

Pregledni rad
Primljen: 13. 6. 2018.
Prihvaćen: 13. 9. 2018.

UDK: 342.727
340.142:341.645(4)
doi:10.5937/nabepo23-17850

GOVOR MRŽNJE U PRAKSI EVROPSKOG SUDA ZA LJUDSKA PRAVA

Tijana Kojić¹

Sažetak: U ovom radu, autorka nastoji da analizira najilustrativnije slučajeve iz prakse Evropskog suda za ljudska prava koji se odnose na problematiku govora mržnje kao jednog od najsloženijih i najtežih oblika zloupotrebe slobode izražavanja. Ujedno daje i kratak pregled izvora prava koji su najznačajniji za praksu Evropskog suda za ljudska prava u oblasti govora mržnje. Kroz osnovne postulate usvojene u pomenutoj praksi prikazani su razvojni put regulative, ali i razumevanje problema govora mržnje kao izrazito aktuelnog pitanja. Njegovi savremeni pojavni oblici takođe su predmet razmatranja i predstavljaju poseban izazov kako za sudske organe tako i za zakonodavce. Analizom slučajeva autorka pokušava da ukaže na potrebu uspostavljanja ravnoteže između pravičnog i pravilnog odmeravanja zagarantovane slobode i njenog ograničavanja u slučaju društvene potrebe. Na kraju, autorka zaključuje da sloboda izražavanja, iako univerzalno i opšte zagarantovano pravo svakog ljudskog bića, nije i apsolutno pravo. Ipak, opreza radi, ovakav svoj zaključak ograničava isključivo na situacije kada su u pitanju zloupotreba slobode izražavanja i govor mržnje kao njen najteži oblik.

Ključne reči: govor mržnje, zloupotreba, sloboda izražavanja, izvor prava, praksa Evropskog suda za ljudska prava, stav Suda.

¹ kojichtijana@gmail.com

Uvod

Govor mržnje nije novija pojava. Njegovi koreni se mogu naći još u antičkim vremenima, a njegovi najizraženiji oblici u savremenoj istoriji Amerike i Evrope. Ipak, pitanje koje sve vreme nameće ova problematika jeste kako uspostaviti ravnotežu između jemstva slobode izražavanja, kao jednog od osnovnih ljudskih prava, i potrebe određenog društva da se odbrani od njegovih zloupotreba. Uporedna analiza ukazuje na različite mehanizme reagovanja na govor mržnje. Njegovo, naizgled neograničeno tolerisanje u američkoj praksi, s jedne strane, a rigorozan i netrpeljiv stav evropskih zemalja prema ovoj pojavi, s druge strane, ukazuju na različitost pogleda i rešenja koje nude pravni sistemi. Tako, američki pravni sistem, koji tek na prvi pogled deluje da je tolerantan prema ovoj pojavi, vrlo temeljno razlikuje govor mržnje kao ustavnopravnu kategoriju od govora mržnje koji je krivičnopravno inkriminisan (borbene reči i zločini iz mržnje). Premda evropsko pravo ne poznaje ovakvu vrstu distinkcije, ono vrlo jasno prepoznaje da ovaj problem mora regulisati u okviru svojih međunarodnih izvora, zatim važnost slobode izražavanja, ali i potrebu da se njegove zloupotrebe osujete i sankcionišu. Najvažniji mehanizam u tom procesu ugrađen je u delovanje Evropskog suda za ljudska prava (u daljem tekstu Sud) i, naravno, u najvažnija akta u skladu s kojima on deluje. Dejan Pavlović je sjajno ukazao na to da evropske zemlje ne pokazuju spremnost da budu tolerantne prema kontroverznim oblicima slobode izražavanja, te da evropski model karakterišu veći stepen preciznosti u definisanju i relativno jasne smernice u pogledu obima prava i mogućnosti njihovog ograničavanja (Beširević, 2013: 231).

1. Normativni okvir zloupotrebe slobode izražavanja u Evropskoj uniji

Evropska konvencija o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda (u daljem tekstu Konvencija) u članu 10, stavu 2 predviđa da sloboda izražavanja nije apsolutno pravo, te da kao takva može biti ograničena i uslovljena, a njena zloupotreba podvrgnuta kažnjavanju:

„Svako ima pravo na slobodu izražavanja. Ovo pravo uključuje slobodu posedovanja sopstvenog mišljenja, primanja i saopštavanja informacija i ideja bez mešanja javne vlasti i bez obzira na granice. Ovaj član ne sprečava države da zahtevaju dozvole za rad televizijskih, radio i bioskopskih preduzeća.”

Prema rečima An Veber (Anne Weber), Sud je proklamovao slobodu izražavanja kao esencijalno ljudsko pravo još u predmetu *Hendisajd protiv Ujedinjenog Kraljevstva* (Handyside v. The United Kingdom, 1976) (Weber, 2009: 20). Korišćenje ovog prava povlači za sobom određene dužnosti i odgovornosti, a može se podvrgnuti formalnostima, uslovima, ograničenjima ili sankcijama propisanim zakonom, u interesu nacionalne bezbednosti, teritorijalnog integriteta ili javne bezbednosti, radi sprečavanja nereda ili kriminala, zaštite zdravlja ili morala, zaštite ugleda ili prava drugih, sprečavanja otkrivanja obaveštenja dobijenih u poverenju, ili radi očuvanja autoriteta i nepristrasnosti sudstva.

Veberova ističe i da je Sud jasno proklamovao značaj slobode medija, slobode političke debate i slobode izražavanja kao osnovnih principa demokratskog društva i to u predmetu *Lingens protiv Austrije* (Lingens v. Austria, 1986):

„Sloboda medija, nadalje, obezbeđuje javnosti jedan od najboljih načina za utvrđivanje i formiranje javnog mišljenja o idejama i stavovima političkih lidera. Još više, sloboda političke debate je sama srž koncepta demokratskog društva kao preovlađujućeg principa u Konvenciji.” (Weber, 2019: 21).

Pored već pomenute Konvencije kao najvažnijeg izvora, Savet ministara Evropske unije doneo je i niz propratnih akata koji su važni za uređivanje te oblasti: *Preporuka o govoru mržnje* iz 1997. godine (Recommendation No. R (97) 20), *Preporuka o medijima i kulturi tolerancije* iz 1997. godine (Recommendation No. R (97) 21), *Preporuka o video-igramama sa rasističkim sadržajem* iz 1992. godine (Recommendation No. R (92) 19), *Deklaracija Saveta ministara o slobodi izražavanja i informisanja u medijima u borbi protiv terorizma* iz 2005. godine itd. Treba pomenuti i dva akta Parlamentarne skupštine Saveta Evrope: *Rezolucija o slobodi izražavanja i poštovanju verskih ubeđenja* iz 2006. godine (Resolution No. 1510) i *Preporuka o bogohuljenju, verskim uvredama i govoru mržnje po osnovu religijskih ubeđenja* iz 2007. godine (Recommendation No. 1805).

Sasvim je očigledno da je donošenje tih, posebnih akata bilo iznuđeno široko rasprostranjenom praksom zloupotrebe slobode izražavanja u konkretnim oblastima (vera, mediji, kulturni dijalog itd.), koje su se istovremeno pokazale i kao najplodonosnije tle netolerancije. Razvoj savremenih tehnologija doprineće kreiranju novih regulativa, što je već uočljivo u zakonodavstvu pojedinih evropskih zemalja, koje pokušavaju da zakonski suzbiju govor mržnje na internetu kao najzastupljenijem i najrasprostranjenijem komunikacionom sistemu.

2. Uloga prakse Suda kao izvora prava u materiji zloupotrebe slobode izražavanja – govor mržnje

2.1. Stavovi i standardi Suda i njihova implementacija u pravne sisteme

Najpre treba ukazati na to da je praksa Suda najplodonosniji izvor prava u ovoj oblasti i da je Sud svojim delovanjem podstakao značajne novine u zakonodavstvu zemalja koje su prihvatile njegovu jurisdikciju. Nadležnost Suda da rešava sporove na osnovu primene i tumačenja Konvencije faktički dovodi do primene i tumačenja jednog međunarodnog ugovora kao vrhovnog pravnog akta u odnosu na sve države članice Saveta Evrope (Šurlan, 2017: 173). S druge strane, veliki i kontinuirani problem s praksom Suda uopšte (ne samo u ovoj oblasti) svakako predstavlja činjenica da njegove odluke često ostaju mrtvo slovo na papiru i da zemlje često izbegavaju da potpuno implementiraju odluke Suda u svoju jurisdikciju. Istovremeno, ne može se reći da praksa Suda ostaje bez ikakvog uticaja u tim zemljama. Naprotiv, ona „na mala vrata” ulazi u pravni sistem, implementacijom u određena zakonska rešenja u postupku harmonizacije prava. Ipak, i tada ima pokušaja da se njena primena izbegne posredstvom različitih pravnih praznina ili jednostavnim ignorisanjem takvih odredaba u sudskim ili administrativnim postupcima.

Praksa Suda, kada je reč o govoru mržnje, može se posmatrati na različite načine. Pristup odabran u ovom radu podrazumeva da se najpre, pregledom nekih značajnijih slučajeva, sagledaju standardi i smernice koje je Sud zauzeo u postupcima koji se odnose na problematiku govora mržnje i zloupotrebe slobode izražavanja. Zbog toga će u radu biti izneti slučajevi koji najbolje oslikavaju najvažnije standarde Suda i koji, kao takvi, služe kao putokaz u postupcima u vezi s problematikom govora mržnje. Pored toga, ti slučajevi se mogu grupisati i prema kriterijumu zaštićenog dobra, odnosno može se ustanoviti klasifikacija slučajeva u zavisnosti od toga da li se odnose na problematiku rasne ili etičke diskriminacije, seksualne diskriminacije, negiranja holokausata, zloupotrebe slobode izražavanja koja podrazumeva sve vidove izražavanja – umetničkog, medijskog, marketinškog i sl., zatim verske netolerancije i dr. Sasvim je jasno da Sud odlučuje o svim vidovima izražavanja. Pored verbalnog i pisanog izraza, Sud odlučuje i o oblicima ekspresije poput fotografije, ali i o bilo kom drugom vidu umetničkog izražavanja. Svaki vid izražavanja zaštićen Konvencijom u nadležnost je Suda. Važno je ustanoviti osnovne postulate koje je Sud zauzeo kao vodilje s ciljem razumevanja i, na kraju, delovanja u odnosu na problem govora mržnje. Konvencija dozvoljava ograničavanje slobode izražavanja kada je to predviđeno zakonom i opravdano u demokratskom društvu, s ciljem zaštite nacionalne bezbednosti, javne bezbednosti i teritorijalnog

integriteta, sprečavanja nereda i kriminala, zaštite zdravlja, morala, ugleda i prava drugih, sprečavanja pristupa poverljivim informacijama i očuvanja pravosuđa. Stavovi Suda su gotovo najznačajniji izvor prava kada je govor mržnje u pitanju ne samo zbog čestog jezičkog tumačenja samih normi Konvencije, a radi boljeg razumevanja problema i njegovog prepoznavanja u praksi, već i zbog toga što najbolje oslikavaju transformaciju ovog problema kroz vreme, kao i razvoj pravne misli. Pored pravne dimenzije, njegove odluke imaju i kulturološku a nekada i političku dimenziju.

2.2. Jedan problem – dve razvojne tendencije

Posmatrajući praksu Suda u vezi s problematikom govora mržnje mogu se uočiti dve značajne tendencije. Prva se odnosi na činjenicu da se razumevanje ovog problema razvija i da se, u tom smislu, proširuje lista zaštićenih objekata u odnosu na govor mržnje. U početku, govor mržnje je u praksi Suda bio prepoznat isključivo u predmetima u vezi sa zloupotrebom slobode izražavanja usmerenoj ka etničkoj, rasnoj ili verskoj netrpeljivosti. Danas, zaštitni objekti prevazilaze te okvire, tako da je Sud, u tom smislu, proširio njihovu listu. Druga tendencija se odnosi na razvoj pravne misli u okviru postupka odlučivanja samog Suda. To podrazumeva da je Sud tokom više decenija uspeo da, kroz praksu, ustanovi određene smernice i standarde za odlučivanje u predmetima koji se odnose na problematiku govora mržnje. Tako je Sud, na temelju tih standarda, kreirao uputstva ne samo za odlučivanje u navedenim predmetima već i ona koja se odnose na same dokazne radnje.

Treba ukazati i na osnov predstavki koje oštećeni mogu podneti Sudu i koji se, u najvećem broju slučajeva, odnosi na povredu slobode izražavanja zagarantovane članom 10 Konvencije. Takođe, u nekim slučajevima podnosioci predstavke se pozivaju na povredu prava iz člana 9 (sloboda misli, savesti i veroispovesti) i člana 11 (sloboda okupljanja i udruživanja) Konvencije. Posebno treba istaći da je Sud pojam govora mržnje prvi put upotrebio tek 1999. godine i to, prema rečima Tarlaha Makgonagla (Tarlach McGonagle), u nekoliko predmeta protiv Turske (*Sürek v. Turkey*, *Sürek and Özdemir v. Turkey* i *Erdogdu and Ince v. Turkey*). On naglašava kako Sud izbegava da u svojim odlukama definiše pojam govora mržnje i da nastoji da svaki predmet analizira zasebno kako odluke nikada ne bi bile „ograničene” definicijama (McGonagle, 2013: 11). U predmetu *Sirek protiv Turske* (*Sürek v. Turkey*, 1999), navodi se sledeće:

„Činjenica da određena ‚informacija’ ili ‚ideja’ vređa, šokira ili uznemirava nije dovoljan osnov ometanja (ograničavanja slobode izražavanja) [...]. Predmet slučaja su govor mržnje i glorifikacija nasilja.”

3. Analiza ilustrativnih slučajeva iz prakse Suda

Godine 1976, u već pomenutom predmetu *Hendisajd protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, Sud donosi odluku koja se smatra njegovim temeljnim principom za odlučivanje u predmetima u vezi sa slobodom izražavanja. Njen značaj se primarno ogleda u tumačenju slobode izražavanja odnosno njene sadržine. Sud je tom odlukom predupredio bilo kakvo kasnije tumačenje ali i eventualno isticanje prigovora cenzure, dok je njegov stav ugrađen u mnoge medijske zakone evropskih zemalja, pa tako i one u Republici Srbiji.² Sud je u pomenutom predmetu istakao da se sloboda izražavanja ne odnosi samo na izražavanje (informacije ili ideje) koje je bezazleno, nevažno ili povoljno za prihvatanje, već da je ovim pravom obuhvaćeno i ono što može biti šokantno, uvredljivo ili uznemiravajuće. Sloboda izražavanja ne podrazumeva samo iznošenje društveno prihvatljivih stavova i informacija. Drugim rečima, štiti se ne samo ono rečeno već i način na koji to može biti rečeno. Ova odluka je značajna i zbog toga što je Sud istakao da je neotuđivo pravo da se informacija primi, čak i ako je društveno neprihvatljiva. Praksa pokazuje da se univerzalni test u pogledu pravne zaštite rečenog sastoji u pitanju da li izneto doprinosi *društvenom diskursu* o nekom pitanju, ili pak služi samo u svrhu prostakluka i banalizacije. Drugim rečima, kada polazni motiv nekog izražavanja nije namera da se doprinese sagledavanju pitanja od javnog značaja, onda takvo izražavanje može da se omeđi u smislu pravne zaštite. Ova presuda, posmatrana izolovano u odnosu na pojedinačna rešenja Suda, neodoljivo podseća na stav američke prakse prema prvom amandmanu.³ Pri tome, naročita specifičnost ovog predmeta je i činjenica da, iako Sud zauzima tako važan i gotovo neprikosnoven stav, u istom predmetu nalazi da nije bilo povrede člana 10 i da je Hendisajdova predstavka za publikaciju knjige koja je smatrana opscenom jer je 26 strana knjige za temu imalo seks, neosnovana. Dušan Pavlović je ukazao na još jedan značajan doprinos ovog predmeta: Sud je upravo u njemu uveo koncept koji teret dokazivanja društvene potrebe za ograničavanjem prava na slobodu izražavanja prebacuje na samu državu (Beširević, 2013: 236).

² Zakon o javnom informisanju i medijima (*Službeni glasnik Republike Srbije*, br. 83/2014, 58/2015 i 12/2016) u članu 76 propisuje sledeće: „Ne postoji povreda zabrane govora mržnje ako je informacija iz člana 75 ovog zakona deo novinarskog teksta, a objavljena je: 1) bez namere da se podstiče na diskriminaciju, mržnju ili nasilje protiv lica ili grupe lica iz člana 75 ovog zakona, posebno ako je takva informacija deo objektivnog novinarskog izveštaja; 2) s namerom da se kritički ukaže na diskriminaciju, mržnju ili nasilje protiv lica ili grupe lica iz člana 75 ovog zakona ili na pojave koje predstavljaju ili mogu da predstavljaju podsticanje na takvo ponašanje.”

³ Pavlović ovo najbolje ilustruje pozivajući se na stav američkog sudije Hjuga Bleka (Hugo Lafayette Black), koji zastupa mišljenje da se neprikosnovenost prvog amandmana ogleda u zaštiti slobode raspravljanja o državnim pitanjima. Tako sudija Blek ističe da bi ograničavanje slobode izražavanja (u pogledu zabranjenih oblika izražavanja) moglo da dovede do cenzure u pomenutom diskursu (Beširević, 2013: 212-213).

Osnovna karakteristika govora mržnje, prepoznatljiva čak i laicima, jeste da je ono uglavnom usmereno ka manjinskim grupama (ali nipošto isključivo), gde se najčešće misli na rasne, verske, nacionalne i etničke manjine. Godine 1979, u predmetu *Glimerven i Hagenbek protiv Holandije* (Glimmerveen and Hagenbeek v. the Netherlands, 1979), prepoznato je da se sloboda izražavanja ne sme koristiti s ciljem širenja ideja rasne diskriminacije. Godine 2007. Sud je na sličan način odlučio i u predmetu *Pavel Ivanov protiv Rusije* (Pavel Ivanov v. Russia, 2007), baveći se pitanjem etničke mržnje. Ne može se reći da su pomenute odluke u značajnoj meri doprinele problemu govora mržnje ni u pravno-teorijskom ni u praktičnom smislu, imajući u vidu da su ti objekti zaštite, još od završetka Drugog svetskog rata, bili prepoznati kao predmet govora mržnje, što je uočljivo i u najznačajnijim međunarodnim aktima. Ipak, značaj ovih odluka se ogleda u činjenici da one potvrđuju pisani propis u praksi, s jedne strane, i da su, s druge strane, često polazni osnov za kasnije proširivanje objekata zaštite u skladu s pravno-kulturološkim sazrevanjem i istorijsko-demokratskim razvojem globalnog društva⁴. Takav je primer odluka Suda u predmetu *Vejdeland protiv Švedske* (Vejdeland and others v. Sweden, 2012). Predstavka srednjoškolca Fredrika Vejdelanda, koji je u ormarićima svoje škole ostavio pamflete organizacije „Nacionalna omladina” u kojima su bili izneti negativni stavovi prema homoseksualcima, odbijena je kao neosnovana, iako je podnosilac istakao da mu namera nije bila da širi mržnju i homofobiju već da ukaže na nekritičke stavove i nepostojanje objektivnosti u obrazovanju. Sud je zauzeo stav da time nije povređen član 10 Konvencije, ali je smatrao da je diskriminacija zasnovana na seksualnoj orijentaciji podjednako ozbiljna kao i ona rasna ili etnička. Dakle, više od trideset godina nakon odluke u slučaju *Glimerven i Hagenbek protiv Holandije*, Sud je uveo novi objekat zaštite u problematiku govora mržnje - seksualno opredeljenje.

Još jedan važan doprinos Suda jesu sam mehanizam procesnog dokazivanja govora mržnje u konkretnim slučajevima i pitanje posredne odgovornosti subjekata u slučajevima kada su oni služili ili kao oruđe izvršenja ili je reč o nekom obliku saučesništva. Upravo je slučaj *Jersild protiv Danske* (Jersild v. Denmark, 1994) takav predmet. Jersild, novinar na danskoj televiziji, intervjuisao je grupu mladih rasista, pripadnika ekstremističke grupe „Greenjackets”. Danski sud je Jersilda osudio da je davanjem medijskog prostora ovoj grupaciji pomagao širenju njihovih ideja. Sud je zauzeo stav da je u tom slučaju povređen član 10 Konvencije, pošto cilj intervjuja nije bilo širenje rasističkih ideja ni raspirivanje mržnje već upoznavanje građana Danske sa aktuelnim temama.

⁴ Razlozi zbog kojih se u ovom radu posebno ne razmatraju predmeti koji u problematici govora mržnje imaju elemente rasne, etičke ili nacionalne netrpeljivosti jesu ti što su opštepoznati i što se najčešće navode kao primer kada se obrađuje problem govora mržnje. Nijednog trenutka ne zanemarujući njihov značaj, cilj rada je bio da se obuhvati što veći broj predmeta koji ilustruju različite smernice i stavove Suda.

Treba istaći i to da je tokom odlučivanja bilo čak sedam izdvojenih stavova postupajućih sudija, koji su ukazivali na neophodnost da se Jersild i zvanično ogradi od stavova koje su izneli pripadnici te rasističke grupe. Tek je deset godina kasnije, u *Deklaraciji Saveta ministara o slobodi izražavanja i informisanja u medijima u borbi protiv terorizma* iz 2005. godine, prepoznata mogućnost da mediji budu posredno (zlo)upotrebljeni za širenje govora mržnje. Tim aktom je, s jedne strane, prepoznato da postoji mogućnost zloupotrebe medija (čime je omogućeno da mediji budu izopšteni od odgovornosti), ali je, s druge strane, prepoznata i neophodnost da i sam medij postupava dovoljno odgovorno kako bi predupredio tu zloupotrebu. Stoga je oslobađanje od odgovornosti moguće samo u slučaju odgovornog ponašanja samog subjekta moguće zloupotrebe. Iz prethodnog se može jasno zaključiti da Sud ne isključuje mogućnost posredne odgovornosti u slučajevima govora mržnje, ali da on, što je još važnije, prepoznaje i uzima u razmatranje jedan od najznačajnijih standarda i pokazatelja u postupcima utvrđivanja postojanja govora mržnje - cilj govora.

Predmet *Danute Balsite Lidejkene protiv Litvanije* (*Balsytė-Lideikienė v. Lithuania*, 2008) još jednom je potvrdio navedene stavove Suda. Litvanski kalendar za 2000. godinu, koji se inače objavljuje svake godine, iznova je otvorio pitanja problematike govora mržnje, istorijskog nasleđstva i slobode izražavanja uopšte. Konkretno, na kalendaru iz 2000. godine Jevreji, Rusi i Poljaci su predstavljeni kao agresori i genocidni okupatori, a delovi Poljske, Rusije i Belorusije kao etnički litvanskog porekla. Izdavač, osuđen od strane domicilnog suda, podneo je predstavku Sudu. Sud je prepoznao da su manjinska pitanja veoma osetljiva u kontekstu novoostvarene nezavisnosti Litvanije 1990. godine, ali i da je obaveza države da suzbija raspirivanje mržnje. Istaknuto je da je izdavač jasno izrazio agresivan nacionalizam i etnocentrizam i da je davao izjave obojene mržnjom u vezi s Poljacima i Jevrejima. Stoga je Sud zaključio da je ograničavanje slobode izražavanja u tom slučaju bilo neophodno radi očuvanja načela demokratskog društva. Zanimljivo je pomenuti i to da je domicilni sud sankcionisao izdavača samo opomenom, a da je tokom suđenja, nakon uzimanja u obzir mišljenja psihologa, istorijskog i političkog eksperta, utvrđeno da je izdavač delovao nepromišljeno, ali ne i s namerom (ciljem) da nanese značajnu štetu (Buyse, Hamilton, 2011: 143). Ovo je bilo važno iz dva razloga: prvi se odnosi na činjenicu da je ovo jedan od retkih slučajeva kada je odluka Suda bila praktično oštrija od odluke domicilnog organa, dok je drugi vezan za proceduru domicilnog suda. Naime, tokom postupka su korišćeni mehanizmi i vidovi veštačenja i saradnje sa stručnjacima koji se ne javljaju baš preterano često pred domicilnim sudovima u takvim predmetima, već više dominiraju pred ad hoc tribunalima u postupcima utvrđivanja genocidne namere.⁵

⁵ Predmeti *Tužilac protiv Žan-Pola Akajezua* (Prosecutor v. Akayesu, 1998), *Tužilac protiv Žorža Ruđuja* (Prosecutor v. Ruggiu, 2000) i *Tužilac protiv Ferdinanda Nahimana* (Prosecutor v. Nahimana, the so-called Media Case, 2003) postavili su osnov dokaznih

Posebnu grupu predmeta koji su se našli pred Sudom čine oni vezani za problem negiranja holokausta. Predmet *Leide i Izorni protiv Francuske* (Lehideux and Isorni v. France, 1998) oslanja se na presudu donetu u predmetu *Forison protiv Francuske* (Faurisson v. France, 1996), u kojoj je Komitet za ljudska prava Ujedinjenih nacija prepoznao da govor mržnje može, u određenim situacijama, imati sofisticiranu formu. Komitet je takođe prepoznao da se poricanje holokausta ne može opravdati pozivanjem na član 19 Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima. Ne smatra se cenzurom, ometanjem prava na debatu ili akademsku raspravu, sankcionisanje negiranja holokausta. Pomenuti predmet prepoznaje da se govor mržnje može javiti u prikrivenom obliku, dok s druge strane, uvodi važan standard - govor mržnje se ne može opravdati pozivanjem na zabranu cenzure, odnosno ne može se zloupotrebljavati sloboda izražavanja a zatim ista ta zloupotreba brani pozivanjem na cenzuru. Značaj ovog predmeta se ogleda i u činjenici da je Sud svoju odluku doneo na osnovu člana 17 Konvencije, koji se odnosi na zabranu zloupotrebe prava. U predmetu *Mbala Mbala protiv Francuske* iz 2015. godine (M'Bala M'Bala v. France, 2015), Sud produbljuje svoje stavove tako što prepoznaje da francuski komičar Dijedon Mbala u svojoj predstavi skriva političku propagandu, koja pod velom komedije negira postojanje holokausta. Mbala je na svoj nastup pozvao i Robera Forisona, akademika koji je negirao postojanje gasnih komora i koncentracionih logora, a zatim je na satiričan način predstavio Jevreje. Sud je istakao da je realnost nastupa zapravo demonstracija mržnje:

„Prerušena u umetničku produkciju, zapravo je to bio opasan i direktan i iznenađan napad, a na temelju ideologije koja je u svemu suprotna vrednostima Konvencije. Sud je, stoga, zaključio da je podnosilac predstavke nameravao da izigra slobodu izražavanja zagarantovanu članom 10, s ciljem koji je suprotan odredbama i duhu Konvencije [...]”

Sud, tako, zaključuje da je odluka francuskog suda, kojom je Mbala bio sankcionisan i obavezan da plati novčanu kaznu u iznosu od 10.000,00 evra, doneta bez povrede člana 10 Konvencije. Sud je odbio i predstavku pozivajući se na član 17 Konvencije koji se odnosi na *zabranu zloupotrebe prava*. Zanimljivo je pomenuti da je Mbala u svojoj predstavi istakao da je nastup bio usmeren ne ka negiranju holokausta već ka kritici francuskog društva u smislu njegovih

postupaka čiji je cilj bio saradnja s veštacima i stručnjacima različitih struka. Važno je napomenuti da su se tribunali u obrazloženjima svojih odluka direktno pozivali na neke od najznačajnijih odluka Suda u predmetima sa elementima govora mržnje - na primer, *Forison protiv Francuske*, *Jersild protiv Danske* i dr.

dvostrukih standarda – s jedne strane, preosetljivost na pitanje holokausta, a s druge strane, velika tolerantnost u odnosu na druge slučajeve genocida.⁶

Imajući u vidu da je objekat napada u vezi s govorom mržnje često podrazumevao netoleranciju po osnovu verske pripadnosti, određeni broj predmeta se odnosi i na tu problematiku. Jedan od najznačajnijih je svakako *Žan-Mari Le Pen protiv Francuske* (Jean-Marie Le Pen v. France, 2010), koji se odnosio na sankcionisanje Le Pena zbog raspirivanja mržnje i diskriminacije prema muslimanskoj manjini. Sud je zauzeo stav da, iako je pitanje ograničavanja slobode govora značajno i opravdano u demokratskom društvu, takav vid govora nije zaštićen članom 10 Konvencije upravo zbog toga što je Le Pen izabrani politički predstavnik naroda. Zapaža se da je i ova odluka Suda, s jedne strane, prepoznala većitu dilemu između ograničavanja slobode izražavanja i njenog nesputavanja u demokratskom društvu. S druge strane, Sud prepoznaje da postoji određeni oblik govora koji nije zaštićen Konvencijom i koji se, dakle, može ograničiti i sankcionisati. Nadalje, Sud naročito vrednuje značaj društvene uloge govornika, odnosno nalazi da sama uloga govornika i njegov status u društvu nalažu njegovu veću opreznost upravo zbog društveno-političkih posledica koje njegov govor može proizvesti. Sličan stav Sud je zauzeo i u predmetu *Zana protiv Turske* (Zana v. Turkey, 1997).⁷ Predmet koji se neposredno bavio ograničavanjem političkog izražavanja je *Fere protiv Belgije* (Féret v. Belgium, 2009). Protiv Danijela Ferea, belgijskog državljanina, pripadnika „Nacionalnog fronta” i člana Predstavničkog doma, kao i glavnog i odgovornog urednika publikacija „Nacionalnog fronta”, vođen je 2002. godine krivični postupak zbog raspirivanja rasizma, ksenofobije i pozivanja na mržnju, diskriminaciju, segregaciju i netrpeljivost po osnovu rase, etničke pripadnosti i religije, što se odnosilo i na internet izdanja kako na prezentaciji samog Ferea tako i „Nacionalnog fronta”. Sud je odbio Fereovu predstavku ističući da, iako je političkim predstavnicima zagarantovana sloboda izražavanja, ona ne podrazumeva i slobodu da se tim

⁶ Zanimljiv je i slučaj francuskog književnika Luja Ferdinanda Selina (iz vremena mnogo pre osnivanja Suda). Godine 1937. Selin je u svom delu *Bagatele za jedan pokolj* i u nizu propratnih pamfleta na sličan način pokušao da objasni negativan uticaj Jevreja na francusko društvo. Tokom okupacije Francuske pisao je za okupatorske novine i proklamovao svoje ideje. Godine 1945. prebegao je u Dansku. Francuska je zahtevala njegovu ekstradiciju, ali je, na kraju, osuđen u odsustvu 1950. godine i proglašen krivim za delo „nacionalne nedostojnosti” (franc. *indignité nationale*). Iako se ubrzo vratio u Francusku i ponovo stekao popularnost kao književnik, nikada se nije odrekao negiranja holokausta.

⁷ Sud je odlučio da nije bilo povrede člana 10 Konvencije. Svoju odluku je prevashodno zasnovao uzimajući u obzir društveni položaj podnosioca predstavke – bivši major, kao i celokupnu društvenu i političku situaciju. Zanino podržavanje kurdske PKK lako je moglo da raspamsa već napetu situaciju u regionu. Presuda domicilnog suda je doneta usled teških sociopolitičkih okolnosti. Zana nije podržavao masakre i nije pozivao na njih. Ipak, njegov ugled i konkretna politička situacija u Kurdistanu opravdavaju odluku turskog suda (Gordon, 2017: 74-75).

izražavanjem raspiruje netolerancija. Makgonagl prepoznaje da, iako je sloboda izražavanja važna zarad političke debate, sama debata se mora posmatrati u svetlu sadržaja, konteksta ili forme ekspresije. Važno je uzeti u obzir i to da li je ekspresija usmerena ka debati, satiri, dobijanju političkih poena ili pozivanju na nasilje i netoleranciju. U tom smislu, sloboda političke ekspresije nikako ne može biti apsolutno pravo. Ona je ograničena dužnostima i odgovornostima učesnika u političkom životu. U tom smislu, isti autor podseća na stav Suda, iznet u predmetu *Erbakan protiv Turske* (Erbakan v. Turkey, 2006), da je „borba protiv svih vidova netolerancije sastavni element zaštite ljudskih prava, tako da je od krucijalnog značaja za političare da u svom javnom diskursu izbegavaju ekspresije koje raspiruju netoleranciju” (McGonagle, 2013: 19).

Razvoj savremene tehnologije i opšta dostupnost interneta učinili su da govor mržnje dobije novo, pogodno tlo za razvoj. Zahvaljujući svojoj arhitekturi, koja sama po sebi onemogućava njegovo potpuno pravno uređenje, kao i potpunu kontrolu protoka informacija, internet i njegove platforme (pre svega, društvene mreže) postali su ogroman problem u nastojanjima da se govor mržnje suzbije. Iako države usvajaju nove zakone kojima pokušavaju da tu sferu uredi, činjenica je da veliki deo svega toga ostaje izvan dometa državnih organa i njihove jurisdikcije. S druge strane, zemlje koje uvode takve propise nailaze na kritike u smislu da na taj način ograničavaju slobodu izražavanja i narušavaju korpus prava obuhvaćenih pojmom prava na privatnost. Nemačka je među prvima propisala obavezu da sadržaj u vezi s govorom mržnje na internet prezentacijama koje imaju više od dva miliona korisnika mora biti uklonjen u roku od 24 časa. U protivnom, data kompanija (a misli se, pre svega, na Gugl, Tviter i sl.) snosiće posledice u vidu novčanih kazni do čak 50 miliona evra (*DW Akademie*, 2018). S druge strane, reakcije korisnika su bile oprečne, čak i negativne. Najčešće se ističe kako su platforme, s ciljem izbegavanja sankcija, počele da nekritički uklanjaju sadržaje. Od 2018. godine počinje da se primenjuje nemački Zakon o društvenim mrežama (*Netzwerkdurchsetzungsgesetz* ili skraćeno *NetzDG*)⁸, koji obavezuje kompanije da podnose godišnje izveštaje o tome koliko je sadržaja uklonjeno i zbog čega. Značaj interneta kao jednog od savremenih vidova komunikacije prepoznao je i Sud 2012. godine u predmetu *Ahmet Yıldırım protiv Turske* (*Ahmet Yıldırım v. Turkey*, 2012), u kome navodi sledeće:

„[...] Internet je za pojedince postao jedno od osnovnih sredstava ostvarivanja prava na slobodu izražavanja i prava na informisanje: oruđe za učestvovanje u aktivnostima i diskutovanje o političkim pitanjima i pitanjima od opšteg interesa.”

⁸ U pitanju je Zakon usvojen u oktobru 2017. godine. Dostupno na: <https://de.wikipedia.org/wiki/Netzwerkdurchsetzungsgesetz> (28. 1. 2018).

Praksa Suda se bavila i problemom govora mržnje na internetu. Prvi takav predmet bio je *Delfi protiv Estonije* (Delfi AS v. Estonia, 2015). Sud je, u tom predmetu, zaključio da nije bilo povrede člana 10 Konvencije. Naime, novinski portal je morao da ukloni određene komentare svojih čitalaca i bio je pozvan na odgovornost od strane domicilnog suda zbog uvredljivih komentara usmerenih ka vlasniku jedne kompanije. Sud je ocenio da postoji odgovornost portala jer je govor bio protivzakonit i pozivao je na nasilje i ugrožavanje fizičkog integriteta, da u takvim slučajevima prava pojedinaca nadvladavaju i da je obaveza portala da bez odlaganja ukloni takve komentare, čak i kada žrtva sama ne zna da oni postoje. Sud je, nadalje, prepoznao da priroda interneta omogućava da se govor mržnje u roku od nekoliko sekundi proširi po celom svetu i dobije globalne razmere. Ovaj predmet je dokazao da objekat zaštite može biti bilo koji subjekat, čak i onaj koji ne pripada „tipičnoj” kategoriji ugroženih govorom mržnje. Dovoljno je samo da je protivzakonit i da poziva na nasilje/netoleranciju i ugrožavanje integriteta.⁹

Cilj ekspresije je gotovo uvek odlučujući faktor u ocenjivanju da li je govor mržnje postojao. U situacijama kada se holokaust negira, samo negiranje te, prema stavu Suda nepobitne činjenice dovoljno je za postojanje govora mržnje nezavisno od cilja. Ovde bi se mogao istaći argument da naučne rasprave ne mogu biti predmet takvih ograničenja. Reč je o validnom argumentu u meri u kojoj je cilj rasprave naučna polemika, ali ne i kada se holokaust negira *per se*. Svaka država ima pravo (i dužnost) da se izbori s negativnim pojavama, u koje se ubraja i govor mržnje. Sloboda zagarantovana Konvencijom ne lišava državu ovog prava niti je oslobađa dužnosti. Naprotiv, Sud prepoznaje potrebu kompromisa zarad odbrane demokratskog društva i zaštite prava svih članova društva (Beširević, 2013: 236). Samim tim, Sud potvrđuje svoju nadležnost i u slučajevima kada je „govornik” odnosno počinitelj subjekat koji se najčešće smatra objektom zaštite. Imajući u vidu da je odlučivao i u predmetima u kojima je manjinska grupa bila počinitelj (*Belkacem v. Belgium*, 2017), Sud je posredno potvrđivao svoju nadležnost u odnosu na svaki vid ekspresije, nezavisno od toga ko je počinitelj. Kao i u odlukama u nekoliko predmeta protiv Turske (*Gündüz v. Turkey*, 2003; *İ. A. v. Turkey*, 2005; *Erbakan v. Tur-*

⁹ U predmetu *Fuad Belkasem protiv Belgije* (*Belkacem v. Belgium*, 2017), Sud je takođe doneo odluku da nije bilo povrede člana 10 Konvencije. Podnosioca predstavke je sankcionisao belgijski sud zbog postavljanja spotova na Jutjubu, koji su, prema oceni suda, bili uvredljivi, pozivali na nasilje i mržnju, kao i na netoleranciju prema nemuslimanskom stanovništvu. U njima je takođe pozivano na priključenje ekstremističkim grupama, s ciljem da se nemuslimansko stanovništvo „nauči lekciju”. Sud je ocenio da je podnosilac predstavke pokušao da član 10 Konvencije upotrebi suprotno njegovoj stvarnoj svrsi, koristeći svoje pravo na slobodu izražavanja suprotno ciljevima i duhu Konvencije. Sud je, nadalje, zauzeo stav da je pravo svake države da se suprotstavi političkim pokretima koji u svom programu sadrže verski fundamentalizam.

key, 2006), Sud ukazuje na to da osnova govora mržnje mogu biti i verska i religijska netolerancija.

Značaj Suda se ogleda i u njegovim nastojanjima da očuva demokratske principe. Primere tih nastojanja nalazimo u tzv. *turskim slučajevima* (Incal v. Turkey, Arslan v. Turkey, Sürek v. Turkey), kao i u predmetima *Komunistička partija Nemačke protiv Savezne Republike Nemačke* (Communist Party of Germany v. the Federal Republic of Germany, 1957), *B. H. M. W. H. P i G. K. protiv Austrije* (B. H. M. W. H. P and G. K. v. Austria, 1987) i *Šimanek protiv Austrije* (Schimanek v. Austria, 2000). Ipak, ovim predmeti neće se posebno razmatrati u ovom radu jer je u njima problematika govora mržnje sekundarna. S druge strane, činjenica je da skoro svi predmeti koji se odnose na govor mržnje u nekom delu analiziraju temelje i principe demokratskog društva i potrebu njihovog očuvanja. U tom smislu, svakako bi trebalo pomenuti jedan veoma zanimljiv - *Arnaldo Otegi Mondragon protiv Španije* (Otegi Mondragon v. Spain, 2011). Naime, španski sud je govornika sankcionisao zbog uvrede kralja Španije. Sud je zaključio da je odlukom domicilnog suda povređen član 10 Konvencije, što je obrazložio stavom da, iako je bio provokativan, govor nije pozivao na nasilje i nije bio govor mržnje.¹⁰ Ova odluka je zanimljiva zbog toga što vrlo neposredno ukazuje na činjenicu da je Sud, s jedne strane, u svakom pogledu odbacio načela apsolutističkih režima i, s druge strane, odlučio direktno suprotno španskom Ustavu, koji kralja prepoznaje kao državni simbol i štiti njegovu ličnost i autoritet. Na taj način, Sud je otvoreno odbacio relikte monarhističkih režima i, po ugledu na Ustav SAD, prepoznao da su kritičko mišljenje i debata osnov demokratskog društvenog poretka. Međutim, odluka Suda nedvosmisleno sadrži indirektnu političko-istorijsku notu, koja ostavlja otvorenim pitanje da li je on isključivo pravosudni organ. Španski slučaj ukazuje i na to da odgovornost nije isključena u slučajevima „političkog” govora mržnje. S druge strane, suprotstavljeno mišljenje ili politička neusaglašenost ne može se suzbijati pod izgovorom da predstavlja govor mržnje.

Nakon 11. septembra¹¹, države su svoj bezbednosni prioritet usmerile sa „borbe protiv terorizma” ka „ratu protiv terorizma” (Stojanović, Kolarić, 2013: 160). Sud je dotakao ovu temu u predmetu *Leroa protiv Francuske* (Leroy v. France, 2008). Leroa se pozvao na povredu člana 10 Konvencije, ističući da je njegov crtež ruiniranih kula bliznakinja u Njujorku, s pratećim komentarom da su svi sanjali o tome, bio njegov izraz suprotstavljanja američkom imperijalizmu a ne javno opravdavanje terorističkog akta. Sud se nije složio s takvim obrazloženjem već je istakao da je svojim crtežom i propratnim komentarom Leroa podržao akt zbog kojeg je stradalo na stotine civila. Pored toga, Sud je

10 Govornik je, odgovarajući na pitanje novinara, a misleći na kralja Španije, izjavio da je njegova poseta Baskiji jedna i primer političke sramote, da je slika predsednika Baskije i kralja Španije rekla više nego hiljadu reči (*LTD*, 2011: 2).

11 Napad na Svetski trgovinski centar u Njujorku 2001. godine.

prepoznao da je objavljivanje takvog crteža u baskijskim novinama naročito osetljivo imajući u vidu istorijsko-političke okolnosti. Kao što se može zapaziti, Sud jasno ističe da je u oceni postojanja govora mržnje važno uzeti u obzir ne samo prirodu i cilj govora već i sveukupne društvene okolnosti, koncept, ali i eventualne posledice koje ekspresija može da ima u konkretnim okolnostima. Na taj način, Sud ne samo da zauzima svoj stav u konkretnom slučaju već i upućuje na metodologiju dokazivanja u postupcima čiji je predmet govor mržnje, što može biti značajno uputstvo za domicilne sudove i praksu.

Iz svega navedenog se može zaključiti da Sud, odlučujući u predmetima koji se tiču govora mržnje, prvo odlučuje o povredi člana 10 Konvencije, odnosno o tome da li je bilo ograničavanja slobode izražavanja. Ako jeste, Sud najpre utvrđuje da li u konkretnom slučaju postoji neki od osnova ograničavanja slobode izražavanja iz člana 10, stava 2 Konvencije, a zatim da li je konkretno izražavanje u svom konkretnom obliku i kontekstu protivzakonito i da li predstavlja zloupotrebu prava u smislu člana 17 Konvencije:

„Ništa u ovoj Konvenciji ne može se tumačiti tako da podrazumeva pravo bilo koje države, grupe ili lica da se upuste u neku delatnost ili izvrše neki čin usmeren ka poništavanju bilo kog od navedenih prava i sloboda ili na njihovo ograničavanje u većoj meri od one predviđene Konvencijom.”

Makgonagl ističe da Sud, pored toga što tumači odredbe međunarodnih akata, u svakom konkretnom slučaju utvrđuje i da li je restrikcija implementirana u duhu i kontekstu Konvencije. U tom smislu, Sud, prema njegovim rečima, ocenjuje da li su slobode garantovane Konvencijom samo „mrtvo slovo na papiru”, a zatim konkretnu situaciju ocenjuje u skladu s doktrinom da je Konvencija „živ organizam” koji se prilagođava društvenom razvoju. S druge strane, Sud ocenjuje ne samo da li se država suzdržavala od ograničavanja prava već i da li je preduzimala mere kojima je podsticala slobodu izražavanja (McGonagle, 2013: 9-10). Veberova produbljuje ovo stanovište i smatra da Sud prepoznaje značaj kvaliteta domicilnog zakonodavstva i da je važno da subjekat može da prepozna posledice koje će uslediti na osnovu sprovođenja principa vladavine prava. U stvari, važno je da domicilno zakonodavstvo precizno definiše šta je, zapravo, zloupotreba slobode izražavanja, da li ograničavanje slobode izražavanja ima legitiman cilj, ali i posledice koje mogu uslediti u slučajevima zloupotrebe sloboda i prava (Weber, 2014: 31). Tobi Mendel, direktor Centra za pravo i demokratiju, u svom članku o govoru mržnje u međunarodnim propisima ističe da međunarodno pravo prepoznaje tri osnovna elementa koja determinišu postojanje govora mržnje: namera, podsticanje i zabranjena posledica (Mendel, 2010: 4-8). Iz ovoga se jasno vidi da međunarodno pravo u materiji govora mržnje vrlo jasno i otvoreno koketira sa institutima krivič-

nog prava. Razlog je upravo taj što govor mržnje u suštini podrazumeva veliki stepen društvene opasnosti i što, s druge strane, u određenim situacijama uzrokuje izvršenje određene grupe krivičnih dela. Ipak, opreza radi, važno je istaći da krivičnopravna reakcija uvek treba da bude poslednja. odnosno da građanski ili, eventualno, upravni postupci treba da imaju prednost u ovoj materiji. Nažalost, svedoci smo toga da krivičnopravno reagovanje preovladava i u srpskoj pravnoj praksi.

Zaključak

Analizom predmeta iz njegove prakse, može se zaključiti da je Sud problematiku govora mržnje zaista široko obuhvatio, ali i jasno uočiti celokupan proces razvoja pravne misli u toj oblasti - od njenog začetka 70-tih godina XX veka, pa do skorašnjih predmeta kojima je praktično započela nova era u praksi Suda. Najpre je bilo neophodno da Sud ustanovi osnovne standarde u skladu s relevantnim međunarodnim aktima - pre svega s Konvencijom. U tom smislu, Sud je jasno i nedvosmisleno prepoznao da je nadležan za svaku formu ekspresije. Nadalje je bilo potrebno prepoznati da je sloboda izražavanja jedno od osnovnih ličnih prava i esencijalni postulat demokratskog društva i da države moraju da je štite kako suzdržavanjem od njenog ograničavanja tako i pozitivnim merama za njeno podsticanje. Ujedno, Sud je prepoznao da je ta sloboda blisko povezana sa slobodom medija i pravom na informisanje, te da svako ima pravo na informisanje, nezavisno od toga da li je informacija kao takva pozitivna ili negativna. S druge strane, ona je nužan uslov ispoljavanja slobode mišljenja i uverenja kao neotuđivog elementa duhovne egzistencije svake jedinice. Pored toga, Sud je u više navrata prepoznao i nužnost da se sloboda izražavanja ograniči, pre svega u slučajevima njene zloupotrebe, a u skladu s principima utemeljenim u članu 10, stavu 2 Konvencije. U tom smislu, stav Suda jasno ukazuje na to da, iako je sloboda izražavanja važan osnov demokratije, ona nikako ne može biti apsolutno pravo. S druge strane, o pravoj meri ograničavanja ovog prava svaka država mora voditi računa, jer demokratski nedorasla država lako posegne za zloupotrebom ograničavanja ovog i srodnih prava i sloboda. Veliki deo prakse Suda je usmeren ka zabrani govora mržnje u pogledu opštepoznatih zaštitnih objekata - rasna, verska i etnička netrpeljivost. Pored toga, mogu se izdvojiti i donekle specifičniji predmeti u pogledu zaštitnog objekta, tako da se Sud bavio i problematikom negiranja holokausta, podržavanja terorističkih akata i negiranja ratnih zločina i genocida. Sud pravi jasnu distinkciju između činjenica koje se mogu smatrati istorijski notornim i onih otvorenih za debatu. S druge strane, razvoj materije ljudskih prava i demokratskih principa uveo je i određene novine u pogledu

zaštitnih objekata – Sud je počeo da se bavi i netrpeljivošću u vezi sa seksualnom orijentacijom. Razvoj tehnologije neminovno je uslovio da Sud počne da razmatra i govor mržnje na internetu. Sud je ustanovio i važne standarde u pogledu odgovornosti subjekata kada je govor mržnje u pitanju. Prepoznao je i mogućnost postojanja posredne odgovornosti (kada se govoru mržnje omogućí da dopre do auditorijuma), ali i da se u svakom konkretnom slučaju mora uzeti u obzir da li je subjekat zloupotrebljen. Značaj sudskih odluka se ogleda i u utvrđivanju standarda vezanih za sam dokazni postupak u predmetima govora mržnje. Sud je, naime, u konkretnim predmetima uzimao u obzir ne samo „šta je rečeno” već i „kako je rečeno”. Posmatranje šireg konteksta u dokaznim postupcima postalo je jedan od osnovnih principa. Sud uzima u obzir istorijske, društvene, socijalne i političke okolnosti, kao i jezička tumačenja određenih pojmova. Na taj način se domicilnim sudovima obezbeđuju važne instrukcije o tome kako da postupaju u svojim dokaznim postupcima. Pored toga, Sud je jasno zauzeo stav da sofisticirani oblici govora mržnje mogu naneti određenom društvu mnogo veću štetu od onih najprostijih, kao i da se ne može pozivati na cenzuru i slobodu političke debate kako bi se opravdao govor mržnje. Značaj prakse Suda se ogleda i u tome što je ovaj organ pomno razmatrao i ulogu samih govornika. U tom smislu, Sud je veći stepen odgovornosti pripisivao subjektima koji su javne ličnosti, ili su na neki drugi način prepoznatljive u određenom društvu. Njihov stepen odgovornosti za govor mržnje je znatno veći upravo zbog uloge koju imaju u datom društvu (nezavisno od toga da li su političari, umetnici, naučnici, državni funkcioneri i sl.). Društveni položaj i ugled pojedinca nužno povlače za sobom veći stepen odgovornosti u odnosu na samo društvo, njegov razvoj i očuvanje njegovih principa. U tom smislu, pozivanje tih subjekata na tzv. institut verbalnog delikta, kao blaži stepen društveno neprihvatljivog postupanja u kontekstu zloupotrebe slobode izražavanja, ne može biti opravdano.

Govor mržnje nije nužno usmeren ka manjinskim grupama već upravo suprotno. Iz njegove prakse se jasno vidi da je Sud u nizu predmeta jasno prepoznao zloupotrebu slobode izražavanja od strane manjinskih grupa. Time je Sud samo potvrdio svoju nadležnost u pogledu problematike govora mržnje – nije važno ko je govornik već šta i s kojim ciljem govori. Veberova čak ističe da je cilj govora osnovni kriterijum Suda (Weber, 2014: 33). Društvo neosporno ima pravo da zloupotrebu slobode izražavanja sankcioniše, ali s druge strane, ono ima i dužnost da kreira atmosferu u kojoj će ta zloupotreba biti svedena na minimum. Pravni sistem odnosno zakonski okviri su samo pomoćno sredstvo. U stvari, krivičnopravna reakcija bi trebalo da bude poslednje sredstvo primene, dok građanskopravni i upravni postupci i drugi pravni mehanizmi treba da budu dominantni u toj problematici. U suprotnom, reč je o jednom nezrelom sistemu vrednosti koji suštinski ne funkcioniše i društvu čije pravne norme samo prikrivaju njegove dublje društvene probleme. Ovo, univerzalno

pravo u praksi upravo odslikava društvenu, socijalnu, kulturološku i političku različitost. Pored toga, analizom prakse Suda jasno se uočava da, iako je reč o univerzalnoj slobodi, države i njihovi pravni sistemi nemaju jedinstven ni usaglašen stav niti praksu u ovoj problematici. Sud je u svom postupanju jasno prepoznao da se svaki slučaj mora zasebno analizirati, kako bi se izbeglo da se, pod velom zaštite društva od zloupotrebe ove slobode, zapravo zloupotrebjavaju pravo i dužnost društva na opstanak i očuvanje vrednosti. Praksa Suda je smernica ne samo za zemlje koje su nesporno prihvatile njegovu nadležnost već i za svako pravno postupanje u oblasti zloupotrebe slobode izražavanja.

Literatura

1. Beširević, V. (ured.) (2013). *Militantna demokratija - nekada i sada*. Beograd: Službeni glasnik.
2. Buyse, A., Hamilton, M. (Eds.) (2011). *Transitional jurisprudence and European Convention of Human Rights: justice, politics and rights*. Cambridge: Cambridge University Press.
3. Gordon, S. G. (2017). *Atrocity speech law: foundation, fragmentation, fruition*. New York: Oxford University Press.
4. McGonagle, T. (2013). The Council of Europe against online hate speech: conundrums and challenges. *MCM*, No. 2013(005). Belgrade: Republic of Serbia, Ministry of Culture and Information.
5. Simović, D., Avramović, D., Zekavica, R., (2013). *Ljudska prava*. Beograd. Kriminalističko-policijska akademija.
6. Stojanović, Z., Kolarić, D. (2014). *Krivičnopravno suzbijanje organizovanog kriminaliteta, terorizma i korupcije*. Beograd: Pravni fakultet Univerziteta.
7. Šurlan, T. (2017). Revizija Ustava Republike Srbije u svetlosti internacionalizacije ustavnog prava. U E. Šarčević, D. Simović (ured.), *Revizionarna vlast u Srbiji: proceduralni aspekti ustavnih promena u Srbiji* (str. 165-195). Sarajevo: Fondacija Centar za javno pravo.
8. Weber, A. (2009). *Manual on hate speech*. Strasbourg: Council of Europe Publishing.

Internet stranice

1. *Ahmet Yildirim v. Turkey* (2012). Available at: <https://lovdata.no/static/EMDN/emd-2010-003111.pdf> (30. 1. 2018).
2. *DW Akademie* (2018 January). Germany implements new internet hate speech crackdown. Available at: <http://www.dw.com/en/germany-implements-new-internet-hate-speech-crackdown/a-41991590> (28. 1. 2018).
3. European Court of Human Rights (2018 June). *Hate speech*. Available at: http://www.echr.coe.int/Documents/FS_Hate_speech_ENG.pdf (20. 9. 2017).
4. European Court of Human Rights (2008 November). *Information Note on the Court's case-law*, No. 113. Available at: http://www.echr.coe.int/Documents/CLIN_2008_11_113_ENG_848152.pdf (22. 1. 2018).
5. *Evropska konvencija o ljudskim pravima i osnovnim slobodama*. Dostupno na: http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_BOS.pdf (10. 8. 2017).
6. *Evropska konvencija o ljudskim pravima i osnovnim slobodama*. Dostupno na: http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_SRP.pdf (30. 1. 2018).
7. <https://de.wikipedia.org/wiki/Netzwerkdurchsetzungsgesetz> (28. 1. 2018).
8. <https://lovdata.no/static/EMDN/emd-2010-003111.pdf>
9. <http://www.law-democracy.org/wp-content/uploads/2010/07/10.02.hate-speech.Macedonia-book.pdf>
10. <https://www.legal-tools.org/doc/3ad0a6/pdf/> (6. 2. 2018).
11. http://www.paragraf.rs/propisi/krivicni_zakonik.html (30. 1. 2018).
12. *Jersild v. Denmark* (1994). Available at: (https://en.wikipedia.org/wiki/Jersild_v_Denmark) (20. 9. 2017).
13. Mendel, T. (2010 February). *Hate speech rules under international law*. Available at: <http://www.law-democracy.org/wp-content/uploads/2010/07/10.02.hate-speech.Macedonia-book.pdf> (20. 9. 2017).
14. *Sürek v. Turkey* (1999). Available at: <https://www.legal-tools.org/doc/a5d024/pdf/> (30. 1. 2018).
15. Voorhoof, D. (2009). European Court of Human Rights: Case of Féret v. Belgium. *IRIS (ENGLISH ED. ONLINE)*, (8): 2–3. Available at: <http://merlin.obs.coe.int/iris/2009/8/article1.en.html> (30. 1. 2018).

HATE SPEECH IN PRACTICE OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS

Tijana Kojić

Summary: In this article, the author's goal was to analyse the most illustrative cases in the jurisprudence of the European Court of Human Rights that are relative to the problem of hate speech as one of the most complex and difficult forms of freedom of expression abuse. At the same time, a brief overview is made of the sources of law which are most important for the ECHR jurisprudence within the subject of hate speech. Through the basic postulates adopted in the mentioned jurisprudence, the author shows the evolutionary path of regulation, and moreover, the understanding of the problem of hate speech as an omnipresent issue. Its contemporary forms of manifestation are also the subject of analysis. It is in fact precisely them that represent a special challenge not only to the judicial bodies, but also to the lawmakers. By analysing the relevant case-law, the author strives to answer the dilemma arising from the attempt to the equitable and just balance of the guaranteed freedom and its necessary limitations imposed in cases of social need. This basic question leaves one without the possibility to take an exclusive position, save in the fact that through the analysis of the case-law, the author concludes that the freedom of expression, even though a universal and omni-guaranteed rights of every human, cannot be an absolute right. For the sake of precision, the author limits this conclusion solely to the situations when the abuse of freedom of expression is in question, and hate speech as its most severe form.

Keywords: hate speech, abuse, freedom of expression, source of law, jurisprudence of ECHR, *opinio iuris*.

