

СОВЕТ НА ЕВРОПА

ЕВРОПСКИ СУД ЗА ПРАВАТА НА ЧОВЕКОТ

ЧЕТВРТИ ОДДЕЛ

ПРЕДМЕТ DAMMANN Швајцарска конфедерација

(Тужба бр. 77551/01)

ПРЕСУДА

Стразбур, 25.04.2006 година

ПРАВОСИЛНА

25.07.2006 година

Оваа пресуда ќе сѐ биде правосилна во условите одредени со членот 44, ст. 1 од Конвенцијата. Таа може да ирејирри поправки на формата.

Пресуда Даман Швајцарска конфедерација

Во предметот Даман, Швајцарска конфедерација

Европскиот суд за човечки права (четврт одделение), заседавајќи во совет составен од:

Г-дин Nicolas Bratza (Никола Браца), *прејседател*;
Госп.: J. Casadevall (Ж. Казадевал),
L. Wildhaber (Л. Вилдхабер),
M. Pellonpa (М.Пелонпа),
R. Maruste (Р. Марист),
J. Borrego Borrego (Ж. Борега Борега),
Ж. Шикута, *суди* и
Г-дин M. O'Boyle (М. О,Бојл), *писар во одделението*.

Откако заседаваше во совет на 28.03.2006 година, ја донесе пресудата што беше прифатена на овој датум:

ПОСТАПКА:

1. На почетокот на предметот се наоѓа тужба (бр. 77551/01) поднесена против Швајцарската конфедерација, чиј државјанин, Г-дин Виктор Фердинанд Даман (во понатамошниот текст тужителот), ја достави до Судот на 29.11.2001, согласно членот 34 од Конвенцијата за заштита на основните права и слободи на човекот (во понатамошниот текст Конвенција).
2. Тужителот е застапуван од г-ѓа М. Шваиболд, адвокат од Цирих. Швајцарската влада (во понатамошниот текст Владата) е застапувана од нејзиниот застапник Г-дин Ф. Боала, Шеф на одделот за правата на човекот и на Советот на Европа во Федералната служба за правда.
3. Тужителот наведе дека неговата осуда за подбуцнување за оддавање на службена тајна беше во спротивност со членот 10 од Конвенцијата.
4. Тужбата беше дадена во надлежност на второто одделение на Судот (член 52, ст. 1 од правилникот).

5. На 1.11.2004 година, Судот го измени составот на неговите одделенија (член 25, ст. 1 од правилникот). Оваа тужба беше доделена во надлежност на така изменетото четврто одделение (член 52, ст. 1). Во рамките на ова одделение, советот, задолжен за расправање по предметот (член 27, ст. 1 од Конвенцијата), беше составен согласно членот 26, ст. 1 од правилникот.
6. Со одлука од 3.05.2005 година, советот ја прогласи тужбата за основана.

ФАКТИЧКИ

I. ОКОЛНОСТИТЕ ВО ОВОЈ СЛУЧАЈ

7. Тужителот е швајцарски државјанин, роден во 1950 година. Тој е новинар во неговата земја. Живее во Цирих.

8. На 1.09.1997 година, поштата од Фрауминстер во Цирих беше цел на провала во која беа украдени 53 милиони швајцарски франци (околу 34 милиони евра). Настанот беше многу присутен по медиумите. Тужителот, кој во тоа време, ги покриваше и сеуште ги покрива полициските и судските предмети за дневникот Blick (Блик), извести за провалата и лично се ангажираше да ја води истрагата.

9. Рано изутрината на 10.09.1997 година, тужителот од дома се јави во телефонската централа на обвинителството (Staatsanwaltschaft) на кантонот Цирих. Тој ја замоли административната помошничка, која се јави, г-ѓа З., да го поврзе со обвинителот. Таа одговори дека ниту еден од обвинителите не е во канцеларија. Во текот на разговорот, тужителот ја информираше г-ѓа З. дека тој поседува список на имиња и податоци кои одговараат на некои лица кои беа уапсени претходните денови кои се во врска со провалата во поштата во Фрауминстер. Тој побара од помошничката да ги погледа податоците на обвинителството дали тие лица биле предмет на поранешни осуди, особено за кривични дела од законодавството за дроги. Помошничката се изјасни дека е подготвена тоа да го стори.
10. Тужителот веднаш и го испрати списокот со имињата на г-ѓа З. по факс; тогаш оваа побара во информативниот систем за управување со предметите на кантоналното Министерство за правда до кој таа имаше пристап со помош на лозинката и провери дали имињата кои се на списокот веќе ги има во податоците од кривичните постапки, а особено за кривични дела според законите за дроги. Покрај секое име од списокот, што тужителот и го испрати, таа збележуваше дали постои влез за кривични дела од законите за дроги или за други кривични дела или воопшто нема влез. Истото утро, г-ѓа З. му го испрати списокот со забелешките на тужителот користејќи го факсот на обвинителството.

11. Откако ги доби овие податоци, тужителот ниту ги објави, ниту ги искористи за други цели. Но, се чини дека тој го покажал факсот на некој полицаец кој го пријавил настанов на органите на обвинителството. Тогаш беше покрената постапка против тужителот, а неговиот дом беше претресен. Не најдоа ништо.
12. За целото времетраење на постапката, ниту тужителот, ниту г-ѓа З. не ги негираат контактите што ги имаа. Во почетокот, тужителот се обиде да ја заштити г-ѓа З., но таа спонтано ги кажа своите постапки на истражните органи.
13. Тужителот беше обвинет за поттикнување на оддавање на службена тајна (Anstiftung zur Verletzung des Amtsgeheimnisses) согласно член 320, ст. 1 и 24, ст. 1 од Швајцарскиот кривичен законик (Strafgesetzbuch); види го подолу делот : Погодно интерно право) за поставување на прашања на г-ѓа З. по телефон, потоа за испраќање на факс барајќи таа да стави знак покрај имињата на лицата кои биле предмет на кривични осуди.
14. На 22.04.1998 година, г-ѓа З. беше осудена за оддавање на службена тајна согласно членот 320, ст. 1 од швајцарскиот кривичен законик. Таа го загуби своето работно место во обвинителството.
15. На 12.01.1999 година, Околинскиот суд (Bezirksgericht) од Цирих го ослободи г-дин Даман. Во неговата пресуда, судот оцени дека постојат сериозни сомнежи во врска со знаењето дали лицето било свесно за фактот што податоците што ги барало од г-ѓа З. биле тајни. Исто така, и г-ѓа З. не била свесна за фактот дека ја повредува доверливоста.
16. На 7.09.1999 година, на жалба на обвинителството, апелациониот суд (Obergericht) од Цирих го осуди тужителот за подбуцнување на оддавање на службена тајна со примена на одредбите на членовите 320, ст. 1 и 24, ст. 1 од швајцарскиот кривичен законик и му изрече парична казна во износ од 500 швајцарски франци (околу 325 евра), прецизирајќи дека по истекот на период од една година, санкцијата може, во одредени услови, да биде избришана од судската евиденција пред истекот на периодот предвиден со законот.
17. Во својата пресуда, судот оцени дека, по својата професија, новинарите се повикани да истражуваат по предмети и да поставуваат прашања. Но, тоа не им дава за право да ги подбуцнуваат званичните повереници на тајните да оддаваат доверливи податоци. Тужителот, како искусен судски хроничар, знаеше, без никакво сомнение, дека г-ѓа З., во својство на функционер кој работи во одделот за правда, е поврзана со професионалната тајна и дека податоците за лицата вмешани во кривични постапки беа доверливи. Требаше да се посомнева дека никој од обвинител никогаш нема да го прими

барањето од некој новинар кој сака да провери цел список со имиња за да дознае дали тие лица веќе биле предмет на осуди.

18. Апелациониот суд, потоа, го разгледа прашањето за да дознае дали општиот интерес е поголем од главниот во случај на потреба за лицата задолжени да ги чуваат како доверливи податоците за нивните осуди. Ако беше вистина дека јавноста имаше интерес да биде информирана за резултатите од истражните дејствија за спектакуларни кривични дела и дека таквите податоци можеа да повлечат реално други резултати од кои можеа да профитираат истражните органи, судот оцени дека објавувањето на претходните осуди за некои лица беше бесполезно во тој контекст. Интересот на лицата да ја зачуваат приватноста на својот живот беше пред општиот, дотолку што на овој степен, никој не знаеше дали тие лица дефинитивно ќе бидат осудени или не за кривичните дела за кои тие се осомничени. Значи, многу невини лица можеа да страдаат во нивниот приватен и професионален живот, доколку информации за поранешни санкции, подолго време заборавени, станат јавни.
19. За оценка на висината на паричната казна, апелациониот суд го зеде предвид фактот дека тужителот не ги прибавил податоците за своја корист. Напротив, тој имал намера да делува во интерес општо за решавање на провалата во поштата. Освен тоа, тој воопшто не вршел притисок врз г-ѓа З. и не и нудел никаква награда за податоците. Всушност, тој не ги објавил добиените податоци.
20. Жалбата на подносителот на истата беше одбиена од страна на Касациониот суд (Kassationsgericht) на кантонот Цирих на 25.09.2000 година.
21. Тужителот поднесе друга жалба до федералниот суд (Bundesgericht), која беше отфрлена со пресуда на 1.05.2001 година (пресуда објавена на 1.06.2001 година). Во својата пресуда, судот особено одговори на фактот на тужителот според кој добиените податоци, односно одговорите на прашањето да дознае дали овие лица биле пред тоа предмет на осуди, не се доверливи кога тие беа претходно објавени во текот на јавните судски постапки:

“Делата наведени во текот на јавни судски постапки не се тајни. Правото не може истовремено да бара одржување на јавни постапки и чување на тајни за соодветните дела во рамките на таквите постапки (...). Се што е предмет на тужба на суд престанува да биде тајна, без оглед дали јавноста реално е присутна или не (...). Но, тоа не значи дека изречените санкции во текот на јавни постапки, потоа не може да станат тајни. Начелото кое бара една судска постапка да се одржи јавно (...) бара гаранција учесниците на таа постапка коректно да се третираат, а јавноста да може директно да го запознае начинот на кој судските постапки се водат и на кој судството се раководи (...). Овие цели кои го подразбираат начелото на јавност на постапките - кое, особено, може да има неповолности дури и за обвинетиот - се постигнуваат со објавување на осудата и казната. Откако е донесена пресудата, фактот дека тужителот беше осуден може да стане тајна во некои услови. Доколку пресудата или името и идентитетот на осуденото лице одат

во заборав, само една мала група на лица е во тек со осудата. Желбата на лицето за тајност на осудата се почитува и неговиот интерес за доверливост се наложува како законски (...).

Секако, можно е да се најдат информации за осудите со преглед на судската збирка - иако имињата обично се прецртани од објавените одлуки - или архивите на печатот, доколку предметите биле покриени од медиумите. Меѓутоа, таквите барања главно се многу скапи (...). Всушност, истиот тужител, кој работел како новинар за дневникот Блик долги години, не навел дека можел лесно да открие со преглед на архивите на печатот дали луѓето што фигурираат на списокот биле веќе предмет на претходни осуди за кривични дела според законите за опојни дроги или за други кривични дела или веќе биле вмешани во истраги или кривични постапки. Исто така, информациите кои излегуваат во печатот главно се помалку прецизни и доверливи од соодветните влезови во официјалните регистри.”

22. Што се однесува до аргументите на тужителот, според кои неговата професија на новинар го навела да поставува прашања, а административната помошничка требала да знае дали е или не е дозволено да одговори, во пресудата е назначено:

Бидејќи се работи за намера да се натера друго лице да стори кривично дело, се гледа лошо зошто еден новинар би требало да биде третиран различно од секое друго лице кое бара информации од некој функционер. Прашањето за да се дознае дали имало намера да се натера друго лице да стори кривично дело, кога прашањето се поставува на некој функционер чиј одговор зависи од одредувањето на кривичното дело оддавање на службена тајна (член 320, ст. 1 од швајцарскиот кривичен законик) зависи од специфичните околности на предметот. Во случајов, тужителот побарал информации од административната помошничка, дека , како што тој го знаел, околинскиот обвинител вклучен во предметот, одбил пред тоа да ги објави. Бидејќи г-динот Даман тоа го знаеше, обврските на административната помошничка не ја вклучуваше обврската да дава информации од нејзиниот шеф за претходните осуди. Исто така, лицето не може да не знаело дека помошничката пристапила кон неговото прецизно барање поради неговата позиција на познат хроничар на Блик и дека таа можела да одбие слично барање што и е поднесено од било кое лице.”

23. Федералниот суд, потоа, го зеде предвид фактот на тужителот според кој, фактот да се покрене кривична постапка против него за подбуцнување за извршување на кривично дело ќе ја намали заштитата на изворите на новинарите:

“Кога лицата кои објавуваат информации за професионални цели во издавачкиот дел на периодичен печат или нивните помошници одбиваат да дадат податоци за идентитетот на сторителот или содржината и изворите на нивните информации, не може да им се наметне никаква санкција или принудна мерка за судска постапка (...). Тужителот не се обвинува за одбивање на давање на информации за лицето кое му ги дало податоците за претходните осуди на уапсените лица, затоа што биле осомничени за

вмешаност во провалата во поштата во Фрауминстер, ниту санкциониран за таквото одбивање. Административната помошничка самата се пријавила пред властите. Како обвинето лице во рамките на кривичната постапка за подбучнување за оддавање на службена тајна, тужителот имаше право да одбие да се изјасни по предметот. Востановувањето на кривичната постапка од ваква природа против тужителот јасно не беше спротивно на духот и целта за заштита на новинарите за нивните извори (...).”

II. ПОГОДНИ ИНТЕРНИ ПРАВО И ПРАКСА

24. Членот 320, ст. 1 од швајцарскиот кривичен законик, насловен “Оддавање на службена тајна” гласи:

“1. Оној кој ќе оддаде тајна што му е доверена како член на некој орган или функционер или за која тој знае поради неговата задача или служба, ќе биде казнет со казна затвор или со парична казна.

Оддавањето ќе се казни и дури кога задачата или службата завршиле.

2. Оддавањето на тајната не се казнува, доколку е извршено со писмена согласност од повисок орган.”

25. Согласно членот 24, ст. 1 од кривичниот законик, лицето, исто така, се казнува, доколку намерно одлучило да наговори друго лице да го изврши кривичното дело.

26. Точката 4 од Декларацијата за задачите и правата на новинарите од 17.06.1972 година (верзија од 16.09.1994 година) предвидува:

“ Новинарот/новинарите кој собира, избира, пишува, интерпретира и коментира информации, почитува општи начела за правичност изразени до лојалниот став кон неговите извори, лицата за кои тој/таа зборува и го објавува; тој/таа ги смета своите главни задачи да:

(...).

Да не се користат неверни-неискрени методи за добивање на информации, снимени материјали, слики или документи; да не се манипулира или да се прави да се манипулира со слики од трети лица заради нивно фалсификување; се забранува плагијат.”

ПРАВНО

I.ЗА ОДДАВАЊЕТО НАВЕДЕНО ВО ЧЛЕНОТ 10 ОД КОНВЕНЦИЈАТА

27. Тужителот наведува дека изречената осуда против него за подбуцнување на оддавање на службена тајна е еднаква на повреда на слободата на изразување согласно членот 10 од Конвенцијата, кој гласи:

“ 1. Секое лице има право на изразување. Ова право ја опфаќа слободата на мислење и слобода да добива и дава информации или идеи без да може во тоа да има ингеренција на јавна власт и без ограничување. Овој член не ги спречува државите да ги подложат на режим на дозволи претпријатијата за радио-дифузија, кина или телевизија.

2. Извршувањето на овие слободи, кои ги опфаќаат задачите и одговорностите, може да биде подложено на некои формалности, услови, рестрикции или санкции предвидени со законот, кои претставуваат неопходни мерки во едно демократско општество, за националната безбедност, за интегритетот на територијата или за јавната безбедност, за одбраната на редот и превенциите од криминал, за заштита на здравјето или моралот, за заштита на угледот или правата на друго лице заради спречување на објавување на доверливи податоци или заради гарантирање на авторитетот и непристрасноста на судската власт.”

A.Постоење на ингеренција

28. За судот, се чини јасно дека осудата на тужителот се разгледува како “ингеренција” во извршувањето на неговата слобода на изразување, што никој, всушност не го оспорува.

Б. Оправдување на ингеренцијата

29. Слично преплетување го повредува членот 10, освен ако тој одговара на барањата од ставот 2 од оваа одредба. Значи, останува да се дознае дали ингеренцијата беше “предвидена со законот”, инспирирана од една или повеќе законски цели во однос на овој став, а “потребно во демократски општества” за нивно достигнување.

I. “Предвидено со закон”

30. Тужителот навистина не оспорува дека изречената санкција против него е предвидена со закон беше во формален смисол. Напротив, се сомнева во ускладеноста со членот 10 од Конвенцијата за конкретна примена на

одредбите од интерното-домашното право од страна на националните судови. Така, тој не го дели мислењето на Владата според која претходните осуди на обвинетите лица за криминално дејание може да се сметаат како тајна според членот 320 од швајцарскиот кривичен законик. Во исто време, тој нагласува дека првпат федералниот суд оквалификувал подбучнување според членот 24 од швајцарскиот кривичен законик, едноставно барање информација од новинар упатено до некој функционер (види погоре дел “Поволни интерни право и пракса”).

31. Владата смета дека во случајов, ингеренцијата е “предвидена со закон” согласно членот 10, ст. 2 од Конвенцијата, особено со членот 320 заедно со членот 24 од швајцарскиот кривичен законик.
32. Судот потсетува на неговиот начин според кој изразот “предвидено со закон” не само што наложува “обвинетата” мерка да се базира на интерното право, туку и да го земе предвид квалитетот на тој закон: истиов треба да биде пристапен на надлежниот суд и предвидлив во неговите ефекти (види, на пример, Гаведа ц. Полска, бр. 26229/95, ст. 39 CEDH 2002-II, Feldek ц. Словачка, бр. 29032/95, ст. 56, CEDH 2001-VIII и Rekvenil ц. Унгарија (ЦГ), бр. 25390/94, ст. 34, CEDH 1999-III). Условот на предвидливост ќе биде исполнет, кога надлежниот суд може да знае, од текстот на поволната одредба, а по потреба, со помош на нејзината интерпретација од страна на судовите, кои акти и пропусти повлекуваат нивна кривична одговорност (Карадемирчи и други ц. Турција, бр. 39096/97 и 37101/97, ст. 40 CEDH 2005-I).
33. Во случајов, Судот истакнува дека членовите 320 и 24, ст. 1 од кривичниот законик претставуваат законски одредби кои служат како основа за изречената санкција против тужителот. Тој заклучува дека мерката го имала за основа интерното право.
34. Што се однесува до квалитетот на предметниот швајцарски закон, неговата разбирливост не беше доведена во прашање.
35. Што се однесува до предвидливоста на спорната мерка, Судот не е уверен дека интерпретацијата на поволното право според кое работат интерните судови при осудување на тужителот не претставува проширување на полето на примена на кривичниот законик, што логично не може да се предвиди во овој случај (Карадемирчи и другите, горе наведена пресуда, ст. 42, трет став; види, исто така, *mutadis mutandis* (со потребни промени), предмети во врска со членот 7, ст. 1 од Конвенцијата во кои Судот ја усвоил формулата в под услов резултатот да биде кохерентен со предметот на кривичното дело и логично предвидливо” (Радио Франција и другите ц. France, бр. 53984/00, ст. 20, CEDH 2004-II, *Strelec, Kesler i Krenc* ц. Германија (ЦГ), бр. 34044/96, 35532/97 и 44801/98, ст. 50, CEDH 2001-II).

Меѓутоа, со оглед дека спорната мерка за другите некомпатибилни предмети се потврди со членот 10 од Конвенцијата, таа не треба дефинитивно да

одговори на прашањето за да се знае дали предвидливоста на осудата на тужителот е доволна.

2. Законски цели

36. Тужителот спори дека неговата осуда реално ги содржи целите наведени од Владата.
37. Според Владата, осудата на тужителот се однесува на две законски цели содржани во членот 10, ст. 2 од Конвенцијата. Најнапред, спорната мерка тежнеше кон спречување на објавување на доверливите информации во врска со претходните осуди на обвинетите лица. Второ, таа би имала за цел да го зачува угледот и правата на друго лице, односно интересот на уапсените лица нивниот поранешен живот да остане тајна.
38. Судот не се чувствува обврзан дефинитивно да одговори на прашањето за да да се знае дали осудата за “оддавање на службена тајна” согласно со членот 320 од швајцарскиот кривичен законик имала за цел да го заштити угледот на друго лице кога тој суди важечки друг законски предмет даден од страна на Владата и тоа заштита од “објавување на доверливи информации” предвидена со ставот 2 од членот 10.

3. “Неојходно во едно демократско општество”

39. Што се однесува до прашањето за знаење дали неговата осуда беше “неопходна потреба во едно демократско општество”, тужителот ја поткрепува дека Федералниот суд, со многу широко интерпретирање на швајцарскиот кривичен законик, ја загрозува неговата слобода на изразување. Таквиот пристап значеше ослободување од својата одговорност на функционер и не признавање на фактот дека добар дел од занимањето на новинарот се состои во прибирање на информации од јавен интерес од трети лица и особено од претставниците на државата.
40. Според тужителот, упатувањето на Декларацијата за задачите и правата на новинарите од 17.06.1972 година, не е поволно, од причина што, од една страна, не станува збор за правно незгоден текст и од друга страна, дека швајцарскиот Совет за печат, единствениот надлежен орган за примена и интерпретирање на нејзините одредби, никогаш не беше повикан да се изјасни по прашањето поставено на Судот.
41. Во случајов, фактот дека тужителот дефинитивно не ги објави добиените информации не ќе биде поволно и за урамнотежување на интересите од извршувањето-интерпретацијата, кога прашањето за да се знае дали некој предмет е од јавен интерес не зависи од објавувањето на предметните информации.

42. Истовремено, тужителот не го дели мислењето на Владата според кое неговата осуда беше неопходна заради обезбедување дека осомничените лица ја користат презумпцијата на невиност, дотолку повеќе дека тој не ги објавил спорните информации. Во овој смисол, тој одбива дека кривичното дело на оддавање на службена тајна нема за цел да ја заштити презумпцијата на невиност, туку да се гарантира доброто функционирање на државата.
43. Тужителот не спори дека строгоста на изречената казна во случајов е релативно мала, но подвлекува дека санкцијата секако треба да биде во склад со барањата на членот 10, ст. 2 што јасно не е случај овде.
44. Што се однесува до прашањето за знаење дали осудата на тужителот беше “потреба во едно демократско општество”, Владата подвлекува дека интерните закони содржат, по постапување кон продлабочено и кохерентно интерпретирање на погодните членови од кривичниот законик, повеќе “погодни и доволни” причини за оправдување на осудата на тужителот за подбуцнување за оддавање на службена тајна.
45. Најнапред, Владата го стави ставот на Федералниот суд на маргините, кој оцени дека информациите во врска со претходниот живот на одредени лица може да се смета како тајна заштитена со членот 320 од швајцарскиот кривичен законик. Таа, исто така, ја смета за убедлива аргументацијата на Федералниот суд според која, од една страна, тужителот, прашувајќи ја административната помошничка во обвинителството дали одредени лица биле претходно осудувани, ја поттикнал оваа да прифати извесно однесување од членот 24 од швајцарскиот кривичен законик и од друга страна, не постои никаква причина со која би се оправдало интерпретирањето на оваа одредба на порестриктивен начин кога обвинетото лице за подбуцнување е новинар.
46. Потоа, за поткрепа на својата теза, Владата се повика на Декларацијата за задачите и правата на новинарите од 17.06.1972 година (види го делот “Поволни интерни право и пракса”) за да докаже дека обидот на тужителот да добие информации со прибегнување кон подбуцнување за оддавање на службена тајна неспорно претставува “нечесна метода за добивање на информации” според точка 4 од истата Декларација.
47. Владата подвлекува, исто така, дека, со оглед дека информациите што ги барал тужителот, беа само поврзани со провалата во централната пошта во Цирих, нема никакво сомнение дека заштитата на податоците во врска со претходниот живот на одредени осомничени лица, особено во расветлување на правото за фер постапка и за презумпцијата на невиност, го поттикнала кон евентуален интерес да ги добие овие информации. Доказ за ова е дека тужителот не ги искористил незаконски добиените информации во својот напис.

48. Најпосле, Владата истакнува дека, со оглед на малата изречена казна - прича казна во износ од 500 швајцарски франци , со можност да биде укината по истекот на рокот од една година - оваа санкција не ќе се смета како диспропорционална на бараните законски цели.

б) Оцена на Судот

i. Ойшйи начела

49. Големото прашање што треба да се подели е да се знае дали ингеренцијата беше “неопходна во едно демократско општество.” Основните начела во врска со ова прашање се востановени со судските постапки на Судот и тие беа резимирани на следниот начин (види, на пример, Hertel ц. Швајцарија, пресуда од 25.08. 1998 година, Збирка 1998-VI, ст. 46 или Steel et Morris ц. Обединето Кралство, бр. 68416/01, ст. 87, CEDH 2005-II):

“ i. Слободата на изразување претставува една од главните основи на едно демократско општество, еден од примарните услови за неговиот прогрес и напредување на секој. Освен ставот 2 од членот 10, таа важи не само за “информациите” или “идеите” добиени од полза или сметани како неопасни или индиферентни, туку и за оние кои напаѓаат, шокираат или вознемируваат: така го сакаат плурализмот, толеранцијата и духот на отворање без кои нема “демократско општество.” Така како што го предвидува членот 10, таа произлегува од исклучоците кои (...) секогаш повикуваат на тесно интерпретирање, а потребата да се стесни треба да се востанови на убедлив начин (...).

ii. Придавката “неопходна”, согласно членот 10, ст. 2, наложува “строга општествена потреба.” Договорните држави користат извесна слобода за оцена на постоење на таква потреба, но таа се удвојува со европската контрола која се однесува истовремено на законот и на одлуките кои го применуваат, дури и кога тие постапуваат во независно судство. Судот, значи, најпосле има надлежност да решава по точката за да дознае дали “рестрикцијата” “се поврзува” со слободата на изразување што ја заштитува членот 10.

iii. Судот воопшто нема за задача, кога му се врши контрола, да се идентификува со интерните надлежни судови, туку да ги провери, гледано од агол на членот 10, одлуките што тие ги донеле согласно нивната моќ за оцена. Не произлегува дека тој треба да се ограничи на истражување дали државата тужител ја искористила грижливо и разумно оваа моќ-право на добра волја: му треба да ја разгледа внимателно спорната ингеренција заради расветлување на целата работа за да одреди дали таа беше

“пропорционална на законската цел што уследи” и дали наведените причини од националните власти за оправдување се чинат “поволни и доволни” (...).Откако тоа ќе се направи, Судот треба да се убеди дека националните власти ги примениле прописите согласно начелата дадени во членот 10 и тоа, при тоа базирајќи се на прифатлива оцена на поволните факти (...).”

ii. Примена на горенаведените начела во случајов

50. Швајцарските судови го осудиле тужителот на парична казна во износ од 500 швајцарски франци за подбучување за оддавање на службена тајна согласно членовите 320, ст. 1 и 24, ст. 1 од швајцарскиот кривичен законик. Според швајцарските судови, тужителот го извршил кривичното дело преку фактот дека прашал, по телефон, административната помошничка во обвинителството на кантонот Цирих, дали осомничените лица што учествувале во спектакуларната провала во филијалата на поштата во Цирих неколку дена пред тоа, биле веќе предмет на осуда. Откако ги добил саканите информации, тужителот, сепак, ниту ги објавил, ниту ги употребил за други цели.

51. Бидејќи слободата на печат е доведена во прашање, швајцарските власти располагаа само со стеснета слобода на оцена за да утврдат дали постоеше “строга општествена потреба” за да донесат мерка за која е прашање против тужителот (Едиции Плон ц. Франција, бр. 58148/00, ст. 44, трета алинеа, CDEH 2004-IV). Судот, значи, треба да провери дали оваа строга општествена потреба постоеше.

52. Судот смета за полезно да подвлече дека оваа тужба не се однесува на забрана на објавување како таква или на осуда по објавувањето, туку на подготвителен акт за истото и тоа истражувачки и истражни дејствија на еден новинар. Во тој смисол, треба да се потсети дека не само рестрикциите на слобода на печат изнесени во претходната фаза на објавување потпаѓаат во полето на контрола од страна на Судот, туку тие претставуваат исто голема опасност па спрема тоа, го бараат од Судот најсовесно да ги разгледа (Sunday Times c. Обединето Кралство бр. 2, пресуда од 26.11.1991 година, серија А бр. 217, стр. 29, ст. 51).

53. Судот не се сомнева дека податоците за поранешниот живот на осомничените лица се првенствено достојни за заштита. Истовремено, особено произлегува од пресудата на Федералниот суд од 1.05.2001 година дека овие информации можеле да бидат добиени и преку други средства, особено со консултирање на судските збирки или архиви на печатот, дури иако тие пребарувања се поскапи. Не се чини дека наведените причини од страна на интерните власти за оправдување на изречената казна на тужителот беа ефективно “поволни и доволни”, кога во случајов не беа навистина присутни “доверливи информации” согласно членот 10, ст. 2 од Конвенцијата и дека оттука предметните елементи припаѓаат на јавниот домен (за ова, види ги особено предметите Fressoz i Roire ц. Франција (ЦГ), бр. 29183/95, ст. 53, CDEH 1999-I, Observer i Guardian ц. Обединето Кралство, пресуда од 26.11.1991,

серија А бр. 216, стр. 34, ст. 69, Weber ц. Швајцарија, пресуда од 22.05.1990, серија А бр. 177, стр. 22 и с, ст. 49; Vereniging Weekblad Bluf! Ц. Холандија, пресуда од 9.02.1995, серија А, бр. 306-А, стр. 16, ст. 44 и с. Open Door et Dublin Well Woman ц. Ирска, пресуда од 29.10.1992, серија А, бр. 246-А, стр. 31, ст. 76, Едиции Плон, што погоре се наведени, ст. 53).

54. Судот, исто така, подвлекува дека не е на тужената странка да се заменува со тужител по прашањето за да се знае дали постои општ интерес за објавување на спорните информации. Како и да е, тој смета дека информациите што тој сакал да ги добие и тоа поранешниот живот на осомничените лица и нивната евентуална поврзаност со трговијата со дроги, беа доволни за да се постават прашања од општ интерес кога тие беа поврзани со особено спектакуларната провала и многу присутна по медиумите во која беа украдени 53 милиони швајцарски франци (околу 34 милиони евра). Фактот дека провалата на поштата беше на еден од медиумите тоа несомнено го докажува. Во тој контекст, Судот не е убеден дека аргументот на тужената странка, според кој спорните информации не требаше да се сметаат како информации од општ интерес, затоа што и самиот тужител не ги објавил.

55. Добро е, исто така, да се истакне дека било кој, вклучувајќи тука и некој новинар, кој ја извршува својата слобода на изразување, има “задачи и одговорности” чиј опсег зависи од неговата состојба и од техничкиот процес што тој го користи (види, со потребни измени, пресуда Handyside ц. Обединето Кралство, пресуда од 7.12.1976, серија А бр. 24, стр. 23, ст. 49 in fine; Fressoz i Roire c. Франција (ЦГ), погоре спомената, ст. 52). Според интерните судови, особено апелациониот суд, тужителот би требал да знае, како искусен хроничар, дека информациите за лицата вмешани во кривична постапка што е во тек се доверливи. Судот не е разубеден со таа аргументација. Напротив, тој смета дека на државата е да ги организира службите и да обучи нивни агенти така што ни една информација да не биде објавена во врска со податоците што се сметаат како доверливи. Така, владата тужител, во случајов, презема голем дел од одговорноста за направената индискреција од страна на помошничката во обвинителството на кантонот Цирих. Покрај тоа, не се чини дека тужителот прибегнал кон итрина или закана или на поинаков начин да извршил притисок за да ги добие саканите информации.

56. Исто така, добро е да потсетиме дека, во случајов, никаква штета не е предизвикана врз правата на тие лица. Доколку евентуално постоеше во даден момент, извесна опасност по правата на друго лице, истата исчезнала поради одлуката лично на тужителот да не ги објави податоците во игра (види со потребни измени, пресуда Едиции Плон, погоре наведени, ст.45 во рамките на која Судот потсетува дека потребата од ингеренција во слободата на изразување може да постои во прво време, а потоа да исчезне).

57. Најпосле, Судот потсетува дека природата и тежината на изречените санкции претставуваат, исто така, елементи што треба да се земат предвид, кога станува збор за одмерување на пропорционалноста на ингеренцијата (види, на пример, Сурек ц. Турција (бр. 1) (ЦГ), бр. 26682/95, ст. 64, втора алинеа, CEDH 1999-IV, Chauvy и другите ц. Франција, бр.64915/01, ст. 78, CEDH 2004-VI).

Во тој поглед, тој забележува дека изречената санкција (парична казна во износ од 500 швајцарски франци или околу 325 евра) секако дека е релативно мала казна.

Всушност, лицето беше осудено како подбучнувач, а не како главен сторител. Во тој контекст, Судот, сепак, потсетува, спротивно од она што го поддржува владата дека, она што смета не е минорниот карактер на изречената казна на тужителот, туку самиот факт на осудата (Jersid ц. Данска, пресуда од 23.09.1994 година, серија А бр. 298, стр. 25, ст. 35, прва алинеа, Лопес Гомес да Силва ц. Португалија, бр. 37698/97, ст. 36, CEDH 2000-X).

Спрема тоа, Судот не мора да испитува дали санкцијата со која е казнет сторителот, точно да се изразам, не го спречи да се изјасни, бидејќи самиот тужител се откажал од понатамошно користење на спорните податоци. Неговата осуда за тоа не претставува еден вид на цензура која има за цел да го поттикне да не се впушта во истражни дејствија, својствени за неговата професија, заради подготвување и поткрепување на напис во печатот на актуелна тема. Со санкционирање на овој начин, однесувањето на извесен стадиум кој претходи на објавувањето, слична осуда ризикува да ги одврати новинарите да даваат свој придонес во јавните дискусии по прашањата кои се однесуваат на животот на заедницата. Со тоа, тоа може да го спречи печатот во исполнувањето на својата информативна и контролна задача (види, со потребни промени, Barthold ц. Германија, пресуда од 25.03.1985, серија А бр. 90, ст. 58, Lingens ц. Австрија, пресуда од 8.07.1986, серија А бр. 103, стр. 27, ст. 44).

58. Имајќи го предвид претходно кажаното, осудата на новинарот не претставува средство логички пропорционално на гонењето на законската цел-намера, имајќи го предвид интересот на демократското општество да ја обезбеди и да ја зачува слободата на печатот.

Тргувајќи од тоа, има кршење на членот 10 од Конвенцијата.

II.3A ПРИМЕНАТА НА ЧЛЕНОТ 41 ОД КОНВЕНЦИЈАТА

59. Според членот 41 од Конвенцијата,

“Доколку Судот изјавува дека имало кршење на Конвенцијата или на нејзините Протоколи и доколку интерното право на Високата странка договорничка дозволува да се избришат само делумно последиците од ваквото кршење, Судот и дозволува, на оштетената странка, доколку е потребно, правично задоволување.”

A.Штета

60. Тужителот не тврди дека неговата осуда му предизвикала материјална штета.

61. Напротив, тој бара “симболично ослободување” за моралната штета.

62. Согласно постојаната практика на Судот, владата-тужена странка оценува дека едноставната констатација на кршењето на правото за правична постапка, согласно членот 6, ст. 1 од Конвенцијата, ќе претставува правично задоволување.

63. Судот смета дека, во случајов, констатацијата за кршење е доволна за поправка на моралната штета претрпена од страна на тужителот (види за таа цел, *Fressoz i Roire* ц. Франција (ЦГ), бр. 29183/95, ст. 65, CEDH 1999-I).

Б. Трошоци и издатоци

64. Што се однесува до трошоците и издатоците, тужителот бара враќање на вкупниот износ од 38 530.95 швајцарски франци (околу 24 998 евра) или 9. 381 швајцарски франци (6 086 евра) за трошоци на постапката, издатоци, такси и парична казна, 24 149.95 швајцарски франци (15 668 евра) за хонорарите за неговата одбрана пред интерните судови и 5000 швајцарски франци (околу 3 224 евра) за хонорар за постапката пред Судот. Во тој смисол, тој прецизира дека судските трошоци, издатоците, таксите и причината казна, како и хонорарите за неговата одбрана пред интерните-домашните судови биле платени од страна на неговиот работодавач и дека тој се обврзува, во случај на утврдување на кршење, да му го врати износот од 33 530,95 швајцарски франци (околу 21 754 евра).

65. Швајцарската влада се повикува на практиката на Судот според која, за да има право на надомест на трошоците и издатоците, оштетената странка треба да ги поднела-платила за да се обиде да информира или да го “поправи” кршењето на Конвенцијата, да го натера Судот тоа да го констатира и за тоа да добие бришење, под услов нивната реалност, нивната потреба и логички карактер на нивната стапка да бидат востановени (*Philis* ц. Грција, пресуда од 27.08.1991 година, серија А бр. 229, стр. 25, ст. 74).

Значи, тужената странка оценува дека, во случајов, тужителот не требал да го плати износот од 33 530,95 швајцарски франци, баран како трошоци и издатоци, како и за хонорарите на соодветниот адвокат на постапката пред швајцарските судови, бидејќи неговиот работодавач ги платил за него. Поради тоа, швајцарската влада одлучи да ги отфрли барањата на тужителот.

66. Што се однесува до износот од 5000 швајцарски франци на име хонорари за постапката пред Судот, швајцарската влада смета, согласно членот 60, ст. 2 од правилникот на Судот, дека тужителот не го удоволил барањето да го плати износот распределен по категории и придружен со поволни докази.

67. Судот потсетува дека, при констатирањето на кршењето на Конвенцијата, тој може на тужителите да им одобри враќање на трошоците и издатоците што тие ги дале на националните судови заради заштита или корекција на тоа кршење (*Zimmermann i Steiner* ц Швајцарија, пресуда од 13.07.1983, серија А бр. 66, ст. 36;

Hertel ц. Швајцарија, пресуда од 25.08.1998, Збирка 1998-VI, стр. 2334, ст. 63). Исто така, треба да се востановат нивната реалност, нивната потреба и разумниот карактер на нивната стапка (Botazzi ц. Италија (ЦГ), бр. 34884/97, ст. 30, CEDH 1999-V).

68. Во случајов, најпосле претставува потреба да се констатира дека тужителот лично не ги платил трошоците и издатоците во износ од 33 530 швајцарски франци. Всушност, овој износ беше платен од страна на неговиот работодавач. Доколку е вистина дека тужителот се обврзал, во случај на утврдување на кршење, да му ги исплати трошоците и издатоците, не се чини дека тужителот се задолжил - во правен смисол на зборот - спрема него за таа цел. Спрема тоа, Судот го дели мислењето на владата според кое овие барања не би требало да бидат земени предвид согласно членот 41 од Конвенцијата.

69. Напротив, тужителот евентуално има право на враќање на трошоците и издатоците кои се однесуваат на постапките пред Судот кои изнесуваат 5000 швајцарски франци. Имајќи ги предвид елементите што ги поседува, особено поднесокот на барањето и на забелешките поднесени од страна на застапникот на тужителот, како и критериумите за ослободување во својата практика и комплексноста на предметот, Судот му го прости на тужителот вкупниот износ од 5000 швајцарски франци (3 244 евра) за неговите трошоци и издатоци.

ц. Мораториум на камати

70. Судот го смета за подесно да ја базира стапката на мораториум на каматите на каматната стапка за повластица за маргинален заем од Европската централна банка зголемена за три процентни поени.

ПОРАДИ ОВИЕ ПРИЧИНИ, СУДОТ ЕДНОГЛАСНО,

1. кажа дека имало прекршување на членот 10 од Конвенцијата;
2. кажа дека увидот во кршењето дава само по себе правично задоволување доволно за претрпената морална штета на тужителот;
3. кажа:
 - а) дека државата тужена странка треба да му го плати на тужителот во рок од три месеци сметано од денот кога пресудата ќе стане правосилна согласно членот 44, ст. 2 од Конвенцијата, износот од 3 244 евра (трилијладидвестечетириесетичетири евра) за трошоци и издатоци, плус секој износ што се должи како данок на тие суми; износи кои треба да се претворат во валутата на државата тужена странка по курсот што се применува на денот на плаќањето;

b) дека сметано од истекувањето на горе наведениот рок и се до плаќањето, овие суми ќе се зголемат со едноставна камата со стапка

еднаква на онаа за олеснување на маргинален заем од Европската централна банка што се применува во тој период, зголемена за три процентни поени;

4. *Одбивање* на барањето за правично задоволување за вишокот-остатокот.

Изготвено на француски јазик, потоа доставено по писмен пат на 25.04.2006 година со примена на членот 77, ст. 2 и 3 од правилникот.

Михаел О'Бојл
Писар,

Никола Браца
Претседател,