СЪД (ПЛЕНУМ)

**ДЕЛО OPEN DOOR И DUBLIN WELL WOMAN СРЕЩУ ИРЛАНДИЯ**

*(Жалба № 14234/88; 14235/88)*

РЕШЕНИЕ

СТРАСБУРГ

29 октомври 1992 г.

В делото Open Door и Dublin Well Woman срещу Ирландия\*,

[[1]](#footnote-1)Европейския съд по правата на човека, като взема решението си в пленарна сесия в съответствие с Правило 51 от Правилника на Съда, състояща се от следните съдии:

Г-н Р. Рисдал (R. Ryssdal), Председател,

Г-н Дж. Кремона (J. Cremona),

Г-н Тор Вилхялмсон (Thór Vilhjálmsson),

Г-н Ф. Гьолджуклу (F. Gölcüklü),

Г-н Ф. Мачер (F. Matscher),

Г-н Л.-Е. Петити (L.-E. Pettiti),

Г-н Р. Макдоналд (R. Macdonald),

Г-н К. Русо (C. Russo),

Г-н Р. Бернхард (R. Bernhardt),

Г-н А. Спилман (A. Spielmann),

Г-н Й. Де Мейер (J. De Meyer),

Г-н Н. Валтикос (N. Valticos),

Г-н С.К. Мартенс (S.K.Martens),

Г-жа Е. Палм (E. Palm),

Г-н И. Фойгел (I. Foighel),

Г-н Р. Пеканен (R. Pekkanen),

Г-н А.Н. Лоизу (A.N.Loizou),

Г-н Дж. М. Моренила (J.M.Morenilla),

Г-н Ф. Биги (F. Bigi),

Сър Джон Фриланд (John Freeland),

Г-н А. Б. Бака (A.B.Baka),

Г-н М. А. Лопес Роша (M.A. Lopes Rocha),

Г-н Дж. Блейни (J. Blayney), ad hoc съдия,

и също г-н М.-А. Айсен (M.-A. Eissen), Секретар, и г-н Х. Петцолд (H. Petzold), Зам.-секретар,

След закрити заседания, проведени на 26 март и 23 септември 1992 г.,

Постановява следното решение, прието на последната посочена дата:

ПРОЦЕДУРА

1. Делото е отнесено до Съда от Европейската комисия по правата на човека (”Комисията”) на 24 април 1991 г. и на 3 юли 1991 г. от Правителството на Ирландия (”Правителството”), в рамките на тримесечния период, посочен в член 32, ал. 1 и член 47 (чл. 32-1, чл. 47) от Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи (”Конвенцията”). То е образувано по две жалби срещу Ирландия, подадени в Комисията по член 25 (чл. 25) на 10 август и 15 септември 1988 г. Първата (№ 14234/88) е заведена от Open Door Counselling Ltd, дружество, учредено в Ирландия; втората (№ 14235/88) от друго ирландско дружество, Dublin Well Woman Centre Ltd, и една гражданка на Съединените американски щати, г-ца Бони Махер (Bonnie Maher), и три ирландски гражданки, г-ца Ан Даунс (Ann Downes), г-жа X и г-ца Мейв Джерати (Maeve Geraghty).

Молбата на Комисията се позовава на член 44 и 48 (чл. 44, чл. 48) и на декларацията, с която Ирландия признава задължителната юрисдикция на Съда (член 46) (чл. 46), и жалбата на Правителството се позовава на член 48 (чл. 48). Предметът на искането и жалбата е да се получи решение по отношение на това дали фактите по случая разкриват нарушение от страна на Ирландия на нейните задължения по членове 8, 10 и 14 (чл. 8, чл. 10, чл. 14), както и, в случая на жалбата, да разгледа тези въпроси в контекста на членове 2, 17 и 60 (чл. 2, чл. 17, чл. 60).

2. В отговор на запитването, направено в съответствие с Правило 33, ал. 3 (г) от Правилника на Съда, жалбоподателите заявяват, че желаят да вземат участие в производството и определя адвокатите, които ще ги представляват (Правило 30). На 23 януари 1992 г. Председателят дава разрешение, в съответствие с Правило 30 от Правилника на Съда, първото дружество-жалбоподател да бъде представлявано в устното производство от адвокат от Съединените американски щати.

3. Камарата, която трябва да се конституира, включва ex officio г-н Б. Уолш (B. Walsh), избрания съдия с ирландска националност (член 43 от Конвенцията) (чл. 43), и г-н Р. Рисдал, Председателят на Съда (Правило 21 ал. 3 (б)). В писмо до Председателя от 8 май 1991 г., г-н Уолш посочва, че иска да се оттегли в съответствие с Правило 24 ал. 2, тъй като делото е заведено в резултат от решение на ирландския Върховен съд, в което той е участвал. На 19 юни правителственият агент информира Секретаря, че Н. пр. съдия Блейни е назначен като ad hoc съдия (член 43 от Конвенцията\* и Правило 23) (чл. 43).

[[2]](#footnote-2)На 26 април Председателят на Съда изтегля чрез жребий имената на другите седем членове на Камарата, а именно г-н Дж. Кремона, г-н Л.-Е. Петити, г-н Й. Де Мейер, г-жа Е. Палм, г-н Р. Пеканен, г-н А.Н. Лоизу и г-н Дж. М. Моренила (член 43 в края от Конвенцията и Правило 21 ал. 4 (чл. 43).

4. Г-н Рисдал поема длъжността Председател на Камарата (Правило 21, ал. 5), и се консултира чрез Секретаря с правителствения агент, делегата на Комисията и представителите на жалбоподателите относно организацията на процедурата (Правило 37, ал. 1 и 38). В съответствие със заповедите и насоките на Председателя, Секретарят получава на 31 октомври и 4 ноември 1991 г. изложенията на жалбоподателите и Правителството и на 6 декември 1991 г., становищата на делегата на Комисията.

5. На 28 август 1991 г. Председателят дава, в съответствие с Правило 37 ал. 2, разрешение на “Артикъл 19” (Международният център срещу цензурата) да подаде писмени коментари по конкретни аспекти на делото. На същата дата е дадено разрешение и на Дружеството за защита на неродените деца – ДЗНД (Society for the Protection of Unborn Children). Съответните коментари са получени на 28 ноември.

6. На 27 януари 1992 г. Председателят дава съгласието си за завеждане на документ, в съответствие с Правило 37 ал. 1, втори параграф, подаден от Dublin Well Woman Centre Ltd.

7. Според указанията на Председателя, заседанието се провежда публично в Сградата по правата на човека, Страсбург, на 24 март 1992 г. Камарата провежда предварително подготвителна среща, по време на която решава, в съответствие с Правило 51, да се десезира незабавно в полза на Пленарния съд. Тя също така дава съгласието си за подаване на различни документи от жалбоподателите и отказва искане от страна на адвокатите, действащи от името на ДЗНД, да се обърнат към Съда.

Пред Съда се явяват:

- за Правителството

Г-жа Е. Килкълън (E. Kilcullen), помощник правен съветник,

Министерство на външните работи, *Правителствен агент*,

Г-н Д. Глийсън (D. Gleeson), старши адвокат,

Г-н Дж. О’Райли (J. O’Reilly), старши адвокат, *Адвокат*,

Г-н Дж. Ф. Гормли (J.F.Gormley), Главна прокуратура, *Съветник*;

- за Комисията

Г-н Дж. Фровайн (J. Frowein), *Делегат*;

- за жалбоподателите

Open Door Counselling Ltd

Г-н Ф Кларк (F. Clarke), старши адвокат,

Г-н Д. Коул (D. Cole), Център за конституционни права (Ню Йорк), *Адвокат*,

Г-н Дж. Хики (J. Hickey), юрист,

Г-ца Р. Ридик (R. Riddick), *Съветник*;

Dublin Well Woman Centre Ltd и други

Г-н А. Хардиман (A. Hardiman), Старши адвокат,

Г-н Б. Мъри (B. Murray), *Адвокат*,

Г-ца Б. Хъси (B. Hussey), юрист,

Г-ца Р. Брутеншоу (R. Burtenshaw), Главен изпълнителен директор,

Г-ца П. Райдър (P. Ryder), Директор,

Г-ца М. МакНийни (M. McNeaney), консултант, *Съветници*.

Съдът изслушва речите на г-н Глийсън и г-н О’Райли за Правителството, на г-н Фровайн за Комисията и г-н Кларк, г-н Хардиман и г-н Коул за жалбоподателите, както и отговорите на въпроси, поставени от Съда.

8. Правителството излага допълнителни позиции относно претенциите на жалбоподателите по член 50 (чл. 50) на 10 април 1992 г. Коментарите на жалбоподателите в отговор на тях са подадени на 15 юни 1992 г.

ФАКТИТЕ

I.  ВЪВЕДЕНИЕ

А. Жалбоподателите

9. Жалбоподателите в това дело са (а) Open Door Counselling Ltd (наричан оттук насетне Open Door), дружество, учредено съгласно ирландското законодателство, което се занимава, наред с другото с консултиране на бременни жени в Дъблин и други части на Ирландия; и (б) Dublin Well Woman Centre Ltd (наричан оттук насетне Dublin Well Woman), дружество, също учредено съгласно ирландското законодателство, което предоставя подобни услуги в две клиники в Дъблин; (в) Бони Махер и Ан Даунс, които работят като обучени консултанти за Dublin Well Woman; (г) г-жа X, родена през 1950 г., и г-ца Мейв Джерати, родена през 1970 г., които се присъединяват към жалбата на Dublin Well Woman като жени в детеродна възраст. Жалбоподателите се оплакват от забрана, наложена от ирландските съдилища на Open Door и Dublin Well Woman, за да ги възпре да предоставят, чрез ненасочващо консултиране, определена информация на бременни жени по отношение на клиники, в които се извършват аборти извън юрисдикцията на Ирландия (вж. параграфи 13 и 20 по-долу).

Както Open Door, така и Dublin Well Woman са организации с нестопанска цел. Open Door преустановява дейността си през 1988 г. (вж. параграф 21 по-долу). Dublin Well Woman е създадена през 1977 г. и предоставя широк набор от услуги, свързани с консултиране и брак, семейно планиране, възпроизводство и здравеопазване. Предлаганите от Dublin Well Woman услуги се отнасят до всеки аспект на здравето на жените, като се започне от цитонамазки и се стигне до преглед на гърди, безплодие, изкуствено оплождане и консултиране на бременни жени.

10. През 1983 г., по време на референдума, който води до Осмата поправка на Конституцията (вж. параграф 28 по-долу), Dublin Well Woman издава брошура, в която се посочва, наред с другото, че са извършени правни консултации относно последствията от формулировката на разпоредбата и че “с тази формулировка всеки би могъл да поиска съдебна забрана, за да ни попречи да предлагаме” услугата ненасочващо консултиране. Брошурата също така предупреждава, че “би било възможно дадено лице да поиска съдебна забрана, за да попречи на жена да пътува в чужбина, ако вярва, че тя възнамерява да извърши аборт”.

Б. Производство във връзка с възбраната

1. Пред Висшия съд

11. Дружествата жалбоподатели са обвиняеми в производство пред Висшия съд, предприето на 28 юни 1985 г. като частен иск, внесен от Society for the Protection of Unborn Children (Ireland) Ltd (Дружество за защита на неродените деца, оттук насетне наричано ДЗНД), което се трансформира в иск за общо право (relator action), заведен от Главния прокурор по заповед на Висшия съд на 24 септември 1986 г. (Attorney General at the relation of the Society for the Protection of Unborn Children (Ireland) Ltd v. Open Door Counselling Ltd and Dublin Well Woman Centre Ltd [1988] Ирландски доклади, стр. 593-627).

12. ДЗНД иска да бъде обявено, че дейностите на дружествата жалбоподатели да консултират бременни жени в рамките на юрисдикцията на съда да пътуват в чужбина, за да направят аборт, са незаконни, като се има предвид чл. 40.3.3o от Конституцията, който закриля правото на живот на нероденото дете (вж. параграф 28 по-долу), и заповедта, забраняваща на обвиняемите да предоставят такива консултации или помощ.

13. По време на заседанието не са приведени никакви данни за иск, подаден въз основа на конкретни приети факти. Фактите, приети по това време от Dublin Well Woman, могат да бъдат обобщени, както следва:

(а) То консултира по ненасочващ начин бременни жени, установени в Ирландия;

(б) Аборт или прекратяване на бременност може да бъде една от възможностите, обсъждани в рамките на посоченото консултиране;

(в) Ако бременна жена иска да разгледа допълнително възможността за аборт, жалбоподателите уреждат насочването ѝ към медицинска клиника във Великобритания;

(г) При определени обстоятелства жалбоподателят може да организира пътуването на такива бременни;

(д) Жалбоподателят проверява медицинската клиника във Великобритания, за да се увери, че тя работи в съответствие с най-високите стандарти;

(е) В тези медицински клиники са се извършвали аборти на бременни, които са били предварително консултирани от жалбоподателя;

(ж) Бременните жени, живеещи в Ирландия, са насочвани към медицински клиники във Великобритания, където в продължение на много години, включително 1984 г., са се извършвали аборти.

Фактите, приети от Open Door, са същите като горепосочените, с изключение на подточка (г).

14. Значението на концепцията за ненасочващо консултиране е описана по следния начин от г-н Главен съдия Финли в решението на Върховния съд по делото (решение от 16 март 1988 г., [1988] Ирландски доклади 618 на стр. 621):

“Твърди се от името на всеки от Обвиняемите, че значението на ненасочващо консултиране в този приет набор от факти е, че това е консултиране, което нито включва съвети, нито е осъдително, а че това е услуга, основно насочена към това клиентката да бъде предизвикана сама да прецени своя проблем и сама да разгледа избора относно решаването му. Това тълкуване на израза “ненасочващо консултиране” в контекста на дейностите на Обвиняемите не се оспорва от името на Ответника. Оттук следва, разбира се, че ненасочващото консултиране на бременни жени не би включвало никога съвети за действително извършване на аборт като предпочитан вариант, но, разбира се, не би позволило и предоставянето на съвети на бременните жени да не избират да направят аборт.”

15. На 19 декември 1986 г. г-н съдия Хамилтън (Hamilton), Председател на Висшия съд, установява, че действията на Open Door и Dublin Well Woman, свързани с консултиране на бременни жени в рамките на юрисдикцията на съда да пътуват в чужбина, за да направят аборт, или да потърсят допълнителни консултации относно аборта в рамките на чужда юрисдикция, са незаконни по отношение на разпоредбите на чл. 40.3.3o от Конституцията на Ирландия.

Той потвърждава, че ирландското наказателно право третира като престъпление извършването или да опита да се извърши аборт, да се администрира аборт или да се асистира при аборт чрез предоставяне на каквото и да било вредно средство или инструмент (членове 58 и 59 от Закона за престъпления против личността от 1861 г. - вж. параграф 29 по-долу). Освен това, ирландското конституционно право също така защитава правото на живот на нероденото дете от момента на зачатието нататък.

Съответно е издадена забрана, според която “... Обвиняемите [Open Door и Dublin Well Woman] и всеки от тях, техните служители или агенти, да бъдат възпрени да предоставят консултации или помощ на бременни жени в рамките на юрисдикцията на този Съд да търсят допълнителни съвети относно аборт или да правят аборт”. Висшият съд не издава заповед по отношение на разходите, свързани с производството, като оставят всяка страна да понесе направените от нея съдебни разходи.

2. Пред Върховния съд

16. Open Door и Dublin Well Woman обжалват това определение пред Върховния съд, който с единодушно решение, прието на 16 март 1988 г. от г-н Главен съдия Финли, отхвърля жалбата.

Върховният съд отбелязва, че жалбоподателите не считат, че е от съществена важност за услугата, която те предоставят на бременни жени в Ирландия, да вземат участие в уреждането на пътуването на жени, които искат да отидат в чужбина с цел да направят аборт, или да уреждат записването в клиники за такива жени. Въпреки това те считат, че е от съществена важност да информират жените, които искат да направят аборт извън юрисдикцията на съда, за името, адреса, телефонния номер и начина на комуникация с посочена клиника, която те са разгледали и за която са били удовлетворени, че поддържа висок стандарт.

17. На въпроса дали горепосочената дейност трябва да бъде ограничена като противоречаща на Конституцията, г-н Главен съдия Финли заявява:

“... съществените въпроси в това дело по никакъв начин не зависят от това Ищецът да установи, че Обвиняемите са съветвали или са окуражавали извършването на аборти. Основният въпрос в този случай, като се има предвид естеството на гаранциите, съдържащи се в чл. 40, т.3, подт.3 от Конституцията, е въпросът за това дали признатите действия на Обвиняемите са подпомагали бременни жени в рамките на юрисдикцията да пътуват извън тази юрисдикция, за да направят аборт. С други думи, проблемът и фактическият въпрос, който трябва да се определи, е: помагали ли са те по този начин да бъде унищожен живота на неродените деца?

Аз съм убеден, извън всякакво съмнение, че, предвид признатите факти, Обвиняемите са подпомагали крайното унищожение на живота на неродените деца чрез аборт, като са помагали на бременните жени, решили да изберат тази възможност, да се свържат с клиника във Великобритания, която би предоставила услугата аборт. Струва ми се неизбежно заключението, че ако една жена силно желае да направи аборт и ако може да се възползва от консултантските услуги на единия или другия Обвиняем, за да получи точното местоположение, адрес, телефонен номер и начин на комуникация с клиника във Великобритания, която предоставя тази услуга, това, казано с прости думи, е съзнателно оказване на помощ на тази жена да постигне целта си. Следователно считам, че констатацията, направена от многоуважаемия съдия по делото, че Обвиняемите са помагали на бременни жени да пътуват в чужбина, за да получат допълнителни консултации относно аборт, и да си осигурят извършването на аборт, е добре подкрепена от доказателствата...”

Съдът също така отбелязва, че фразата в чл. 40.3.3o “при спазване на равното право на живот на майката” не възниква за тълкуване в случая, тъй като жалбоподателите не твърдят, че услугата, която са предоставяли на бременни жени, е била “по какъвто и да било начин ограничена до или конкретно насочена към зачитане на равното право на живот на майката...”.

18. Open Door и Dublin Well Woman твърдят, че ако не предоставят тази консултантска услуга, е много вероятно бременните жени все пак да успеят да направят аборт в обстоятелства, по-малко благоприятни за тяхното здраве. Съдът отхвърля този аргумент по следния начин:

“Незавизимо, дори да може да бъде установено, това не би било валидна причина Съдът да не ограничава действията, в които обвиняемите участват.

Функцията на съдилищата, която не зависи от съществуването на законодателство, когато се използва тяхната юрисдикция да защитават и отстояват конституционно гарантирано право, трябва да бъде ограничена до въпросите и до страните по делото.

Ако ирландският Парламент постанови законодателство, което защитава и отстоява конституционно гарантирано право, той може да го направи и в смисъл по-широк от необходимия за разрешаване на отделен случай. Съдилищата не могат да предприемат толкова широк подход. Те са ограничени до работата със страните и въпросите, поставени пред тях. Следователно аз съм убеден, че отговорът не е в издаването на заповед, ограничаваща действията на тези обвиняеми, че може да има други лица или действия на други групи или органи, които водят до същия резултат като този, който действията на тези обвиняеми подпомагат.”

19. Що се отнася до това дали съществува конституционно право на информация относно съществуването на възможност за аборт извън държавата, съдът твърди следното:

“Извършването на аборт на бременна жена прекратява неродения живот, който тя носи. В рамките на условията в чл. 40.3.3o, това е пряко унищожаване на конституционно гарантираното право на живот на това неродено дете.

От това трябва да следва, че не може да съществува мълчаливо и непредвидено конституционно право на информация относно съществуването на възможност за аборт извън държавата, която информация, ако бъде използвана, би имала за пряка последица унищожаването на изрично гарантирано конституционно право на живот на неродено дете. Като част от позицията по този въпрос беше посочено още, че правото да се получава и дава информация, която, както се твърди, съществува и е важна за делото, въпреки че не е изрично предоставено, е имплицитно посочено или включено в правото на гражданите да изразяват свободно убежденията и мненията си, съгласно чл. 40, т.6, подт.1 (i) от Конституцията, тъй като, както се твърди, правото на свободно изразяване на мнения може в някои обстоятелства да включва като допълнително право правото на получаване на информация. Аз съм убеден, че конституционно не може да възникне никакво право на получаване на информация, целта на получаването на която е да попречи на конституционното право на живот на нероденото дете.”

20. Съдът потвърждава решението на Висшия съд да издаде съдебно предписание, но променя условията на заповедта, както следва:

“... обвиняемите и всеки от тях, техните служители и агенти да бъдат възпрени за постоянно да помагат на бременни жени в рамките на юрисдикцията да пътуват в чужбина, за да направят аборт, като ги насочват към клиника, като организират пътуването им или като ги информират за идентичността, местоположението и методите за комуникация с конкретна клиника или клиники, или по друг начин.”

Разходите по жалбата пред Върховния съд са присъдени срещу дружествата жалбоподатели на 3 май 1988 г.

21. След решението на Върховния съд, Open Door, тъй като няма активи, преустановява дейността си.

В. Последващи правни развития

22. На 25 септември 1989 г. ДЗНД подава жалба пред Висшия съд да бъде обявявено разпространяването на определени студентски публикации с информация по отношение на идентичността и местоположението на клиники за аборт извън юрисдикцията за незаконно, и за съдебно разпореждане, ограничаващо нейното разпространение. Техното решение да обжалват пред съда за мерки за защита правото на живот на нероденото дете е признат по-рано от Върховния съд след подобен иск в делото Society for the Protection of Unborn Children (Ireland) Ltd v. Coogan and Others ([1989] Ирландски доклади, стр. 734-751).

С решение от 11 октомври 1989 г. Висшият съд решава да постави някои въпроси пред Съда на Европейския съюз за преюдициално запитване по чл. 177 от Договора за ЕИО по отношение, наред с другото, на въпроса дали правото на информация относно услугите, свързани с аборт извън Ирландия, е защитено от правото на Общностите.

23. Срещу това решение е подадена жалба и на 19 декември 1989 г. Върховният съд постановява временна възбрана, възпираща студентите да “публикуват или разпространяват, или помагат при отпечатването, публикуването или разпространяването на каквито и да било публикации, произведени под тяхната егида, които предоставят информация на лица (включително бременни жени) за идентичността, местоположението и начина на комуникация с конкретна клиника или клиники, в които се извършват аборти” (Society for the Protection of Unborn Children (Ireland) Ltd v. Stephen Grogan and Others, [1989] Ирландски доклади, стр. 753-771).

Г-н Главен съдия Финли (когото г-н съдия Уолш, г-н съдия Грифин и г-н съдия Хедерман поддържат) счита, че мотивите на съда в делото, заведено срещу дружествата жалбоподатели, важи и за действията на студентите:

“Отхвърлям като необосновано твърдението, че включеното в това дело действие по публикуването в ръководствата за студенти на името, адреса и телефонния номер за обаждане от тази държава на клиники за аборти в Обединеното кралство, и разпространяването на такива ръководства в Ирландия може да се разграничи от дейността, осъдена от този Съд в [делото Open Door Counselling] поради фактите на това дело, където информацията е предавана по време на ненасочващо консултиране насаме. Именно информацията, която се предава на бременни жени, а не методът на комуникация е фактът, който създава неконституционната незаконност, и решението на настоящия Съд в делото Open Door Counselling не е открито за каквото и да било друго тълкуване.”

Г-н съдия МакКарти също счита, че трябва да бъде издадена възбрана, и коментира, както следва:

“В светлината на наличието на такава информация от множество източници, като например вносни списания и др., аз далеч не съм убеден, че издаването на съдебно предписание, което възпира тези обвиняеми от публикуване на оспорвания материал, би спасило живота дори на едно неродено дете, но съм повече от убеден, че ако съдилищата не приложат, и то незабавно, тази гаранция, както се тълкува в делото A.G. (S.P.U.C.) v. Open Door Counselling Ltd ([1988] Ирландски доклади 593), тогава върховенството на закона ще бъде смятано за нищожно.”

24. В решение от 4 октомври 1991 г. относно въпросите, отправени на основание чл. 177 от Договора за ЕИО, след решението на Върховния съд, Съдът на Европейските общности отсъжда, че медикаментозното прекратяване на бременност, извършено в съответствие с правото на държавата, в която се извършва, представлява услуга по смисъла на чл. 60 от Договора. Въпреки това, той установява, че връзката между дейността на студентските асоциации и медикаментозното прекратяване на бременности, извършвано в клиники в друга държава-членка, е твърде слаба, за да може забраната върху разпространението на информация да се разглежда като ограничение на свободата на предоставяне на услуги в рамките на значението на чл. 59 от Договора. Съдът не разглежда дали забраната е в нарушение на член 10 (чл. 10) от Конвенцията. В светлината на неговите заключения във връзка с ограничаването на услугите, той счита, че няма юрисдикция по отношение на национално законодателство, “което попада извън обхвата на Общностното право”. Съответно, ограниченията за публикуване на информация от студентските асоциации не се считат за противоречащи на Общностното право (вж. параграфи 22-23 по-горе, Society for the Protection of Unborn Children (Ireland) Ltd v. Stephen Grogan and Others [1991] Доклади на Европейския съд I, стр. 4733-4742).

25. Тълкуването, което се дава на чл. 40.3.3o от Конституцията, възниква пред Върховния съд и по делото Attorney General v. X and Others, което се отнася до молба пред съдилищата, подадена от Главния прокурор, за съдебно предписание, което да попречи на едно 14-годишно бременно момиче да напусне юрисдикцията, за да направи аборт в чужбина. Момичето твърди, че е било изнасилено и е искало да извърши самоубийство. Върховният съд, в своето решение от 5 март 1992 г., установява, че прекратяването на бременността е допустимо по чл. 40.3.3o, където е установено, че е възможно да има реален и значителен риск за живота на майката, ако такова прекратяване не бъде извършено. След като установява, че това изследване е удовлетворено въз основа на фактите по делото, Върховният съд вдига възбраната, наложена от Висшия съд на първа инстанция.

Мнозинството от трима съдии от Върховния съд (Главен съдия Финли, съдия Хедерман и Еган) изразяват мнение, че чл. 40.3.3o оправомощава съдилищата, да ограничават чрез възбрана бременните жени да напускат юрисдикцията, за да направят аборт, и така да защитават и отстояват правото на живот на нероденото дете.

По време на устното изслушване пред Европейския съд по правата на човека, Правителството прави следното твърдение в светлината на решението на Върховния съд по това дело:

“... лица, които се считат за имащи право съгласно ирландското законодателство да се възползват от прекратяване на бременност в тези обстоятелства, трябва да се разглеждат като имащи право да имат подходящ достъп до информация относно клиниките за такива операции, или в Ирландия, или в чужбина.”

Г. Доказателства, представени от жалбоподателите

26. Жалбоподателите представят доказателства пред Съда, че не е имало значителен спад в броя на ирландските жени, които правят аборти във Великобритания от издаването на възбраната, като този брой е доста над 3 500 жени годишно. Те също така подават становище от експерт по обществено здраве (д-р J.R. Ashton), който заключава, че съществуват пет възможни неблагоприятни последици за здравето на ирландските жени, произтичащи от възбраната в настоящото дело:

1. Увеличение на раждаемостта на нежелани и отхвърлени деца;

2. Увеличение на незаконните и небезопасни аборти;

3. Липса на адекватна подготовка на ирландските жени, които правят аборт;

4. Увеличение на забавянето при извършване на аборти с последващо увеличение на процента на усложненията;

5. Лоши последващи грижи и неуспешно справяне с медицинските усложнения и неуспешно предоставяне на адекватни съвети за контрацепция.

В писмените си коментари до Съда, ДЗНД твърди, че броят на абортите, направени от ирландски жени в Англия, който се е повишавал бързо преди влизането в сила на чл. 40.3.3o, се повишава с много по-бавни темпове. Освен това, те твърдят, че броят на раждания на омъжени жени се увеличава с “доста значителен темп”.

27. Жалбоподателите твърдят, че оспорваната информация е на разположение в британските вестници и списания, които се внасят в Ирландия, както и в жълтите страници на телефонния указател на Лондон, който може да се закупи от ирландската телефонна служба. Тя се намира също така в публикации като British Medical Journal (британско списание за медицина), което може да се намери в Ирландия.

Макар да не оспорва точността на горепосочената информация, Правителството отбелязва, че никой вестник или списание не е предоставен като доказателство пред Съда.

II. ПРИЛОЖИМО ВЪТРЕШНО ПРАВО И ПРАКТИКА ПО ОТНОШЕНИЕ НА ЗАЩИТАТА НА НОВОРОДЕНИТЕ ДЕЦА

А. Конституционна защита

28. Чл. 40.3.3o от ирландската Конституция (Осмата поправка), която влиза в сила през 1983 г. след референдум, гласи:

“Държавата признава правото на живот на неродените деца и, при спазване на равно право на живот на майката, гарантира в своите закони да зачита и, доколкото е осъществимо, чрез своите закони да защитава и отстоява това право.”

Тази разпоредба се тълкува от Върховния съд в настоящото дело, в делото Society for the Protection of Unborn Children (Ireland) Ltd v. Grogan and Others ([1989] Ирландски доклади, стр. 753) и в делото The Attorney General v. X and Others (вж. параграфи 22-25 по-горе).

Б. Законова защита

29. Законовата забрана на абортите се съдържа в членове 58 и 59 от Закона за престъпления против личността от 1861 г. Чл. 58 предвижда, че:

“Всяка жена, която носи дете, която с намерение да извърши собствения си аборт, неправомерно използва каквато и да било отрова или друго вредно нещо или неправомерно използва какъвто и да било инструмент или друго средство с подобно намерение, и който, с намерение да предизвика спонтанен аборт при която и да било жена, независимо дали носи дете или не, неправомерно вземе или направи така, че да приеме каквато и да било отрова или друго вредно нещо, или неправомерно използва какъвто и да било инструмент или друго средство с подобно намерение, ще бъде виновна за престъпление и ако бъде осъдена за него, ще се наказва [с доживотен затвор] ..."

Чл. 59 гласи, че:

“Всеки, който неправомерно осигури или достави каквато и да било отрова или друго вредно нещо или какъвто и да било инструмент или друго средство, когато знае, че същото е предназначено да се използва или употребява за извършването на спонтанен аборт при която и да било жена, независимо дали носи дете или не, ще бъде виновен за дребно престъпление, и ще бъде осъден за него..."

30. Чл. 16 от Закона за цензуриране на публикациите от 1929 г., изменен чрез чл. 12 от Закона за здравето (семейното планиране) от 1979 г., предвижда, че:

“Не е позволено на нито едно лице, освен по силата на и в съответствие с разрешение в писмена форма, предоставена му по силата на този член,

(а) да отпечатва или публикува, или причинява или поръчва да бъде отпечатано или публикувано, или

(б) да продава или оповестява, предлага или съхранява за продажба, или

(в) да разпространява, предлага и съхранява за разпространение,

каквато и да било книга или периодично издание (независимо дали фигурира в регистъра за забранени публикации или не), което се застъпва или за което основателно може да се предположи, че се застъпва за извършването на аборт или спонтанен аборт, или всеки метод, лечение или оборудване, използвани за целите на такова извършване.”

31. Чл. 58 от Закона за гражданската отговорност от 1961 г. предвижда, че “законът, свързан с нарушенията, се прилага при нероденото дете в неговата защита, по същия начин както ако детето е родено, ако последствие детето се роди живо”.

32. Чл. 10 от Закона за здравето (семейното планиране) от 1979 г. потвърждава законовата забрана на аборта и гласи следното:

“Нищо в този Закон няма да се тълкува като позволяващо -

(а) причиняването на аборт,

(б) извършването на каквото и да било друго действие, чието извършване е забранено с чл. 58 или 59 от Закона за престъпления против личността от 1861 г. (които членове забраняват даването на лекарства или използването на каквито и да било инструменти за причиняване на аборт), или

(в) продажбата, вноса в държавата, производството, рекламирането или демонстрирането на вещества и инструменти, предизвикващи аборт.”

В. Съдебна практика

33. Освен настоящото дело и последващите развития (вж. параграфи 11-25 по-горе), позоваване на правото на живото на нероденото дете е направено в различни решения на Върховния съд (вж., например, McGee v. Attorney General [1974] Ирландски доклади, стр. 264, G. v. An Bord Uchtala [1980] Ирландски доклади, стр. 32, Norris v. Attorney General [1984] Ирландски доклади, стр. 36).

34. В делото G. v. An Bord Uchtala (на цитираното място) Съдия Уолш заявява следното:

“[Едно дете] има право на живот само по себе си и правото да получава защита срещу всички заплахи, насочени към неговото съществуване, независимо преди или след раждането... Правото на живот задължително включва правото да се роди, правото да запази и защитава и да му се запази и защитава този живот...”

35. Върховният съд също така заявява, че съдилищата са пазителите на основните права, посочени в Конституцията, и че техните правомощия в това отношение са толкова обширни, колкото изисква защитата на Конституцията (The State (Quinn) v. Ryan [1965] Ирландски доклади 70). Освен това, едно нарушаване на конституционно право от дадено лице може да бъде санкционирано за обезщетение като конституционно непозволено увреждане (Meskell v. C.I.E. [1973] Ирландски доклади, стр. 121).

В решението си в The People v. Shaw ([1982] Ирландски доклади, стр. 1), г-н съдия Кени посочва:

“Когато народът приема Конституцията от 1937 г., той предвижда (чл. 40, т.3), че държавата гарантира в своите закони да зачита и, доколкото е осъществимо, чрез законите си да защитава и отстоява личните права на гражданина, както и че държавата трябва, по-конкретно, чрез своите закони да защитава по най-добрия възможен начин от несправедливи обвинения и в случай на извършена несправедливост, да отстоява правото на всеки гражданин на живот, личност, добро име и имущество. Обръщам внимание на думата “държавата”. Задължението за прилагане на тази гаранция е наложено не само на Oireachtas [Парламента], но и на всяка част на държавата, която упражнява правомощия, свързани с приемане на законодателство, изпълнение и постановяване на съдебни решения по тези закони: Чл. 6. Думата “закони” в чл. 40, т.3 не се ограничава само до законите, които са приети от Парламента, но обхваща и законите, създавани от съдиите и от държавните министри, когато изготвят нормативни актове или разпоредби.”

ПРОИЗВОДСТВО ПРЕД КОМИСИЯТА

36. В своите жалби (№ 14234 и 14235/88), подадени в Комисията на 19 август и 22 септември 1988 г., жалбоподателите се оплакват, че въпросната възбрана представлява неоправдана намеса в тяхното право да съобщават или получават информация в нарушение на член 10 (чл. 10) от Конвенцията. Open Door, г-жа X и г-ца Джерати освен това твърдят, че ограниченията представляват намеса в тяхното право на зачитане на личния живот в нарушение на член 8 (чл. 8) и, в делото Open Door, дискриминация в нарушение на чл. 14 във връзка с членове 8 и 10 (чл. 14+8, чл. 14+10).

37. Комисията присъединява жалбите на 14 март 1989 г. и обявява делото за допустимо на 15 май 1990 г. В доклада си от 7 март 1991 г. (член 31) (чл. 31), тя изразява становището:

(а) с осем на пет гласа, че е налице нарушение на член 10 (чл. 10) по отношение на възбраната на Върховния съд, тъй като тя засяга дружествата-жалбоподатели и консултантите;

(б) със седем на шест гласа, че е налице нарушение на член 10 (чл. 10) по отношение на възбраната на Върховния съд, тъй като тя засяга г-жа X и г-ца Джерати;

(в) със седем на два гласа, с четирима въздържали се, че не е необходимо да се разглеждат допълнително оплакванията на г-жа X и г-ца Джерати по член 8 (чл. 8);

(г) единодушно, че не е налице нарушение на членове 8 и 14 (чл. 8, чл. 14) по отношение на Open Door.

Пълният текст на становището на Комисията и на седемте отделни становища, съдържащи се в доклада, е възпроизведен като приложение към настоящото решение\*.

[[3]](#footnote-3)ЗАКЛЮЧИТЕЛНИ СТАНОВИЩА, НАПРАВЕНИ ПРЕД СЪДА ОТ ПРАВИТЕЛСТВОТО

38. По време на публичното заседание на 24 март 1992 г. Правителството поддържа по същество аргументите и становищата, изложени в неговото изявление, с което то кани Съда да установи, че не е налице нарушение на Конвенцията.

ЗАКОНЪТ

I. ОБХВАТ НА ДЕЛОТО DUBLIN WELL WOMAN

39. В първоначалната си жалба пред Комисията Dublin Well Woman и двете консултантки, г-ца Махер и г-ца Даунс, твърдят, че възбраната на Върховния съд представлява неоправдана намеса в тяхното право да съобщават информация, в нарушение на член 10 (чл. 10) от Конвенцията.

В изложенията си пред Съда те се оплакват също, че е налице нарушение на член 8 (чл. 8). Те не са повдигали тези оплаквания пред Комисията.

40. Обхватът на юрисдикцията на Съда се определя от решението на Комисията за обявяване на исковата жалба за допустима (вж., наред с другото, решението Brogan and Others v. the United Kingdom от 29 ноември 1988 г., Серия A № 145-B, стр. 27, пар. 46). Съдът счита, че жалбоподателите искат да повдигнат пред Съда ново и отделно оплакване. Като такъв той няма юрисдикцията да го разглежда.

II. ПРЕДВАРИТЕЛНИТЕ ВЪЗРАЖЕНИЯ НА ПРАВИТЕЛСТВОТО

А. Дали г-ца Махер, г-ца Даунс, г-жа X и г-ца Джерати могат да претендират, че са “жертви” на нарушение на Конвенцията

41. Правителството твърди, както прави пред Комисията, че само корпоративните жалбоподатели могат да твърдят, че са “жертви” на нарушение на техните права по Конвенцията. Г-ца Махер, г-ца Даунс, г-жа X и г-ца Джерати не са включени в производството пред ирландските съдилища. Освен това, жалбоподателите не посочват идентичността на нито една бременна жена, която може да твърди, че е “жертва” на твърдените оплакванията. В това отношение делото е в естеството на actio popularis, по-конкретно по отношение на г-жа X и г-ца Джерати.

1. Г-ца Махер и г-ца Даунс

42. Делегатът на Комисията посочва, че пледирането на Правителството по отношение на консултантките-жалбоподатели (г-ца Махер и г-ца Даунс) е в противоречие с тяхното признание в изложенията пред Комисията, че тези жалбоподатели са били подложени на ограничение чрез възбрана на Върховния съд и следователно могат правилно да твърдят, че са претърпели намеса в правата си по член 10 (чл. 10).

43. Съдът се съгласява с Комисията, че г-ца Махер и г-ца Даунс могат правилно да твърдят, че са “жертви” на намеса в техните права, тъй като са пряко повлияни от възбраната на Върховния съд. Освен това, той счита, че Правителството не може изразява позиции по отношение на предварителните изключения, които са несъвместими с признанията, направени по-рано в изложенията му пред Комисията (вж., mutatis mutandis, решението Pine Valley Developments Ltd and Others v. Ireland от 29 ноември 1991 г., Серия A № 222, стр. 21-22, пар. 47, и решението Kolompar v. Belgium от 24 септември 1992 г., Серия A № 235-C, стр. 54 пар. 32).

2. Г-жа X и г-ца Джерати

44. Съдът припомня, че член 25 (чл. 25) дава право на лицата да твърдят, че даден закон нарушава техните права сам по себе си, в отсъствието на индивидуална мярка за прилагане, ако са подложени на риск да бъдат пряко засегнати от него (вж., наред с другото, решението Johnston and Others v. Ireland от 18 декември 1986 г., Серия A № 112, стр. 21, пар. 42).

В конкретния случай, възбраната на Върховния съд ограничава корпоративните жалбоподатели и техните служители и агенти да предоставят определена информация на бременни жени. Въпреки че няма твърдения, че г-жа X и г-ца Джерати са бременни, не се оспорва че, те принадлежат към групата жени в детеродна възраст, които могат да бъдат неблагоприятно засегнати от ограниченията, наложени чрез възбраната. Те не искат да оспорват in abstracto съвместимостта на ирландското право с Конвенцията, тъй като са изправени пред риск да бъдат пряко засегнати от мярката, за която са оплакванията. По този начин те твърдят, че са “жертви” в рамките на значението на член 25 ал. 1 (чл. 25-1).

Б. Дали жалбата спазва правилото за шестте месеца

45. На устното изслушване Правителството твърди, че жалбата трябва да бъде отхвърлена в съответствие с член 26 (чл. 26) за неспазване правилото за шестте месеца, на основание това, че жалбоподателите разчитат на съдебна практика и аргументи, които не са повдигнати пред националните съдилища.

46. Съдът отбелязва, че макар това пледиране да е направено пред Комисията (вж. Приложение II от доклада на Комисията), то не е потвърдено в изявлението на Правителството пред Съда и е изтъкнато единствено на устното изслушване. Правило 48, ал. 1 от Правилата на Съда обаче, изисква то да бъде подадено преди изтичане на срока, посочен за подаване на изявлението, като следователно то може да бъде отхвърлено, тъй като попада извън срока (вж., наред с другото, решението Olsson v. Sweden от 24 март 1988 г., Серия A № 130, стр. 28, пар. 56).

В. Дали жалбоподателите са изчерпали вътрешните правни средства за защита

47. В изявлението си Правителството твърди - както е направило и пред Комисията - че вътрешните правни средства не са изчерпани, както се изисква по член 26 (чл. 26), от страна на:

1. Open Door по отношение на неговите оплаквания по членове 8 и 14 (чл. 8, чл. 14);

2. Open Door и Dublin Well Woman, доколкото те търсят да добавят в оплакването си по член 10 (чл. 10) доказателства и позиции по отношение на аборта и въздействието на възбраната на Върховния съд върху здравето на жените, които не са били повдигани пред ирландските съдилища;

3. Г-ца Махер, г-ца Даунс, г-жа X и г-ца Джерати, на основанието че не са направили опит да изчерпят вътрешните правни средства за защита в съответствие с ирландското право и не са включени по никакъв начин в съответното производство пред ирландските съдилища.

48. По отношение на (1), Съдът отбелязва, че Open Door не биха имали шанс за успех при отстояването на тези оплаквания, като се имат предвид аргументите на Върховния съд относно високото ниво на защита, предоставено на правото на живот на нероденото дете съгласно ирландското право (вж. параграфи 16-25 по-горе).

49. Що се отнася до (2), Open Door и Dublin Well Woman не подават ново оплакване, по отношение на което те не са изчерпали вътрешните правни средства за защита. Те просто развиват своите позиции във връзка с оплакванията, които вече са разгледани от ирландските съдилища. Член 26 (чл. 26) не налага никакви пречки на жалбоподателите в това отношение. От решението на Върховния съд става ясно, че жалбоподателите в действителност твърдят, че една възбрана би се отразила неблагоприятно върху здравето на жената и че тези позиции са отхвърлени (вж. параграф 18 по-горе).

50. Накрая, по отношение на (3), от решенията на Върховния съд в настоящото дело и в последващите дела (вж. параграфи 16-25 по-горе) става ясно, че никой иск, предявен от четирите отделни жалбоподателки, не би имал изгледи за успех.

51. Съответно, възражението на Правителството, базирано на неизчерпването на вътрешни правни средства за защита, няма успех.

Заключение

52. В обобщение, Съдът може да разпознае основателността на делото по отношение на всички жалбоподателки.

III. ТВЪРДЯНО НАРУШЕНИЕ НА ЧЛЕН 10, (чл. 10)

53. Жалбоподателите твърдят, че възбраната на Върховния съд, която ги възпира да помагат на бременни жени да пътуват в чужбина, за да направят аборт, нарушава правата на корпоративните жалбоподатели и двете консултантки да разпространяват информация, както и правата на г-жа X и г-ца Джерати да получават информация. Те ограничават оплакването си до тази част от възбраната, която се отнася до предоставянето на информация на бременни жени, за разлика от организирането на пътувания или насочване към клиники (вж. параграф 20 по-горе). Позовават на член 10 (чл. 10), който предвижда:

“1. Всеки има право на свобода на изразяването на мнения. Това право включва свободата да отстоява своето мнение, да получава и да разпространява информация и идеи без намеса на държавните власти и независимо от границите...

2. Ползването на тези свободи, доколкото е съпроводено със задължения и отговорности, може да бъде обусловено от процедури, условия, ограничения или санкции, които са предвидени от закона и са необходими в едно демократично общество в интерес на националната и обществената сигурност, териториалната цялост, за предотвратяване на безредици или на престъпления, за защитата на здравето и морала, както и на репутацията или на правата на другите, за предотвратяване на изтичането на секретна информация или за поддържане на авторитета и безпристрастността на правосъдието.”

54. В позицията си, подадена пред Съда, Правителството оспорва тези твърдения и освен това твърди, че член 10 (чл. 10) трябва да се тълкува на фона на членове 2, 17 и 60 (чл. 2, чл. 17, чл. 60) от Конвенцията, съответните части от които гласят:

Член 2 (чл. 2)

“1. Правото на живот на всеки се защищава от закона. Никой не може да бъде умишлено лишен от живот, освен в изпълнение на съдебна присъда за извършено престъпление, за което такова наказание е предвидено в закона.

...”

Член 17 (чл. 17)

“Никоя от разпоредбите на тази конвенция не може да се тълкува като предоставяща правото на някоя държава, група или лице да осъществява дейност или актове, имащи за цел потъпкването на правата и свободите, предвидени в тази конвенция, или ограничаването им в по-голяма степен от предвидената в конвенцията.”

Член 60 (чл. 60)

Никоя разпоредба на тази конвенция не трябва да се тълкува като ограничаваща или накърняваща права или основни свободи на човека, гарантирани в законите на някоя от Високодоговарящите страни или в споразумение, по което тя е страна.”

А. Имало ли е намеса в правата на жалбоподателите?

55. Съдът отбелязва, че Правителството приема, че възбраната представлява намеса в свободата на корпоративните жалбоподатели да разпространяват информация. Като взема предвид обхвата на възбраната, която също така възпира “служителите или агентите” на корпоративните жалбоподатели да помагат на “бременни жени” (вж. параграф 20 по-горе), не може да има съмнение, че е имало намеса в правата на консултантките жалбоподатели да разпространяват информация и в правата на г-жа X и г-ца Джерати да получават информация в случай на бременност.

За да определи дали такава намеса води до нарушение на член 10 (чл. 10), Съдът трябва да разгледа дали тя е оправдана или не съгласно член 10 ал. 2 (чл. 10-2) поради това, че е ограничение, “предвидено от закона”, което е необходимо в едно демократично общество поради едно или друго от основанията, посочени в член 10 ал. 2 (чл. 10-2).

Б. Дали ограничението е “предвидено от закона”?

1. Аргументи, представени от лицата, явяващи се пред Съда

56. Open Door и Dublin Well Woman твърдят, че законът не е формулиран с достатъчна прецизност, за да им позволи да предвидят, че ненасочващото консултиране, в което те са замесени, ще бъде ограничено от съдилищата. От формулировката на чл. 40.3.3o от Конституцията (Осмата поправка), която води до много трудности, свързани с тълкуването и прилагането му, не става ясно, че тези, които предоставят информация на бременни жени, биха нарушавали тази разпоредба. По същия начин не е ясно дали той може да се използва като средство за забрана на достъпа до чуждестранни издания, съдържащи реклами на клиники, извършващи аборти в чужбина, или за ограничаване на други дейности, включващи “заплаха” за живота на нероденото дете, като например пътуване в чужбина за аборт.

В това отношение жалбоподателите посочват, че разпоредбата е критикувана по времето на влизането си в сила както от Главния прокурор, така и от директора на прокуратурата на основание на това, че е неясна и несигурна. Освен това, въпреки че съществува очакване, за законодателство, което да изясни значението на разпоредбата, такова в действителност не е било приемано.

Тя също твърдят, че чл. 40.3.3o изглежда насочен само към държавата, а не към частни лица. По този начин те няма откъде да знаят, че той се прилага при ненасочващо консултиране от частни организации. В действителност, тъй като никой от другите закони в Ирландия по отношение на абортите не забранява такова консултиране или пътуване в чужбина за аборт, те имат основателна причина да смятат, че тази дейност е законна.

Накрая, недостатъчната прецизност на Осмата поправка е добре отразена в неотдавнашното решение на Върховния съд от 5 март 1992 г. в делото Attorney General v. X and Others, което, както признава Правителството, има за последица това, че вече е законно в определени обстоятелства да се предоставя информация относно услуги, свързани с аборти в чужбина (вж. параграф 25 по-горе).

В обобщение, предвид несигурния обхват на тази разпоредба и сериозните съмнения по отношение на нейното значение и сила, дори сред най-авторитетните становища, жалбоподателите не са можели да предвидят, че такова ненасочващо консултиране е незаконно.

57. Правителството твърди, че правното положение е разумно предвидимо с подходящата правна консултация, в рамките на съдебната практика на Съда. Жалбоподателите е трябвало да знаят, че срещу тях може да бъде получена съдебна възбрана с цел защитата или отстояването на правата, гарантирани от Конституцията или признати от общото право, или в съответствие с принципите на закона за равнопоставеността. В действителност, след публикуването на доклада на Комисията се появяват доказателства, че Dublin Well Woman действително е получило правна консултация по отношение на последиците от формулировката на Поправката, които предупреждават, че е възможна съдебна възбрана за ограничаване на техните консултантски дейности (вж. параграф 10 in fine по-горе). По този начин жалбоподателите не разполагат с възможността да спорят, че възбраната е била непредвидима.

58. Според Комисията, Осмата поправка не предоставя на жалбоподателите толкова ясна основа, че да предвидят, че предоставянето на информация относно законни услуги в чужбина би било незаконно. Закон, ограничаващ свободата на изразяване на мнения през границите в такава жизненоважна област изисква конкретна прецизност, за да даде възможност на хората да контролират поведението си по съответния начин. Тъй като не е в противоречие с наказателното право жените да пътуват в чужбина, за да направят аборт, адвокатите могат разумно да заключат, че предоставянето на информация не представлява извършено престъпление. В допълнение, Правителството не успява да покаже, като се позовава на съдебната практика, че дружествата жалбоподатели са можели да предвидят, че техните консултантски услуги са конституционно нарушение (вж. параграф 35 по-горе). Освен това, формулировката на Поправката предполага, че е трябва да бъде прието законодателство, което да регулира защитата на правата на нероденото дете.

2. Разглеждане на въпроса от Съда

59. Към този въпрос трябва да се подходи, като се вземе предвид не само изолираната формулировка на чл. 40.3.3o, но също и защитата, която се дава съгласно ирландското законодателство на правата на нероденото дете в писания закон и в съдебната практика (вж. параграфи 28-35 по-горе).

Вярно е, че извършването на аборт извън Ирландия не е престъпление и че практиката на ненасочващото консултиране на бременни жени не нарушава наказателното право като такова. Освен това, езикът на чл. 40.3.3o изглежда налага само на държавата да защитава правото на живот на нероденото дете и предполага, че на някакъв бъдещ етап ще бъде въведено регулаторното законодателство. От друга страна, от ирландската съдебна практика е ясно, дори преди 1983 г., че нарушаването на конституционни права от частни лица, както и от държавата, може да бъде санкционирано (вж. параграф 35 по-горе). Още повече, конституционното задължение на държавата да защитава и отстоява личните права “чрез законите си” се тълкува от съдилищата като неограничаващо се единствено до “закони”, които са приети от Ирландския парламент (Oireachtas), но включващо създадения от съдиите “закон”. В тази връзка, ирландските съдилища като пазители на основните права подчертават, че разполагат с необходимите правомощия, за да осигурят тяхната защита (пак там).

60. Като се взема предвид високия праг на защита на неродените деца, предвиден в ирландското законодателство като цяло, и начинът, по който съдилищата тълкуват своята роля като гаранти на конституционни права, възможността да бъдат предприети действия срещу корпоративните жалбоподатели трябва да е била, с подходяща правна консултация, разумно предвидима (вж. решението Sunday Times v. the United Kingdom от 26 април 1979 г., Серия A № 30, стр. 31, пар. 49). Това заключение е подкрепено от правната консултация, която действително е била дадена на Dublin Well Woman, че, в светлината на чл. 40.3.3o, може да се иска съдебна възбрана срещу консултантските им дейности (вж. параграф 10 in fine по-горе).

Ограничението съответно е “предвидено от закона”.

В. Ограничението има ли цели, които са легитимни съгласно чл. 10, ал. 2 (чл. 10-2)?

61. Правителството твърди, че съответните разпоредби на ирландското право са предназначени за защитата на правата на другите - в този случай на неродените деца, - за защитата на морала и, когато е уместно, за предотвратяване на престъпления.

62. Жалбоподателите не са съгласни, и твърдят, наред с другото, че с оглед използването на термина “всички” в чл. 10, ал. 1 (чл. 10-1) и в Конвенцията, би било нелогично да се тълкуват “правата на другите” чл. 10, ал. 2 (чл. 10-2) като обхващащи тези на неродените деца.

63. Съдът не може да приеме, че разглежданите ограничения преследват целта предотвратяване на престъпления, тъй като, както е отбелязано по-горе (параграф 59), нито разпространяването на въпросната информация, нито извършването на аборти извън юрисдикцията включва някакво престъпление. Въпреки това е очевидно, че защитата на правото на живот на нероденото дете, предоставена от ирландското право, се основава на дълбоки морални ценности, свързани с естеството на живота, което е отразено в позицията на по-голямата част от ирландския народ срещу абортите, изразена в референдума от 1983 г по-горе (вж. параграф 28 по-горе). По този начин ограничението преследва легитимната цел да защитава морала, от която защитата на правото на живот на нероденото дете в Ирландия е само един аспект. Не е необходимо в светлината на това заключение да бъде решено дали терминът “другите” съгласно чл. 10, ал. 2 (чл. 10-2) обхваща неродените деца.

Г. Необходима ли е намесата в едно демократично общество?

64. Правителството твърди, че подходът на Съда към оценката на “необходимостта” на ограничението трябва да се ръководи от факта, че защитата на правата на неродените деца в Ирландия може да произхожда от членове 2, 17 и 60 (чл. 2, чл. 17, чл. 60) от Конвенцията. Освен това то твърди, че тестът за “пропорционалност” е недостатъчен, когато се разглеждат правата на нероденото дете. Съдът ще разглежда на свой ред тези проблеми.

1. Член 2 (чл. 2)

65. Правителството твърди, че съдебната възбрана е необходима в едно демократично общество за защита на правото на живот на нероденото дете и че член 10 (чл. 10) трябва да се тълкува наред с другото на фона на член 2 (чл. 2) от Конвенцията, който, според тях, също защитава неродения живот. Мнението, че абортът е морално неправилен, е дълбокото убеждение на мнозинството от хората в Ирландия и не е компетенция на Съда да иска да наложи различна гледна точка.

66. Съдът отбелязва от самото начало, че в настоящия случай той не е призован да провери дали правото на аборт е гарантирано съгласно Конвенцията или дали правото на живот, както се съдържа в член 2 (чл. 2), се отнася и до фетуса. Жалбоподателите не твърдят, че Конвенцията предвижда правото на аборт като такова, като тяхното оплакване е насочено към тази част от съдебната възбрана, която ограничава тяхната свобода да съобщават и получават информация относно абортите в чужбина (вж. параграф 20 по-горе).

По този начин единственият въпрос, който трябва да бъде разрешен, е дали ограниченията на свободата да съобщават и получават информация, съдържащи се в съответната част от възбраната, са необходими в едно демократично общество за легитимната цел да се защитава моралът, както е обяснено по-горе (вж. параграф 63). От този подход следва, че аргументът на Правителството, основан на член 2 (чл. 2) от Конвенцията, не следва да бъде разглеждан в настоящия случай. От друга страна, аргументите, основани на членове 17 и 60 (чл. 17, чл. 60), следва да бъдат разгледани по-долу (вж. параграфи 78 и 79).

2. Пропорционалност

67. Правителството подчертава ограниченото естество на възбраната на Върховния съд, която възпира само предоставянето на определена информация (вж. параграф 20 по-горе). Няма ограничение върху обсъждането в Ирландия на абортите като цяло или върху правото на жените да пътуват в чужбина, за да направят аборт. Освен това то твърди, че тестът от Конвенцията по отношение на пропорционалността на ограничението е недостатъчен, когато е заложен на карта въпрос, засягащ изчезването на един живот. Правото на живот не може, като другите права, да бъде измервано по разграфена скала. То или е зачетено, или не е. Съответно, традиционният подход на оценяване на равновесието между конкуриращи се права и интереси е неподходящ, когато става дума за унищожаването на нероден живот. Тъй като животът е основна ценност, която е предшественик и предпоставка за упражняването на всяко друго право, неговата защита може да включва нарушаването на други права като свободата на изразяване по начин, който може да не е приемлив при защитата на правата от по-слабо естество.

Правителството също подчертава, че, при предоставянето на съдебна възбрана, Върховният съд просто поддържа логиката на чл. 40.3.3o от Конституцията. Решението на ирландските съдилища, че предоставянето на информация от съответните жалбоподатели спомага за разрушаването на нероден живот, не е открито за разглеждане от институциите по Конвенцията.

68. Съдът не може да се съгласи, че преценката на държавата в областта на защитата на морала е неограничена и неподлежаща на преразглеждане (вж., mutatis mutandis, за подобен аргумент, решението Norris v. Ireland от 26 октомври 1988 г., Серия A № 142, стр. 20, пар. 45).

Той признава, че националните власти се ползват от широка свобода на преценка по въпроси, свързани с морала, по-конкретно в област като настоящата, която засяга въпроси, свързани с убеждения относно естеството на човешкия живот. Както е отбелязвал Съдът преди, не е възможно да се установи в правните и социални порядки на Високодоговарящите държави единна европейска концепция за морал, а властите в държавите са по принцип в по-добра позиция от международния съдия да дават мнение относно точното съдържание на изискванията на морала, както и относно “необходимостта” за “ограничаване” или “наказание”, предназначено за изпълнението им (вж., наред с другото, решението Handyside v. the United Kingdom от 7 декември 1976 г., Серия A № 24, стр. 22, пар. 48, и решението Müller and Others v. Switzerland от 24 май 1988 г., Серия A № 133, стр. 22, пар. 35).

Въпреки това, това правомощие за даване на преценка не е неограничено. Задача на Съда е, и в тази област, да контролира дали ограничението е съвместимо с Конвенцията.

69. По отношение прилагането на теста за “пропорционалност”, логичната последица от аргумента на Правителството е, че мерките, приети от националните власти за защита правото на живот на неродените деца или за отстояване на конституционната гаранция по въпроса, биха били автоматично оправдани съгласно Конвенцията, когато се твърди, че има нарушение на право от по-малка важност. По принцип пътят за националните власти да предприемат такова действие, каквото считат за необходимо за да спазят принципа за върховенството на закона или да приложат конституционни права, е открит. Въпреки това, те трябва да го направят по начин, съвместим със задължения им съгласно Конвенцията и подлежащ на разглеждане от институциите по Конвенцията. Да се приеме пледирането на Правителството по тази точка би довело до абдикация от задължението на Съда съгласно член 19 (чл. 19) “да се осигури спазването на задълженията, поети от Високодоговарящите страни...”.

70. Съответно Съдът трябва да разгледа въпроса за “необходимостта” е светлината на принципите, разработени в неговата съдебна практика (вж., наред с другото, решението Observer and Guardian v. the United Kingdom от 26 ноември 1991 г., Серия A № 216, стр. 29-30, пар. 59). Той трябва да определи дали съществува неотложна обществена потребност за въпросната мярка и, по-конкретно, дали намесата, от която се прави оплакване, е “пропорционална на преследваната легитимна цел” (пак там).

71. В този контекст е подходящо да се припомни, че свободата на изразяване също се прилага за “информация” или “идеи”, които обиждат, шокират или смущават държавата или който и да било сектор на населението. Такива са изискванията на плурализъма, толерантността и широтата на възгледите, без които не съществува “демократично общество” (вж., наред с другото, горепосоченото решение Handyside, Серия A № 24, стр. 23, пар. 49).

72. Ако съответното ограничение, както отбелязва Правителството, се отнася до предоставянето на информация, следва да се припомни в същото време, че не е престъпление, съгласно ирландското законодателство бременна жена да пътува в чужбина, за да направи аборт. Освен това, съдебната възбрана ограничава свободата да се получава и съобщава информация по отношение на услуги, които са законни в други държави по Конвенцията и могат да бъдат от решаващо значение за здравето и благосъстоянието на жените. Ограниченията по отношение на информация за дейности, които, независимо от техните морални последици, са и продължават да бъдат толерирани от националните власти, призовават към внимателно разглеждане от страна на институциите по Конвенцията на тяхното съответствие с каноните на едно демократично общество.

73. На първо място, Съдът е поразен от безусловността на възбраната на Върховния съд, която налага “вечно” въздържане от предоставяне на информация на бременни жени относно клиники, извършващи аборти в чужбина, без оглед на възрастта и здравословното им състояние или техните причини да търсят консултация за прекратяване на бременността. Драстичното естество на това ограничение вече е изтъкнато от делото Attorney General v. X and Others и от признанията, направени от Правителството на устното изслушване, че възбраната важи за жени, които, в обстоятелствата, дефинирани от решението на Върховния съд по това дело, вече са свободни да направят аборт в Ирландия или в чужбина (вж. параграф 25 по-горе).

74. На това основание само, ограничението изглежда прекалено обширно и непропорционално. Освен това, тази оценка се потвърждава от други фактори.

75. На първо място, следва да се отбележи, че корпоративните жалбоподатели се занимават с консултиране на бременни жени, в хода на което консултантите нито препоръчват, нито насърчават аборта, а се ограничават до обяснение на наличните опции (вж. параграфи 13 и 14 по-горе). Решението дали да предприеме действия по така предоставената информация се взема от съответната жена. Не може да има никакво съмнение, че вследствие на такова консултиране има жени, които решават да не прекратяват бременността. Съответно, връзката между предоставянето на информация и разрушаването на нероден живот не е толкова категорична, колкото се твърди. Всъщност, това консултиране се толерира от държавните власти дори след приемането на Осмата поправка през 1983 г. до решението на Върховния съд в настоящото дело. Освен това, информацията, предоставяна от съответните жалбоподатели относно клиниките, извършващи аборти в чужбина, не е на разположението на широката общественост.

76. Не е сериозно оспорено от Правителството, че информацията по отношение на клиниките, извършващи аборт в чужбина, може да бъде получена от други източници в Ирландия като списания и телефонни указатели (вж. параграфи 23 и 27 по-горе) или от лица с контакти във Великобритания. Съответно информацията, която възбраната иска да ограничи, е вече на разположение на други места, макар и по начин, който не е под контрола на квалифициран персонал, и така в по-малка степен защитава здравето на жените. Освен това, възбраната изглежда до голяма степен неефективна при защитата на правото на живот на нероденото дете, тъй като не пречи на голям брой ирландки да продължават да правят аборти във Великобритания (вж. параграф 26 по-горе).

77. В допълнение, наличните доказателства, които не са оспорвани от Правителството, предполагат, че възбраната създава риск за здравето на тези жени, които сега искат да направят аборт на по-късен етап от бременността си поради липсата на правилно консултиране и които не се възползват от обичайното медицинско наблюдение след извършването на аборта (вж. параграф 26 по-горе). Освен това, възбраната може да е имала повече нежелани ефекти върху жени, които не са достатъчно съобразителни или нямат необходимото ниво на образование, за да имат достъп до алтернативни източници на информация (вж. параграф 76 по-горе). Това със сигурност са основателни фактори, които трябва да бъдат взети предвид при оценяването на пропорционалността на ограничението.

3. Членове 17 и 60 (чл. 17, чл. 60)

78. Правителството, като се позовава върху чл. 17 и 60 (чл. 17, чл. 60) от Конвенцията, твърди, че чл. 10 (чл. 10) не трябва да се тълкува по начин, който да ограничава, унищожава и накърнява правото на живот на нероденото дете, което се ползва със специална защита съгласно ирландското право.

79. Без да поставя под въпрос съгласно Конвенцията режима на защита на неродения живот, който съществува съгласно ирландското право, Съдът припомня, че възбраната не възпрепятства ирландките да правят аборти в чужбина и че информацията, която той иска да ограничи, е налична от други източници (вж. параграф 76 по-горе). Съответно, не тълкуването на чл. 10 (чл. 10), а позицията в Ирландия по отношение на прилагането на закона прави възможно продължаването на текущото равнище на абортите, които ирландките правят в чужбина.

4. Заключение

80. В светлината на горепосоченото, Съдът заключава, че ограничението да получават или съобщават информация, наложено на жалбоподателите, е непропорционално на преследваните цели. Съответно е налице нарушение на член 10 (чл. 10).

IV. ТВЪРДЯНИ НАРУШЕНИЯ НА ЧЛЕНОВЕ 8 И 14, (чл. 8, чл. 14)

81. Open Door също твърди, че има нарушение на правото на зачитане на личния живот в нарушение на член 8 (чл. 8), като твърди, че трябва да му бъде предоставена възможност да се оплаче от намеса в правото на личен живот на неговите клиенти. По същия начин, г-жа X и г-ца Джерати се оплакват, на основание тази разпоредба, че отказът на достъп до информация относно аборт в чужбина представлява неоправдана намеса в тяхното право на зачитане на личния живот.

Освен това Open Door заявява, че е налице дискриминация в нарушение на чл. 14 във връзка с член 8 (чл. 14+8), като твърди, че възбраната представлява дискриминация срещу жените, тъй като на мъжете не се отказва информация “от съществено значение за техните репродуктивни и здравни избори”. То се позовава също на член 14 във връзка с член 10 (чл. 14+10), като твърди, че е налице дискриминация въз основа на политическо или друго мнение, тъй като тези, които препоръчват да не се извършват аборти, могат (позволено им е) да изразяват мнението си без ограничение.

82. Жалбоподателите в делото Dublin Well Woman, в изявлението си пред Съда, по същия начин се оплакват от дискриминация в нарушение на член 14, първо, във връзка с член 8 (чл. 14+8) на същото основание като Open Door, и, второ, във връзка с член 10 (чл. 14+10) на основание на това, че от решението на Съда на Европейските общности в делото Grogan (вж. параграф 24 по-горе) следва, че, в случай, че Dublin Well Woman е било “икономически оператор”, то е щяло да има позволение да разпространява и получава такава информация.

83. Съдът отбелязва, че оплакванията от дискриминация, отправени от жалбоподателите в Dublin Well Woman, са направени за пръв път в производството пред Съда и че следователно може да бъде поставено под въпрос това дали той има юрисдикция да ги разглежда (вж. параграф 40 по-горе). Въпреки това, като взема предвид констатациите си, че има нарушение на член 10 (чл. 10) (вж. параграф 80 по-горе), Съдът счита, че не е необходимо да разглежда нито тези оплаквания, нито оплакванията, направени от Open Door, г-жа X и г-ца Джерати.

V. ПРИЛОЖЕНИЕ НА ЧЛЕН 50 (чл. 50)

84. Член 50 (чл. 50) предвижда, както следва:

"Ако Съдът установи, че дадено решение или мярка, предприета от правен орган или всеки друг орган на Високодоговаряща държава, е изцяло или частично в противоречие със задълженията, произтичащи от ... Конвенция, и ако вътрешното право на посочената страна допуска само частично обезщетение за последствията от това решение или мярка, Съда, ако е необходимо, постановява предоставянето на справедливо обезщетение на потърпевшата страна."

А. Обезщетение за вреди

85. Open Door не отправя претенция за обезщетение за вреди. Dublin Well Woman, от друга страна, претендира за имуществени вреди, възлизащи на 62 172 ирландски лири по отношение на загуба на приходи за периода от месец януари 1987 г. до месец юни 1988 г. подари прекратяване на услугите във връзка с бременността.

86. Правителството твърди, че претенцията трябва да бъде отхвърлена. По-конкретно, то твърди, че тя е направена със закъснение; че в противоречие със статуса на Dublin Well Woman като организация с нестопанска цел да претендира за имуществени вреди и е прекомерна.

87. Съдът отбелязва, че претенцията е направена на 24 февруари 1992 г. и по този начин много по-рано от изслушването по делото на 24 март 1992 г. Освен това, той счита, че дори дружество с нестопанска цел като жалбоподателя може да реализира загуби, за които трябва да бъде компенсирано.

Правителството твърди, че е неясно на каква основа или по какъв начин е изчислена сумата от 62 172 ирландски лири и че Dublin Well Woman не посочва как са изчислени тези загуби и не иска да ги доказва. Независимо от това, прекратяването на консултантските услуги трябва да е довело до загуба на приходи. Като взема предвид справедливите съображения, съгласно член 50 (чл. 50), Съдът присъжда 25 000 ирландски лири по тази позиция.

Б. Разходи и разноски

1. Open Door

88. Open Door претендира за сумата от 68 985,75 ирландски лири както по производствата пред националните органи, така и по такива пред институциите по Конвенцията. Тази сума не взема предвид това, което е получено под формата на правна помощ от Съвета на Европа по отношение на таксите. На 1 май 1992 г. г-н Коул, адвокат, който се явява от името на Open Door, подава допълнителна претенция за 24 300 щатски долара от името на Центъра за конституционни права.

89. Правителството счита претенцията, направена от Open Door, за разумна.

90. Съдът отбелязва, че претенцията, направена от Open Door, включва сума за услугите на г-н Коул от Центъра за конституционни права. Той отхвърля тази допълнителна претенция от името на Центъра за конституционни права, който сам по себе си не е страна в производството. Въпреки това, той позволява неоспорената претенция на Open Door без 6 900 френски франка, платени под формата на правна помощ по отношение на таксите.

2. Dublin Well Woman

91. Dublin Well Woman претендира за общата сума от 63 302,84 ирландски лири за разходи и разноски, направени в националните производства. Освен това то претендира за 21 084,95 ирландски лири и 27 116,30 ирландски лири, съответно по отношение на производства пред Комисията и Съда. Тези суми не вземат предвид това, което е получено под формата на правна помощ по отношение на таксите и разноските.

92. Правителството приема, че претенциите за вътрешни разходи са разумни. Въпреки това то твърди, че в светлината на претенцията, направена от Open Door, 16 000 и 19 000 ирландски лири са по-подходящи суми за производството пред Комисията и Съда.

93. Съдът също така счита, че претендираната по отношение на производството пред Комисията и Съда сума е прекомерна, като се вземат предвид таксите, претендирани от Open Door, и разликите между двете жалби. Той приема, че на Dublin Well Woman трябва да бъдат присъдени 100 000 ирландски лири по тази позиция без 52 577 френски франка, вече платени под формата на правна помощ по отношение на такси и разноски.

94. Сумите, присъдени в това решение, трябва да бъдат увеличени с размера на всеки данък добавена стойност, който може да бъде наложен.

ПО ТЕЗИ СЪОБРАЖЕНИЯ СЪДЪТ

1. Отхвърля с петнадесет на осем гласа пледирането на Правителството, че г-жа X и г-ца Джерати не могат да твърдят, че са жертви на нарушение на Конвенцията;

2. Отхвърля единодушно остатъка от предварителните възражения на Правителството;

3. Приема с петнадесет на осем гласа, че е налице нарушение на член 10 (чл. 10);

4. Приема единодушно, че не е необходимо да разглежда другите оплаквания;

5. Приема със седемнадесет на шест гласа, че Ирландия трябва да плати на Dublin Well Woman, в срок от три месеца, 25 000 (двадесети пет хиляди ирландски лири) по отношение на нанесени вреди;

6. Приема единодушно, че Ирландия трябва да плати на Open Door и Dublin Well Woman, в срок от три месеца, по отношение на разходи и разноски, сумите, получени в резултат от изчислението, което трябва да се направи в съответствие с параграфи 90, 93 и 94 от решението;

7. Отхвърля единодушно останалата част от исковете за справедливо обезщетение.

Изготвено на английски и на френски език и постановено в публично заседание в Сградата на правата на човека, Страсбург, на 29 октомври 1992 г.

Ролв РИСДАЛ

Председател

Марк-Андре АЙСЕН

Секретар

В съответствие с член 51, ал. 2 (чл. 51-2) от Конвенцията и Правило 53, пар. 2 от Правилата на Съда, следните отделни мнения се прилагат към настоящото решение:

(а) особено мнение на г-н Кремона;

(б) частично особено мнение на г-н Мачер.

(в) особено мнение на г-н Петити, г-н Русо и г-н Лопес Роша, одобрено от г-н Биги;

(г) отделно мнение на г-н Де Мейер;

(д) поддържащо мнение на г-н Моренила;

(е) частично особено мнение на г-н Бака.

(ж) особено мнение на г-н Блейни;

R.R.

M.-A.E

ОСОБЕНО МНЕНИЕ НА СЪДИЯ КРЕМОНА

Има някои аспекти в настоящото дело, които заслужават специално внимание в контекста на изискването “необходимо в едно демократично общество” за целите на член 10, ал. 2 (чл. 10-2) от Конвенцията.

На първо място, на правото на защита на неродения живот е отредено първостепенно място в цялостната тъкан на ирландската обществена политика, както е пределно ясно от многобройните изявления на най-висшите съдебни и други национални власти.

На второ място, това е всъщност един от основните принципи на ирландската обществена политика, който е залегнал в самата конституция, след като е бил недвусмислено потвърден с пряката воля на силно мнозинство от народа с помощта на един демократичен във висша степен процес на сравнително скорошен национален референдум.

На трето място, по въпрос като този, засягащ дълбоки морални ценности, считани за фундаментални в националния правен ред, свободата на преценка, оставена на националните власти (която в това дело самото решение описва като широка), и въпреки че, разбира се, не е освободена от контрол от страна на институциите в Страсбург, придобива особено значение. Както е казвал Съдът в други случаи:

(а) “не е възможно да се установи в правните и социални порядки на Високодоговарящите държави единна европейска концепция за морал”, така че “позицията, изразена от изискванията на морала, варира от време на време и от място на място, особено в нашата епоха, характеризираща се с мащабно развитие на мненията по въпроса” (решение Müller and Others v. Switzerland от 24 май 1988 г., Серия A № 133, стр. 22, пар. 35; и вж. също така решението Handyside v. the United kingdom от 7 декември 1976 г., Серия A № 24, стр. 22, пар. 48); и

(б) “поради своя пряк и непрекъснат контакт с жизнените сили на своите държави, органите на държавите по принцип са в по-добра позиция от един международен съдия да дадат мнение относно точното съдържание на тези изисквания, както и относно необходимостта от ограничение или наказание, предназначено да отговори на тези изисквания” (пак там).

Смятам, че това придобива особено значение в настоящото дело с оглед на общестнената подкрепа, изразена в национален референдум. Въпросната намеса е всъщност следствие от конституционната защита, предоставена на хората, които не могат да се защитават сами (т.е. неродените деца), и цели да избегне незачитането на една конституционна разпоредба, разглеждана като основна в националния правен ред, и действително, както се изразява Правителството, да поддържа логиката на тази разпоредба.

На четвърто място, съществува също така известна пропорционалност в това, че въпросната забрана по никакъв начин не засяга изразяването на мнение относно допустимостта на аборта като цяло и не се простира върху мерки, ограничаващи свободата на движение на бременните жени или подлагащи ги на нежелани прегледи. Вярно е, че в рамките на своя ограничен обхват възбраната е изразена в доста абсолютни стойности, но това, което тя наистина иска да постигне, е да отрази включения общ правен принцип и правното положение, което се разбира като цяло.

Убеден съм, че всяко неудобство или възможен риск, произтичащ от оспорваната възбрана, представен като косвено засягащ жените, които може да искат да направят аборт, или всяко практическо ограничение на общата ефективност на такава възбрана не може, в контекста на делото като цяло и независимо дали сама по себе си или във връзка с други аргументи, да надхвърли горепосочените съображения в общата оценка.

В заключение, предвид всички относими обстоятелства и в частност свободата на преценка, от която се ползват националните власти, не мога да установя, че въпросната възбрана е несъвместима с член 10 (чл. 10) от Конвенцията. Според мен тя отговаря на всички изисквания на параграф 2 (чл. 10-2) от него. По този начин не е налице нарушение на тази разпоредба.

ЧАСТИЧНО ОСОБЕНО МНЕНИЕ НА СЪДИЯ МАЧЕР

(Превод)

1. (А) Въпреки позоваването на Съда (параграф 44 от настоящото решение) на параграф 42 от решението Johnston and Others v. Ireland (който между другото не ми изглежда уместен, тъй като засяга много различна ситуация), аз имам съмнения относно статута на “жертви” на жалбоподателките г-жа X и г-ца Джерати, които по никакъв начин не са заявили, че са търсели информация, чието разкриване е ограничено от оспорената възбрана.

Като предоставя, в тези обстоятелства, статут на жертви на двете жалбоподателки, Съдът, по мое мнение, приема твърде широко тълкуване на това изискване, което е съществено условие за всяка отделна жалба; по този начин той трябва да унищожи разграничението между такива жалби и жалби от типа *actio popularis*, които не са допустими по силата на Конвенцията.

Това представлява потвърждение, че всеки би могъл да твърди, че е жертва на нарушение на правото да получава информация, щом в някоя Високодоговаряща държава е налице ограничение относно разкриването на определена информация. По мое мнение, за да бъде жертва на нарушение на това право, един жалбоподател трябва да твърди, най-малкото правдоподобно, че той или тя иска да получи информация, чието разкриване е било ограничено в нарушение на изискванията на член 10 (чл. 10).

(б) Освен това смятам, че, поради причините, посочени в подточка (а) по-горе, не е налице намеса в правото, защитено от член 10 (чл. 10) по отношение на тези две жалбоподателки.

2. Присъединявам се напълно към мнението на мнозинството, че въпросната намеса е “предвидена от закона”.

3. От друга страна, не мога да се присъединя към мнозинството, когато то установява нарушение на Конвенцията в това дело въз основа на това, че въпросната намеса не е “необходима в едно демократично общество”. Ще се опитам да обясня позицията си:

(а) Разглежданото дело откроява напрежението, което съществува между две от условията, предвидени във вторите параграфи на членове 8 до 11 (чл. 8-2, чл. 9-2, чл. 10-2, чл. 11-2) на Конвенцията, които, ако бъдат удовлетворени, могат да направят допустими намесите в правата, гарантирани съгласно тези членове, като засегнатите тук условия са това за “легитимна цел” и това за “необходимост в едно демократично общество”.

Според моето разбиране за положението, критерият за “необходимост” се отнася изключително до мерките, които държавата приема, за да постигне преследваната (легитимна) “цел”; следователно той засяга целесъобразността и пропорционалността на такива мерки, но по никакъв начин не дава власт на европейските органи да “преценяват” или да поставят под въпрос легитимността на целта като такава, с други думи, да проверяват дали е “необходимо” да се стремят към поститане на такава цел (вж. моето становище - в което изразявам особено мнение на други основания - приложено към решението Dudgeon v. the United Kingdom от 22 октомври 1981 г., Серия A № 45, стр. 33).

Ето защо не мога да приема дефиницията на термина “необходимо” като “отговарящо на належаща социална нужда”, което всъщност изразява намерението на Европейския съд да оценява сам за себе си дали е “необходимо” дадено национално законодателство или даден национален съд да иска да постигне цел която Конвенцията признава като легитимна. (Тази дефиниция освен това е напълно неуместна за оценяването на “необходимостта” от мярка, която е създадена само да защитава правното положение или интересите на индивида; но положението тук не е такова.)

(б) Целта, която ирландските съдилища преследват, като забраняват всички “институционализирани” дейности за предоставяне на информация относно възможностите за извършване на аборт в Обединеното кралство (и организирането на пътувания с престой в британски клиники, в които се извършват аборти, въпреки че това не е засегнато в настоящата жалба, вж. параграф 53; независимо от това, по мое мнение, те са присъщ аспект на действията най-малкото на Dublin Well Woman и - при оценяването на легитимността на преследваната цел и необходимостта на твърдяната намеса - те не могат да бъдат отделени от първия аспект, тъй като оспорваното решение на ирландските съдилища засяга съвместно и двата аспекта), несъмнено попада в графата “предотвратяване на безредици” и “защитата на (според ирландските стандарти) ... морала”. Бих искал да спомена освен това “защитата... на правата на другите” (на нероденото дете и също на неговия баща). Наистина смятам, че да се сведе проблемът за “легитимна цел” единствено до защитата на морала означава да се разгледа прекалено тясно делото (вж. в тази връзка много релевантните аргументи, изтъкнати от ирландското Правителство, параграф 64 и следващите от настоящото решение).

Оставям настрана аргумента относно “предотвратяване на престъпления”, въпреки че не би било правилно да се потвърди, че абортът, извършен в чужбина, е законен съгласно ирландското право (както вероятно би могло да се разбере решението); то не е обект на наказателно преследване само поради строго териториалното естество на ирландското наказателно право, но това не значи, че може да бъде класифицирано като “законно” за целите на ирландското право.

(в) Ще се въздържа от изразяване на становище относно това дали, от гледна точка на законодателната политика, забраната и налагането на наказателни санкции за аборт в Ирландия може все пак да се счита за разумно и желателно или дали действително последиците от такава политика могат дори да бъдат вредни.

Изборът е направен от законодателните органи след референдума от 1983 г. Въвеждането на чл. 40.3.3o от Конституцията, който защитава живота на неродените деца и забранява абортите, е просто отговорът на законодателните органи на демократично изразената воля на ирландския народ. Аз също така приемам, че напоследък се позволяват множество изключения от тази абсолютна забрана. Този избор трябва да бъде зачетен и по никакъв начин не противоречи на изискванията на Конвенцията, а дори не е необходимо в тази връзка да се прибягва до идеята за свобода на преценка, с която разполагат националните законодателни органи по отношение на такива мерки.

(г) Ако Конвенцията признава за легитимна целта (или целите), които ирландското законодателство иска да постигне, не е работа на Европейския съд да поставя под въпрос тази цел просто защото може да има различни идеи в това отношение.

Остава само да се разгледа “необходимостта”, в рамките на значението на член 10 ал. 2 (чл. 10-2), на мерките, приети от ирландските власти, необходимост, която трябва да се оцени, както е обяснено в подточка (а).

По мое мнение тези мерки могат да се разглеждат като подходящи и като съответстващи на критерия за пропорционалност.

Съществува обаче още един аргумент, който трябва да бъде отхвърлен в настоящата дискусия: беше казано, предвид факта, че жените, които имат интерес от аборт в чужбина, са свободни да получат информацията, която искат, от публикации, чието разпространение в Ирландия не е забранено, че забраната на информационните услуги от вида, предлаган от двете асоциации-жалбоподатели, трябва неизбежно да бъде неефективна мярка и по този начин вече да не е “необходима”.

Независимо от това аз считам, че съществува значителна разлика между реклами в пресата, чието разпространение в една свободна държава е на практика невъзможно да бъде забранено, и създаването на конкретни консултантски и информационни услуги (заедно с организирането на пътувания и престои в подходящите клиники в Обединеното кралство, които извършват аборти), така че оспорваната намеса не може да се счита за неефективна. В действителност тя представлява изцяло подходящо средство - въпреки че очевидно не е 100% ефективна - за постигане на преследваната (легитимна) цел; във всеки случай, без такава мярка съществува риск, че въпросната цел да не бъде постигната.

При тези обстоятелства не виждам как може да се отрече “необходимостта” на оспорваната мярка.

4. Съгласен съм с единодушното становище на Съда, че не е необходимо да се преценява дали е налице нарушение на други разпоредби от Конвенцията.

5. Дори и да приемех позицията на мнозинството от Съда по отношение на същността на делото, не бих могъл да се съглася с присъждането на каквато и да било сума на Dublin Well Woman по отношение на имуществени вреди (най-много може да е било възможно да се предвижда присъждането на обезщетение за неимуществени вреди, ако такова искане е било подадено). Ако този жалбоподател е идеалистична асоциация с нестопанска цел, както дава на Съда да разбере, тя няма право да отправя претенция за обезщетение за загуба на доходи; ако, от друга страна, работи и като търговско предприятие - специализирана туристическа агенция - мнозинството трябва по същия начин да разглежда цялото дело в една доста различна светлина.

ОСОБЕНО МНЕНИЕ НА СЪДИЯ ПЕТИТИ, РУСО И ЛОПЕС РОША, ОДОБРЕНО ОТ СЪДИЯ БИГИ;

(Превод)

Ние не гласувахме с мнозинството от Съда по две точки: първо, не приемаме, че двама индивидуални жалбоподатели имат статут на жертви и споделяме възгледа на съдия Мачер в това отношение; второ, ние считаме, че мнозинството е приело погрешен подход към поставения пред него въпрос, може би защото проблемът в основата на анализа на жалбата от гледна точка на член 10 (чл. 10) от Европейската конвенция по правата на човека е проблемът за абортите.

Нашето мнение е, че ефектът от въпросните наказателни разпоредби трябваше да бъде разгледан, както, ако беше типичен проблем на наказателното право. В общ план повече внимание трябва да бъде обърнато на основата и предмета на ирландското законодателство в защита на живота.

Нека разгледаме какво би било положението, ако съседните на Ирландия държави трябва да приемат законодателство, което декриминализира наркотиците, докато в самата Ирландия те остават забранени съгласно наказателното право. Ако бъдат преследвани асоциации или организации, които предоставят услуги, насърчаващи пътуванията на ирландски граждани в чужбина и въвеждането им в употребата на наркотици, подходът на Съда съгласно Конвенцията вероятно би довел до констатацията, че, с оглед на суверенитета на държавите в областта на наказателното право и свободата на преценка, Ирландия не би нарушавала член 10 (чл. 10), като забранява този тип предоставяне на услуга. Подобни разсъждения трябва да бъдат прилагани за дейности от типа, с които се занимава Open Door. В решението си по делото Grogan (ECR 1992 - вж. параграф 24 от настоящото решение), Съдът на Европейските общности класифицира като предоставяне на услуги въпросната медицинска намеса. Обхватът на дейностите, предложен от Open Door, преминава отвъд социалното подпомагане или медицинската консултация и обслужва интересите на агенции и практикуващи.

Струва си да припомним тук същината на приложимите ирландски разпоредби.

Въпросната разпоредба в Конституцията (чл. 40.3.3o) (който не е в оригиналния текст, приет през 1937 г.) е подкрепена от мнозинството от населението и е приета чрез национален референдум през 1983 г. Съществува значително мнозинство - 67% от гласовете, - което се противопоставя на абортите.

Тази нова разпоредба засяга единствено защитата и опазването на човешкия живот и не се отнася до сексуалния морал или до обществения и частния морал. Проблемите, свързани със свободата на изразяване, са разрешени като цяло съгласно чл. 40.6.1o(и) от Конституцията.

Решенията на ирландските съдилища разглеждат само въпроса със защитата на човешкия живот, както е предвидено в Конституцията.

Конституцията се прилага без разлика за всички деца в утробата на майка си, независимо дали те са заченати в или извън брака.

Не е правилно заемането на позиция по въпроса с абортите да се счита просто за изразяване на мнение относно моралността или сексуалността.

По наше мнение, Съдът не взема предвид в достатъчна степен позоваването на “правата на другите” в член 10 (чл. 10) от Конвенцията и на член 60 (чл. 60) във връзка с разпоредбите в ирландското законодателство, които предоставят по-широка защита на правата, отколкото Конвенцията.

Съдът се ограничава до оценка на моралните въпроси, без реално да отговаря на мотивите, на които се позовава Правителството, за да обясни защо е трябвало да спазва Конституцията.

Възбраните на ирландските съдилища засягат въпроси, свързани със защитата на неродените деца, майките и ембрионите на територията на Ирландия с оглед на предотвратяването на сделки или услуги, които в Ирландия са предназначени да постигат противното чрез насърчаване на операции в чужбина, подготовките за които се извършват в Ирландия. Според мнението на Правителството, тези действия представляват подготовката в Ирландия за аборт, извършен в чужбина. Съгласно ирландското законодателство, конституционно задължение е да се защитава такъв живот, докато бъдещата майка е в Ирландия, което на свой ред налага приемането на мерки, които могат да бъдат прилагани на ирландска територия; това по никакъв начин не засяга сексуалната моралност.

Добре известно е в Ирландия, че абортите са възможни съгласно различни условия в други държави и държавата не се опитва да прикрие тази информация. Важно е да се помни, че в няколко Високодоговарящи държави абортът остава по принцип престъпление, макар и с множество изключения. Това, което представлява проблем за ирландската държава, е създаването в Ирландия на връзки между частни клиенти и клиники, в които се извършват аборти, и лекарите в такива клиники в Обединеното кралство. Тези връзки са създадени с цел извършване на действие, което противоречи на Конституцията и на решенията на ирландските съдилища, които трябва да се придържат към нея.

Ако става въпрос за предоставяне на индивидите, консултиращи се със съответните организации, на съвети относно важни въпроси, свързани със здравето, ирландските медицински и болнични услуги биха могли да отговарят на запитванията на пациентите и да обръщат внимание на техните нужди.

Мнозинството приема, че ограничението е “предписано по закон” и че то преследва “легитимната цел” да защитава морала, един аспект от която е защитата в Ирландия на правото на живот на нероденото дете. То също така приема, че последната защита, призната съгласно ирландското право, се базира на морални ценности, свързани с естеството на живота, които са отразени в отношението, възприето от мнозинството от ирландския народ.

Това, което кара мнозинството да заключи, че е налице нарушение на член 10 (чл. 10) от Конвенцията, са само съображения, свързани с необходимостта и пропорционалността на възбраните относно дейността на агенциите жалбоподатели; с други думи, те стигат до заключението, че наложените ограничения са твърде широки и непропорционални.

По наше мнение, ограниченията са оправдани и във всеки случай не прекрачват границите на допустимото. По всички стандарти това е минимална намеса в правото на свобода на изразяването - по отношение на аспекта от тази свобода, свързан с предаването и получаването на информация - насочена към осигуряване на превъзходството на ценности като правото на живот на нероденото дете в съответствие с принципите на ирландската правна система, които не могат да бъдат критикувани на основата на различни принципи, прилагани в други правни системи.

Фактът, че Ирландия не може ефективно да предотвратява разпространението на преса или на английски телефонни указатели, съдържащи информация относно клиники в Обединеното кралство, така че всеки може да получи информация относно клиниките за аборти в тази държава и възможността да направи аборт в такива клиники, по наше мнение може само да потвърди необходимостта от конкретна мярка като тази, предприета от ирландските съдилища. Такава преса, указатели и лица, разполагащи с информация относно клиниките за аборти в Обединеното кралство, са “пасивни” фактори, които изискват персонално и спонтанно отношение от страна на лицето, което търси консултация. Дейността на агенциите, които организират пътувания и предоставят специални услуги на своите клиенти, като по този начин влияят върху решенията на тези клиенти, е нещо съвсем различно.

Частичната неефективност на даден закон или принцип на съдебната практика не е причина за решение да не се предприемат конкретни мерки, създадени за предотвратяване на дейностите на организации, посветили се да търсят начини за получаване на резултати, които не отговарят на интересите и ценностите на правната система.

Освен това, фрагментарното естество на законодателството е добре известно, особено в областта на наказателното право, което цели да гарантира, че ценностите, защитавани от закона, се спазват напълно.

Фактът, че ирландската правна система избира да не наказва определено криминално поведение, когато то се случи в чужбина, не означава, че такова поведение вече не е незаконно. Такава политика е просто граница, наложена върху извънтериториалната юрисдикция поради трудностите за получаване на необходимите доказателства.

С други думи, отсъствието на обективно условие за налагане на санкции не оказва влияние върху незаконното естество на действието, извършено извън териториалната юрисдикция на наказателното право.

Накрая, може да бъде използвана доктрината за la fraude à la loi (заобикаляне на закона). Тази идея предоставя на правната система валидно оправдание за вземане на законни мерки с цел предотвратяване на резултатите, които са нежелателни съгласно нейните основни правни стандарти и принципи (доктрината за fraus legis, коментирана, наред с другите, от г-н Санторо Пасарели в неговата обща теория на гражданското право).

От това следва, че правото на властите на една държава да приемат подходящи мерки, за да предотвратят извършването на действие, изчислено така, че да избегне закона, както и ефектите от това действие, не могат да бъдат оспорвани.

В заключение, ние смятаме, че определенията на ирландските съдилища не нарушават член 10 (чл. 10) от Конвенцията.

ОТДЕЛНО МНЕНИЕ НА Г-Н ДЕ МЕЙЕР

(Превод)

I. Основателност

1. Основната цел на въпросното разпореждане е да се забрани на асоциациите-жалбоподатели да помагат на бременни жени под юрисдикцията на ирландската държава, да пътуват извън Ирландия за извършване на аборт; самите условия на възбраната изясняват това[[4]](#footnote-4).

Разпорежданеот пояснява своя обхват, като цитира изрично три начина за предоставяне на забранената помощ. Те са: насочване на бременните жени към клиника, организиране на пътувания за тях и информиране на жените за идентичността и местоположението, както и за метода на комуникация с конкретна клиника или клиники. Такива методи обаче са само примери, тъй като забраната също така обхваща всяка помощ, предоставена “по друг начин”.

2. Както Съдът посочва, жалбоподателите изглежда ограничават оплакването си до тази част от възбраната, която засяга предоставянето на информация[[5]](#footnote-5).

В това отношение, аз съм на мнение, како по-голямата част от моите колеги, но на различни основания, че е налице нарушение на свободата на изразяване. Достигнах до това заключение поради причините, изложени в отделното мнение, което аз и няколко други съдии подадохме в делото Observer and Guardian по отношение на предходни ограничения, които се разглеждат в това дело[[6]](#footnote-6).

3. Ясно е, че настоящото дело не ангажира пресата, както делото Observer and Guardian. Въпреки това, свободата на изразяване съществува и за тези, които я упражняват по начини, различни от пресата.

4. Също така е вярно, че асоциациите-жалбоподатели са били възпрепятствани да съобщават информация само дотолкова, доколкото тази информация цели да помогне на бременни жени да правят аборти извън Ирландия, като по този начин заобикалят ограниченията, произтичащи от забраната и наказанието за аборт в самата Ирландия и, в частност, нарушават правото на неродените деца да се родят.

В този контекст, действително, заложено на карта е преди всичко това право, при това много повече, отколкото защитата на морала, и следователно това също поражда сериозни проблеми от гледна точка на членове 2, 17 и 60 (чл. 2, чл. 17, чл. 60) от Конвенцията.

Така могат да съществуват много добри причини, оправдаващи приемането на наказателни разпоредби, които наказват съобщаването на информация от този тип, но аз не мисля, че те биха могли да дадат основание за ограничаване на по мое мнение съществения принцип, че налагането на предварителни ограничения върху упражняването на свободата на изразяване, дори когато те приемат формата на съдебни възбрани, не може да бъде позволено[[7]](#footnote-7).

5. Разбира се, няма нищо, което изключва налагането на ограничения от това естество по отношение на дейностите, чрез които асоциациите жалбоподатели помагат, освен чрез съобщаване на информация или идеи, на бременни жени да направят аборт.

II. Приложение на член 50 (чл. 50)

По отношение на вредите, които Dublin Well Woman заявява, че е претърпяла, считам, че в обстоятелствата по делото и по-конкретно с оглед на факта, че съобщаването на информацията представлява само един от аспектите на дейността на тази асоциация, тя няма право на обезщетение.

Присъединявам се към заключенията, посочени в решението, по отношение на разходите и разноските.

ПОДДЪРЖАЩО МНЕНИЕ НА СЪДИЯ МОРЕНИЛА

1. Съгласен съм със заключенията на мнозинството по настоящото дело, но не и с мотивите, които водят до констатацията за нарушение на член 10 (чл. 10) от Конвенцията. По мое мнение, намесата в резултат от възбраната на Върховния съд на Ирландия, която забранява разпространението на информация на бременни жени по отношение на услуги, свързани с аборт в Обединеното кралство, не е “предписана по закон”, съгласно параграф 2 от настоящия член (чл. 10-2), като се има предвид тълкуването, дадено от Съда на членове 8 до 11 (чл. 8, чл. 9, чл. 10, чл. 11) от Конвенцията и на член 2, параграфи 3 и 4 от Протокол № 4 (P4-2-3, P4-2-4), където могат да бъдат открити същите условия. Следователно, аз не мога да приема параграфи 59 и 60 от решението.

След като беше установено, че намесата не удовлетворява това изискване, аз не мисля, че е необходимо да следвам мнозинството в това допълнително разглеждане на въпроса дали ограничението е оправдано съгласно параграф 2 от член 10 (чл. 10-2). Следователно, не мога да споделя мнението на мнозинството, както е изразено в параграфи 61 до 77 от решението.

2. По мое мнение, концепцията “предписано по закона” се отнася до изискването за законност съгласно върховенството на закона при налагането на ограничения върху основни права или свободи. Според съдебната практика на настоящия Съд, това условие означава, че трябва да съществува мярка за защита в националното право срещу произволна намеса в правата, защитени от параграф 1 (вж., наред с другото, решението Silver and Others v. the United Kingdom от 25 март 1983 г., Серия A № 61, стр. 33, пар. 88; решението Malone v. the United Kingdom от 2 август 1984 г., Серия A № 82, стр. 32-33, пар. 67-68; и решенията Kruslin and Huvig v. France от 24 април 1990 г., Серия A № 176-A, стр. 22-23, пар. 30, и № 176-B, стр. 54-55, пар. 29); и то “не просто прави препратка обратно към вътрешното законодателство, но също така се отнася до качеството на закона, като изисква от него да бъде съвместим със върховенството на закона, което е изрично споменато в преамбюла на Конвенцията” (вж. горепосоченото решение Malone, пак там). Съдът също така обявява, че не само “въпросната намеса трябва да има някаква основа в националното право”, но, “на първо място, законът трябва да бъде достатъчно достъпен: гражданинът трябва да може да получи индикация, която е достатъчна в обстоятелствата на правните норми, приложими към дадено дело. На второ място, една норма не може да се счита за “закон”, освен ако не е формулирана с достатъчна прецизност, за да даде възможност на гражданина да регулира своето поведение: той трябва да може - ако е необходимо, с подходяща консултация, - да предвиди до степен, която е разумна в обстоятелствата, последиците, до които може да доведе дадено действие” (решението Sunday Times v. the United kingdom от 26 април 1979 г., Серия A № 30, стр. 31, пар. 49). В решението Groppera Radio AG and Others v. Switzerland от 28 март 1990 г. (Серия A № 173, стр. 26, пар. 68) Съдът определя, че “обхватът на концепциите за предвидимост и достъпност зависи в значителна степен от съдържанието на разглеждания инструмент, областта, която той е създаден да покрива, и броя и статута на тези, към които е адресиран”.

3. Настоящият Съд също така постоянно декларира от решението Handyside v. the United Kingdom от 7 декември 1976 г. (Серия A № 24, стр. 23, пар. 48-49) насам, че член 10, ал. 2 (чл. 10-2) не дава на Високодоговарящите държави неограничена свобода на преценка при тълкуването и прилагането на националните закони в сила, като Съдът е овластен да даде окончателно решение относно това дали ограничението е съвместимо със свободата на изразяване, защитена от член 10 (чл. 10), и че европейският надзор “покрива не само основното законодателство, но също така и решението, което го прилага, дори това, издадено от независим съд” (пак там, стр. 23, пар. 49; вж. също решението Sunday Times, пак там, стр. 36, пар. 59). Затова властта на националните власти да тълкуват и прилагат вътрешните закони, когато налагат ограничения на свободата да се получава и съобщава информация и идеи, “върви ръка за ръка с европейския надзор” (вж. горепосоченото решение Handyside, стр. 23, пар. 59). Следователно, надзорът на европейско равнище може да доведе до по-голяма защита на индивида, отколкото на държавно ниво, защото законът трябва да бъде тълкуван ограничително, за да осигури спазването на международните ангажименти, поети от държавите съгласно членове 1 и 19 (чл. 1, чл. 19) от Конвенцията.

4. Възбраната, издадена от Висшия съд на 19 декември 1986 г. и потвърдена от Върховния съд на Ирландия (решение от 16 март 1988 г.), се основава на чл. 40.3.3o от ирландската Конституция (вж. параграф 28 от решението).

5. При прочитането на тази разпоредба изглежда, че тя налага основно задължения на държавата, включително приемането на закон, определящ обхвата на защита на правото на живот на нероденото дете - признато, съгласно разпоредбата, “при спазване на равно право на живот на майката”, като и двете права трябва да бъдат защитавани и отстоявани от държавата, “доколкото е осъществимо”. Както казва съдия Найъл МакКарти (Niall McCarthy) в неотдавнашно решение, прието от Върховния съд на Ирландия на 5 март 1992 г. в делото Attorney General v. X and Others (решение от 5 март 1992 г.):

“Въпреки това смятам, че е разумно да приема, че при влизането в сила на Поправката Народът има право да вярва, че ще бъде въведено законодателство, което да регулира начина, по който може да се съгласува правото на живот на майката... неуспехът на законодателните органи да приемат подходящото законодателство вече не е просто жалък; той е непростим.”

6. По мое мнение, при липса на конкретно законодателство, новата конституционна разпоредба не предоставя на лицата достатъчно ясна основа за да предвидят, че съобщаването на надеждна информация относно клиники за аборти във Великобритания би било незаконно: наказателното, административното или гражданското законодателство относно абортите, което е в сила тогава (параграфи 29-32 от решението), или съдебната практика на ирландските съдилища, представена в настоящото дело, свързана със защитата на правото на живот на нероденото дете преди Осмата поправка (вж. параграфи 33-35 от решението), не предоставя достатъчно основание за такова твърдение; освен това, до настоящото дело, Върховният съд няма възможност да тълкува тази Поправка.

7. Горепосочената ситуация може да обясни защо двамата корпоративни жалбоподатели мирно предоставят тази информация в продължение на седем години преди и след въвеждането на Осмата поправка до започване на разглежданото производство на 28 юни 1985 г., като частно действие, което да бъде превърнато от Главния прокурор в иск за общо право четиринадесет месеца по-късно. Тя също така обяснява защо британски и други чуждестранни списания, съдържащи такава информация, се разпространяват свободно в Ирландия (вж. параграф 23 от решението), и защо не е образувано разследване или не е подаден граждански иск в Ирландия срещу ирландки, направили аборт в чужбина, както и декларация от страна на Правителството (параграф 25 от решението), че в определени обстоятелства, съгласно ирландското законодателство, хората биха имали право да получат подходящ достъп до такава информация.

8. При тези обстоятелства, *de jure* и *de facto*, моето заключение е, че съответният национален закон, ограничаващ свободата на изразяване в една област на информация, която е толкова важна за голяма част от ирландските жени, не разполага със съответното определение и сигурност. Съответно, възбраната, наложена на двете корпорации жалбоподатели и техните консултанти, не е оправдана съгласно член 10, ал. 2 (чл. 10-2) от Конвенцията.

9. Като се взема предвид неясната и несигурна връзка между информацията, дадена от корпоративните жалбоподатели, и защитата на нероденото дете (вж. параграф 75), аз също така считам, че никой от жалбоподателите не е можел разумно да предвиди, че тези действия са незаконни и че тяхната свобода да съобщават и получават информация относно услуги, свързани с аборт във Великобритания, би могла да бъде ограничена съгласно националното право, преобладаващо преди решението на Върховния съд по настоящото дело.

В следствие на това, горепосочената правна несигурност не е можела да бъде изяснена чрез “подходяща правна консултация”; нито може упражняването на правото на получаване на такава важна поверителна информация да е било изяснено чрез предварителна консултация относно неговата законност. Неяснотата на конституционната разпоредба и на ирландската съдебна практика преди настоящото дело е сама по себе си в противоречие със законността на мярката, необходима, в съответствие с върховенството на закона, да оправдае намесата в свободата на изразяване съгласно параграф 2 от Конвенцията.

ЧАСТИЧНО ОСОБЕНО МНЕНИЕ НА СЪДИЯ БАКА

Въпреки че се съгласявам напълно със Съда, който приема, че ограничението е предписано от закона, със съжаление не мога да последвам мнозинството, що се отнася до въпроса за необходимостта в едно демократично общество. Също така не мога да приема, че г-жа X и г-ца Джерати могат да се считат за “жертви” в настоящото дело.

По мое мнение, обхватът на възбраната, наложена от националните съдилища, включва повече от ограничаването на информацията; тя ограничава различни видове дейности, които се считат за незаконни. Възбраната, издадена от Висшия съд, гласи, че “Обвиняемите ... да бъдат възпрени за постоянно да консултират или помагат на бременни жени в рамките на юрисдикцията на настоящия Съд да получават допълнителни консултации или да правят аборт”. По същия начин, Върховният съд разпорежда Обвиняемите “... да бъдат възпрени за постоянно да помагат на бременни жени в рамките на юрисдикцията да пътуват в чужбина, за да направят аборт, като ги насочват към клиника, като организират пътуването им или като ги информират за идентичността, местоположението и методите за комуникация с конкретна клиника или клиники, или по друг начин.”

Въпреки че се занимаваме само със свободата на информацията в настоящото дело, ние трябва да вземем предвид факта, че предоставянето (и получаването) на информация е само една функция на услугите на жалбоподателите, макар и от съществено значение. Основното опасение на националните съдилища е не толкова да спре разпространението на информация, а по-скоро да прекрати нелегална дейност, която неизбежно води до определени ограничения и на свободата на информация. За разлика от мнозинството, аз не възприемам това ограничение като “абсолютно”, тъй като, в действителност, информацията е лесно достъпна “... от други източници в Ирландия като списания и телефонни указатели или от лица с контакти във Великобритания” (решение, параграф 76).

Като разгледах пропорционалността на ограничението на този фон, аз считам, че то е неизбежно, вторично и ограничено по природа и е необходимо не само, за да защити конституционно залегналото право на живот на неродените деца, но и за да поддържа и запази интегритета на ирландската правна система. Затова по мое мнение възбраната е пропорционална и необходима в едно демократично общество. Следователно не е налице нарушение на член 10 (чл. 10) от Конвенцията.

Нито пък мога да последвам мнението на мнозинството, което приема, че г-жа X и г-ца Джерати са “жертви” в това дело. Горепосочените национални решения се отнасят само до корпоративните жалбоподатели, техните служители и агенти. Очевидно е, че клиентите на тези дружества също биха били засегнати. От една страна, безспорно е, че обществото като цяло е потенциално жертва на намеса в свободата на информацията. От друга страна, от един жалбоподател трябва да бъде изисквано да покаже, че съществува пряка и непосредствена намеса, или най-малкото възможен риск от пряка, непосредствена намеса в неговите или нейните личностни права, преди той или тя да може да се счита за “жертва” пред Съда.

По мое мнение, правата на тези отделни жалбоподатели не са застрашени чрез налагане на ограничения върху дейностите на Open Door и Dublin Well Woman, които консултират само бременни жени (вж. решение, параграф 13). Те не са обявени нито за бременни, нито за клиенти на корпоративните жалбоподатели. Тъй като техните права не са пряко повлияни от възбраната, те следователно не биха могли да твърдят, че са “жертви” в рамките на значението на член 25, ал. 1 (чл. 25-1) от Конвенцията. Тяхната жалба попада в категорията *actio popularis*.

ОСОБЕНО МНЕНИЕ НА СЪДИЯ БЛЕЙНИ

Не мога да се съглася с две от определенията на мнозинството в Съда:

Първо, че е налице нарушение на член 10 (чл. 10), и второ, че г-жа X и г-ца Джерати са жертви. В това мнение предлагам да се работи единствено с член 10 (чл. 10). Ще се отнася до г-жа X и г-ца Джерати, съм съгласен с мотивите в особеното мнение на съдия Бака.

По мое мнение, възбраната на Върховния съд не е непропорционална на целите, които преследва. След като е установено, че действията на жалбоподателите са незаконни по отношение на чл. 40.3.3o от Конституцията, и след като е направено обявление в такъв смисъл, възбраната следва като логична последица. Източникът на възбраната се намира в самата Конституция. Като я издава, Съдът просто изпълнява своето задължение да отстоява Конституцията и да защитава правата на неродените деца, гарантирани от въпросния член. Това не представлява случай, в който Съдът издава възбрана в упражняване на дискреционна юрисдикция. Щом Съдът установява, че дейностите на жалбоподателите са незаконни по отношение на член 40.3.3o, възбраната следва като необходима последица. Съдът не разполага с възможност да наложи някаква по-слаба мярка.

При тези обстоятелства, по мое мнение не може да се каже, че възбраната е непропорционална. Тя е единствената възможна мярка за отстояване на чл. 40.3.3o. Няма друг курс на действие, който Съдът може да поеме. Немислимо е той да трябва да откаже да издаде възбрана, тъй като това би довело до абдикиране от задължението му да защитава правата на неродените деца и би подронило фатално моралните ценности, заложени в чл. 40.3.3o.

Аз също така съм на мнение, че нашият Съд е ограничен от член 60 (чл. 60) от Конвенцията в това да установява че е налице нарушение на член 10 (чл. 10).

Член 60 (чл. 60) предвижда, както следва:

Никоя разпоредба на тази конвенция не трябва да се тълкува като ограничаваща или накърняваща права или основни свободи на човека, гарантирани в законите на която и да е от Високодоговарящите страни или в което и да е споразумение, по което тя е страна.”

Правото на неродените деца да се родят очевидно е право на човека и е гарантирано в Ирландия от чл. 40.3.3o от Конституцията. Съгласно член 60 (чл. 60), нищо в Конвенцията не трябва да се тълкува като ограничаващо или накърняващо това право. Ако член 10 (чл. 10) се счита за даващ право на жалбоподателите да предоставят информация на бременни жени, така че да им помагат да правят аборт в Англия, тогава по мое мнение той се тълкува като накърняващ правата на човека на неродените деца. В своето решение във Върховния съд по делото Attorney General at the relation of the Society for the Protection of Unborn Children (Ireland) Limited v. Open Door Counselling Limited and Dublin Well Woman Centre Limited ([1988] Ирландски доклади, стр. 593, Главен съдия Финли твърди в стр. 624:

“Аз съм убеден извън всякакво съмнение, че, предвид признатите факти, Обвиняемите са подпомагали в крайното унищожение на живота на неродените деца чрез аборт, като са помагали на бременните жени, решавали да изберат тази възможност, да се свържат с клиника във Великобритания, която би предоставила услугата аборт.”

Решението, че възбраната представлява нарушение на член 10 (чл. 10) представлява тълкуване на този член като позволяващ даването на информация, което явно накърнява правата на неродените деца, тъй като спомага за тяхното унищожаване. По мое мнение, член 60 (чл. 60) не допуска такава конструкция.

В позициите си жалбоподателите се позовават на факта, че информацията, предоставяна от тях, е налична на други места, както и че възбраната не пречи на ирландските жени да продължават да правят аборти в чужбина. Според мен, никой от тези въпроси няма отношение към това дали член 60 (чл. 60) се прилага или не. Единственият въпрос е дали констатацията, че възбраната е нарушение на член 10 (чл. 10), представлява тълкуване на този член като ограничаващ човешките права на неродените деца, гарантирани от Конституцията, а по мое мнение тя представлява такова тълкуване. И поради тази причина аз считам, че не е възможно да се заключи, че е налице нарушение на член 10 (чл. 10).

1. \* Делото е с номер 64/1991/316/387-388. Първото число е позицията на делото в списъка с дела, посочени пред Съда в съответната година (второто число). Последните две числа посочват позицията на делото в списъка с дела, посочени пред Съда от неговото създаване, и в списъка със съответните искови жалби пред Комисията. [↑](#footnote-ref-1)
2. \* Изменен от чл. 11 от Протокол № 8 (P8-11), който влиза в сила на 1 януари 1990 г. [↑](#footnote-ref-2)
3. \* Бележка от Секретаря: по практически причини, това приложение ще присъства само в отпечатаната версия на решението (том 246-A от Серия A от Публикациите на Съда), но копие от доклада на Комисията може да се получи от секретариата. [↑](#footnote-ref-3)
4. Вж. параграф 20 от решението. [↑](#footnote-ref-4)
5. Вж. параграфи 53 и 66 от решението. [↑](#footnote-ref-5)
6. Решение от 26 ноември 1991 г., Серия A № 216, стр. 46. [↑](#footnote-ref-6)
7. Освен ако такива ограничения се смятат за строго необходими от ситуации като тези, предвидени в член 15 (чл. 15) от Конвенцията, което явно не е така в това дело. [↑](#footnote-ref-7)