



COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME
EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
ЕВРОПСКИ СУД ЗА ЧОВЕКОВИ ПРАВА

СУД (ПЛЕНАРНА СЕСИЈА)

СЛУЧАЈ
„ОБСЕРВЕР“ И „ГАРДИЈАН“
против
ОБЕДИНЕТОТО КРАЛСТВО

(Апликација бр.13585/88)

ПРЕСУДА

СТРАЗБУР

26 ноември 1991

**Во случајот „Обсервер“ и „Гардијан“ против Обединетото
Кралство*,**

Европскиот суд за човекови права, заседавајќи на пленарна седница
согласно Правило 51 од Деловникот на Судот** составен од следните
судии:

Mr R. RYSSDAL, *претседател*,

Mr J. CREMONA,

Mr Thór VILHJÁLMSOON,

Mrs D. BINDSCHIEDLER-ROBERT,

Mr F. GÖLCÜKLÜ,

Mr F. MATSCHER,

Mr J. PINHEIRO FARINHA,

Mr L.-E. PETTITI,

Mr B. WALSH,

Sir Vincent EVANS,

Mr R. MACDONALD,

Mr C. RUSSO,

Mr R. BERNHARDT,

Mr A. SPIELMANN,

Mr J. DE MEYER,

Mr N. VALTICOS,

* Предметот е нумериран 51/1990/242/313. Првиот број е позицијата на предметот на листата на предмети упатени до Судот во релевантната година (вториот број). Последните два броја ја посочуваат позицијата на предметот на листата на предмети упатени до Судот од неговото формирање и на листата на соодветните апликации до Комисијата.

** Изменетиот Деловник на Судот кој стапи во сила на 1 април 1989 година е применлив на предметниот случај.

Mr S. K. MARTENS,

Mrs E. PALM,

Mr I. FOIGHEL,

Mr R. PEKKANEN,

Mr A.N. LOIZOU,

Mr J. M. MORENILLA,

Mr F. BIGI,

Mr A. ВАКА,

и Mr M.-A. EISSEN, *секретар*, и Mr H. PETZOLD, *заменик-секретар*,

Расправајќи на затворена седница на 28 јуни и 24 октомври 1991,

Ја донесе следната пресуда, усвоена на вториот споменат датум:

ПОСТАПКА

1. Случајот е доставен до Судот на 12 октомври 1990 од страна на Европската комисија за човекови права („Комисијата“) и на 23 ноември 1990 од страна на Владата на Обединетото Кралство на Велика Британија и Северна Ирска („Владата“), во рокот од три месеци предвиден во член 32 став 1 и член 47 (чл.32-1, чл.47) од Конвенцијата за заштита на човековите права и основни слободи („Конвенцијата“). Случајот е инициран со апликација (бр.13585/88) против Обединетото Кралство поднесена до Комисијата согласно член 25 (чл.25) на 27 јануари 1988 од страна на две компании инкорпорирани во Англија, „The Observer Ltd“ и „Guardian Newspapers Ltd“, и пет британски државјани, г-дин Доналд Трелфорд, г-дин Дејвид Ли, г-дин Пол Лашмар, г-дин Питер Престон и г-дин Ричард Нортон-Тејлор.

Барањето на Комисијата се однесуваше на членовите 44 и 48 (чл.44, чл.48) и декларацијата со која Обединетото Кралство ја признава

задолжителната јурисдикција на Судот (член 46) (чл.46) и апликацијата на Владата, на член 48 (чл.48). Предметот на барањето и апликацијата беше да се добие одлука во однос на тоа дали фактите на случајот претставуваат или не претставуваат повреда од страна на тужената држава на нејзините обврски според член 10 (чл.10) и, во случајот на тужбата, членовите 13 и 14 (чл.13, чл.14) од Конвенцијата.

2. Во одговорот на тужбата даден согласно Правилото 33 став 3 (г) од Деловникот на Судот, апликантите наведоа дека сакаат да учествуваат во постапката и ги определија адвокатите коишто ќе ги застапуваат (Правило 30).

3. На 15 октомври 1990 претседателот на Судот одлучи, согласно Правило 21 став 6 а во интерес на прописното правораздавање, да формира единствен Совет за да ги разгледа и сегашниот случај и случајот Sunday Times (бр.2)*.

Во составот на така формируваниот Совет по службена должност беше сер Винсент Еванс, избраниот судија од британска националност (член 43 од Конвенцијата) (чл.43), и г-дин Р. Рисдал, претседателот на Судот (Правило 21 став 3 (б)). На 26 октомври 1990, во присуство на секретарот, претседателот ги извлече со ждрепка имињата на седумте други членови, имено г-дин Џ. Кремона, г-ѓа Д. Биндшедлер-Роберт, г-дин Ф. Мачер, г-дин Р. Мекдоналд, г-дин С.Русо, г-дин Р. Бернхарт и г-дин Р. Пекканен (член 43 од Конвенцијата** и Правило 21 став 4) (чл.43).

4. Г-дин Рисдал ја превзема функцијата претседател на Советот (Правило 21 став 5) и, преку секретарот, се консултираше со владиниот агент, делегатот на Комисијата и застапниците на

1. * Случај бр.50/1990/241/31

2. ** Според измените со член 11 од Протокол бр.8 (P8-11), кој стапи во сила на 1 јануари 199

апликантите за потребата од писмена постапка (Правило 37 став 1) и датумот на отпочнување на усната постапка (Правило 38).

Во согласност со наредбите и насоките на претседателот, на 15 април 1991 година секретаријатот го прими поднесокот на апликантите, а на 18 април поднесокот на Владата. Со допис од 31 мај 1991, секретарот на Комисијата го информира архиварот дека делегатот ќе ги достави своите опсервации на расправата.

5. На 21 март 1991 Советот одлучи, согласно Правило 51, веднаш да се откаже од јурисдикција во корист на пленарниот Суд.

6. На 25 март 1991, според Правило 37 став 2 претседателот го одобри „член 19“ (Меѓународниот центар против цензура) за поднесување на писмени коментари за конкретно прашање што произлезе во случајот. Тој наложи коментарите да бидат доставени до 15 мај 1991; тие всушност беа примени на тој датум.

7. Според насоките на претседателот, се одржа јавна расправа за сегашниот и за случајот Sunday Times (бр.2) во зградата на Судот за човекови права во Стразбур, на 25 јуни 1991. Судот претходно одржа подготвителна средба.

Пред Судот се појавија:

- за Владата

Г-ѓа А. GLOVER, правен застапник,

Министерство за надворешни раб. и Комонвелт, *агент*,

Г-дин N. BRATZA, Q.C.,

Г-дин P. HAVERS, адвокат,

правен застапник,

Г-ѓа S. EVANS, MBP,

Г-дин D. BRUMMELL, правник за финансии,

советници;

- за Комисијата

Г-дин E. BUSUTTIL,

делегат;

- за апликантите во предметниот случај

г-дин D. BROWNE, Q.C., *правен застапник,*

г-ѓа J. McDERMOTT, правник;

- за апликантите во случајот the Sunday Times (бр.2)

г-дин A. LESTER, Q.C.,

г-дин D. PANNICK, адвокат, *правен застапник,*

г-дин M. KRAMER,

г-ца K. RIMELL, правници,

г-дин A. WHITAKER, правен советник,

Times Newspapers Ltd, *Советник.*

Судот ги сослуша обраќањата на г-дин Браца за Владата, г-дин Бусуттил за Комисијата и г-дин Браун и г-дин Лестер за апликантите, како и одговорите на прашањата поставени од претседателот на Судот.

8. Апликантите поднесоа голем број на документи по повод расправата.

На 23 јули, 5 август и 2 септември 1991, респективно, секретаријатот доби дополнителни детали за наводите на апликантите според член 50 (чл.50) од Конвенцијата, опсервациите на Владата за наводите и одговорот на апликантите на опсервациите. Со допис од 17 септември, заменик-секретарот на Комисијата го информираше архиварот дека делегатот го препуштил прашањето на дискреционото наоѓање на Судот.

ФАКТИ

I. ВОВЕД

A. Апликанти

9. Апликантите во овој случај (во понатамошниот текст заедно: „О.Г“) се (а) The Observer Ltd, сопствениците и издавачите на националниот неделен весник „Обсервер“ на Обединетото Кралство, г-дин Доналд Трелфорд, неговиот уредник, и г-дин Дејвид Ли и г-дин Пол Лашмар, двајца од неговите известувачи; и (б) Guardian Newspapers Ltd, сопствениците и издавачите на националниот дневен весник „Гардијан“ во Обединетото Кралство, г-дин Питер Престон, неговиот уредник, и г-дин Ричард Нортон-Тејлор, еден од неговите известувачи. Тие се жалеа на времените судски забрани изречени од англиските судови за објавувањето на детали од книгата Spycatcher и информации добиени од нејзиниот автор, г-дин Питер Рајт (Peter Wright).

B. Времени судски забрани

10. Во парница каде тужителот бара трајна судска забрана против обвинетиот, англиските судови имаат дискреционо право на тужителот да му одредат „привремена судска забрана“ (времена забрана до решавањето на спорот на предметното судење) која има за цел да ја заштити неговата положба во тој меѓупериод. Во таков случај од тужителот вообичаено се бара да се обврзе да му исплати штета на тужениот доколку тужениот го добие спорот.

Принципите врз основа на кои ќе се одредат таквите судски забрани, на кои е упатено во постапката во сегашниот случај, се

изложени во *American Cyanamid Co. v. Ethicon Ltd* ([1975] Appeal Cases 396) и може да се резимираат на следниот начин.

(а) Не е на судот во истражната фаза да реши спорни прашања за факти или да одлучи за тешки прашања за право за кои е потребно детално аргументирање и исцрпно разгледување.

(б) Ако материјалот пред судот во оваа фаза не покаже дека тужителот има реален изглед да му биде одобрено барањето за трајна судска забрана, судот треба да разгледа, во светлина на конкретните околности на случајот, дали рамнотежата на погодност е во корист на одобрување или одбивање на бараниот времен лек.

(в) Ако штетата би била адекватен правен лек за тужителот доколку тој го добие спорот, нормално не би требало да се одобри временна судска забрана. Ако, од друга страна, штетата не била адекватен правен лек за тужителот туку би била адекватна компензација за тужениот според обврската на тужителот доколку тужениот го добие спорот, не би имало причина да се одбие временна судска забрана по овој основ.

(г) Прашањето за рамнотежата погодност се покренува онаму каде што постои сомневање во однос на адекватноста на респективните правни лекови за оштетите што ги има на располагање една од странките или и двете.

(д) Таму каде што други фактори се подеднакво избалансирани, прашање на оценка е да се превземат такви мерки со кои ќе се зачува *status quo* ситуацијата.

B. Spycatcher

11. Г-дин Питер Рајт работел за британската Влада како висок припадник на Британската служба за безбедност (MI5) од 1955 до

1976, кога се повлекол. Подоцна, без било какво овластување од своите поранешни работодавачи, ги напишал своите мемоари, насловени како *Spycatcher*, и се договорил да бидат објавени во Австралија, каде тој тогаш живеел. Во книгата се зборувало за оперативната поставеност, методите и персоналот на MI5 а бил вклучен и приказ на наводни нелегални активности на Службата за безбедност. Во неа тој, меѓу другото, тврдел дека MI5 спроведува незаконски активности со цел поткопување на лабуристичката Влада во 1974-1979, дека провалува во и „озвучува“ амбасади на сојузнички и непријателски земји и дека планира и учествува во други незаконити и тајни активности внатре и надвор, и дека сер Роџер Холис, кој беше на чело на MI5 за време на вториот дел од вработувањето на г-дин Рајт, бил советски агент.

Г-дин Рајт претходно се имал обидено, неуспешно, да ја убеди британската Влада да спроведе независна истрага за овие тврдења. Во 1987 година таква истрага била побарана, меѓу другите, и од голем број на истакнати членови на лабуристичката Влада од 1974-1979, но барањето било неуспешно.

12. Дел од материјалот во *Spycatcher* веќе бил објавен во голем број на книги за Службата за безбедност напишани од г-дин Чепман Пинчер. Дополнително, во јули 1984 година г-дин Рајт дал обемно интервју за *Granada Television* (независна телевизиска компанија која работи во Обединетото Кралство) за работата на службата а емисијата била повторно емитувана во декември 1986. Во отприлика истото време биле прикажани и други книги и друга телевизиска емисија за работењето и тајните на службата, но речиси никакво дејствие не било превземено од страна на Владата против авторите или медиумите.

Г. Поведување на постапка во Австралија

13. Во септември 1985 државниот правобранител на Англија и Велс („државниот правобранител“) повел, во име на Владата на Обединетото Кралство, постапка во Одделот за природно право на Врховниот суд на Нов Јужен Велс, Австралија, за да се спречи објавувањето на Spycatcher и на било кои информации во неа што произлегуваат од работата на г-дин Рајт за Службата за безбедност. Основ на тужбата не била службената тајна туку дека разоткривањето на такви информации од страна на г-дин Рајт ќе претставува прекршување на неговата должност за чување на доверливи информации според условите од неговиот договор за работа. На 17 септември тој и неговите издавачи, Heinemann Publishers Australia Pty Ltd, се обврзале, на што се придржувале, да не ја објават додека не се расправа за барањето на Владата за судска забрана.

Во текот на постапката во Австралија Владата приговарала на книгата во целина; таа одбила да ги посочи пасусите на кои приговара сметајќи дека се штетни за националната безбедност.

II. ПОСТАПКАТА ВО АНГЛИЈА И НАСТАНИТЕ ШТО СЕ СЛУЧУВАЛЕ ДОДЕКА ТАА БИЛА ВО ТЕК

A. Написите во „Обсервер“ и „Гардијан“ и последователните судски забрани

14. Додека постапката во Австралија била во тек, во недела на 22 и понеделник на 23 јуни 1986 респективно излегле кратки написи во „Обсервер“ и „Гардијан“ со кои се информира за претстојната расправа во Австралија и се даваат детали за дел од содржината на ракописот на Spycatcher. Овие два весници веќе извесно време воделе кампања за

независно истражување за работењето на Службата за безбедност. Објавените детали ги вклучувале следните тврдења за несоодветно, криминално и неуставно однесување од страна на офицери на MI5:

(а) MI5 ги „озвучил“ сите дипломатски конференции во Lancaster House во Лондон во текот на 1950-тите и 1960-тите, како и преговорите за независноста на Зимбабве во 1979 година;

(б) MI5 ги „озвучил“ дипломатите од Франција, Германија, Грција и Индонезија, како и хотелскиот апартамент на г-дин Хрушчов за време на неговата посета на Британија во 1950-тите, и била виновна за рутински провали и „озвучување“ (вклучувајќи го и влегувањето во советски конзуларни претставништва во странство);

(в) MI5 подготвувала неуспешен заговор за атентат на претседателот Насер на Египет во времето на Суецката криза;

(г) MI5 ковала заговор против Харолд Вилсон за време додека тој бил премиер од 1974 до 1976 година;

(д) MI5 (спротивно на своите инструкции) ги пренасочувала своите ресурси за истражување на левичарските политички групи во Британија.

Написите во „Обсервер“ и во „Гардијан“, кои биле напишани од г-дин Ли и г-дин Лашмар и од г-дин Нортон-Тејлор респективно, се засновале на истражувања спроведени од овие новинари од доверливи извори а не на генерално достапни меѓународни информации во печатот или сличен материјал. Меѓутоа, многу од информациите во написите веќе биле објавени на други места (види став 12 погоре). Подоцна англиските судови дошле до заклучок дека, според веројатностите, изворите на новинарите мора да биле од канцелариите на издавачите на Spycatcher или адвокатите кои делувале за нив и за авторот (види пресуда од 21 декември 1987 за г-дин Џастис Скот; став 40 подолу).

15. Државниот правобранител повел постапка против О.Г. за прекршување на обврската за чување на тајни во Одделот на лордот канцелар при Високиот суд за правда на Англија и Велс, барајќи трајни судски забрани со кои ќе им се забрани да го објават материјалот од Spycatcher. Тој го засновал своето барање на принципот дека информациите во мемоарите се доверливи и дека трета страна која ќе дојде до информации за кои знае дека произлегле од повреда на обврската за чување тајни има иста должност кон оној каде изворно биде доверени информациите како што има и оној на кој на којму се изворно доверени информации. Било утврдено дека доделување на штета ќе е недоволен и несоодветен правен лек за државниот правобранител и дека само судска забрана ќе ја задоволи целта.

16. Доказната основа за барањето на државниот правобранител биле две изјави дадени под заклетва од сер Роберт Армстронг, секретар на британскиот Кабинет, во постапката во Австралија на 9 и 27 септември 1985 година. Во нив тој, меѓу другото, навел дека објавувањето на било какви стории засновани на информации што му биле на располагање на г-дин Рајт како припадник на Службата за безбедност ќе предизвика непроценлива штета, и за службата и за нејзините офицери и други идентификувани лица, со предметното обелоденување на информациите. Тоа исто така би ја поткопало и довербата што пријателските земји и други организации и лица ја имаат во Службата за безбедност и би создало ризик и други вработени или поранешни вработени во службата да објават слични информации.

17. На 27 јуни 1986 на државниот правобранител му биле одобрени *ex parte* временски судски забрани со кои се забранило било какво натамошно објавување на такви информации за време на самиот процес за дејствијата. По жалба на О.Г. и по *inter partes* расправа на 11 јули, г-дин Џастис Милет (заседавајќи во Одделот на лордот канцелар)

донел одлука дека овие судски забрани треба да останат на сила, но со различни измени. На тужените им била дадена слобода да побараат измена или укинување на забраните по претходно известување од 24 часа.

18. Причините за одлуката на г-дин Џастис Милет може на кратко да се резимираат на следниот начин.

(а) Обелоденувањето на информации од страна на г-дин Рајт што тој ги дознал како припадник на Службата за безбедност би претставувало прекршување на неговата должност за чување на тајни.

(б) О.Г. сакале да објават дополнителни информации што прилегле директно или индиректно од г-дин Рајт и да разоткријат наводна нелегална активност на Службата за безбедност, без оглед дали била претходно објавена или не.

(в) Не е апсолутно ниту правото на слобода на говор ниту правото да се спречи разоткривање на информации добиени по таен пат.

(г) При решавањето, како во сегашниот случај, на конфликт помеѓу јавниот интерес за спречување и јавниот интерес за овозможување на такво разоткривање, судот морал да ги земе предвид сите релевантни аспекти, вклучувајќи ги и фактите дека се работи за времена жалба а не судење за тужбата, дека бараните судски забрани во оваа фаза се само временни и дека одбивањето на правниот лек за судска забрана може да предизвика непоправлива штета и ефективно да го лиши државниот правобранител од неговите права. Во такви околности, конфликтот треба да се реши во корист на забраната, освен ако судот не оцени дека има сериозна одбрана на јавниот интерес што може да превагне на судењето: на пример кога предложеното објавување се однесува на незаконити дејствија, чиешто разоткривање е потребно во интерес на јавноста. Тоа би можело да се смета или како исклучок од принципите од *American Cyanamid* (види став 10 погоре) или нивна

примена во посебни околности каде двете страни се повикуваат на јавниот интерес.

(д) Главниот приговор на државниот правобранител не бил против објавувањето на тврдењата за Службата за безбедност туку против фактот дека тие тврдења се изнесени од нејзин поранешен припадник, факт што О.Г. сакале да го објават. Имало веродостојни докази (во вид на изјави на сер Роберт Армстронг дадени под заклетва; види став 16 погоре) дека тајноста е неопходна за работењето на Службата за безбедност и дека нејзиното ефикасно извршување на должностите ќе биде засегнато, со последователна опасност по националната безбедност, доколку се знае дека високо рангирани офицери може да го обелоденат она што го дознале додека работеле за неа. Иако овие докази требало да се проверат на самото судење, одбивањето на временна судска забрана ќе овозможело индиректно објавување и трајно лишување на државниот правобранител од неговите права на судењето. Имајќи на ум, меѓу другото, дека наводните незаконити активности се случиле во минатото, немало неопходен интерес за објавување на информациите веднаш наместо по судењето.

Во подоцнежните фази од постапката, и Апелациониот суд (види ставови 19 и 34 подолу) и сите членови на Апелациониот комитет на Горниот дом (види ставови 35-36 подолу) сметале дека е оправдано првичното одобрување на времени судски забрани од страна на г-дин Џастис Милет.

19. На 25 јули 1986 Апелациониот суд ја отфрлил жалбата на О.Г. и ги потврдил судските забрани, со мали измени. Тој упатил на принципите од *American Cyanamid* (види став 10 погоре) и оценил дека г-дин Џастис Милет не ја водел погрешно постапката и не го применил своето дискреционо право на погрешна основа. Не била дозволена

жалба до Горниот дом. Исто така, за случајот се потврдило дека може да се води во брза постапка.

Со измените од Апелациониот суд, судските забрани („забраните Милет“) забраниле на О.Г., до судењето по тужбата или до понатамошна наредба:

„1. да разоткријат или објават или предизвикаат или дозволат да се разоткрие или објави на било кое лице било каква информација добиена од Питер Морис Рајт во негово својство како припадник на британската Служба за безбедност и за која тие знаат, или имаат разумен основ да веруваат, дека произлегла или е добиена, директно или индиректно, од споменатиот Питер Морис Рајт;

2. да го доведат во врска било кое разоткривање или објавување од нив на било кое лице за било кои информации што се однесуваат на британската Служба за безбедност од споменатиот Питер Морис Рајт било по име или на друг начин.“

Наредбите ги содржеа следните услови:

„1. оваа Наредба не забранува директно цитирање на наводите на Питер Морис Рајт веќе наведени од г-дин Чепман Пинчер во објавени дела, или во телевизиска емисија или емисии емитувани од Granada Television;

2. нема да претставува повреда на оваа наредба разоткривањето или објавувањето на било каков материјал изнесен на суд јавно во Врховниот суд на Нов Јужен Велс освен ако не се забрани од судијата кој заседава или кој, по судењето во процес бр.4382 од 1985, не е забранет за објавување;

3. нема да претставува повреда на оваа Наредба фер и точна информација за постапката во (а) Долниот дом во Обединетото Кралство чиешто објавување е дозволено од тој Дом; или во (б) суд на Обединетото Кралство на јавна седница.“

20. На 6 ноември 1986 година Апелационата комисија на Горниот дом допушти жалба против одлуката на Апелациониот суд. Жалбата подоцна беше повлечена во светлина на одлуката на Горниот дом од 30 јули 1987 (види ставови 35-36 подолу).

Б. Првостепената одлука во Австралија

21. Судието по тужбата на Владата во Австралија (види став 13 погоре) се одржало во ноември и во декември 1986. За постапката се знаело во детали во медиумите во Обединетото Кралство и на други места. Во пресудата донесена на 13 март 1987 година, г-дин Џастис Паул ја одбил тужбата на државниот правобранител против г-дин Рајт и неговите издавачи, оценувајќи дека голем дел од информациите во Spycatcher повеќе не се доверливи и дека објавувањето на останатиот дел нема да наштети на британската Влада или на Службата за безбедност. Забраната за објавување потоа била симната со наредба на судот.

Државниот правобранител вложил жалба; по расправата во Апелациониот суд на Нов Јужен Велс на 27 јули 1987, пресудата била одложена. Тужените дополнително се обврзале дека нема да има објавувања додека тече постапката по жалбата.

В. Други информации во печатот во врска со Spycatcher; случајот „Индепендент“

22. На 27 април 1987 во националниот дневен весник „Индепендент“ во Обединетото Кралство било објавено опсежно резиме од одредени тврдења во Spycatcher, наводно засновано на копија од ракописот. Подоцна истиот ден написи од резимето биле објавени во „London Evening Standard“ и во „London Daily News“.

Следниот ден државниот правобранител поднел барање до Queen's Bench Division при Високиот суд за дозвола да поднесе нова претставка против издавачите и уредниците на овие три весници за непочитување на судот, односно однесување со цел вмешување во или наштетување на спроведувањето на правдата. Дозвола била дадена на

29 април. Во оваа претставка (во понатамошниот текст „случајот Индепендент“) државниот бранител не делувал, како што било случај со повредата на должноста за чување тајни против О.Г., како претсваник на Владата, туку независно и во неговото својство како „чувар на јавниот интерес за правилното спроведување на правдата“.

Написи слични на оние од 27 април се појавиле на 29 април во Австралија, во The Melbourne Age и Canberra Times, а на 3 мај во Соединетите Американски Држави, во The Washington Post.

23. На 29 април 1987 година О.Г. поднеле барање за укинување на судските забрани Милет (види став 19 погоре) под основ дека имало значајни промени на околностите откако истите биле изречени. Тие се повикале на она што се дознало во постапката во Австралија и на написите во весниците во Обединетото Кралство од 27 април.

Вицеканцеларот, сер Николас Браун-Вилкинсон, почнал со сослушувањето по овие претставки на 7 мај но ги одложил до решавањето на прелиминарното правно прашање, покренато во случајот Индипендент (види став 22 погоре), од што според него во голема мера зависел нивниот исход, имено „дали објавување извршено при знаење за тековна судска забрана против друга страна, кое доколку е извршено од таа страна би претставувало нејзино прекршување, претставува кривично непочитување на судот врз основ дека е закана против или вмешување во процесот на правда во однос на споменатата судска забрана“. На 11 мај, како одговор на поканата на вицеканцеларот, државниот правобранител ја продолжил постапката за случајот Индипендент во Одделот на лордот канцелар при Високиот суд и вицеканцеларот наредил судење за прелиминарното прашање.

24. На 14 мај 1987 година Viking Penguin Incorporated, која ги откупила од австралиските издавачи на г-дин Рајт правата за

објавување во Соединетите Држави на Spycatcher, ја најавила својата намера да ја објави книгата во САД.

25. На 2 јуни 1987 година, вицеканцеларот донел одлука по прелиминарното правно прашање во случајот Индипендент. Тој оценил дека написите што биле објавени на 27 април 1987 (види став 22 погоре) не можеле, како прашање на право, да претставуваат непочитување на судот бидејќи не се спротивни на изричитите услови од судските забрани Милет а односните три весници не биле странка во тие судски забрани или во нивна повреда од страна на лицата против кои биле изречени. Државниот правобранител подлен жалба.

26. На 15 јуни 1987 година О.Г., потпирајќи се на планираното објавување во Соединетите Држави, поднесе претставка за обновување на расправата за нивната апликација за укинување на судските забрани Милет (види став 23 погоре). Меѓутоа, предметот бил одложен сè додека не се знае исходот од жалбата на државниот правобранител во случајот Индипендент, чиешто рочиште почнало на 22 јуни.

Г. Објавување во продолженија на Spycatcher почнува во The Sunday Times

27. На 12 јули 1987 година националниот неделен весник на Обединетото Кралство The Sunday Times, кој ги имал откупено правата за објавување во продолженија во весник во Британија од австралиските издавачи на г-дин Рајт и добил примерок од ракописот од Viking Penguin Incorporated во Соединетите Држави, го објавил – во подоцнежните изданија со цел да го избегне ризикот од постапка за судска забрана – првиот дел од извадоците од Spycatcher. Тој објаснил дека тоа било темпирано да коинцидира со објавувањето на книгата во Соединетите Држави, што требало да се случи на 14 јули.

На 13 јули државниот правобранител повел постапка за непочитување на судот против Times Newspapers Ltd, издавачот на The Sunday Times, и г-дин Ендрју Нил, неговиот уредник (во понатамошниот текст заедно „С.Т.“), врз основ дека објавувањето ги осуетило целите на судските забрани Милет.

Д. Објавување на Spycatcher во Соединетите Американски Држави

28. На 14 јули 1987 година Viking Penguin Incorporated го објави Spycatcher во Соединетите Американски Држави; всушност, некои примероци биле ставени на продажба претходниот ден. Книгата веднаш стана бестселер. Британската Влада, која била советувана дека покренувањето на постапка за забрана на објавувањето на книгата во Соединетите Држави нема да има позитивен исход, не поднела тужба ниту во таа земја ниту во Канада, каде книгата исто така станала бестселер.

29. Значителен број на примероци од книгата потоа биле внесени во Обединетото Кралство, особено од британски државјани кои ја имале купено при нивната посета на Соединетите Држави или ја имале нарачано по телефон или по пошта од американските книжарници. Во САД нашироко се рекламирале телефонскиот број и адреса на книжарниците кои биле подготвени да ја достават книгата во Обединетото Кралство. Британската Влада не превземала никакви чекори за да го спречи увозот, што довело до оформување на мислење дека иако имале овластување за забрана, веројатно забраната ќе биде неефективна. Меѓутоа, тие сепак превземале чекори за да спречат книгата да биде достапна во книжарниците или јавните библиотеки во Обединетото Кралство.

Г. Заклучување на случајот Индипендент

30. На 15 јули 1987 година Апелациониот суд објавил дека ќе ја поништи пресудата на вицекаancelарот во случајот Индипендент (види став 25 погоре). Неговото образложение, што беше донесено на 17 јули, беше следното: целта на судските забрани Милет била да се зачува тајноста на материјалот во Spycatcher до самиот процес по тужбите против О.Г.; однесувањето на The Independent, The London Evening Standard и London Daily News може, како правно прашање, да претставува кривично непочитување на судот бидејќи објавувањето на тој материјал ќе ја наруши обврската за чување тајни а, оттаму, и предметот на тужбите па од тие причини може да претставува вмешување во спроведувањето на правдата. Апелациониот суд го вратил предметот на Високиот суд со цел тој да одлучи дали трите весници делувале со конкретната намера за такви вмешување (член 2(3) и б(в) од Законот за непочитување на судот од 1981 година).

31. Апелациониот суд не им дозволил на тужените да поднесат жалба до Горниот дом а тие не побарале дозвола од самиот Дом за поднесување на жалба. Тие не поднеле жалба ниту до Високиот суд за измена на судските забрани Милет. Резултатот од одлуката на Апелациониот суд бил што судските забрани биле правосилно обврзувачки за сите британски медиуми, вклучувајќо го и The Sunday Times.

Е. Заклучување на постапката во случаите со Observer, Guardian и Sunday Times; потврдување на судските забрани на Милет

32. С.Т. се произнел дека, освен ако не биде забрането со закон, ќе го објави второто продолжение на Spycatcher на 19 јули 1987. На 16 јули државниот правобранител поднел барање за судска забрана со цел

да се забрани објавувањето на натамошни извадоци, тврдејќи дека тоа ќе претставува непочитување на судот врз основ на комбинираното дејство од судските забрани Милет и одлуката за случајот „Индипендент“ (види став 30 погоре).

Истиот ден вицекаancelарот издал временна судска забрана со која се забранува објавувањето од страна на С.Т. до 21 јули 1987 година. Било договорено дека на 20 јули тој ќе го разгледа барањето на О.Г. за укинување на судските забрани на Милет (види став 26 погоре) и дека, бидејќи тие правосилно се обврзувачки и за С.Т., вторите ќе имаат право да бидат сослушани за поткрепа на барањето. Понатаму било договорено дека тој ќе го разгледа и барањето на државниот правобранител за судска забрана против С.Т. и дека барањето нема да биде позитивно решено ако се укинат судските забрани на Милет.

33. По претресот за аргументите од 20 до 22 јули 1987 година, вицекаancelарот донел пресуда на последниот споменат датум, укинувајќи ги судските забрани на Милет и отфрлајќи го барањето за судска забрана против С.Т.

Образложението на вицекаancelарот може на кратко да се резимира на следниот начин.

(а) Постоела, особено во поглед на објавувањето на книгата во Соединетите Држави (види ставови 28-29 погоре), радикална промена на околностите, и морало да се размисли дали ќе биде соодветно да се одобрат судските забрани во новонастанатите околности.

(б) Имајќи ги предвид судската практика и од друга страна изменетите околности, морало да се претпостави дека државниот правобранител сепак имал аргументиран случај за добивање на судска наредба против О.Г. на самото судење; според тоа, вообичаените принципи на *American Cyanamid* (види став 10 погоре) требаше да се применат.

(в) Бидејќи обештетувањето не би било ефективен правен лек за државниот правобранител и не би било надомест за весниците, мораше да се утврди каде се наоѓа рамнотежата на погодност; зачувувањето на обврската за чување тајни треба да се претпочита освен ако над неа не превагне некој друг јавен интерес.

(г) Факторите во прилог на продолжувањето на судските наредби биле: постапката била само времена; немало ништо ново или итно околу тврдењата на г-дин Рајт; судските забрани ќе бидат обврзувачки за сите медиуми, така што нема да стане збор за дискриминација; обврските за необјавување сè уште биле во сила во Австралија; укинувањето на судските забрани би значело дека судовите се немоќни за заштита на должноста за чување на тајни; продолжувањето на судските забрани би обесхрабрило други да го следат примерот на г-дин Рајт.

(д) Факторите во прилог на укинување на судските забрани биле: објавувањето на книгата во Соединетите Држави уништило голем дел од целите на тужбите на државниот правобранител; објавувањето на написи во печатот, особено оние што се однесуваат на тврдењата за нелегално однесување во јавната служба, не би требало да биде забрането освен ако е тоа е неизбежно; судовите би биле доведени во ситуација на лоша репутација ако издадат наредби кои очигледно не можат да ги остварат целите.

(ѓ) Прашањето било сосема внимателно одмерено и вагата колебливо претегнала во корист на укинување на судските забрани.

Државниот правобранител веднаш поднел жалба против одлуката на вицекапеларот; до одлучувањето по жалбата судските забрани против О.Г., но не и судската забрана против С.Т. (види став 32 погоре), останале во сила.

34. Во пресудата од 24 јули 1987 година Апелациониот суд нашол дека:

(а) вицекаancelарот отстапил од законот во различни аспекти, така што Апелациониот суд може да го примени своето дискреционо право;

(б) во светлина на американското објавување на Spycatcher, не било соодветно да се продолжат судските забрани Милет во нивната првобитна форма;

(в) меѓутоа, било соодветно да се изменат судските забрани за да се спречи објавувањето во текот на постапувањето на целата или дел од книгата или други изјави што ги дал или што му се припишуваат на г-дин Рајт за безбедносни прашања, но да се дозволи „многу општо резиме“ за неговите тврдења.

Членовите на Апелациониот суд оцениле дека продолжувањето на судските наредби би: послужило за враќање на довербата во Службата за безбедност покажувајќи дека мемоари не може да се објавуваат без одобрение (сер Џон Доналдсон, Master of the Rolls); послужило за заштита на правата на државниот правобранител до судењето (Лорд Џастис Ралф Гибсон); или би ја исплонило должноста на судовите за спречување на објавување на материјал напишан со кршење на должноста за чување тајни (лорд Џастис Расел).

Апелациониот суд допуштил на сите страни да поднесат жалба до Горниот дом.

35. По сослушувањето на аргументите од 27 до 29 јули 1987 (кога ниту една од страните не го поддржала компромисното решение на Апелациониот суд), Апелациониот комитет на Горниот дом донесе пресуда на 30 јули, со мнозинство од три (лорд Брендон од Оукбрук, лорд Темплман и лорд Екнер) спрема два гласа (лорд Бриџ од Харвик – претходниот претседател на Комисијата за безбедност – и лорд Оливер од Ајлмертон), дека судските забрани на Милет треба да важат и

понатаму. Всушност, тие потоа останаа во сила до започнувањето на супстантивното судење по тужбите за прекршување на обврската за чување тајна на 23 ноември 1987 (види став 39 подолу).

Мнозинството исто така одлучи дека делокругот на судските забрани треба да се прошири со бришење на дел од одредбите со кои претходно се дозволувало објавување на одредени информации од постапката во Австралија (види став 19 погоре), бидејќи судските забрани би се заобикоиле ако англиските весници репродуцираат пасуси од *Spycatcher* прочитани на јавна расправа на судот. Во случаите што се случиле, ова бришење немало, според Владата, практично влијание врз известувањата од постапката во Австралија.

36. Членовите на Апелациониот комитет дадоа свои писмени образложенија на 13 август 1987 година; истите може да се резимираат на кратко на следниот начин.

(а) Лорд Брендон од Оукбрук

(i) Предметот на тужбите на државниот правобранител против О.Г. бил заштита на значаен јавен интерес, имено задржување на тајноста на Службата за безбедност колку што е можно повеќе; како што е предвидено со член 10 став 2 (чл.10-2) од Конвенцијата, правото на слобода на изразување подлежи на одредени исклучоци, вклучувајќи ја и заштитата на националната безбедност.

(ii) Предметните судски забрани биле само временни, со цел да се ограничи кругот до судењето, а нивното продолжување не ја прејудицирало одлуката што требало да се донесе на судењето по барањето за правосилни судски забрани.

(iii) Ставот завземен во судовите подолу, пред објавувањето во Америка, дека државниот правобранител има цврст аргументиран

случај за добивање на правосилни судски забрани на судењето не беше всушност отворен за оспорување.

(iv) Објавувањето во Соединетите Држави го ослабило случајот, но сепак останал аргументиран; не било јасно дали, како правно прашање, тоа објавување предизвикало престанок на должноста на весниците за необјавување на информациите. Иако поголемиот дел од потенцијалната штета на која укажал сер Роберт Амрстронг (види став 16 погоре) веќе била направена, судовите сепак може да се во состојба да превземат корисни чекори за да го намалат ризикот од слична штета во иднина од страна на други вработени во Службата за безбедност. Тој ризик бил така сериозен што судовите би требало да направат сè што можат за да го сведат на минимум.

(v) Единствениот начин за да се реши правично предметот на државниот правобранител и да се постигне правилен баланс помеѓу вклучените јавни интереси бил да се одржи судење на кое може да се изведат докази и да се подложат на унакрсно испитување.

(vi) Непосредното укинување на судските забрани целосно би го уништило аргументираниот случај на државниот правобранител во истражната фаза, без тој да има можност за судење врз основа на соодветни докази.

(vii) Продолжувањето на судските забрани до судењето само би го одложиле, ако барањата на државниот правобранител тогаш не се прифатат, но не и спречиле правото на весниците да објават информации кои, покрај тоа, се однесуваат на настани што се случиле пред многу години во минатото.

(viii) За генералните интереси на правдата, требало да се претпочита тек кој би можел да резултира само со времена и во никој случај непоправлива штета за каузата на весниците наспрема тек кој

може да резултира со трајна и непоправлива штета на каузата на државниот правобранител.

**(б) Лорд Темплман (кој се согласил со опсервациите на лордовите
Брендон и Акнер)**

(i) Жалбата се однесуваше на конфликт помеѓу правото на јавноста да биде заштитена од Службата за безбедност и нејзиното право да добива целосни информации од печатот. Од тие причини, вклучуваше разгледување на Конвенцијата, при што прашањето беше дали вмешувањето во форма на судските забрани било, на 30 јули 1987 година, неопходно во демократско општество за една или повеќе од целите наведени во член 10 став 2 (чл.10-2).

(ii) Од аспект на Конвенцијата, забраните биле неопходни во интерес на националната безбедност, со цел заштита на угледот или правата на други, спречување на објавување на информации добиени во доверба и зачувување на авторитетот на судството. Забраните ќе спречеле нанесување на штета на Службата за безбедност, особено во форма на масовен оптек, и сега и во иднина, на обвиненија на кои нејзините припадници не може да одговорат. Укинувањето на судските забрани би значело давање на моќ на печатот да избегне судска забрана чијашто цел е заштита на тајноста на информации до кои дошол припадник на Службата.

(в) Лорд Акнер (кој се согласил со опсервациите на лорд Темплман)

(i) Сите членови на Апелациониот комитет се согласиле дека: државниот правобранител има аргументиран случај за трајна судска забрана; обештетувањето е безвреден правен лек за државата која, доколку судските забрани Милет не се продолжат, засекогаш ќе ја загуби можноста за издејствување на трајни судски забрани на судењето; продолжувањето на судските забрани Милет не било

„конечно исклучување“ на печатот кој, доколку го добие процесот, ќе може да објави материјал кој сега не е од итен карактер; имало реален јавен интерес, што треба да се заштити, што се однесува на ефикасното функционирање на Службата за безбедност и е проширен, бидејќи не е оспорен од весниците, на обесхрабрувањето да се користи пазарот на Обединетото Кралство за објавување на неодобрени мемоари на офицери од Службата за безбедност.

(ii) Според тоа, би било спротивно на правдата да се одбие продолжувањето на судските забрани до судењето, бидејќи тоа би го тргнало на страна факторот јавен интерес без било какво судење и преурањето и трајно би му оневозможило на државниот правобранител било каква заштита од судовите.

(г) Лорд Бриџ од Харвик

(i) Фактите во прилог на продолжување на судските забрани Милет – кои беа прописно изречени првично – не би биле поуверливи на судењето одошто се сега; би било апсурдно да се продолжат времено ако не може да се изгради случај за трајни судски забрани.

(ii) Со оглед дека тврдењата во *Spycatcher* сега биле слободно достапни на јавноста, билоочигледно премногу доцна судските забрани да послужат на интересот на националната безбедност за заштита на сензитивни информации.

(iii) Би можело да се претпостави дека државниот правобранител сепак да инсистира само на должноста на која се обврзани весниците, но прашањето е дали судските забрани Милет сепак ќе можат да го заштита интересот за национална безбедност со доволна тежина за да се оправда последователното задирање во слободата на говорот. Аргументот дека нивното продолжување ќе има одвраќачки ефект имал минимална тежина.

(iv) Обидот да се заштити британската јавност од информации што се слободно достапни на други места бил значаен чекор кон патот на цензура карактеристичен за тоталитарните режими и, доколку се продолжи, би довел до осуда и понижување на Владата од страна на Европскиот суд за човекови права.

(д) Лорд Оливер од Ајлмертон

(i) Првичната наредба на г-дин Џастис Милет била сосема исправна.

(ii) Судските забрани првично биле изречени со цел зачувување на тајноста на она што тогаш биле необјавени тврдења, но сега таа тајност претрпела непоправлива штета со објавувањето на Spycatcher. Се поставило прашањето дали е исправно да се користи правниот лек на судска забрана против весниците (кои не биле засегнати од таа публикација) за останатата цел на која може да послужат судските забрани, имено казнување на г-дин Рајт и давање на пример на другите.

(iii) Весниците ги изложиле своите аргументи на основ дека државниот правобранител сепак има несигурен случај за одобрување на трајни судски забрани и држи ставот дека тешкото и ново правно значење за кое станува збор не би требало да се утврди без дополнително излагање на аргументи на судењето. Меѓутоа, во светлина на јавната достапност на материјалот од Spycatcher, тешко е да се види како може успешно да се аргументира дека на весниците треба трајно да им се забрани да ја објават а не е веројатно дека во меѓувреме државниот правобранител ќе има подобри аргументи. Од тие причини немало аргументи за трајни судски забрани на судењето а судските забрани на Милет според тоа би требало да се укинат.

Ж. Завршување на постапката во Австралија; понатамошно објавување на Spycatcher

37. На 24 септември 1987 Апелациониот суд на Нов Јужен Велс донел пресуда со која ја отфрлил жалбата на државниот правобранител (види став 21 погоре); мнозинството нашле дека неговото барање не подлежи на јурисдикција на австралискиот суд бидејќи станува збор или за обид за индиректно спроведување на јавните закони на странска држава или за решавање на прашањето дали објавувањето ќе наштети на јавниот интерес во Обединетото Кралство.

Државниот правобранител поднел жалба до Високиот суд на Австралија. Со поглед на објавувањето на Spycatcher во Соединетите Држави и во други места, судот не дозволил временски забрани со кои се спречува нејзиното објавување во Австралија додека трае расправата; во земјата била објавена на 13 октомври. Жалбата била отфрлена на 2 јуни 1988, врз основ дека, според меѓународното право, тужба – како онаа на државниот правобранител – за спроведување на интересите на британската влада за нејзината служба за безбедност не може да се спроведе во австралиските судови.

Другите постапки поведени од државниот правобранител против весници за судски забрани биле позитивно решени во Хонг Конг но не и во Нов Зеланд.

38. Во меѓувреме објавувањето и дисеминацијата на Spycatcher и нејзината содржина продолжиле ширум светот, не само во Соединетите Држави (околу 715.000 примероци биле отпечатени и речиси сите биле распродадени до октомври 1987) и во Канада (околу 100.000 отпечатени примероци), туку и во Австралија (145.000 отпечатени примероци, од кои половината биле продадени во рок од еден месец) и Ирска (30.000 отпечатени и дистрибуирани примероци).

Речиси 100.000 примероци биле доставени до различни европски земји невклучувајќи го Обединетото Кралство а примероци биле доставени од Австралија во азиските земји. Радио емисии на англиски јазик за книгата имало во Данска и во Шведска а била преведена на дванаесет други јазици, вклучувајќи и десет европски.

III. ПОСТАПКАТА ВО АНГЛИЈА

A. Прекршување на обврската за чување на тајни

39. На 27 октомври 1987 година државниот правобранител повел постапка против С.Т. за повреда на обврската за чување на тајни; покрај правен лек на судска забрана, тој барал и изјава и извештај за добивка. Главното судење за тоа дејствие и за дејствијата против О.Г. (види став 15 погоре) – во кое, со измената од 30 октомври, тој сега барал и изјава и судска забрана – се одржало пред г-дин Џастис Скот во Високиот суд во ноември-декември 1987 година. Тој ги сослушал доказите во име на сите страни, сведоците вклучувајќи го и сер Роберт Армстронг (види став 16 погоре). Тој исто така ги продолжил времените судски забрани, до донесувањето на неговата одлука.

40. Г-дин Џастис Скот донел пресуда на 21 декември 1987; во неа се содржеле следните забелешки и заклучоци.

(а) Основот на претставката на државниот правобранител за трајни судски забрани повеќе не е зачувување на тајноста на одредени информации туку промовирање на ефикасноста и угледот на Службата за безбедност.

(б) Кога се бара спроведување на должноста за чување на тајни против весник кој дошол до информации за кои се знае дека се од доверлив карактер, делокругот на должноста ќе зависи од релативните

тежини на интересите што се сака да се заштитат со таа должност и интересите на кои се служби со откривањето на информациите.

(в) Треба да се има предвид член 10 (чл.10) од Конвенцијата и пресудите на Европскиот суд во кои се утврдува дека ограничувањето на слободното изразување во интерес на националната безбедност не би требало да се смета за нужно освен ако нема „значајна општествена потреба“ за таквото ограничување и е „пропорционално на легитимните цели што се сака да се постигнат“.

(г) Г-дин Рајт имал должност кон државата да не открива било какви информации до кои дошол за време додека работел во MI5. Тој ја прекршил таа должност со тоа што ја напишал *Spycatcher* и ја дал да се објави, а подоцнежното објавување и дистрибуирање на книгата претставувало дополнително прекршување, така што државниот правобранител имал право да биде изречена судска забрана против г-дин Рајт или некој негов агент, со која се спречува објавувањето на *Spycatcher* во Обединетото Кралство.

(д) О.Г. не ја прекршиле својата должност за чување тајни, како резултат на тоа што биле приматели на неовластеното изнесување на информации од страна на г-дин Рајт, со објавувањето на своите респективни написи од 22 и 23 јуни 1986 (види став 14 погоре): написите биле коректни генерални информации за претстојното судење во Австралија и, понатаму, откривањето на две од тврдењата на г-дин Рајт било оправдано по дополнителен основ што се однесува на откривањето на „неправичност“.

(ѓ) С.Т., од друга страна, ја прекршил должноста за чување на тајни со објавувањето на првото продолжение од извлекочите од книгата на 12 јули 1987 (види став 27 погоре), бидејќи тие извлекочи содржеле одреден материјал што не покренал прашања од јавен интерес што превагнуваат над прашањата за национална безбедност.

(е) С.Т. треба да одговараат за профитот што го заработиле како резултат на објавувањето на тоа продолжение.

(ж) Барањата на државниот правобранител за трајни судски забрани не успеале бидејќи објавувањето и дистрибуирањето насекаде низ светот на Spycatcher од јули 1987 резултирало со тоа што весниците или други трети страни повеќе немаа никаква должност за чување на тајни во однос на информациите во книгата; што се однесува до ова прашање, со одмерувањето на факторите за национална безбедност што биле земени предвид наспроти јавниот интерес за слобода на печатот се покажало дека превагнува второто.

(и) Државниот правобранител немал право на општа судска забрана со која се спречува понатамошно објавување на информации што потекнале од г-дин Рајт или други припадници на Службата за безбедност.

По сослушувањето на аргументите, г-дин Џастис Скот изрекол нови судски забрани до донесување на одлука по жалбата до Апелациониот суд; овие судски забрани содржеле одредба со која се дозволува информирање за постапката во Австралија (види ставови 19 и 35 погоре).

41. Постапувајќи по жалбата на државниот обвинител и противжалбата на С.Т., на 10 февруари 1988 година Апелациониот суд (составен од сер Џон Доналдсон, претседател на државниот архив и на Апелациониот суд, лорд Џастис Дилон и лорд Џастис Бингам) ја потврдил одлуката на г-дин Џастис Скот.

Меѓутоа, сер Џон Доналдсон не се согласил со неговиот став дека написите во „Обсервер“ и во „Гардијан“ не претставувале прекршување на нивната должност за чување на тајни и дека барањето за судска забрана против овие два весници во јуни 1986 година не е „пропорционално на саканата легитимна цел“. Лорд Џастис Бингам, од

друга страна, не се согласил со гледиштето на г-дин Џастис Скот дека С.Т. сториле повреда на должноста со објавувањето на првото продолжение од извадоците од *Spycatcher*, дека треба да одговараат за профитот и дека државниот правобранител имал право, во околностите од јули 1987 година, на судски забрани со кои се спречува понатамошно објавување на продолженија.

По сослушувањето на аргументите, Апелациониот суд изрекол нови времени судски забрани, до одлучувањето по жалбата до Горниот дом; на О.Г. и С.Т. им била дадена слобода да поднесат барање за измена или укинување ако се јават било какви непрописни одлагања.

42. На 13 октомври 1988 година Апелациониот комитет при Горниот дом (Лорд Кит од Кинкел, Лорд Брајтман, Лорд Грифитс, Лорд Гоф од Шивели и Лорд Џонси од Тулишетл) ја потврдил одлуката на г-дин Џастис Скот. Отфрлајќи ја жалбата на државниот правобранител и противжалбата на С.Т., тој најде:

"(i) Дека должноста за чување на тајни може да произлезе од договор или природно право а на лицето коешто дошол до информации во околности што подрабираат таква должност треба да му се забрани да ги открие на други; дека трета страна која дошла до информации за кои се знае дека се од доверлив карактер е обврзана за чување на тајни освен ако должноста не е укината со тоа што информациите станале достапни на јавноста воопшто или над должноста превагнал спротивен јавен интерес за обелоденување на информациите; дека во тежнењето да се спречи објавувањето на државни тајни државата мора да демонстрира дека објавувањето е веројатно да нанесе штета или ќе нанесе штета на јавниот интерес пред да може да се одреди правен лек; дека бидејќи објавувањето на *Spycatcher* ширум светот ја направило целосно бескорисна тајноста на нејзината содржина, а примероци од книгата се веќе достапни на било кој поединец којшто сака да ја набави, продолжувањето на судските забрани не е неопходно; и дека, според тоа, судските забрани би требало да се укинат.

(ii) (Лорд Грифитс не се согласил) дека написите од 22 и 23 јуни [1986] не содржеле информации штетни за јавниот интерес; дека „Обсервер“ и „Гардијан“ не ја прекршиле својата должност за чување тајни кога ги објавиле написите; и дека, според тоа, државата нема право на трајна судска забрана против двата весници.

(iii) Дека The Sunday Times ја прекршил својата должност за чување тајни со објавувањето на првото продолжение од извадоците од Spycatcher на 12 јули 1987; дека не било заштитено ниту со одбраната со претходно објавување ниту со обелоденување на неправичност; дека непосредното објавување на книгата во Соединетите Држави не претставува оправдание; и дека, според тоа, The Sunday Times требало да одговара за профитот што бил стекнат од прекршувањето.

(iv) Дека бидејќи информациите во Spycatcher сега се во јавното домен и повеќе не се доверливи не би можело да се нанесе дополнителна штета на јавниот интерес што веќе не била нанесена; дека не би требало да се дозволи никаква судска забрана против „Обсервер“ и „Гардијан“ со која им се забранува да известуваат за содржината на книгата; и дека (спротивно на мислењето на Лорд Грифитс) н еби требало да се дозволи никаква судска забрана против The Sunday Times за да се забрани објавувањето на други извадоци од книгата во продолженија.

(v) Дека припадниците и поранешните припадници на Службата за безбедност се обврзани спрема државата на доживотно чување на тајните, и дека бидејќи огромно мнозинство од нив не би разоткриле доверливи информации на весниците не би било соодветно да се одобри општа судска забрана за да се спречи весниците во иднина да објават било какви информации за тврдењата во Spycatcher што произлегле од било кој припадник или поранешен припадник на Службата за безбедност."

Б. Непочитување на судот

43. Суштинскиот судски процес по тужбите на државниот правобранител против The Independent, The London Evening Standard, the London Daily News (see paragraph 22 above), С.Т. (види став 27 погоре) и одредени други весници за непочитување на судот се одржал

пред г-дин Џастис Морит во Високиот суд во април 1989 година. На 8 мај тој оценил дека, меѓу другото, The Independent и С.Т. не го почитувале судот и им изрекол парична казна во износ од по £50,000 за секој од случаите.

44. На 27 февруари 1990 година Апелациониот суд ги отфрлил жалбите поднесени од последните два весници против наоѓањето за непочитување на судот но заклучил дека не би требало да им бидат изречени парични казни. Дополнителната жалба поднесена од страна на С.Т. против наоѓањето за непочитување на судот била отфрлена од Апелациониот комитет на Горниот дом на 11 април 1991 година.

ПОСТАПКАТА ПРЕД КОМИСИЈАТА

45. Во апликацијата (бр.13585/88) поднесена до Комисијата на 27 јануари 1988 година, О.Г. тврдеа дека предметните привремени судски забрани претставуваат неоправдано мешање во нивната слобода на изразување, според предвиденото во член 10 (чл.10) од Конвенцијата. Тие понатаму тврделе дека, спротивно на член 13 (чл.13), немале ефективен правен лек пред националните органи за нивниот приговор во однос на член 10 (чл.10) и дека биле жртви на дискриминација спротивно на член 14 (чл.14).

46. Комисијата ја прогласила апликацијата за допуштена на 5 октомври 1989 година. Во својот извештај од 12 јули 1990 (член 31) (чл.31), таа се произнесе:

(а) со шест гласа наспроти пет, дека има повреда на член 10 (чл.10) во однос на привремените судски забрани изречени против О.Г. за периодот од 11 јули 1986 до 30 јули 1987 година;

(б) едногласно, дека има повреда на член 10 (чл.10) во однос на привремените судски забрани изречени против О.Г. за периодот од 30 јули 1987 до 13 октомври 1988 година;

(в) едногласно, дека нема повреда на член 13 или член 14 (чл.13, чл.14) .

Интегралниот текст на мислењето на комисијата и на двете издвоени мислења содржани во извештајот се дадени во прилог на оваа пресуда* .

КОНЕЧНИТЕ ПРЕТСТАВКИ НА ВЛАДАТА ПОДНЕСЕНИ ДО СУДОТ

47. На рочиштето од 25 јуни 1991, Владата го покани Судот да ги изнесе своите наоди во својот поднесок, имено дека немало повреда на правата на О.Г. според членовите 10, 13 или 14 (чл.10, чл.13, чл.14).

ПРАВО

I. НАВОДНА ПОВРЕДА НА ЧЛЕН 10 (ЧЛ.10) ОД КОНВЕНЦИЈАТА

48. О.Г. тврдеа дека, врз основа на привремените судски забрани на кои биле подложени од 11 јули 1986 до 13 октомври 1988 година, се жртви на повреда на член 10 (чл.10) од Конвенцијата, кој предвидува:

“1. Секој има право на слобода на изразување. Ова право опфаќа слобода на мислење и слобода за примање и пренесување на информации и идеи без мешање од страна на јавните власти и независно од границите. Овој член не ги

* Забелешка од архиварот: Од практични причини анексот ќе се појави само во печатената верзија на пресудата (издание 216 од серија А од Публикациите на Судот), но примерок од извештајот на Комисијата може да се добие од архивата.

спречува државите да доделуваат лиценци на претпријатијата за радиодифузија, телевизиски пренос и кината..

2. Остварувањето на овие слободи, со оглед на тоа што со себе носи обврски и одговорности, може да биде подложено на такви формалности, услови, ограничувања или казни кои се пропишани со закон и се неопходни во едно демократско општество, во интерес на националната безбедност, територијалниот интегритет или јавната сигурност, за заштита од немири или кривично дело, на здравјето или моралот, репутацијата или правата на другите, за заштита од откривање на доверливи информации или за одржување на авторитетот и непристрасноста на правосудството.“

Владата го оспори ова тврдење. Комисијата го прифати, со мнозинство гласови во однос на периодот од 11 јули 1986 до 30 јули 1987 и едногласно во однос на периодот од 30 јули 1987 до 13 октомври 1988 година.

49. Обжалените рестрикции очигледно претставуваа, како што беше неспорно, „вмешување“ во остварувањето на слободата на изразување на О.Г., гарантирана со став 1 од член 10 (чл.10-1). Таквото вмешување подразбира повреда на член 10 (чл.10) ако не спаѓа во некој од исклучоците предвидени со ставот 2 (чл.10-2); од тие причини Судот мора за возврат да испита дали вмешувањето било „пропишано со закон“, дали целта/целите била/е легитимни според член 10 став 2 (чл.10-2) и дали тоа било „неопходно во едно демократско општество“ заради погоренаведената/ите цел/и.

А. Дали вмешувањето било „пропишано со закон“?

50. О.Г. не спореле дека одобрувањето на привремените судски забрани е во согласност со домашното право. Иако тие не го нагласиле тоа на рочиштето, сепак во својот поднесок тврделе дека оспореното вмешување не е „пропишано со закон“ за целите на член 10 (чл.10).

Ова тврдење било оспорено од Владата и не било прифатено од Комисијата.

51. Точно е дека тужбите на државниот правобранител за повреда на должноста за чување тајни покренале правни прашања кои не биле појаснети додека не била донесена пресуда за основаноста. Меѓутоа, приговорот на О.Г. не бил насочен на овој аспект на случајот, туку единствено на правните пинципи врз основа на кои биле одобрени судските забрани, кои принципи според нив не биле ниту адекватно достапни ниту доволно предвидливи (види пресуда за Sunday Times од 26 април 1979, серија А бр.30, стр.31, став 49).

52. Според Судот, не се покренува никаков проблем во врска со достапноста, бидејќи релевантните насоки биле јасно изнесени од страна на Горниот дом неколку години претходно, во 1975 година, во American Cyanamid Co. v. Ethicon Ltd (види став 10 погоре).

53. (а) Што се однесува до предвидливоста, О.Г. дадоа три конкретни аргументи.

(i) Не било јасно дали со одлуката за American Cyanamid биле поништени некои претходни правила што се однесуваат на одобрувањето на судски забрани во конкретни правни области. Меѓутоа, Судот нотира дека самите О.Г потврдиле дека принципите изнесени во таа одлука биле изложени за да бидат применливи за сите типови на дејствие.

(ii) Никогаш немало сличен случај на нивниот во кој биле применети принципите од American Cyanamid. Овој факт, според мислењето на Судот, нема некакви последици во сегашниот контекст: бидејќи принципите биле изложени за да бидат општо применливи, од време на време било нужно да се применат во нови ситуации, така што нивната примена во оваа пригода вклучувала само примена на постојните правила на различни околности.

(iii) Дури кога била донесена пресуда за основаноста на тужбите на државниот правобранител (види ставови 39-42 погоре) станало јасно дека ќе се изрече судска забрана во ваков случај само врз доказ за потенцијална штета на јавниот интерес. Меѓутоа, тоа сугерира дека имало поголема веројатност за изрекување на рестрикции според законот како што бил претходно.

(б) Во поопшто смисла, по разгледувањето на принципите од *American Cyanamid* во светлина на погореспоменатата пресуда за *Sunday Times* (серија А бр.30), а особено став 49 од истата, Судот не се сомнева дека тие биле формулирани со прецизност што е доволна за работа од ваков вид. Тој оцени дека О.Г. мора да можеле да го предвидат, до степен што бил разумен со оглед на околностите, ризикот од изрекување на привремените судски забрани.

54. Следствено, вмешувањето било „пропишано со закон“.

Б. Дали вмешувањето има легитимни цели согласно член 10 став 2 (чл.10-2)?

55. Владата се произнела дека привремените судски забрани имале за цел да ги заштитат правата на државниот правобранител на суштинското судење па од тие причини имале за цел, што била легитимна од аспект на став 2 од член 10 (чл.10-2), „зачувување на авторитетот на судството“. Пред Судот таа исто така тврдеше дека судските забрани индиректно послужиле на целта за заштита на националната безбедност, бидејќи основната цел на тужбите на државниот правобранител била да се спречи поткопувањето на ефективното функционирање на Службата за безбедност.

Иако О.Г. изразиле одредена резервираност за вториот од овие аспекти, тие не се обиделе да оспорат дека вмешувањето имало легитимна цел.

56. Судот е убеден дека директната или основна цел на судските наредби била „зачувување на авторитетот на судството“, кој израз ја вклучува заштитата на правата на странките во парницата (види ја погоренаведената пресуда за Sunday Times, серија А бр.30, стр.34, став 56). Со испитувањето на релевантните домашни пресуди станува совршено јасно дека целта на наредбата против О.Г. била – прифаќајќи го описот даден од лорд Оливер од Ајлмертон (Attorney General v. Times Newspapers Ltd [1991] 2 Weekly Law Reports 1019G) – „да се овозможи прашањата помеѓу тужителот и тужените да се судат без да се наштети во меѓувреме на правата на тужителот со сторување токму на делото што се сакало да се спречи со тужбата“.

Исто така е неспорно дека друга цел на обжалените рестрикции била заштитата на националната безбедност. Тие биле изречени, како што штотуку се виде, со цел да се осигура фер судење за барањето на државниот правобранител за трајни судски забрани против О.Г. а доказниот основ за тоа барање биле двете изјави дадени под заклетва од сер Роберт Армстронг, во кои тој посведочува за потенцијалната штета што ќе ја нанесе објавувањето на материјалот на Службата за безбедност (види став 16 погоре). Не само што г-дин Џастис Милет се потпрел на тие докази кога првично ги изрекол судските забрани (виид став 18 (д) погоре), туку и во сите пресуди донесени од англиските судови во овој предмет забележителен мотив бил националната безбедност (види ставови 18, 34, 36 и 40 погоре). Судот само би коментирал – и ќе се наврати на оваа поента во став 69 подолу – дека точната природа на мотивите за национална безбедност варираше со текот на времето.

57. Така оспореното вмешување имало цели што биле легитимни според став 2 од член 10 (чл.10-2).

В. Дали вмешувањето било „неопходно во едно демократско општество“?

58. Аргументите пред Судот се концентрираа на прашањето дали оспореното вмешување би можело да се смета за „неопходно во една демократска држава“. По резимирањето на релевантните општи принципи што произлегуваат од неговата судска практика, Судот, како и Комисијата, ќе го разгледа прашањето во поглед на два периоди, првиот од 11 јули 1986 (изречувањето на судските забрани на Милет) до 30 јули 1987 (продолжувањето на истите мерки од страна на Горниот дом), и вториот од 30 јули 1987 до 13 октомври 1988 (конечна одлука за основаноста на тужбите на државниот правобранител за повреда на обврската за тајност).

1. Општи принципи

59. Пресудите на Судот што се однесуваат на член 10 (чл.10) – почнувајќи со *Handyside* (7 декември 1976; серија А бр.24), завршувајќи, во најскоро време, со *Oberschlick* (23 мај 1991; серија А бр.204) и вклучувајќи ги, меѓу неколку други, *Sunday Times* (26 април 1979; серија А бр.30) и *Lingens* (8 јули 1986; серија А бр.103) – ги дефинираат следните главни принципи.

(а) Слободата на изразување претставува еден од есенцијалните фундаменти на демократското општество; според став 2 од член 10 (чл.10-2), тоа се однесува не само на "информации" или "идеи" што се примаат како позитивни или се сметаат за ненавредливи или како прашање на индиферентност, туку и на такви што навредуваат, шокоираат или вознемируваат. Слободата на изразување, онака како

што е определена во член 10 (чл.10), подлежи на голем број на исклучоци кои мора да бидат тесно интерпретирани а неопходноста од било какви рестрикции мора убедливо да се утврди.

(б) Овие принципи се од особено значење што се однесува до печатот. Тој не смее да ги пречекори границите утврдени, меѓу другото, во „интерес на националната безбедност“ или за „зачувување на авторитеот на судството“, но сепак има одговорност да пренесува информации и идеи за прашања од јавен интерес. Печатот не само што има задача да ги пренесува таквите информации и идеи, туку и јавноста има право да ги добие. Доколку не е така, печатот не би можел да ја игра суштинската улога на „јавен чувар“.

(в) Придавката „нежен“, во рамките на значењето на член 10 став 2 (чл.10-2), имплицира постоење на „итна општествена потреба“. Договорните држави имаат извесна маргина на уважување во оценувањето дали постои таква потреба, но тоа оди рака под рака со европска супервизија, опфаќајќи го и законот и одлуките со кои тој се применува, дури и оние донесени од независни судови. Од тие причини, Судот е овластен да донесе конечна одлука за тоа дали „рестрикцијата“ е во согласност со слободата на изразување онака како што е гарантирана со член 10 (чл.10).

(г) Во извршувањето на супервизорската јурисдикција задачата на Судот не е да ја превземе улогата на надлежните национални органи, туку според член 10 (чл.10) да ги преиспита одлуките што тие ги донеле согласно нивното овластување за уважување. Тоа не значи дека супервизијата е ограничена на утврдувањето дали тужената држава разумно, внимателно и во добра воља го применила своето дискреционо овластување; она што Судот мора да го направи е да го разгледа оспореното вмешување во светлина на случајот како целина и да утврди дали дали тоа било „пропорционално на саканата легитимна

цел“ и дали причините дадени од националните органи за да го оправдаат се „релевантни и доволни“.

60. За да се избегне домнеж, а имајќи ги предвид писмените забелешки што беа поднесени во овој случај со „член 19“ (види став 6 погоре), на погоренаведеното Судот само би додал дека член 10 (чл.10) од Конвенцијата не го забранува со зборови изркувањето на претходни судски забрани за објавување. Тоа се потврдува не само со зборовите „услови“, „рестрикции“, „спречување“ и „превнција“ што се јавуваат во таа одредба, туку и со пресудата на Судот за Sunday Times од 26 април 1979 и пресудата markt intern Verlag GmbH and Klaus Beermann од 20 ноември 1989 (серија А бр.165). Од друга страна, опасностите што се својствени за претходните рестрикции се такви што бараат највнимателно разгледување од страна на Судот. Тоа е особено така што се однесува до печатот, бидејќи вестите се расиплива стока и одлагањето на нивното објавување, дури и за краток период, може да доведе до губење на вредноста и интересот.

2. Периодот од 11 јули 1986 до 30 јули 1987

61. Во оценувањето на нужноста од вмешување во слободата на изразување на О.Г. во периодот од

С

1 јули 1986 до 30 јули 1987, од суштинско значење е да се има јасна слика за фактичката состојба кога г-дин Џастис Милет првпат ги изрекол односните судски забрани.

Во тоа време О.Г. имале објавено само две кратки статии кои, според нивното мислење, претставувале фер известување во врска со прашањата околу претстојното рочиште во Австралија; содржеле информации што имале легитимен јавен интерес, односно тврдења за неподобност на офицери на британската Служба за безбедност; и се

повторувал материјал што, со мало или никакво дејствие од страна на Владата за да го спречи тоа, во поголем дел веќе бил објавен.

Иако суштински точни, во овие мислења не се изнесува целата приказна. Како прво, не се наведува потврдата на О.Г., пред судијата Џастис Милет, дека сакале да објават дополнителни информации што потекнуваат директно или индиректно од г-дин Рајт и кои откриваат наводна незаконита активност на Службата за безбедност, било да се претходно објавени или не (види став 18 (б) погоре). Она што исто така не се кажува е фактот дека во јули 1986 Spycatcher постоел само во форма на ракопис. Тогаш не се знаело точно што книгата ќе содржи и, иако во претходно објавениот материјал имало некое наговестување во тој поглед, можело да се очекува авторот да сака да каже нешто ново. А не било нелогично да се претпостави дека кога поранешен високо рангиран вработен на службата за безбедност – „инсајдер“, како г-дин Рајт – предложил да се објават, без овластување, неговите мемоари, постоел барем ризик тие да содржат материјал чиешто разоткривање може да наштети на службата; мора да се има на ум дека во еден таков контекст штетни информации може да се приберат од акумулација на нешто што на прв поглед изгледа дека се неважни детали. Уште повеќе, во секој случај било неверојатно целокупната содржина на книгата да покрене прашања од јавен интерес штопревагнуваат над интересите за национална безбедност.

62. Одлуката на г-дин Џастис Милет да изрече судски забрани – кои, во подоцнежните фази за време на постапката, биле прифатени како исправни не само од Апелациониот суд туку и од сите членови на Апелациониот комитет на Горниот дом (види став 18 *in fine* погоре) – се засновала на следниот заклучок. Државниот правобранител барал трајна забрана за објавување на материјалот чиешто разоткривање, според веродостојните докази предочени од негова страна, би

наштетило на Службата за безбедност; одбивањето на привремени судски забрани би значело дека О.Г. ќе може да го објават материјалот веднаш и пред вистинското судење; тоа би го лишило државниот обвинител, ако биде решено позитивно според основаноста, од неговото право да биде изречена трајна забрана, притоа неповратно наштетувајќи на суштината на неговите тужби и, со тоа, на барањето за заштита на националната безбедност.

Според Судот, овие причини биле „релевантни“ од аспект на целите и за заштита на националната безбедност и за зачувувањето на авторитетот на судството. Останува прашањето дали биле „доволни“.

63. Во врска со тоа, О.Г. приговориле што привремените судски забрани биле донесени врз основа на принципите на *American Cyanamid* кои, според нив, не се спови со критериумите од член 10 (чл.10). Тие тврделе дека, во случај како овој, тие принципи се неправично во полза на тужителот бидејќи тој само треба да утврди дека има аргументиран случај и дека рамнотежата на погодност е во корист на правната помош изрекување на судска забрана; според нив, требало да се примени построг тест за неопходност кога се работело за забрана против печатот за објавување за прашање што е од значителен јавен интерес.

Случајот *American Cyanamid* навистина се однесувал на наводна повреда на правото на патент а не на слободата на печатот. Меѓутоа, функцијата на Судот не е да гипреиспитува тие принципи *in abstracto*, туку да утврди дали вмешувањето што резултирало од нивната примена било неопходно имајќи ги предвид фактите и околностите што преовладуваат во конкретниот случај пред него (види ја погореспоменатата пресуда за *Sunday Times*, серија А бр.30, стр.41, став 65).

Во секој случај, увидот во релевантните пресуди покажува дека англиските судови направиле многу повеќе отколку едноставно да ги применат нефлексибилно или автоматски принципите од *American Cyanamid*; тие потврдиле дека во сегашниот предмет станува збор за судир помеѓу јавниот интерес за спречување и јавниот интерес за дозволување на разоткривањето на споменатиот материјал, којшто судир тие го решиле со внимателно одмерување на релевантните фактори за секоја од страните.

При формирањето на своето мислење, Судот ги имал предвид своите опсервации во врска со природата и содржината на *Spycatcher* (види став 61 погоре) и интересите на имплицираната национална безбедност; тој исто така ја имал предвид потенцијалната штета по тужбите на државниот правобранител за повреда на довербата, што е фактор кој мора да се разгледа во контекст на централната позиција што ја има член 6 (чл. 6) од Конвенцијата и неговата гаранција на правото на фер судење (види ја погореспоменатата пресуда од *Sunday Times*, серија А бр.30, стр.34, став 55). Особено во светлина на овие фактори, Судот завзема став дека, имајќи ја предвид нивната маргина на уважување, англиските судови имале право да оценат дека изрекувањето на судските забрани како правен лек е неопходно и дека нивните причини за таквиот заклучок биле „доволни“ за целите на став 2 од член 10 (чл.10-2).

64. Сепак, мора да се испита дали изречените забрани биле „пропорционални“ на саканите легитимни цели.

Во врска со тоа, треба да се нотира дека со судските забрани не се утврдила апсолутна забрана. Иако со нив се забранило објавувањето на информации што произлегле од или се припишувале на г-дин Рајт во неговото својство како припадник на Службата за безбедност, тие не ги спречиле О.Г. да продолжат со својата кампања за независно

истражување за работењето на службата (види став 14 погоре). Покрај тоа, тие содржеле одредби со кои се исклучувал одреден материјал од нивниот делокруг, особено оној што претходно бил објавен во делата на г-дин Чепман и на програмите на Granada Television (види став 19 погоре). Повторно, О.Г. можеле во било кое време да бараат – што всушност и направиле (види ставови 23 и 26 погоре) – измена или укинување на забраните.

Точно е дека иако целта на судските забрани била да бидат само привремени мерки, тие всушност останале во сила – што се однесува до периодот што сега е предмет на разгледување – нешто повеќе од една година. А тоа е долг временски период кога станува збор за расипливоста на вестите како стока (види став 60 погоре). Наспроти ова, може да се истакне дека Апелациониот суд (види став 19 погоре) утврдил дека за предметот може да се примени брза постапка – што очигледно О.Г. не побарале – и дека предметните вести, што се однесувале на настани што се имале случено неколку години претходно, не би можеле да се класифицираат како итни. Дополнително, дејствијата на државниот правобранител покренале тешки прашања и од аспект на фактите и на законот: било потребно време за да се подготви судењето, особено бидејќи, како што истакнал Лорд Брендон од Оукбрук (види став 36 (а) (v) погоре), се работело за прашања за кои морало да се изведат докази и да бидат унакрсно испитани.

65. Имајќи го предвид претходното, Судот заклучи дека, што се однесува на периодот од 11 јули 1986 до 30 јули 1987 година, националните органи имале право да мислат дека оспореното вмешување било „неопходно во едно демократско општество“.

3. Периодот од 30 јули 1987 до 13 октомври 1988

66. На 14 јули 1987 година, *Spycatcher* бил објавен во Соединетите Американски Држави (види став 28 погоре). Со тоа се изменила ситуацијата од 11 јули 1986. Како прво, содржината на книгата престанала да биде предмет на шпекулација и нејзината тајност била нарушена. Покрај тоа, граѓаните на Обединетото Кралство можеле да ги набават мемоарите на г-дин Рајт од странство, со оглед дека Владата не направила никаков обид да изрече забрана за увоз (види став 29 погоре).

67. Според Владата, продолжувањето на привремените забрани во текот на периодот од 30 јули 1987 до 13 октомври 1988 сепак било „неопходно“, во смисла на член 10 (чл.10), заради зачувување на авторитетот на судството и со тоа заштита на интересите на националната безбедност. Тие се потпирале на заклучокот на Горниот дом во јули 1987 дека, и покрај објавувањето во Соединетите Држави: (а) државниот правобранител сепак имал аргументиран случај за трајни судски забрани против О.Г., случај кој би можел да се реши праведно само ако се изречат судски забрани за објавување до главното судење; и (б) сепак постоел национален интерес да се спречи општото ширење на содржината на книгата преку печатот и јавен интерес да се обесхрабри неовластеното објавување на мемоари кои содржат доверлив материјал.

68. Фактот дека натамошното објавување на материјалот од *Spycatcher* би можело да наштети на судењето за барањето на државниот правобранител за трајни забрани било секако, од аспект на целта за зачувување на авторитетот на судството, „релевантна“ причина за продолжување на предметните забрани. Меѓутоа, Судот оцени дека во таквите околности тоа не претставува „доволна“ причина за целите на член 10 (чл.10).

Точно е дека Горниот дом ги имал предвид условите од Конвенцијата, иако не се инкорпорирани во домашното право (види став 36 погоре). Исто така е точно и дека постои извесна разлика помеѓу повремениот увоз на примероци од *Spycatcher* во Обединетото Кралство и масовното објавување на нејзината содржина во печатот. Од друга страна, дури и ако државниот правобранител успеел да издејствува изрекување на трајни судски забрани на главното судење, тие ќе имале врска со материјалот чијашто тајност секако била уништена – и без оглед на тоа дали О.Г. изнел дополнителни информации – како резултат на објавувањето во Соединетите Држави. Од аспект на заштитата на правата на државниот правобранител како странка во парницата, интересот да се зачува тајноста на тој материјал, за целите на Конвенцијата, престанал да постои до 30 јули 1987 (види, *mutatis mutandis*, пресуда *Weber* од 22 мај 1990, серија А бр.177, стр.23, став 51).

69. Што се однесува до интересите за националната безбедност на кои се потпираше, Судот забележа дека во тој поглед случајот на државниот правобранител претрпел, според зборовите на г-дин Џастис Скот, „необична метаморфоза“ (*Attorney General v. Guardian Newspapers Ltd (no. 2)* [1990] 1 Appeal Cases 140F). Како што произлегува од доказите на сер Роберт Армстронг (види став 16 погоре), на почетокот се барале судски забрани, меѓу другото, за зачувување на тајниот карактер на информациите што би требало да се чуваат во тајност. Меѓутоа, до 30 јули 1987 информациите го изгубиле тој карактер и, како што е забележано од Лорд Брендон од Оукбрук (види став 36 (a) (iv) погоре), поголемиот дел од потенцијалната штета на која се повикал сер Роберт Армстронг веќе била нанесена. До тогаш, целта на судската забрана станала ограничена на промовирањето на ефикасноста и угледот на Службата за безбедност,

особено со: зачувување на довербата во Службата кај трети страни; давање до знаење дека неовластеното објавување на мемоари од нејзини поранешни припадници нема да се толерира; и одвраќање на други кои може да дојдат во искушение да го следат примерот на г-дин Рајт.

Судот не ги смета овие цели за доволни за да се оправда продолжувањето на оспореното вмешување. Како прво, дискутабилно е дали со дејствијата против О.Г. можело да се постигне уште повеќе за целите од она што веќе било постигнато со чекорите превземени против самиот г-дин Рајт. Повторно, имајќи на ум дека е на располагање тужба за добивката (види ставови 39-42 погоре), Судот како и Лорд Оливер од Ајлмертон (види став 36 (де)(ii) погоре) се сомнева дали било легитимно, за целите на казнување на г-дин Рајт и неговото послужување како пример за другите, да се примени судската забрана како правен лек против лица, како О.Г., кои немале врска со објавувањето на Spycatcher. Пред сè, продолжувањето на рестрикциите по јули 1987 ги спречило весниците да го остварат своето право и должност за пренесување на веќе расположиви информации за прашање од легитимен јавен интерес.

70. Имајќи го предвид погоренаведеното, Судот заклучи дека оспореното вмешување не било веќе „неопходно во едно демократско општество“ по 30 јули 1987 година.

Г. Заклучок

71. Заклучокот е дека имало повреда на член 10 (чл.10) од 30 јули 1987 до 13 октомври 1988, но не и од 11 јули 1986 до 30 јули 1987.

II. НАВОДНА ПОВРЕДА НА ЧЛЕН 14 ОД КОНВЕНЦИЈАТА, ВО ВРСКА СО ЧЛЕН 10 (чл.14+10)

72. О.Г. приговориле дека весниците што се објавуваат во странство, а може слободно да се увезат во Обединетото Кралство, не биле обврзани со привремените судски забрани; така, тие биле во предност во однос на „Обсервер“ и „Гардијан“ и во земјата и на странските пазари. О.Г. тврделе дека заради тоа тие биле жртва на повреда на член 14 од Конвенцијата, в.в. со член 10 (чл.14+10), при што првата одредба гласи:

„Уживањето на правата и слободите предвидени во Конвенцијата ќе се гарантира без дискриминација по било кој основ, како пол, раса, боја на кожа, јазик, вероисповест, политичко или друго мислење, национално или социјално потекло, припадност на национално малцинство, имотен, по раѓање или друг статус.“

73. Фактичката основа за горниот приговор била делумно оспорена од Владата, која аргументирала дека издавачите и дистрибутерите на странски весници во Обединетото Кралство, според законот за непочитување на судот (види став 30 погоре), би требало подеднакво да подлежат на предметните забрани. Во секој случај, Судот се согласува со Владата дека и со Комисијата дека овој приговор мора да се одбие.

Член 14 (чл.14) предвидува заштита од различен третман, без објективно и разумно оправдание, на лица во слични ситуации (види, на пример, пресуда *Fredin* од 18 февруари 1991, серија А бр.192, стр.19, став 60). Ако и доколку странските весници подлежат на истите рестрикции како и О.Г., немало разлика во третман. Ако и доколку не подлежат, тоа било заради тоа што тие не подлежат на јурисдикцијата на англиските судови, па оттаму не се во слична ситуација во О.Г.

74. Според тоа, немало повреда на член 14, в.в. со член 10 (чл.14+10).

III. НАВОДНА ПОВРЕДА НА ЧЛЕН 13 (ЧЛ.13) ОД КОНВЕНЦИЈАТА

75. О.Г. приговарале на фактот дека англиските судови не ги примениле вистинските принципи во однос на член 10 (чл.10) и дека ниту таа одредба ниту релевантната судска практика не биле инкорпорирани во англиското право. Тие тврделе дека заради тоа биле жртви на повреда на член 13 (чл.13) од Конвенцијата, кој предвидува:

„Секој на кого ќе му бидат повредени правата и слободите предвидени во Конвенцијата ќе има ефективен правен лек пред национален орган иако повредата е сторена од лица кои дејствувале во официјално својство.“

76. Судот се согласува со Владата и со Комисијата дека ова тврдење мора да биде одбиено.

Суштината на жалбата на О.Г. според Конвенцијата била дека изрекувањето на привремени судски забрани претставувало неоправдано вмешување во нивната слобода на изразување и јасно е дека тие не само што можеле туку и го покренале ова прашање во однос на суштинските елементи пред домашните судови. А мора да се потсети дека ефективностата на правен лек, за целите на член 13 (чл.13), не зависи од извесноста од поволен исход (види пресуда *Soering* од 7 јули 1989, серија А бр.161, стр.48, став 122).

Што се однесува до наводите за конкретните прашања, Судот во неколку предмети најде дека нема обврска за инкорпорирање на Конвенцијата во домашното право (види, на пример, пресуда *James and Others* од 21 февруари 1986, серија А бр.98, стр.47, став 84). Повторно, член 13 (чл.13) не оди така далеку да гарантира правен лек со кој се овозможува законите на договорната држава да бидат како такви

оспорени пред национален орган врз основ дека се спротивни на Конвенцијата (види ја истата пресуда, стр.47, став 85).

77. Според тоа, нема повреда на член 13 (чл.13).

IV. ПРИМЕНА НА ЧЛЕН 50 (чл.50) ОД КОНВЕНЦИЈАТА

78. Според член 50 (чл.50) од Конвенцијата,

„Ако Судот најде дека одлука или мерка што ја превзел судски орган или некој друг орган на Високата договорна страна е целосно или делумно спротивна на обврзките што произлегуваат од ... Конвенцијата, и ако домашното право на споменатата страна дозволува само делумна репарација за последиците од одлуката или мерката, одлуката на Судот, ако е неопходно, ќе определи правичен надомест на оштетената страна.“

О.Г. не изјавиле побарување за надомест на штета, но побарале според оваа одредба надоместување на правните трошоци и судски трошоци во домашните и постапката во Стразбур, во вкупен износ од £212,430.28.

Судот го разгледа ова прашање во светлина на критериумите утврдени во својата судска практика и опсервациите поднесени од Владата и од апликантите.

А. Домашна постапка

79. Побарувањето во однос на домашната постапка изнесувало вкупно £137,825.05. Тоа не се однесувало на рочиштето од 1987 пред вицекапеларот (види ставови 32-33 погоре), за кое трошоците веќе им биле исплатени на апликантите од страна на Владата. Износот по ставки е следен:

(а) за рочиштето во Апелациониот суд завршено на 25 јули 1986 (види став 19 погоре): £55,624.11 (од што £23,526.23 за судските

трошоци и надоместоци за адвокатите и советникот на апликантите, £17,364.29 за камата од истите за периодот од 25 јули 1986 до 25 јуни 1991 и £14,733.59 за трошоците и каматата исплатени на државниот правобранител од страна на апликантите);

(б) за рочиштето во Апелациониот суд завршено на 24 јули 1987 (види став 34 погоре): £31,098.20 (од кои £14,310.29 за судски трошоци и надоместоци за адвокатите и советникот на апликантите, £8,421.50 за камата за истите за периодот од 24 јули 1987 до 25 јуни 1991 и £8,366.41 за трошоците и каматата исплатени на државниот правобранител од страна на апликантите);

(в) за рочиштето во Горниот дом завршено на 30 јули 1987 (види ставови 35-36 погоре): £51,102.74 (од кои £43,102.74 за судски трошоци и надоместоци за адвокатите и советникот на апликантите и £8,000 за трошоците исплатени на државниот правобранител од страна на апликантите).

80. Опсервациите на Судот по ова побарување се следните.

(а) Со оглед дека не е најдена повреда во однос на периодот од 11 јули 1986 до 30 јули 1987 (види ставови 61-65 и 71 погоре), тој се согласува со Владата дека не би требало да им се додели ништо во однос на трошоците на кои се повикува на рочиштето на Апелациониот суд во 1986. Меѓутоа, истото не се однесува и за оние на кои се повикува на рочиштето на Апелациониот суд во 1987: иако втората постапка се одржала во предметниот период, таа следела по објавувањето на *Spycatcher* во Соединетите Американски Држави (види ставови 28-29 погоре) и, како и таа пред Горниот дом во 1987, треба да се смета за обид да се издејствува, преку домашниот правен систем, спречување на повредата што Судот најде дека е сторена во периодот од 30 јули 1987 до 13 октомври 1988 (види ставови 66-71 погоре).

(б) Судот не може да го прифати тврдењето на Владата дека дополнителните трошоци што може да се припишат на фактот дека апликантите од „Обсервер“ и апликантите од „Гардијан“ биле застапувани од различни адвокатски фирми би требало да не се одобрат. Тие имале право на адвокати по свој избор. Сепак, имајќи предвид дека интересите на двете страни апликанти во суштина биле исти, Судот го споредува мислењето на Владата дека хонорарите за услугите на вкупниот број на сите инволвирани што треба да добијат надоместок не може да се смета дека се „неопходно“ направени.

(в) Судот исто така се согласува со тврдењето на Владата дека трошоците што ги наплатиле релевантните адвокати не може да се смета дека се разумни во однос на износот за целите на член 50 (чл.50); понатаму, тој исто така прифаќа дека би требало да се намали износот што се побарува за наградите за советникот пред Горниот дом.

(г) Судот нотира дека, што се однесува до рочиштетот во Апелациониот суд во 1987, Владата не вложи приговор на побарувањето на апликантите на камата и дека износот што тие го исплатиле на државниот правобранител ја вклучувал и каматата.

81. Имајќи го во предвид погоренаведеното, Судот на апликантите им доделува износ од £65,000, во однос на нивните сопствени трошоци (вклучувајќи ја и каматата на оние направени во Апелациониот суд) и износите што тие му ги исплатиле на државниот правобранител.

Б. Постапката во Стразбур

82. Во однос на барањето на апликантите за трошоците од постапката во Стразбур (во вкупен износ од £74,605.23), опсервациите на Судот се следните.

(а) Би требало се изврши намалување за да одрази фактот дека не е утврдена повреда за периодот од 11 јули 1986 до 30 јули 1987. Од друга страна, не би било соодветно да се изврши значително намалување во однос на неуспешните жалби за повреда на членовите 13 и 14 (чл.13, чл.14) (види ставови 72-77 погоре), бидејќи гјалниот дел од работата на советниците на апликантите се однесувал на член 10 (чл.10) (види, *mutatis mutandis*, пресуда Granger од 28 март 1990, серија А бр.174, стр.21, став 55).

(б) Забелешките во став 80(в) погоре во врска со надоместоците на адвокатите подеднакво се однесуваат и за постапката во Стразбур.

Судот исто така смета дека, во дадените околности, извесен дел од побаруваните износи на име на надоместоци за советување го надминува она што може да се смета за разумно.

83. Имајќи го предвид погоренаведеното, Судот доделува износ од £35,000.

В. Заклучок

84. Според тоа, вкупниот износ што треба да им се исплати на апликантите изнесува £100,000. Оваа сума треба да се зголеми за износот на евентуалниот данок на додадена вредност.

ОД ТИЕ ПРИЧИНИ, СУДОТ

1. Со четиринаесет гласа наспрема десет утврди немало повреда на членот 10 (чл.10) од Конвенцијата во периодот од 11 јули 1986 до 30 јули 1987;

2. Едногласно утврди дека имало повреда на членот 10 (чл.10) во периодот од 30 јули 1987 до 13 октомври 1988;
3. Едногласно утврди дека немало повреда на членот 13 (чл.13) или на членот 14, в.в. со членот 10 (чл.14+10);
4. Едногласно утврди дека на име на судски трошоци Обединетото Кралство на апликантите мора вкупно да им исплати, во рок од три месеци, износ од £100,000 (сто илјади фунти), како и евентуален данок на додадена вредност;
5. Едногласно го отфрли остатокот од побарувањето за правичен надомест.

Изготвено на англиски и на француски јазик, и објавено на јавната расправа во зградата на Судот за човекови права, Стразбур, на 26 ноември 1991.

Rolv RYSSDAL

Претседател

Marc-André EISSEN

Архивар

Во согласност со член 51 став 2 (чл.51-2) од Конвенцијата и Правилото 53 став 2 од Деловникот на Судот, во анекс на оваа пресуда се наоѓаат следните издвоени мислења:

- (a) делумно несогласно мислење на г-дин Петити, заедно со г-дин Пињеиро Фарина;
- (б) делумно несогласно мислење на г-дин Волш;
- (в) делумно несогласно мислење на г-дин Де Мејер (во врска со претходната забрана), заедно со г-дин Петити, г-дин Русо, г-дин Фоигел и г-дин Биги;
- (г) издвоено мислење на г-дин Де Мејер (во врска со домашните правни лекови), заедно со г-дин Петити;
- (д) издвоено мислење на г-дин Валтикос;
- (ѓ) делумно несогласно мислење на г-дин Мартенс;
- (е) делумно несогласно мислење на г-дин Пеканен;
- (ж) делумно несогласно мислење на г-дин Моренила.

R.R.

M.-A.E.

ДЕЛУМНО НЕСОГЛАСНО МИСЛЕЊЕ НА СУДИЈАТА
ПЕТИТИ, ЗАЕДНО СО СУДИЈАТА ПИЊЕИРО ФАРИНА*(Превод)*

Гласав за повреда на членот 10 (чл.10) и во поглед на првиот период, за разлика од мнозинството. Според мене, имало повреда и во првиот период што се однесува до „Обсервер“ и „Гардијан“ и во вториот период што се однесувал и на The Sunday Times. Јас навистина сметам дека е контрадикторно да се завземе различен став за овие два период истовремено реafirмирајќи ја основната вредност на слобода на изразување во една демократија.

Судската забрана произлегла од предлогот за објавување во Австралија во 1985 година на мемоарите на г-дин Рајт каде бил вклучен материјал што веќе бил објавен во книгите на г-дин Пинчер и во програми на Granada television во Обединетото Кралство. „тајни агенти“ често објавуваат мемоари по своето пензионирање и тоа генерално не предизвикува загриженост за предметните држави. Претекстот за постапката поведена во Австралија не бил издавање на државни тајни туку повреда на должноста за чување тајни. Написите во „Обсервер“ и „Гардијан“ во јуни 1986 се однесувале на слични факти. Судовите заклучиле дека изворот на материјалот биле издавачите на Spycatcher. Постапката поведена од државното правобранител се засновала на повреда на должноста за чување тајни. Привремената судска забрана изречена од г-дин Џастис Милет во јули 1986 година, заснована на непочитувањето на должноста за дискреција, според мене веќе претставувала задирање во слободата на изразување. Таа слобода не може да се подложи на критериумот за доверливост, во спротивно повеќе не би имало никаква литература.

Во секој случај продолжувањето на судската забрана повеќе од неколку дена или седмици (до октомври 1988) претставувало дополнително задирање во слободата на изразување, бидејќи кога станува збор за печатот одлагање во однос на актуелни работи го прави написот на новинарот неинтересен. Објавувањето во Америка и во Европа на позначајни мемоари од шефови на тајни служби никогаш не довело до слична забрана (види ги во Франција книгите на г-дин Маранше и г-дин Марион).

Се стекнува впечаток дека крајната строгост на судската забрана на г-дин Џастис Милет и на курсот што го завемал државниот правобранител не биле толку заради должноста за доверливост туку повеќе биле заради стравот од откривање на одредени неправилности сторени од службата за безбедност во следењето на политички наместо разузнавачки цели.

Во тој поглед имало повреда на правото на примање информации, штотое втората компонента од член 10 (чл.10). Лишувањето на јавноста од информации за функционирањето на државните органи е повреда на основното демократско право.

Меѓутоа, мнозинството во Судот повеќе се фокусираа на првиот аспект отколку на вториот.

Ако државата смета дека некое објавување на информации ги загрозува државните тајни или националната безбедност, таа има на располагање други процедурални средства. Ако државата тврди дека имало непочитување на должноста за дискреција од страна на пензиониран државенслужбеник, има соодветни постапки. Во сегашниот случај државата не го гонела г-дин Рајт.

Меѓутоа, Обединетото Кралство, заради позитивната обврска според Европската конвенција, требало да го гарантира правото на

јавноста да биде информирана. На рочиштето Владата не елаборираше за ова прашање.

Привремената судска забрана, што подоцна не била симната по краток временски период, е скриено средство за воведување на цензура или ограничување на слободата на печатот (други скриени средства што се употребени во други земји вклучуваат гонење за наводни даночни кривични дела). Според мене повредата е уште поочигледна со нејзиното потврдување со одлуката со која се наоѓа повреда во однос на вториот период.

Расудувањето на мнозинството се заснова на вмешување во слободата на изразување; но за да ја објасни спротивната одлука за првиот период Судот се ограничува со наведувањето на следното:

„Она што тие го пропуштаат е фактот дека во јули 1986 Spycatcher постоел само во форма на ракопис. Тогаш не се знало точно што книгата ќе содржи и, дури и ако претходно објавениот материјал дал одредени индикации во тој поглед, можело да се очекува дека авторот ќе сака да каже нешто ново. А не било неразумно да се претпостави дека кога поранешен високорангиран припадник на безбедносна служба – „инсајдер“, како г-дин Рајт – предложи да се објават, без одобрение, неговите мемоари, постоел барем ризик дека тие ќе содржат натеријал чиешто разоткривање може да наштети на службата; мора да се има предвид дека во таков контекст штетните информации може да добијат од она што на прв поглед се чини дека се неважни детали. Уште повеќе, во секој случај било неверојатно целокупната содржина на книгата да покрене прашања од јавен интерес што превагнуваат над интересите на националната безбедност.“
(види став 61 од пресудата)

Контрадикторноста во начинот на кој се разгледуваа двата периоди според мое мислење се состои во следното: од една страна, се смета за оправдана одлука со која се наметнува рестрикција заснована на листи шпекулации или претпоставки од државниот правобранител и надлежниот суд; од друга страна, се вели дека со објавувањето на

книгата во Соединетите Држави и нејзината тогаш делумна циркулација продолжувањето на судската забрана било неоправдано.

Но, слободата на изразување во една земја не може да зависи од тоа дали или не предметниот материјал е објавен во друга земја. Во ерата на сателитска телевизија невозможно е територијално да се изолира мислата и нејзиното изразување или да се ограничи правото на информации на жителите на една земја чишто весници подлежат на забрана.

Објавувањето во странство всушност не било од суштинско значење за претекстот на кој првично имало повикување, имено тајноста, бидејќи таа веќе била прекршена со книгите на г-дин Пинчер и програмите на Granada пред наредбата на г-дин Џастис Милет и бидејќи во секој случај била многу релативна. Можно е, ретроспективно, да се оцени слабоста на аргументот на државниот правобранител, иако тој ги продолжил постапките во 1987 и во 1988 година. Условот за тајност, што според него е најзначаен, како што се покажало судовите го сметале за неважен штом информациите биле објавени во странство и книгата *Spycatcher* тајно стигнала до Обединетото Кралство во багажот на неколку граѓани и туристи.

Точно е дека г-дин Џастис Скот, придржувајќи се на големата либерална и судска традиција на Обединетото Кралство, во одлуката за основаноста нашол дека „Обсервер“ и „Гардијан“ не ја повредиле должноста за дискреција, но тоа го направил доцна, дури на 21 декември 1987.

На 13 октомври 1988 Горниот дом соправо одлучил дека не е неопходно на „Обсервер“ и „Гардијан“ да им се ограничи проширувањето на содржината на книгата.

Овие контрадикторни одлуки на еминентни судии го покажуваат отсуството на јасност на позицијата завземена од државниот правобранител. Првата одлука на судовите на Обединетото Кралство останува изненадувачка. Ако мнозинството на Судот резонираа врз основа на аспектот на „право да се прими информации“, тоа несомнено ќе најдеше повреда за двата периоди.

Може да се потсети дека во случајот *Elliniki Radiophonia Tiléorassi - Anonini Etairia* (Случај бр.260/89), г-дин Ленц, главен застапник во Судот за правда на европските заедници, во своето Мислење ги даде следните забелешки: (неофицијален превод)

"49. Правилата на Конвенцијата мора да се сметаат како интегрален дел од правниот систем на Заедницата. Директивата за телевизија ... укажува во таа смисла дека првиот став од член 10 (чл.10) од Конвенцијата за заштита на човековите права и основни слободи, ратификувана од сите земји-членки, што се однесува на сите теелвизиски сервиси за емитување и дистрибуција, е слично специфично манифестирање на еден погенерален принцип во правото на Заедницата, имено слободата на изразување. Од тие причини, органите на Заедницата мора да го почитуваат ова право.

50. Меѓутоа, исто така е јасно дека Судот за правда не е обврзан да одлучува во прв степен за наводни или реални повреди од земјите-членки на човековите права загарантирани според Конвенцијата (односно улогата на органите означени од Европската конвенција за човекови права); ..."

Пресудата на Судот за правда на европските заедници, донесена на 18 јуни 1991, го содржи следниот пасус: (неофицијален превод)

"41. Што се однесува до член 10 (чл.10) од Европската конвенција за човекови права ..., најпрво треба да се нотира дека, како што Судот постојано утврдуваше,

основните права претставуваат составен дел од општите принципи на правото, чиешто почитување таа го гарантира. Притоа, Судот се води од уставните традиции што се заеднички за земјите-членки и од индициите од меѓународните договори за заштита на човековите права на кои земјите-членки соработувале или на кои се потписнички (види, *inter alia*, пресуда од 14 мај 1974, Nold, случај бр.4/73 ECR [1974] 491, став 13). Во врска со тоа, Европската конвенција за човекови права е од особено значење (види, *inter alia*, пресуда Johnston од 15 мај 1986, случај бр.222/84, ECR [1986] 1651, став 18). Произлегува дека, како што Судот потврди во пресудата од 13 јули 1989, Wachauf (случај бр.5/88, ECR [1989] 2609, став 19), во Заедницата не се допуштени мерки што не се спови со признатото и гарантирано почитување на човековите права."

Еминентниот судија Лорд Бриџ забележал соодветно во своето несогласно мислење во Горниот дом:

„Слободата на говор секогаш е првата жртва во тоталитарен режим. Таквиот режим не може да си дозволи да овозможи слободно кружење на информации и идеи меѓу неговите граѓани. Цензурата е неопходен инструмент за регулирање на она што јавноста може и не може да го знае. Сегашниот обид да се изолира јавноста во оваа земја од информации што се слободно достапни на друго место е значаен чекор кон тој многу опасен пат. Задржувањето на забраната, како што сè повеќе и повеќе примероци од книгата *Spycatcher* влегуваат во оваа земја и тука кружат, ќе изгледа сè посмешно и посмешно. Ако Владата е решена да се бори за да ја задржи забраната до крај, таа ќе се соочи со неизбежна осуда и понижување од Европскиот суд за човекови права во Стразбур. Многу пред тоа таа ќе биде осудена во судот на јавното мислење во слободниот свет." ([1987] 1 Weekly Law Reports 1286F)

Истото размислување се огледа и во зборовите на г-дин Редвуд, државен секретар на Обединетото Кралство, кога дал одишка на својата вознемиреност во врска со „актуелниот наплив на рестриктивни директиви од ЕЕС со кои се загрозува слободата на изразување" (*Le Monde*, 3 ноември 1991).

Од тие причини од суштинско значење е заштитата предвидена во член 10 (чл.10); Европскиот суд секогаш завземал таков став во своите пресуди: Sunday Times I, Barthold, Lingens.

Одбраната на демократијата не може да се постигне без слободата на печатот. Земјите од Источна Европа кои се ослободиле од тегите на тоталитарните правила исто така го сфатиле тоа. Во сите свои претходни пресуди Европскиот суд ја покажа посветеност на заштитата на слободата на изразување и приоритетот што таа го има.

За да остане доследен на својата судска практика требаше, според мене, да најде повреда за двата периоди.

Советот на Европа заедно со органите на Европската конвенција има круцијална задача: воведување на вистинска слобода на изразување во сите нејзини форми и во исто време гарантирање на правото на јавноста да прими информации. Ова стекнато демократско право мора да се зачува ако сакаме да ја заштитиме слободата на мислата!

ДЕЛУМНО НЕСОГЛАСНО МИСЛЕЊЕ НА СУДИЈАТА ВОЛШ

1. Се согласувам со мнозинството во Судот дека во поглед на периодот 30 јули 1987 до 13 октомври 1988 имало повреда на членот 10 (чл.10) од Конвенцијата со судските забрани изречени против апликантите во поглед на тој период.

2. За разлика од мнозинството во Судот на мислење сум дека имало повреда на членот 10 (чл.10) и во поглед на периодот 11 јули 1986 до 30 јули 1987.

3. Слободата на печатот не е целосно неограничена. Во потрагата по информации печатот нема слобода да се консултира со или да добие информации преку нелегални дела, и може да му биде забрането во одредени случаи да објави материјал стекнат на таков начин, или може да подлежи на плаќање на отштета или може да му биде изречена и забрана и исплата на отштета. Доколку повредата на тајноста претставува нелегално дело било кривично било граѓанско весниците ќе бидат одговорни во поглед на објавување на работите до кои дошле.

4. Нивната одговорност нужно не е иста кога ги добиле информациите на среќа преку откровенија што можеле да бидат резултат на повреда на довербата за која тие не сносат одговорност. Легитимна дејност на печатот е да следат такви информации и да ги објавуваат резултатите од своите истражувања доколку притоа не се судрат со, да речеме, националната безбедност. Меѓутоа, не може да има повикување на националната безбедност за да се издејствува забрана само со изнесување на мислење од властите, како што тоа беше во овој случај. Во сегашниот случај Владата ги поврза прашањата за повреда на тајноста и за националната безбедност до степен што линиите помеѓу нив беа замаглени во првичното барање за судска

забрана. Вистината или лажноста на „откровенијата“ не беше предмет на дискусија. Мене ми изгледа дека за целите на членот 10 (чл.10) од Конвенцијата објавувањето на „откровенијата“ не може да се ограничи без барем навод за нивната веродостојност од засегнатата страна. Ако, како што беше случај во постапката во Австралија, Владата едноставно „ја признае вистината“ за целите на случајот барањето за ограничување станува спорно. Добар дел од тврдењата на г-дин Рајт веќе биле објавени за да се овозможи да се утврди вистината. Идентификувањето на г-дин Рајт како извор не влијаело на тоа прашање.

Дури и ако вистината за главните тврдења треба да се претпостави, имено дека агенти на Службата за безбедност биле вмешани во нелегални активности, тоа веќе било јавно објавено на начин што не оставал сомнеж дека г-дин Рајт, со пишаното, разговорите и телевизиските интервјуа, бил барем еден извор на тврдењата. Весниците-апликанти воделе кампања за истражување на тврдењата и нивното подоцнежнo однесување било за целите на проширување на кампањата. Тие не биле вмешани директно или индиректно во дебрифирањето на г-дин Рајт за други сознанија до кои тој дошол како агент на тајната служба. Немало индикации дека весниците имале намера да објават било каков друг материјал освен оној што бил директно поврзан со веќе објавените информации а за кои немало барање за забрана. „Откровението“ дека г-дин Рајт бил лично вмешан во наводните нелегални активности едвај би можело да се смета за информација што треба да биде ограничена во светлина на сè она што веќе било познато.

5. Во поглед на фактот дека тврдењето за тајност дадено во поткрепа на првичното барање за судска забрана никогаш не покажало дека е неминовно реално прекршување на доверливоста, имено дека

постои опасност од разоткривање на вистинските факти, позицијата на државниот правобранител, со која сакал да го заштити тоа, никогаш реално не е изнесена во таа фаза. Според мене, немало доволно околности за во случајот да се изречат забраните предвидени во членот 10 став 2 (чл.10-2) од Конвенцијата.

Јасно е дека прашањата кои апликантите сакале да ги третираат се од голем интерес, а можеби и загриженост, за јавноста. Јавниот интерес на кој се повикува Владата се чини дека се поврзува со политиката на Владата. Таа политика може и да оправда, според ставот на Владата, вложување на сите можни напори за спречување на протекување на информации од Службата за безбедност или во интерес на службата воопшто да не се превземе некакво дејствие за справување со тврдењата или да се гони г-дин Рајт на секаков можен начин. Тоа се прашања на политика и не се основ за повикување на рестрикциите предвидени во членот 10 став 2 (чл.10-2). Поеднакво може да се сфати дека, како што било очигледно, главната цел на постапките била да послужат како одвраќач за оние кои во иднина може да дојдат во искушение да откријат тајни до кои дошле во текот на работата како агенти или припадници на Службата за безбедност. Меѓутоа, тоа не е елемент со кој може да се оправда примената на рестрикциите врз печатот што се предвидени во членот 10 став 2 (чл.10-2). Не е докажано дека бараната правна помош против апликантите, за разлика од г-дин Рајт, во сите околности била неопходна во едно демократско општество како што е Обединетото Кралство.

ИЗДВОЕНО ДЕЛУМНО НЕСОГЛАСНО МИСЛЕЊЕ НА
СУДИЈАТА ДЕ МЕЈЕР (во врска со претходното
ограничување), ЗАЕДНО СО СУДИИТЕ ПЕТИТИ, РУСО,
ФОИГЕЛ И БИГИ

Не можам да се согласам со мислењето на Судот во врска со претходното ограничување на публикациите. Ниту пак можам да се согласам со неговиот заклучок дека, во сегашниот случај, правото на слобода на изразување на апликантите не било повредено до крајот на јули.

Според мене, нивното право било повредено не само после тој датум и до заклучувањето на случајот во октомври 1988, туку уште од самиот почеток на постапката во јуни 1986, кога државниот правобранител побарал судски забрани против нив.

Причините за ваквото мое мислење се едноставни.

Цврсто верувам дека „печатот мора да има слобода да објавува вести, без оглед на тоа кој е изворот, без цензура, судски забрани, или претходно ограничување“^{*}: во едно слободно и демократско општество не може да има простор, во време на мир, за рестрикции од таков вид, а особено не ако кон нив се прибегнува, како во предметниот случај, заради „владино сузбивање на засрамувачки информации“^{**} или идеи.

* Частис Блек, заедно со Частис Даглас, во случајот, многу сличен на сегашниот, *New York Times v. U.S.* и *U.S. v. Washington Post* (1971), 403 U.S. 713, 717. Иако биле применети во контекст на Уставот на Соединетите Американски Држави, овие зборови совршено го изразуваат општиот принцип што треба да се примени во оваа област.

** Частис Даглас, заедно со Частис Блек, во истиот случај, 723-724.

Секако, оние кои ќе објават било каков материјал што според некоја неопходна општествена потреба потребно е да не биде објавен подоцна може да бидат земени на одговорност во суд, како и оние кои делуваат спротивно на должноста за чување тајни. Тие може да бидат гонети ако и доколку тоа е пропишано во кривичното право, а може во секој случај да бидат тужени за обештетување ако е причинета штета. Исто така може да подлежат и на други санкции предвидени со закон, вклучително, зависно од случајот, и на конфискација и уништување на предметниот материјал и одземање на стекнатиот профит.

Меѓутоа, во ниту едни околности, не може да се прифати претходно ограничување, дури ни во форма на судски забрани, било провремено било трајно, освен во ситуација која Конвенцијата ја опишува како „време на војна или друга јавна итна ситуација со која има закана по животот на нацијата“ и, дури и тогаш, само „до оној степен што го налагаат околностите на ситуацијата“***.

*** Член 15 од Конвенцијата.

ИЗДВОЕНО МИСЛЕЊЕ НА СУДИЈАТА ДЕ МЕЈЕР (во
врска со домашните правни лекови), ЗАЕДНО СО
СУДИЈАТА ПЕТИТИ

Не можам да се согласам со третиот подстав од I ставот 76 од оваа пресуда.

Причините дадени во вториот подстав се доволни за да се заклучи дека, во сегашниот случај, немало повреда на правото на апликантите на „ефективен правен лек пред национален орган“.

Прашањето дали одреден договор е „инкорпориран во домашното право“ или не може да е од интерес во однос на други видови на договори. Тоа не е релевантно кога станува збор за основните права: тие се од таква природа што не може да е неопходно тие формално да се „инкорпорирани во домашното право“.

Како што веќе изјавил во друга прилика, целта на Европската конвенција за човекови права не е за да креира, туку да признае права што мора да се почитуваат и штитат дури и во отсуство на било кој инструмент на позитивното право*. Мора да се прифати дека, насекаде во Европа, овие права „ги обврзуваат законодавната, извршната и судската власт како право што директно се применува“** и како „врховно право на земјата, ... се во уставот или законите на државата без оглед на се друго“***.

* Види мое мислење во врска со случајот *Belilos*, серија А бр.132, стр.36. Види и член 1 (чл.1) од Конвенцијата, особено во францускиот текст.

** Види член 1, дел 3, од Основниот закон на Сојузна Република Германија.

*** Види член VI, дел 2, од Уставот на Соединетите Американски Држави.

ИЗДВОЕНО МИСЛЕЊЕ НА СУДИЈАТА ВАЛТИКОС

(Превод)

Иако целосно се согласувам со горната пресуда, би сакал да дадам коментар за пасус во став 76 од текстот. Во третиот подстав во него се потсетува дека „Судот во неколку прилики утврди дека не постои обврска за инкорпорирање на Конвенцијата во домашното право“. Тоа е точно, но е донекаде премногу концизно.

Секако не може да се оспори дека според меѓународното право државите коишто имаат ратификувано конвенција што се однесува на нивното законодавство и нивната практика се стриктно обврзани да ја имплементираат на национално ниво и дека тоа нужно не значи дека условите од конвенцијата мора да абидат транспонирани во домашниот правен систем. Од суштинско значење е да се почитува конвенцијата, на еден или на друг начин. Сето тоа е неспорно и е навистина елементарно.

Меѓутоа, во врска со тоа има тенденција кон претерано поедноставување што доведува до конфузија. Појдовната точка е дека формалните ефекти што ги опфаќа ратификувањето на конвенција на домашно ниво зависат од уставниот систем или практиката на државата и дека, во тој поглед, според системот (или практиката) во неколку земји (и се поголем број од нив) ратификацијата подразбира инкорпорирање на ратификуваниот текст во домашното право, додека во други двете двата системи (меѓународниот и локалниот) се раздвоени, иако понекогаш статутот за ратификација изричито го наложува инкорпорирањето. Исто така вреди да се напомене дека таквото инкорпорирање е ефективно, барем непосредно, само ако одредбите од конвенцијата се – според општоприфатениот израз -

самоизвршни, со други зборови може да се извршат без имплементација на посебни (национални) правила. Сето ова е добро познато и потсетува на старите академски несогласувања, за среќа повеќето забораваат, и јас верувам дека ќе ми биде простено што потсетувам на овие самоочигледни вистини.

Сепак, сметам дека е неопходно да се навратам, барем индиректно, на ова прашање тука бидејќи би сакал да го извлечам следниот заклучок: да, Судот е во право кога реafirмираше дека државите не се обврзани да ги инкорпорираат условите од Конвенцијата во својот национален правен систем. Меѓутоа, таа реafirмација би требало да биде дополнета додавајќи: „но тие секако се должни да ја имплементираат“. Некои ќе кажат дека тоа е само наведување на очигледното. Навистина е така, но афирмацијата би требало понатаму да се квалификува со: "а обврската за имплементација често се исполнува кога условите од Конвенцијата се транспонираат во домашниот правен систем". Тоа нема никаква врска со националните уставни системи или со старите „монистички“ наспрема "дуалистички" несогласувања. Се сугерира дека државите чијшто уставен систем не врши автоматско инкорпорирање би требало да го спроведат тоа со конкретна мерка, било да е тоа легислативна или друга, по ратификацијата, додавајќи во прилог, ако е потребно, одредби наменети или за имплементација на одредбите од општа природа или за адаптирање на националниот систем на новите стандарди. Кој би спорел дека националните судови, кои така би обрнале внимание на самите одредби од Конвенцијата, што станале национално право, би нашле дури и општите одредби од Конвенцијата елементи и критериуми што овозможуваат нивна полесна целосна примена, а тоа може да се случи дури и кога односната Влада смета дека стандардите

од Конвенцијата веќе се имплементирани во постојната легислатива или судска практика?

Иако таквата мерка не е задолжителна, сепак е многу пожелна со цел да е осигура не само подобро познавање на Конвенцијата туку и нејзина поцелосна имплементација. Тоа е општиот заклучок до кој дојдов по повеќе од триесет години практика во сферата на примената на меѓународните конвенции за човековите права. Во овој случај, тоа е неопходен додаток на принципот што Судот го наведе на кратко.

ИЗДВОЕНО ДЕЛУМНО НЕСОГЛАСНО МИСЛЕЊЕ НА СУДИЈАТА МАРТЕНС

А. Вовед

1. Како и мнозинството од Судот, сметам дека привремените забрани, како што биле образложени од г-дин Џастис Милет во пресудата од 11 јули 1986 година, претставувале вмешување во остварувањето на слободата на изразување на О.Г., во рамките на значењето на став 1 од член 10 (чл.10-1). Меѓутоа, за разлика од мнозинството, не можам да прифатам дека вмешувањето било оправдано според ставот 2 од истиот член (чл.10-2) дури и за периодот од 11 јули 1986 до 30 јули 1987.

Поконкретно, не сум убеден дека е исполнет условот за неопходност.

Б. Посебни карактеристики на сегашниот случај

2. Привремените забрани што ги побарал државниот правобранител против О.Г. претставувале дел од правната кампања што ја иницирала британската Влада кога дознала дека г-дин Рајт има намера да ги објави своите мемоари. Кампањата започнала со барањето на државниот правобранител во австралиските судови за забрана со цел да се спречи објавувањето на книгата. Потоа продолжила кога, по објавувањето на кратките написи каде се даваат детали за делод содржината на книгата, О.Г. одбиле да дадат гаранции што биле прифатливи за државниот правобранител: тој потоа барал изрекување на трајни забрани против било какво објавување од страна на О.Г. на материјал од Spycatcher и, во рамките на овие постапки, привремени судски забрани со ист ефект. Привремени судски забрани биле

изречени *ex parte* на 27 јуни 1986 а потоа биле продолжени, со извесни модификации, од г-дин Џастис Милет во неговата пресуда спомената погоре.

3. Од правен аспект, кампањата се засновала на ставот дека разоткривањето на информациите од страна на г-дин Рајт а кои тој ги дознал од своето работење за Службата за безбедност би претставувало повреда на должноста за чување тајни, како што би било и откривањето од О.Г., бидејќи тие ги добиле информациите знаејќи дека се резултат на таквата повреда. Меѓутоа, главната загриженост на Владата била – како што г-дин Џастис Милет навел - "не она што г-дин Рајт го вели, туку фактот дека поранешен високо рангиран припадник на Службата за безбедност е тој што го кажува тоа". Според тоа, нејзината кампања била главно предвидена за да се осигура имплементацијата на идејата дека на припадници на Службата за безбедност – да го цитирам истиот судија - "едноставно не може да им се дозволи да пишуваат мемоари". Сооглед дека тајноста е од суштинско значење за ефективното работење на Службата за безбедност, штетата предизвикана од вестите дека еден од нејзините поранешни високо рангирани припадници размислува да ги објави своите мемоари би можела – да се послужам повторно со пресудата на г-дин Џастис Милет - "да се поправи само ако тој брзо и ефективно се запре, и да се има потврда дека е запре" (додаден нагласок). Тоа се однесувало и на сите индиректни публикации.

4. Меѓутоа, О.Г. сакале слободно да ги објават информациите што може да ги добијат, дури и ако потекнуваат директно или индиректно од г-дин Рајт, доколку разоткривале несоодветно однесување или незаконити активности на припадници на Службата за безбедност. Како и г-дин рајт во постапката во Австралија, тие тврделе дека е во јавен интерес доказите за такво недолично однесување да бидат

објавени, при што дел од доказите биле наводите дадени од поранешен високо рангиран припадник на службата врз основа на информации до кои тој дошол додека бил вработен во неа.

5.1 Од став 4 произлегува дека изречените привремени забрани претставуваат "претходно ограничување".

5.2 При донесувањето на пресудата по жалба против одлуката на г-дин Џастис Милет, претседателот на државниот архив почнал велејќи, донекаде со омаловажување: "'Претходно ограничување' се два од најемотивните зборови во вокабуларот на медиумите." Меѓутоа, не постои основ за омаловажување на емоцијата што овие зборови ја создаваат, бидејќи тие ја означуваат, особено во поглед на медиумите, по цензурата, најтешката форма на вмешување во слободата што, како што овој Суд со право постојано нагласуваше, претставува еден од основните темели на демократското општество (види, како најнов пример, прсуда Oberschlick од 23 мај 1991, серија А бр.204, ставови 57 до крај). Во сегашниот случај претходното ограничување се однесувало на можен коментар од два "одговорни весници" (повторно го цитирам претседателот на државниот архив) "во контекст на јавна дебата за политичкопрашање од општ интерес" (позајмено од став 60 од пресудата Oberschlick). Неговите последици биле дотолку подраматични бидејќи, според доктрината на непочитување на судот како што ја сфатил (очигледно за првпат) Апелациониот суд во случајот Independent, се однесуваки не само на О.Г. туку на сите медиуми во рамките на јурисдикцијата на англиските судови.

В. Задачата на Судот при преиспитување на неопходноста

6. Во пресудата Handyside од 7 декември 1976 (серија А бр.24, стр.23-24, став 50) Судот веќе појаснил дека при преиспитувањето на

„неопходноста“ од вмешување мора да одлучи, врз основа на различните расположливи информации, "дали причините наведени од националните органи за да ги оправдаат мерките на 'вмешување' што ги превземаат се релевантни и доволни според членот 10 став 2 (чл.10-2)" (*idem*: пресуда *Sunday Times* од 26 април 1979, серија А бр.30, стр.38, став 62, и пресуда *Barthold* од 25 март 1985, серија А бр.90, стр.25, став 55). Неодамна, во став 60 од пресудата *Oberschlick* спомената погоре, Судот образложи дека овој тест имплицира дека мора да биде убеден дека националните органи "навистина ги примениле стандардите што биле во согласност со овие принципи" – т.е. принципите што поекнуваат од членот 10 (чл.10) - "и, уште повеќе, дека притоа се базирале на прифатлива оценка на релевантните факти".

Г. Примена на овој тест

7. Според тоа, за да се утврди дали претходното ограничување може да се оцени како оправдано неопходно е да се испита многу внимателно: (а) дали, придонесувањето на одлуката за изрекување на оваа исклучителна мерка, националните власти навистина ги примениле стандардите што биле во согласност со принципите што произлегуваат од членот 10 (чл.10); и (б) дали, притоа, се базирале на прифатлива оценка на релевантните факти.

Според мене, таквото испитување не може а да не доведе до заклучок дека и двата дела на ова прашање мора да абидат одговорени негативно. Ќе објаснам зошто.

Д. Применетите стандарди

8. Ќе започнам со првиот дел: кои стандарди се применети (ставови 9 и 10) и дали се во согласност со принципите што произлегуваат од

членот 10 (чл.10) (став 11)? Мислам дека при адресирањето на овие две прашања доволно е да се анализира пресудата на г-дин Џастис Милет, бидејќи во подоцнежните фази од постапката не само што неговата одлука се оценила како оправдана, туку и не биле изнесени никакви суштински критики во однос на правните принципи на кои тој ја засновал одлуката.

9.1 Појдовната точка на г-дин Џастис Милет била претпоставката дека се работи за конфликт помеѓу два легитимни јавни интереси: од една страна, (неспорниот) интерес што јавноста го има за зачувување на тајноста во рамките на било која организација како услов за нејзината ефикасност и, од друга страна, (можниот) интерес на јавноста да биде информирана за незаконити дела или друго несоодветно однесување. Тој оценил дека барањата за укинување на *ex parte* забраните може да се прифатат само ако О.Г. го увери дека постои вториот интерес и дека тој превагнува над првиот.

9.2 Оставајќи ја на страна (како ирелевантна за сегашните цели) состојбата дека привремените забрани веќе се *ex parte* изречени така што О.Г. беа тие што мораше да побараат нивно укинување, заклучокот до кој мора да се дојде е дека стандардот што го применил националниот судија за да одлучи дали да изрече претходно ограничување или не бил: бараната привремена забрана со цел да се зачува тајноста треба да се изрече освен ако тужениот не го убеди судот дека (а) објавувањето на информации е во јавен интерес и (б) овој интерес превагнува над интересот за зачувување на тајноста.

10.1 Г-дин Џастис Милет го оставил отворено прашањето дали стандардот што тој го применил бил исклучок од или примена на принципите од *American Cyanamid* (види, за овие принципи, став 10 од пресудата на Судот), но сметал дека е уверен дека материјалното обештетување на било која од страните би било целосно несоодветно.

Тој понатаму навел дека, "во решавањето на судирот" на интереси, еден од конкретните факти што тој ги земал предвид бил фактот дека "одбивањето на привремен правен лек може да предизвика непоправлива штета и ефективно да го лиши тужителот од неговото право".

10.2 Според мене, од овие и слични пасуси може само да се дојде до заклучок дека судијата ги применил принципите од *American Cyanamid*, барем до степен на имплицитност дека материјалот пред него не открива дека државниот правобранител немал никаков реален изглед да успее во своето барање за трајна забрана.

11.1 Дали овие стандарди се во согласност со принципите што произлегуваат од членот 10 (чл.10)? Јас не мислам така.

11.2 Прво ја земам појдовната точка на г-дин Џастис Милет, имено дека имало судир помеѓу два легитимни јавни интереси, првиот за зачувување на тајноста, вториот за примање на информации за лошо однесување или недоличност. Очигледно, за него овие два интереси во принцип имале иста тежина. Меѓутоа, тоа е некомпатибилно со членот 10 (чл.10). Според таа одредба интересот за слободно примање на информации во принцип превагнува над интересот за "спречување на откривање на информации добиени во доверба": вториот интерес не е само по себе доволен за да се оправда вмешувањето во правото на слобода на изразување, но е доволен само ако и доколку вмешувањето е "неопходно во демократското општество". Слично, според член 10 (чл.10) не е печатот тој што, доколку има закана за претходно ограничување, треба да го спречи вмешувањето убедувајќи го судот дека (а) постои јавен интерес за пренесување и примање на информациите во поглед на кои се бара забраната, и дека (б) овој интерес превагнува над интересот за зачувување на тајноста на информациите. Тоа значи испревртување на работите наопаку: според

членот 10 (чл.10), слободата на печатот е правило а тоа имплицира дека она што треба да се оправда е вмешувањето; од тие причини, страната која го бара ограничувањето – во овој случај државниот правобранител – е таа која треба да го убеди судот дека условите од став 2 се исполнети, т.е. дека може да се каже дека ограничувањето е "неопходно во демократското општество" (во прилично стриктното значење што овие зборови го имаат според воспоставената судска практика на Судот) за да се зачува тајноста.

11.3 Така, стандардот што бил применет погрешно однапред ја зголемил рамнотежата во корист на државниот правобранител, страната која барала да се ограничи слободата на изразување. Тоа е уште посериозно бидејќи, при примената на овој стандард, г-дин Џастис Милет – водејќи се по принципите од American Cyanamid (види став 10.2 погоре) – повторно го фаворизирал државниот правобранител на начин што е некомпатибилен со принципите од член 10 (чл.10).

11.4 При примената на горните стандарди, како што самиот истакнал г-дин Џастис Милет земал предвид "дека се работи за привремена примена а не судење". Сепак, без поголема потешкотија, тој исто така земал предвид дека одбивањето на забраната како правен лек може "да го лиши тужителот од неговото право". Тој го направил тоа без експлицитно да навлезе во прашањето дали всушност тужителот има било какво право и без да испита какви се шансите на државниот правобранител да добие трајна судска забрана на судењето. Како што веќе изнесов во став 10.2 погоре, мора да се заклучи дека судијата се ограничил на утврдувањето дека, спорд материјалот пред него, не би можело да се каже дека барањето на државниот правобранител очигледно нема реални шанси да успее.

11.5 При оценувањето дали овој пристап е во согласност со принципите од членот 10 (чл.10), важно е да се сфати дека

привремената забрана што ја барал државниот правобранител во истражната постапка била само дериват од трајната забрана што тој ја барал на главното рочиште. Велам "само дериват" бидејќи привремената забрана не послужила на независна цел, туку имала за цел само да спречи (понатамошно) индиректно објавување се додека судот нема можност да донесе конечна одлука во однос на тоа дали индиректното објавување ќе се дозволи или нема да се дозволи.

11.6 Исто така треба да се забележи дека според членот 10 (чл.10) и привремена и трајна забрана би можеле да бидат изречени само ако би можело да се каже дека се "неопходни во демократското општество". Како што привремената забрана е само дериват од трајната забрана, така условот за неопходност за изрекување на привремената забрана е само дериват од условот за неопходност за изрекување на трајната забрана. Според тоа, барањето за изрекување на привремено претходно ограничување би можело да се прифати само ако судот бил убеден во таа фаза дека барањето на државниот правобранител на главната постапка веројатно ќе го исполни условот за неопходност. Судот би можел да заклучи дека привремената забрана е "неопходна", во рамките на значењето на членот 10 став 2 (чл.10-2), само ако биде убеден дека барањето за трајна забрана веројатно ќе биде прифатено. Ако постоел сомнеж за тоа па дури и извесна несигурност, вмешувањето едвај би можело да се оквалификува како неопходно: тоа, како што Судот постојано и со право нагласуваше, е прилично строг услов, особено кога е во прашање слободата на изразување на печатот за работи од јавен интерес.

11.7 Следи дека: (а) за да ги испочитува принципите што произлегуваат од членот 10 (art. 10), г-дин Џастис Милет требало да го нареди привременото претходно ограничување само ако државниот правобранител го убедил дека барањето за трајна забрана веројатно ќе

успее; и (б) ограничувајќи се на испитувањето дали е очигледно дека барањето нема рални шанси за успех, судијата всушност применил стандард што не е конзистентен со тие принципи.

Ѓ. Оценка на фактите

12.1 Сега да се осврнам на вториот дел од прашањето изнесено во став 7 погоре: дали одлуката на г-дин Џастис Милет се базирала на прифатлива оценка на релевантните факти? Изразот "релевантните факти" подразбира (*inter alia*) преиспитување дали фактите што требало да бидат земени предвид спорд членот 10 (чл.10) навистина биле разгледани како што треба. Во тој поглед, потсетувам дека забраните што ги барал државниот правобранител против О.Г. претставувале дел од правната кампања што ја иницирала британската Влада кога дознала дека г-дин Рајт има намера да ги објави своите мемоари. Во рамките на границите на оваа кампања односот помеѓу англиската и австралиската постапка е сличен на односот што постоел помеѓу истражната и главната постапка во Англија, како што е наведено во ставовите 11.5 и 11.6 погоре: како што државниот правобранител ја иницирал истражната постапка за се зачува неговата позиција во барањето за трајна забрана со која се ограничува целокупното индиректно објавување на материјалот од *Spycatcher*, така тој го поднел барањето за да ја зачува својата позиција во случајот во Австралија, каде побарал забрана со која ќе се спречи објавувањето на самата книга.

Следи дека веројатниот исход од англиската постапка (за чијашто релевантност станува збор во ставовите 11.4 - 11.7 погоре) би зависел во голема мера од исходот на австралиската постапка: дали заложбите на државниот правобранител да го запре претстојното објавување на

мемоаритес било веројатно да успеат? Ако нивниот успех бил сериозно доведен во прашање, истите ќе се однесувало и на изгледите за неговото барање за трајна забрана против О.Г. Ако во моментот кога англиските судови ќе морало да одлучат дали да го одобрат барањето или да не одобрат, неговото дејствие во врска со директното објавување веќе било неуспешно или било веројатно да биде само кратко, судовите едвај ќе биле во позиција да утврдат дека трајната забрана против индиректното објавување треба сепак да се смета за неопходна.

12.2 Овие аспекти покажуваат дека г-дин Џастис Милет требало да се запраша дали е веројатно Владата да го добие она што тој – по темелна анализа на наводите и доказите доставени од страна на државниот правобранител – со право го сметал за нејзина цел, имено брзо и ефективно спречување на обидите на г-дин Рајт да ги објави мемоарите кои не требало дури ни да бидат напишани (види став 3 погоре). Меѓутоа, учениот судија неуспеал да го направи тоа и од тие причини не може да се каже дека својата одлука ја засновал на прифатлива оценка на релевантните факти (види став 6 погоре).

12.3 Постои втор и, според мене, уште поважен основ за таквото мислење, имено дека, ако се разгледало прашањето дали Владата ќе успеела во ефективното спречување на објавувањето на *Spycatcher*, одговорот ќе требало да биде негативен.

Како што на Владата и било укажано, постапката за спречување на објавувањето на книгата во Соединетите Американски Држави немало да успее (види став 28 од пресудата). Било веројатно (а настаните во 1987 се очигледна потврда за тоа) дека и на г-дин Рајт истото му било укажано. Изгледа дека г-дин Џастис Милет не ги земал предвид реперкусиите од овие факти а сепак, во рамките на контекстот на врска помеѓу англиската и австралиската постапка, тие се од

пресудно значење. Невозможноста да се спречи објавувањето во Соединетите Држави го нагласува фактот дека во оваа "доба на информации" информациите и идеите не можат да се запрат повеќе на границите. Член 10 став 1 (чл.10-1) експлицитно ги издвојува правните последици во оваа ситуација. Според тоа, според членот 10 (чл.10) невозможноста да се спречи објавувањето во Соединетите Држави нужно имплицирала дека не можело да се смета дека ограничувањето во Австралија е "неопходно", во рамките на значењето од став 2. Ирелевантно е дали австралиските судови ќе дошле до овој заклучок соочени со таквата невозможноост. Бидејќи заклучокот што суд во земја-членка требало да го извлече е тоа што требало да биде оценето како пресудно во контекст на спорот помеѓу О.Г. и Обединетото Кралство.

Овие аспекти сугерират дека еден од елементите за кои јас не се согласувам во мнозинството од Судот се сведува на следното: иако за нив фактот дека во меѓувреме книгата била објавена во Соединетите Држави е единствената пресудна причина за оценувањето дека претходното ограничување за индиректно објавување во Англија од тој момент па натаму повеќе не било оправдано, за мене фактот дека книгата можела легално да се објави во Соединетите Држави значел дека, дури и во времето кога државниот правобранител ги иницирал тужбите за повреда на довербата, било неверојатно дека г-дин Рајт можел да се спречи ефективно така што привремената забрана никогаш не требало да биде изречена. Но г-дин Џастис Милет не го земал овој фактор во предвид, како што не разгледал какви се шансите државниот правобранител да го добие случајот во Австралија.

Е. Заклучок

13. Да резимирам: според мене, одлуката на г-дин Џастис Милет се засновала на стандарди што не биле во согласност со принципите што може да се изведат од членот 10 (чл.10) и на оценка на фактите која, во светлина на оваа одредба, е нецелосна за да има пресудна улога. Од тие причини, не можам да прифатам дека, дури и во текот на периодот од 11 јули 1986 до 30 јули 1987, вмешувањето било "неопходно" според став 2 од истиот член (чл.10-2).

ИЗДВОЕНО ДЕЛУМНО НЕСОГЛАСНО МИСЛЕЊЕ НА СУДИЈАТА ПЕКАНЕН

Жал ми е што не можам да се согласам со мнозинството од Судот дека немало повреда на членот 10 (чл.10) од Конвенцијата со привремените судски забрани што биле обврзувачки за сите апликанти во периодот од 11 јули 1986 до 30 јули 1987.

Се согласувам со мнозинството дека член 10 (чл.10) не го забранува изрекувањето на претходни забрани против печатот за објавување на одредени вести или информации. Меѓутоа, имајќи го предвид суштинското значење на слободата на печатот во едно демократско општество, маргината на уважување на државата во овие случаи е навистина многу тесна. Примената на претходни ограничувања мора, според мене, да се заснова на исклучително релевантни и издржани причини кои јасно превагнуваат над легитимниот интерес на јавноста за непречено примање на вести и информации. Тоа ме наведува до општ заклучок дека претходни ограничувања може да бидат наметнати на печатот само во многу ретки и исклучителни околности и обично за многу кратки временски периоди.

Целта на привремените судски забрани во овој пример била да се зачува status quo ситуацијата во текот на судската постапка. Како таква, таа е легитимна цел. Но, дали имало неопходна општествена потреба за овие мерки во едно демократско општество и дали тие биле пропорционални на саканите цели?

Како прво, би нагласил дека денес вестите и информациите се шират многу брзо и лесно од земја во земја и дека е практично невозможно да се запре тоа. Како што се покажа во сегашниот случај, привремените судски забрани изречени против апликантите „Обсервер“ и „Гардијан – што биле обврзувачки за сите британски медиуми преку спроведувањето на доктрината на непочитување на

судот – не можеле да го спречат протокот на предметните информации од странство. Од тие причини, претходното ограничување не било ефективно средство за постигнување на целта за зачувување на status quo ситуација. Понатаму, пред изрекувањето на привремените судски забрани, доверливоста на предметниот материјал веќе била нарушена во голема мера со претходните публикации и телевизиски интервјуа. Според тоа, во овој случај немало потреба од забраните.

Дури и само овие аспекти според мене покажуваат дека досегашниот случај немало неопходна општествена потреба за така драстична мерка како што е забраната на печатот да пренесува информации.

ИЗДВОЕНО ДЕЛУМНО НЕСОГЛАСНО МИСЛЕЊЕ НА СУДИЈАТА МОРЕНИЛА

1. Се согласувам со мнозинството од Судот дека привремените судски забрани наметнати на апликантите „Обсервер“ и „Гардијан“ (О.Г.) од страна на г-дин Џастис Милет на 11 јули 1986 („забраните на Милет“) со кои се забранува објавување на информациите добиени од г-дин Питер Рајт во неговото својство како припадник на британската Служба за безбедност – кои забрани се прошириле на сите британски медиуми, вклучувајќи го и Sunday Times, врз основа на законот за непочитување на судот и останале на сила сè до 13 октомври 1988 – претставуваат мешање во слободата на изразување и правото на сопствено мислење и на примање и пренесување на информации и идеи на О.Г, загарантирани со член 10 став 1 (чл.10-1) од Конвенцијата.

Исто така се согласувам, но не без одредено двоумење, дека вмешувањето било „пропишано со закон“, како што овој израз е сфатен во судската пракса на Судот (види ја пресудата на Sunday Times од 26 април 1979, серија А бр.30, стр.30-31, ставови 47-49): во согласност со системот на обичајното право, се засновало на судски преседани и тие биле адекватно достапни, а резултатот од нивната примена доволно предвидлив. Повторно, го дела мислењето на мнозинството дека забраните биле изречени со цел да се заштити позицијата на државниот правобранител, како една од странките во парницата во очекување на судењето за прекршување на должноста за чување тајни против О.Г. кои исто така служеле со цел да се заштити националаната безбедност, спречувајќи натамошно ширење на доверливи информации за делувањето на Службата за безбедност. Двете овие цели се легитимни според став 2 од член 10 (чл.10-2).

Сепак морам да го презентирам моето несогласување за клучното прашање, имено, за неопходноста од такви рестрикции во едно демократско општество. Во ниту еден момент, според мое мислење, овие привремени забрани не биле оправдани со "итната општествена потреба" или пропорционални со некоја легитимна цел која се спроведувала. Од тие причини, морам да не се согласам со заклучокот на мнозинство во однос на периодот од 11 јули 1986 до 30 јули 1987 година.

2. Според моето мислење, ова централно прашање не требаше да се раздели во два периоди, како што тоа беше направено од страна на Комисијата како и од мнозинството на Судот, „заради поголема јасност“. Сите одлуки, од онаа на г-динот Џастис Милет до онаа на Горниот дом во 1987 година, беа дел од истите постапки и О.Г. биле предмет на истите ограничувања во текот на периодот од јули 1986 до октомври 1988 година. Нивното разделување на две доведе до нешто неконзистентен исход – наоѓање дека тие ограничувања делумно се во согласност со Конвенцијата а делумно претставуваат повреда на Конвенцијата.

На 29 април 1987 година, О.Г. поднеле барање за укинување на забраните Милет, особено поради извештаите што се појавиле во три други англиски весници (види ставови 22-23 на пресудата). На 12 јули 1987 година, датум што требало да се совпадне со датумот на објавување на *Spycatcher* во Соединетите Американски Држави, *The Sunday Times* го објавил првиот извадок од книгата (види ставови 27-28 на пресудата). Сепак, Горниот дом одлучил забраните да останат во сила и, како резултат на Законот за непочитување на судот, тие станале обврзувачки за сите британски медиуми, вклучувајќи го и *The Sunday Times* с.

Објавувањето на *Spycatcher* во САД и проширувањето ширум светот на она што го обелоденил г-дин Рајт за активностите на МИ5 не се „релевантни“, според мое мислење, ниту за тврдењата на О.Г. според членот 10 (чл.10) ниту за повредата на должноста за чување тајни што им го припишувала Владата ним: тие само потврдиле дека обидот да се спречи ширење на информации од општ интерес во англиското говорно подрачје со наметнување на судски забрани на британските медиуми не бил ниту реален, ниту ефикасен.

3. Главните принципи кои произлегуваат од судската пракса на Судот во однос на член 10 (чл.10), со кои принципи целосно се согласувам, се сумирани во став 59 од оваа пресуда и нема потреба да се осврнам на тоа тука.

Владата се повика на ставот на Судот, од неговата пресуда во *Markt Intern Verlag GmbH and Klaus Beermann* од 20 ноември 1989 година (Серија А бр.165, стр.21, став 37), дека тој не треба да ја замени со своја оценка онаа на националните судови каде што тие, поради постоење на разумни основи, сметале дека ограничувањето било неопходно. Тие, исто така, укажаа дека маргината на уважување која треба да им биде овозможена на националните власти, при проценката дали заштитата на националната безбедност бара наметнување на привремена ограничувањата за публикации, е широка.

Ставовите на Судот во случајот со *Markt Intern*, што се однесуваат на објавувањето во специјализиран дел на печатот на информации од комерцијална природа, во никој случај не претставуваат исклучок од нејзината супервизорска надлежност, што е опишано во став 59 (г) на сегашната пресуда.

Според системот на Конвенцијата, Судот е овластен да ја утврди границата помеѓу надлежноста на националните судови и својата надлежност, истовремено задржувајќи ги нивните одговорности за да

се осигураат загарантираните права и слободи, во согласност со членовите 1 и 19 (чл.1, чл.19). Точно е дека маргината на уважување на Државата е поширока кога станува збор за прашања за заштита за националната безбедност, отколку кога е во прашање зачувувањето на авторитетот на судството со штитење на правата на странките (види ја понапред споменатата пресуда *Sunday Times*, серија А бр.30, стр.36, став 59, и пресудата *Leander* од 26 март 1987, серија А бр.116, стр.25, став 59). Сепак, концептот за маргината на уважување секогаш мора да се применува, земајќи ги предвид околностите на секој случај, врз основа на кохерентно толкување на членот 10 (чл.10) во согласност со европската судска практика и секако не на начин што би можел да ја уништи суштината на слободата на изразување.

4. Основната важност на слободата на изразување, суштинската улога на печатот во едно демократско општество и правото на јавноста да добие информации за прашања од општ интерес, фактори кои се постојано нагласувани во судската практика на овој Суд, во конкретниот случај барале примена на многу строг тест на неопходност. Барајќи оправдување на ограничувањата спрема О.Г. врз основа на интересите на националната безбедност и за зачувување на правата на државниот правобранител до судењето, Владата, според мое мислење, не успеа „убедливо да докаже“ (види став 59 (а) на оваа пресуда) дека таквиот тест бил задоволен.

А. Прашањето околу интересите за националната безбедност

5. Како и мнозинството од Комисијата, г-дин Фровеин, г-дин Бусутил и г-дин Вајцел, и јас сум на мислење дека примарна грижа за англиските судови во конкретниот случај не била заштитата на националната безбедност, туку заштита на чување на тајни

информации. Опасноста за националната безбедност била наводно индиректна, како резултат на губењето доверба и наштетувањето на ефикасноста и веродостојноста на Службата за безбедност. Така, во својата пресуда г-дин Џастис Милет навел (препис, стр.11Е-Ф): „Очигледно е дека Службата за безбедност мора да се гледа како непропустлива. Имиџот на доверба е од суштинско значење за нејзиното правилно функционирање. На нејзините припадници едноставно не може да им биде дозволено да пишуваат свои мемоари.“

Времените забрани го имаа за последици следното: (1) забраната е изречена без целосна расправа за аргументите на тужителот; и (2) забраната се прошири на сите медиуми со примена на обичајното право за инкриминирачко непочитување на судот. И, всушност, заради непочитување на судска постапка беа поведени постапки против *The Independent*, *The London Evening Standard*, *the London Daily News* и *The Sunday Times* (види ставови 22 и 27 од пресудата).

Националните судии биле свесни за сериозноста на мерката. Г-дин Џастис Милет во својата пресуда (препис, стр. 6В-С) навел дека „претходната забрана за објавување е сериозно мешање во слободата на печатот и во важното уставно право на слобода на говор“. Во Апелациониот суд на 25 јули 1986 година, сер Џон Доналдсон ја започнал својата пресуда (препис, стр. 3А) наведувајќи дека „’Претходната забрана’ се два од најемотивните зборови во вокабуларот на медиумите. Според тоа, „Гардијан“ и „Обсервер“ реагираше брзо и енергично на веста дека г-дин Џастис МекФерсон издал *ex parte* судска забрана на 27 јуни 1986 година....“.

6. Всушност, недовербата кон овие привремени ограничувања на печатот е одамна воспоставена во традицијата на обичајното право. Блекстоун напишал уште во 1765 година во своите „Коментари за законот на Англија“ реченица која стана задолжително да се цитира:

"Слободата на печатот е навистина од суштинско значење за природата на една слободна држава: но тоа се состои од непоставување на претходни ограничувања врз публикациите, а не во слобода од цензура за кривично дело кога ќе биде објавено."

Судската практика на Соединетите Држави цитирана во „член 19“, Меѓународниот центар против цензура (види став 6 од оваа пресуда), постојано повторува дека главната цел на гаранцијата на Првиот амандман е да се спречат претходни забрани. Во поглед на целите на националната безбедност, Врховниот суд на САД во *Near vs. Minnesota* (283 U.S./718) најде дека: „Фактот дека околу сто и педесет години немаше речиси никакви обиди за изрекување на претходни забрани за публикации кои се однесуваат на злоупотребата на службена должност на јавните службеници е значаен за длабоко всаденото убедување дека таквите ограничувања ќе го нарушат уставното право."

Другите позначајни одлуки на тој Суд, како оние за *New York Times Co. Ltd v. the U.S.*, 403 U.S./713 (1971) (the Pentagon Papers case), *Landmark Communications Inc. v. Virginia*, 425 U.S./829 (1978) (the Landmark case), *Nebraska Association v. Stuart*, 427 U.S./ 593 (1976) и *U.S. v. The Progressive*, 486 F. supp. 990 (1979) (the Hydrogen Bomb case), постојано барале исполнување на многу строги услови ("целосно апсолутни") пред да може да се изрече претходна забрана за објавување на информации за прашања поврзани со националната безбедност. Според наведеното во пресудата за Небраска, "нишката која се протега низ сите овие случаи е тоа што претходните забрани за говор или публикација се најсериозната и најмалку толерирачка повреда на правата од Првиот амандман .. Претходната забрана, по дефиниција, има непосредна и неповратна санкција. Ако може да се каже дека заканата од кривични или граѓански санкции по објава го 'заледува' говорот, претходните забрани го 'замрзнуваат', барем за

извесно време." Џастис Бренан, согласувајќи се со пресудата, изјави "иако различно е изразено, евидентно е дека дури и исклучоците треба да се толкуваат многу, многу тесно: кога разоткривањето 'сигурно ќе резултира со директна, непосредна и непоправлива штета на нашата држава или нејзиниот народ' ".

7. Споделувајќи го ставот на мнозинството изразен во став 60 на оваа пресуда, верувам дека ограничувањата на слободата на изразување како што се оние наметнати спрема О.Г наводно за да се заштити националната безбедност се многу далеку од исполнување на овие стандарди. Владата не ја докажа "директната, непосредна и непоправлива штета" за безбедноста на Обединетото Кралство која била или би била предизвикана со статиите објавени од страна на О.Г. или од обелоденувањата за кои тогаш се стравувало дека г-дин Рајт може да ги направи. Во својата пресуда (препис, стр.10Ф), г-дин Џастис Милет навел: „Од тие пасуси [во сведочењето под заклетва дадено од сер Роберт Армстронг] е јасно дека вистинската природа на приговорот на државниот правобранител не е против скорешното ширење на обвинувања за досегашните активности на Службата за безбедност како што е наведено во последните статии објавени од страна на тужените. Тие се дамнешна историја и биле предмет на претходен широк публицитет. "

„Појавата на доверливост" може да биде „од суштинско значење за ефективното функционирање на Службата за безбедност - како што е и за другите јавни служби - но, за целите на член 10 став 2 (чл.10-2) од Конвенцијата, според мое мислење тоа само по себе не оправдува наметнување, врз основ заштита на националната безбедност, на претходна забрана што наштетува на слободата на печатот и правото на јавноста да биде правилно информирана. Ширењето на предметните информации би можело да се ограничи „само ако постои апсолутна

сигурност" дека нивното ширење би ја имало негативната последица од која легитимно стравува државата (види, *mutatis mutandis*, пресуда *Sunday Times* погоре наведена, серија А бр.30, стр.41-42, став 66).

Двајцата лорда кои не се согласија со одлуката на Горниот дом од 30 јули 1987 година ги изнесоа своите ставови по ова прашање. Лорд Бриц од Харвич рекол дека „слободата на говорот е секогаш првата жртва во тоталитарен режим. Таквиот режим не може да си дозволи да овозможи слободно кружење на информации и идеи меѓу неговите граѓани. Цензурата е неопходен инструмент за регулирање на она што јавноста може и не може да го знае. Сегашниот обид да се изолира јавноста во оваа земја од информации што се слободно достапни на друго место е значаен чекор кон тој многу опасен пат" (Државен правобранител против *Guardian Newspapers Ltd* [1987] 1 *Weekly Law Reports* 1286F). Лорд Оливер од Олмертон изјави дека „да се направи обид, дури и привремено, да се создаде еден вид на судски кордон за да се спречи инфекција од странство на јавен коментар и дискусија не само што е, како што верувам, сигурно дека ќе биде неефективно туку вклучува и преземање на први чекори кон многу опасна патека" (*ibid.*, 1321D).

8. Разгледувајќи дали забраните изречени против О.Г. од националните власти биле потребни и биле сразмерни со цел заштита на националната безбедност, сметам дека следните околности се насочени против потребата од толку сериозно ограничување.

(а) Владата ниту укажала прецизно кои информации во статиите објавени од О.Г. нанеле штета на британските безбедносни операции, ниту пак ја прикажала непосредната или суштинска опасност за националната безбедност која тие ја создале.

(б) Статиите, кои се појавиле на внатрешните страници на весниците, биле кратки и само известувале за прашања во однос на

постапката во Австралија. Тврдењата за активностите на MI5 биле, според г-дин Џастис Скот (*Attorney General v. Guardian Newspapers Ltd* (No. 2) [1990] 1 Appeal Cases 128-138), обелоденети многу порано во дванаесет книги и три телевизиски програми, а особено во две книги напишани од страна на г-дин Чепман Пинчер во 1981 и 1984 година и во телевизиско интервју со самиот г-дин Рајт што однапред било јавно најавено. И, како што вицеканцеларот, сер Николас Браун-Вилкинсон, изјави (*Attorney General v. Guardian Newspapers Ltd* 1987] 1 Weekly Law Reports 1264C), „во овој случај, не се сугерира, ниту пак би можело да се сугерира, дека „Гардијан“ и „Обсервер“ биле во која било смисла вклучени во било каква активност со г-дин Рајт која довела до објавување на неговата книга. Тие не го помагале ниту го поддржувале г-дин Рајт во неговата злоупотреба на должноста". Тој заклучува дека ако „трета страна која не учествува во повредите на должност сторени од страна на лицето на кое му се доверени информации, добие информации кои во времето на примање се во јавниот домен - односно, ги добие од јавниот домен - според мое мислење не би била обврзана за чување на тајни, како што во моментот се сугерира" (*ibid.*, 1265E).

(в) Владата ниту превземала некакви чекори да ги гони г-дин Рајт или авторите или уредниците на претходните публикации според Законот за службена тајна од 1911, ниту иницирала граѓанска тужба за повреда на должноста за чување тајни со барање на изјава, отштета или извештај за добивка.

(г) Барањето за постојани судски забрани против весниците се засновало на прилично хипотетички основи, како на пример: (1) нивните информации биле добиени директно или индиректно од г-дин Рајт, (2) сакале да објават натамошни информации за активностите на Службата за безбедност; (3) тоа би го загрозило ефикасното

функционирање на службата и нејзината "тајност", и (4) ова исто така ќе охрабрело други припадници или поранешни припадници на службата да објавуваат доверливи информации

(д) Доказите изведени од страна на државниот правобранител во истражната фаза беа две изјави дадени под заклетва од страна на сер Роберт Армстронг во постапката во Австралија, каде било нагласено дека зачувување на тајноста е од суштинско значење за ефективното функционирање на Службата за безбедност. Заслужува да се нагласи и тоа дека, всушност, како што истакна и Комисијата во својот извештај (став 89), „доказите врз основа на кои Горниот дом ја засновал својата одлука за основаноста во октомври 1988 година биле во суштина достапни уште на самиот почеток во јули 1986 година а целосно достапни до јули 1987".

Б. Прашањето околу задржувањето на авторитетот на судството

9. Како што е наведено претходно, една од целите на привремените судски забрани била зачувување на правата на државниот правобранител во очекување на главниот судски процес. Владата тврдеше дека изрекувањето на временна забрана за да се спречи објавувањето на материјал кој е предмет на тужба, ако објавувањето пред судењето би ја уништило суштината на тужбата, може во принцип да се смета како неопходно во едно демократско општество за зачувување на авторитетот на судството, од аспект на горенаведената пресуда за *Sunday Times* (серија А бр.30, стр.42, став 66). Иако прифаќајќи *in abstracto* таков предлог, сепак сметам дека во околностите на конкретниот случај Владата не успеа да покаже дека одобрувањето на судска забрана на овие основи било одговор на некоја

„итна општествена потреба" или дека мерката била пропорционална на целта што се спроведува.

10. Привремените забрани времено ги ограничуваат страните во граѓански спорови од превземање на какви било активности што може да ја загрозат конечната одлука на судот. Тие се така осмислени за да се сочува статус кво состојбата до судењето за да се осигура, во случај каде доделената оштета не би ја надоместила штетата предизвикана од страна на тужениот, пресудата да биде ефективна.

Општите принципи со кои се регулира изрекувањето на привремени забрани беа искажани од страна на Горниот дом во *American Cyanamid Co. v. Ethicon Ltd* ([1975] Appeal Cases 396; види став 10 од сегашната пресуда), случај што се однесува на наводна повреда на патент. Во таа прилика Домот ги модифицирал претходните критериуми утврдувајќи дека, наместо испитување дали доказите покажуваат *prima facie* случај на повреда, судот треба само да утврди дали барањето на тужителот за трајна забрана има реални изгледи за успех, односно дали тој има случај што може да се докаже со аргументи. Ако барањето не е "несериозно или досадно", прашањето дали би требало да се изрече забрана треба да се утврди во светлина на "рамнотежата на погодностите" помеѓу спротивставените интереси на странките.

Забраните на Милет биле изречени, а подоцна потврдени во истражната постапка, токму врз основа на правилата од *American Cyanamid*.

11. Примената на овие ревидирани критериуми јасно го фаворизира тужителот кој бара привремена забрана, бидејќи, без целосно судење за главното прашање за тоа дали наводните доверливи информации може да бидат објавени, тој може да успее само со покажувањето дека неговиот случај е „може да се докаже со аргументи“.

Навистина, во конкретниот случај крутата примена на принципите од *American Cyanamid* довела до „неизбежно“ изрекување на претходни забрани за медиумите, кои директно ја повредиле слободата на изразување на О.Г. и правото на јавноста да биде брзо информирана за легитимни прашања од општ интерес, како на пример наводните незаконски активности од страна на Службата за безбедност.

Како резултат на тоа, правната стратегија на државниот правобранител се покажало дека е во конфликт со тестот на „неопходност“ согласно член 10 став 2 (чл.10-2) од Конвенцијата и националните судови, балансирајќи ги предметните спротивставени интереси, не дале доволно тежина на фундаментално значење на слободата на изразување во едно демократско општество.

Конкретните околности на случајот, коишто веќе ги наведов во делот А) понапред, и следниве фактори, кои биле јасно видливи кога се одлучило по барањата за привремени забрани, значеле дека ограничувањата на медиумите кои ги побарала Владата не биле оправдани согласно член 10 став 2 (чл.10-2) за целите за зачувување на авторитетот на судството.

(а) За првпат државниот правобранител иницирал постапка по приватна тужба во врска со повреди од страна на поранешен вработен во Службата за безбедност на обврската за чување тајни и, потпирајќи се на преседан од трговското право, барал привремена забрана за одржување на своето барање за трајна забрана како единствен начин за заштита на обврската за чување тајни. Лордот Оливер од Олмертон рече: „Јас не бев во можност да најдам, ниту пак вие господа лордови бевте упатени на некоја претходно објавена одлука за која би можело да се каже дека е барем од далеку слична со конкретниот случај“

(Attorney General v. Guardian Newspapers Ltd [1987] 1 Weekly Law Reports 1315G).

(б) Во јуни 1986 обелоденувањата од страна на г-дин Рајт веќе биле во јавниот домен и заради тоа информациите веќе не биле доверливи затоа што, како што е наведено погоре, тие биле објавени во неколку книги и разоткриени од него во телевизиското интервју, без било каква реакција од страна на Владата. Г-дин Џастис Милет бил многу експлицитен за овој момент велејќи во неговата пресуда дека „самите наводи може да се состават од секого кој сака да се бави со користење на големиот број на објавени информации" и „дека приговорот не е против самите наводи, туку против информациите на г-дин Рајт. Точно е дека г-дин Рајт има дадено информации во претходни наврати, еднаш во телевизиското интервју и, ако им се даде верба на фуснотите во одредени публикации, во соработка со нивниот автор“ (препис, стр.5С и 13В).

(в) Како последица на тоа, целта да се зачува статус кво ситуацијата не можела да се постигне заради истекување на доверливи информации и отсуството на било каква претходна реакција од страна на Владата.

(г) Примената на принципите на American Cyanamid на случај за повреда на должноста за чување тајни кои вклучуваат прашања на легитимен јавен интерес имало за последица наметнување на претходни забрани врз медиумите - без целосна расправа по прашањето дали или не информациите може да бидат објавени – што имплицирало, заради заканата за непочитување на судска постапка, делумна самоцензура.

Всушност, образложението на забраните на Милет било зачувување на "тајноста" на Службата за безбедност со забрана - преку изрекување на неспоредно ограничување на медиумите, иако привремено – за

објавување на очекувани натамошни информации или „протекувања“ во Службата.

Судовите во Англија дошле до оваа одлука применувајќи го тестот на „рамнотежа на погодностите“ и тоа резултирало со сериозно ограничување на слободата на изразување. Г-дин Џастис Милет во врска со ова рекол (препис, стр.8Д) дека „нема никаква разлика во тоа што барањето за спречување на публикација е поднесено од страна на Владата, а не од приватен тужител; принципите остануваат исти“. Меѓутоа, додека овој тест може да биде точен според англиското право, тој не е прифатлив кога се одлучува за тоа дали ограничувањето на слободата на изразување од овој вид како во овој случај е оправдано според член 10 став 2 (чл.10-2) од Конвенцијата. Се согласувам со мнозинството од Комисијата дека, кога Владата е таа што бара забрана за ширење на информација која е од значаен јавен интерес, потребата за привремена забрана „би требало да се утврди со особена јасност и сигурност“ заради преодоминантното место кое го зазема слободата на изразување и меѓународната обврска превземена од јавните власти да не ја попречуваат истата.“

(д) Фактот дека, како што е наведено во времените одлуки, О.Г. не биле во никој случај вклучени во предложената публикација на г-дин Рајт бил засенет од нивното признавање дека сакаат да објават веродостојни информации, заради легитимниот јавен интерес, а во врска со незаконско работење на Службата за безбедност или недолично однесување на нејзини припадници. Мислењето на г-дин Џастис Милет дека „обелоденувањата на соодветните власти може да биде доволно во некои случаи“, исто така, се чини дека не е во согласност со правото за примање и пренесување на информации и идеи содржано во член 10 (чл.10). Јавноста има право да биде веднаш известена за такви прашања, без оглед на тоа дали информациите се

доставени на соодветните власти со цел гонење и казнување. Бидејќи било инволвирано ограничување на слободата на печатот, поголема тежина требало да се даде на „неправична одбрана“ (право да пријавите несоодветно однесување) на која се потпирале О.Г.

Опасноста од така ригидна примена на овој преседан беше нагласена од лорд Оливер од Елмертон кој рече: „Насоките утврдени од овој Дом во *American Cyanamid Co. v. Ethicon Ltd* ... дојдоа до тоа да бидат третирали како да се исклесани на плочи од камен, така што тужителот кој бара временна правна помош никогаш не мора да стори ништо повеќе отколку да покаже дека има случај кој може донекаде да се докаже со аргументи. На тој начин ефектот на натпревар помеѓу можниот издавач и страната која бара да се забрани објавувањето на наводно доверливи информации е таков што, овој вториов, со презентирање на случај што може да се докаже со аргументи, може ефективно повикувајќи се на законот за непочитување да спречи, до судењето за дејствието, што може да биде две или повеќе години понапред, објавување не само од страна на тужениот туку и од кој било друг кој е под негова јурисдикција и на тој начин да задуши нешто што на крај може да се покаже како совршено легитимен коментар, додека не изгуби од значењето или повеќе не засега каков било јавен интерес“ (*Attorney General v. Times Newspapers Ltd* [1991] 2 *Weekly Law Reports* 1022B).

(f) Дискреционото одобрување на привремена забрана не треба да ја прејудицира конечната одлука за дејствието, туку судот, според принципите на *American Cyanamid*, треба да разгледа дали тужителот презентирал „случај што може да се докаже со аргументи“ или дали тој има „добра причина“. Според тоа, *fumus boni iuris* на главното дејствие е важен елемент во остварувањето на дискреционото право.

Околностите на конкретниот случај не покажаа, или барем не покажаа со доволна јасност, дека државниот правобранител имал случај што може да се докаже со аргументи за трајна забрана. Сите привремени одлуки сепак довеле до спротивниот заклучок и следствено на тоа привремените судски забрани биле изречени заради зачувување на неговите права до судскиот процес.

Денес, меѓутоа, од аспект на ретроспектива и откако се донесени пресудите за основаноста на три нивоа, лесно е да се тврди дека не постоела таква „добра причина“. Термините користени од судиите не оставаат сомнеж за ова прашање. Во својата многу детална пресуда од 21 декември 1987 година г-дин Џастис Скот навел: „Подеднакво е неприфатливо дека владините тврдења за тоа какви се барањата на националната безбедност треба да се доволни да се одлучи за ограничувањата кои мора да бидат наметнати на слободата на говорот или на печатот“; „Според моето мислење написите претставувале легитимни и фер известувања за работа која весниците се овластени да ја пласираат во јавноста, имено за судската постапка во Австралија“; и тој категорично заклучил: "Гардијан и Обсервер не сториле повреда на должноста за чување тајни со објавувањето на статиите за случајот *Spycatcher* во Австралија во своите респективни изданија од 23 јуни 1986 и 22 јуни 1986." (*Attorney General v. Guardian Newspapers Ltd (No. 2)* [1990] 1 Appeal Cases 144В, 167Н and 172Н).

Исто така, кога Горниот дом донел пресуда на 13 октомври 1988 година, Лорд Кит од Кинкел рекол (*ibid.*, 264А): „Сметам дека земајќи во предвид сè изгледите се дека државата немало да има право на трајна забрана. Скот Џ. и мнозинството од Апелациониот суд го заземаа овој став и јас го делам нивното мислење.“ Лорд Брајтман потврдил (*ibid.*, 266Е): „Се согласувам со мнозинството од вас лордови дека, и покрај вредното за осуда „протекување“ на информации кои

станале извор на овие статии за тогаш претстојната постапка во Австралија, статиите фактички не наштетиле на јавниот интерес и заради тоа не се соодветна основа за било кој случај на државата против овие весници." И Лорд Гоф од Чивели се произнел со слични термини (*ibid.*, 290C): "статиите беа многу куси: тие даваат малку детали за тврдењата: голем дел од тврдењата биле изнесени претходно: и со оглед на тоа што статиите следувале по сето она што претходно било објавено не сметам дека судијата погрешил со тоа што сметал дека, според околноста, барањето за забрана не било пропорционално на саканата легитимна цел."

(е) "Привремената" природа на времените мерки не може да го оправда според Конвенцијата ограничувањето наметнато против О.Г. Како што тие тврделе, „во многу медиумски случаи, привремена забрана е ефективна трајна забрана, затоа што веста е расиплива; задоцнување од неколку недели, месеци или повеќе не е еквивалентно на публикација". Да се „одложи" – збор кој се користи во домашните пресуди – информација повеќе од две години би можело да резултира со наоѓањето дека содржината станала небитна поради минливиот карактер на вестите.

(ф) Конечно, исто така беше очигледно дека забраните не одговараат на "итна општествена потреба" бидејќи, како што фактите на овој случај покажаа, тие биле бескорисни и нереални. Било очигледно нереално да се бара, со судска наредба, ограничување на ширењето на вести од општ интерес, или да се бара, со судска забрана против медиумите, да се обесхрабрат припадници на државните органи коишто имаат пристап до тајни, класифицирани или едноставно доверливи информации, од објавување на истите. И оваа нереалност е уште поочигледна кога веста е напишана или емитувана на англиски јазик: информациите се шират универзално на овој јазик, особено од

страна на американски или странски публикации или емитувања кои се продаваат или примаат во Обединетото Кралство. Во денешни услови таква забрана е илузорна мерка бидејќи многу од овие медиуми се надвор од јурисдикцијата на судовите во Англија.

Како и вицекањцеларот во својата пресуда од 22 јули 1987 (види став 33 од оваа пресуда), сметам дека: „постои ограничување на тоа што може да се постигне со наредба на судот. Ако судовите треба да издадат наредби кои се очигледно неспособни за остварување на саканата цел, како на пример да се спречи ширењето на информациите кои се веќе распространети, според мене законот би бил навистина глупав ... Вистината на предметот е дека во современиот свет на електрониката и цамбо млазни авиони вестите некаде се вести насекаде. Но, додека вестите се меѓународни, надлежноста на овој суд е строго територијална" (*Attorney General v. Guardian Newspapers Ltd* [1987] 1 *Weekly Law Reports* 1269F and H).

Според мое мислење, ова прагматично расудување е доволно за да се покаже дека она што е очигледно неизводливо не може да се смета за „неопходно“. Исто така, многу ограничениот ефект на забраната за британските медиуми покажува дека стегите што им се наметнале на О.Г. биле очигледно непропорционални.

12. Следствено, ценејќи ги сите овие фактори одделно и како целина, не можам да се согласам со заклучокот на мнозинството (види став 65 од пресудата) дека националните власти имале право да мислат дека оспореното вмешување било неопходно во едно демократско општество. Понатаму, верувам дека причините изнесени во ставовите 68 и 69 од пресудата за наоѓање повреда во периодот по 30 јули 1987 година важеле и во однос на претходниот период, кога информациите објавени во *Spycatcher* како релевантни веќе биле добро познати на јавноста (види став 12 од пресудата).

Од тие причини заклучувам дека постои повреда на членот 10 (чл.10) од Конвенцијата во периодот од 11 јули 1986 to 30 јули 1987 година, како и во периодот од 30 јули 1987 до 13 октомври 1988 година.