženie Súdu (pozri rozsudok, odseky 60 a 61).

12. Súd tiež súhlasí so záverom správy Wolfendenovej komisie v tom zmysle, že existuje nevyhnutnosť určitého stupňa kontroly aj pokiaľ ide o styky udržiavané v súkromí so súhlasom zainteresovaných osôb, a to najmä tam, kde je potrebné „poskytnúť dostatočné záruky pred zneužitím a skazenosťou iných, obzvlášť tých, ktorý sú osobitne zraniteľní, pretože sú mladí, telesne alebo duševne slabí, neskúsení, alebo sú v pozícii osobitnej fyzickej, formálnej alebo ekonomickej závislosti“ (rozsudok, odsek 49). Ďalej Súd akceptuje, že určitá forma legislatívy je nevyhnutná nielen na ochranu osobitných skupín spoločnosti, ale tiež na ochranu morálneho étosu spoločnosti ako celku (*ibid.*). Avšak skúsenosti ukázali, že skazenie a zneužívanie iných sa neobmedzuje iba na mládež, telesne alebo duševne slabých, neskúsených alebo osoby v pozícii fyzickej, morálnej alebo ekonomickej závislosti.

13. Skutočnosť, že človek súhlasí s účasťou na homosexuálnych stykoch, nie je dôkazom, že je takto prirodzene sexuálne orientovaný. Treba robiť rozdiel medzi homosexuálmi, ktorých orientácia je daná určitým vrozeným inštinktom alebo patologickou štruktúrou, o ktorých bolo rozhodnuté, že sú neodstrániteľné a medzi homosexuálmi, ktorých orientácia pochádza z nedostatku normálneho sexuálneho rozvoja alebo zo zvyku, skúsenosti alebo z iných podobných dôvodov, ale ktorých orientácia nie je neodstrániteľná. Pokiaľ ide o kategóriu homosexuálov, ktorých orientácia je neodstrániteľná, ich styky treba považovať za abnormálne alebo dokonca za handicap a treba s nimi zaobchádzať so súcitom a toleranciou, ktoré sú vyžadované na predchádzanie tomu, aby sa tieto osoby stali poškodenými z dôvodu svojej sexuálnej orientácie nad ktorou nemajú kontrolu a za ktorú nie sú osobne zodpovední. Avšak pri praktizovaní týchto stykov dochádza k vzniku ďalších okolností. Súd uznáva potrebu určitej kontroly a ochrany morálneho étosu spoločnosti z dôvodu skazenosti, na ktorú poukazuje a ktorá môže byť úzko spojená s praktizovaním týchto stykov. Predpokladajúc, že orientácia jednej z osôb, ktoré udržiavajú homosexuálne styky, je nevyliciteľná, orientácia druhej osoby taká byť nemusí. Je známe, že mnoho mužov, ktorí sú heterosexuáli alebo pansexuáli sa neoddáva týmto stykom z dôvodu nevyliciteľnej orientácie, ale pre sexuálne vzrušenie. Avšak treba uznať, že sťažovateľov prípad bol zdôvodnený z pozície muža, ktorý je homosexuálne predisponovaný alebo orientovaný od prírody. Z dôvodu absencie dôkazov o opaku Súd akceptoval túto skutočnosť ako podstatu sťažovateľovho prípadu a jeho rozsudok sa vzťahuje iba na mužov s takouto homosexuálnou orientáciou (pozri napr. rozsudok, odseky 32, 41 a 60).

14. Ak sa pripúšťa, že štát má presvedčivý záujem na predchádzaní skazenosti a na ochrane morálneho étosu spoločnosti, potom má tento štát právo prijať zákony, ktoré opodstatnene považuje za nevyhnutné na dosiahnutie týchto cieľov. Samotný

právny poriadok závisí od morálneho konsenzu spoločenstva a v demokracii si právo nemôže dovoliť ignorovať morálny konsenzus spoločenstva, pretože, či je právo príliš pod úrovňou tohto konsenzu alebo príliš nad ňou, upadá do opovrhnutia. Cnosť nemožno uzákoníť, ale necnosť možno obmedziť zákonom, ak legislatíva preukáže, že úsilie o zachovanie cnosti je nadmerne ťažké. Takáto situácia môže mať na morálny étos predmetného spoločenstva rušivý vplyv. Konečnou úlohou zákona je slúžiť morálnym cieľom. Je pravda, že mnohé formy nemorálneho správania, ktoré môžu mať rušivý vplyv, nie sú predmetom zakazujúceho alebo trestného zákona. Avšak takéto opomenutia nenaznačujú popretie možnosti skazenosti alebo narušenia morálneho étosu spoločenstva, ale uznávajú praktickú nemožnosť účinnej zákonnej úpravy v každej oblasti nemorálnosti. Existencia takejto legislatívy je odrazom znepokojenia „opatrného zákonodarcu“.

Okrem toho nemožno prehliadnuť, že odporúčanie Wolfendenovej komisie týkajúce sa toho, že homosexuálne styky medzi dospelými mužmi by mali byť dekriminalizované, sa z veľkej časti zakladalo na názore, že bolo ťažké uplatniť tento zákon a keď došlo k jeho uplatneniu, bolo pravdepodobné, že spôsobí viac zla ako dobra, a to najmä povzbudením na páchanie iných zlých činov, ako je vydieranie. Samozrejme že toto tvrdenie nie je nevyhnutne všeobecne platné. Podstatné podmienky sa môžu od spoločenstva ku spoločenstvu meniť. Skúsenosti tiež ukazujú, že určité sexuálne styky, ktoré samy osebe neporušujú trestný zákon, ale urážajú morálny étos spoločenstva, môžu byť rovnako vhodným objektom vydierania, napríklad cudzoložstvo, homosexualita žien, a aj tam, kde to nie je zakázané, homosexualita mužov.

15. Sexuálna morálka je iba jednou časťou celkovej oblasti morálky a otázka, ktorej sa nemožno vyhnúť je, či sexuálna morálka je „iba súkromnou morálkou“ alebo či má neoddeliteľné spoločenské rozmery. Sexuálne správanie je viac určované kultúrnymi vplyvmi ako inštinktívnymi potrebami. Kultúrne trendy a očakávania môžu vytvoriť pohnútky vedúce k mylnému názoru, že sú skutočnými inštinktívnymi pudmi. Právna úprava a predpisy prijaté na regulovanie sexuálneho správania sú veľmi dôležitými formatívnymi faktormi vo vývoji kultúrnych a spoločenských inštitúcií.

16. Podľa môjho názoru, odkaz Súdu na skutočnosť, že vo väčšine krajín Rady Európy homosexuálne styky udržiavané v súkromí medzi dospelými osobami už ďalej nie sú trestné (rozsudok, odsek 60), v skutočnosti neposilňuje daný argument. Dvadsaťjeden krajín, ktoré tvoria Radu Európy sa geograficky rozprestiera od Turecka po Island a od Stredozemného mora po Severný polárny kruh a má značné odlišnosti v kultúrnych a morálnych hodnotách. Súd vyhlasuje, že nemôže prehliadnuť značné zmeny, ku ktorým došlo v týchto členských štátoch v zákonoch týkajúcich sa homosexuálneho správania. Bolo by nepriaznivé, ak by to viedlo k nesprávnemu záveru, že sa vyvinulo alebo je možné vyvinúť nejakú Euro-normu v práve upravujúcu homosexuálne styky.

17. V Severnom Írsku má náboženstvo veľmi silnú pozíciu a priamo ovplyvňuje pohľady a názory veľkej väčšiny ľudí Severného Írska na otázky sexuálnej morálky. Pokiaľ ide o homosexualitu mužov, a osobitne o sodomiu, môže sa zdať, že tento postoj k sexuálnej morálke odlišuje ľudí v Severnom Írsku od mnohých ľudí v iných spoločenstvách Európy, ale či je táto skutočnosť chybou je prinajmenšom diskutabilné. Takéto názory na neprirodzené sexuálne styky sa svojou podstatou neodlišujú od názorov, ktoré v priebehu histórie upravovali morálny étos židovských, kresťanských a moslimských kultúr.

18. Trestné právo nebolo nikdy v jednotlivých právnych systémoch Spojeného kráľovstva jednotné. Súd uznáva, že tam, kde územie jedného štátu obývajú rôzne kul-

túrne komunity, môže sa veľmi ľahko stať, že vládne orgány budú čeliť rôznym morálnym aj spoločenským požiadavkám (rozsudok, odsek 56). Súd taktiež uznáva, že na sporné opatrenia treba pozeráť v kontexte spoločnosti Severného Írska. Vláda Spojeného kráľovstva, majúc zodpovednosť za zákonné zmeny v ktoromkoľvek z právnych systémov fungujúcich v rámci Spojeného kráľovstva, sondať v Severnom Írsku názory na otázku právnych zmien týkajúcich sa homosexuálnych trestných činov. Hoci je možné, že sa vláda Spojeného kráľovstva mohla zmýliť v ohodnocovaní vplyvu, ktorý by zamýšľaná zákonná zmena mohla mať na spoločnosť Severného Írska, je v rovnakej, ak nie v lepšej pozícii ako Súd pri odhadovaní tejto situácie. Trestné sankcie možno nie sú optimálnym spôsobom vyporiadania sa s danou situáciou, ale opäť treba na túto skutočnosť nazerať z pohľadu podmienok prevládajúcich v Severnom Írsku. Vo všetkých kultúrach sú záležitosti sexuálnej morálky obzvlášť citlivou oblasťou a vplyvy určitých foriem sexuálnej nemorálnosti pri rovnako presnom objektívnom zhodnotení nie sú tak vnímateľné, ako je to možné v záležitostiach mučenia alebo neľudského a ponižujúceho zaobchádzania. V takomto rozsahu odkaz Súdu na prípad Tyrer v rozsudku (odsek 60) nie je v tomto prípade skutočne presvedčivý. Je zdvorilo naznačené, že rozsudok v prípade Marckx naozaj nie je významný pre tento prípad, pretože sa zaoberá pozíciou nemanželského dieťaťa, ktorého vlastné skutky neboli v žiadnom prípade sporné.

19. Aj keď by bolo možné si myslieť, a ja si to skutočne nemyslím, že ľudia Severného Írska sú viac „zaostalí“ ako iné spoločnosti členských štátov Rady Európy z dôvodu ich postoja ku homosexuálnym stykom, toto je veľmi dôležitý rozsudok, ktorý úplne závisí od počiatočného predpokladu. Je ťažké posúdiť, ako by na spoločnosť Severného Írska vplývalo, ak by zákon povoľoval (pri existencii záruk pre mládež a pre ľudí, ktorí potrebujú ochranu) také homosexuálne styky, ktoré v súčasnosti zakazuje. Dovoľujem si tvrdiť, že vláda Spojeného kráľovstva je po preskúmaní situácie v lepšej pozícii na zhodnotenie tejto otázky ako Súd, obzvlášť preto, že Súd pripúšťa právomoc štátov prijímať zákony v tejto oblasti, ale vyžaduje primeranosť následkov platných zákonov.

20. Zákon má dôležitú úlohu pri ovplyvňovaní morálnych postojov a keď si žalovná vláda myslí, že zamýšľaná legislatívna zmena bude mať na morálne postoje poškodzujúci vplyv, podľa môjho názoru je oprávnená ponechať zákon v platnosti. Rozsudok Súdu nevyhlasuje, že určité homosexuálne styky, ktoré sú podľa predmetného zákona trestné, sa prakticky počítajú medzi základné ľudské práva. Avšak toto nič nemení na skutočnosti, že tí, ktorí sa snažia zastrieť podstatný rozdiel medzi homosexuálnymi a heterosexuálnymi stykmi, sa budú usilovať o takýto výklad rozsudku Súdu.

21. Aj správa Wolfendenovej komisie hovorí, že jednou z funkcií trestného práva je chrániť verejný poriadok a mravnosť a poskytovať dostatočné záruky pred zneužitím a skazenosťou iných, a preto odporučila, aby bolo trestným činom „sprostredkovanie alebo pokus o sprostredkovanie aktov hrubej neslušnosti medzi mužmi treťou stranou, bez ohľadu na to, či daný akt predstavuje trestný čin“. Dospelí ľudia, dokonca aj s ich súhlasom, môžu byť skazení alebo zneužití v dôsledku ich vlastných slabostí. Podľa môjho názoru je toto oblasť, v ktorej má legislatíva možnosť širokej voľnej úvahy a do ktorej by sa nemalo zasahovať okrem prípadu, keď je nepochybne jasné, že žiadna zodpovedná spoločnosť by takýto zákon nemohla prijať. Myslím si, že žiaden takýto dôkaz nebol v tomto prípade preukázaný.

22. V Spojených štátoch amerických prebiehal rozsiahly spor týkajúci sa otázky súkromia a jeho záruk, ktoré poskytuje Ústava Spojených štátov amerických. Najvyšší súd Spojených štátov a ostatné súdy Spojených štátov potvrdili právo na súkromie

manželského páru proti zákonu, ktorý vyžadoval kontrolu sexuálnych stykov v manželstve, vrátane sodomie. Avšak tieto sudy odmietli rozšíriť ústavnú garanciu súkromia, ktorú majú manželské páry k dispozícii na homosexuálne styky alebo heterosexuálnu sodomiu mimo manželstva. Výsledkom je, že verejná moc potvrdila ako prakticky absolútne súkromie manželstva a súkromie sexuálnych stykov v manželstve.

Keďže rodina je základnou jednotkou spoločnosti, je správne potvrdiť, že záujem na zachovaní súkromia manželov by mal byť normálne nadradený záujmom štátu pri prenasledovaní určitých stykov, ktoré sú považované za nemorálne a zaraďujú sa medzi styky, ktoré kazia morálku ľudí. Mimo manželstva neexistuje žiadny vynútitel'ný záujem na ochranu súkromia, ktorý by mal svojou podstatou prevažovať nad takýmito aktivitami.

23. Treba poznamenať, že článok 8 Dohovoru hovorí o „súkromnom a rodinnom živote“. Ak by došlo k uplatneniu pravidla *ejusdem generis*, potom by malo byť toto ustanovenie interpretované vo vzťahu k súkromnému životu napríklad v kontexte práva vychovávať svoje dieťa podľa vlastných filozofických a náboženských zásad a všeobecne vykonávať bez zásahu činnosti, ktoré sú príbuzné činnostiam vykonávaným v súkromnom a rodinnom živote, a ako také sa zaraďujú medzi obvyklé základné a ľudské práva. Pre homosexuálne styky nemožno uplatňovať žiadny podobný nárok.

24. Podľa môjho názoru nebol porušený článok 8 Dohovoru.

ČLÁNOK 14

25. Súhlasím s rozsudkom Súdu ohľadne článku 14.

ADDENDUM

PRÍPAD DUDGEON

(článok 50)

ROZHODNUTIE

Komora Súdu vytvorená dňa 30. septembra 1980 na posúdenie prípadu Dudgeon, berúc do úvahy svoje rozhodnutie prijaté dňa 30. januára 1981 podľa pravidla 48 Rokovacieho poriadku Súdu, ktorým sa vzdala právomoci v prospech pléna Súdu;

berúc do úvahy rozsudok, ktorým po zistení porušenia požiadaviek článku 8 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd plénum Súdu podľa pravidla 50 odsek 4 Rokovacieho poriadku Súdu postúpilo späť Komore otázku aplikácie článku 50 Dohovoru;

zasadanie prebiehalo neverejne v Štrasburgu v zložení pán R. Ryssdal, predseda, pán Thór Vilhjálmsson, pán D. Evrigenis, pán G. Lagergren, pán L. Liesch, pán J. Pinheiro Farinha a sir Vincent Evans, sudcovia, a tiež pán M.-A. Eissen, tajomník, a pán H. Petzold, zástupca tajomníka;

z dôvodu nevyhnutnosti stanoví ďalší postup, berúc do úvahy možnosť doho-

dy medzi žalovanou vládou a sťažovateľom (pravidlo 50, odseky 3 a 5 Rokovacieho poriadku Súdu);

vyzýva Európsku komisiu pre ľudské práva, aby Komore v lehote dvoch mesiacov od vyhlásenia tohto rozhodnutia písomne predložila svoje písomné stanovisko k predmetnej otázke, vrátane oznámenia akejkoľvek dohody, ku ktorej môže vláda Spojeného kráľovstva Veľkej Británie a Severného Írska a sťažovateľ dospieť;

odročuje ďalšie konanie a deleguje na predsedu Komory právomoc vytýčiť ho v prípade potreby.

Jednohlasne prijaté dňa 23. septembra 1981, vyhotovené v anglickom jazyku a francúzskom jazyku, pričom francúzsky text je autentický, Budova ľudských práv v Štrasburgu, dvadsiatehodruhého októbra tisíc deväťsto osemdesiat jeden

za predsedu Komory
John CREMONA
sudca

Marc-André EISSEN
tajomník