



**NOVA
UNIVERZA**

DIGNITAS

Revija za človekove pravice

Slovenian journal of human rights

ISSN 1408-9653

Prepoved sovražnega govora v sodni praksi Evropskega sodišča za človekove pravice

Jernej Letnar Čerňič

Article information:

To cite this document:

Letnar Čerňič, J. (2013). Prepoved sovražnega govora v sodni praksi Evropskega sodišča za človekove pravice, Dignitas, št. 57/58, str. 128-145.

Permanent link to this document:

<https://doi.org/10.31601/dgnt/57/58-8>

Created on: 16. 06. 2019

To copy this document: publishing@nova-uni.si

For Authors:

Please visit <http://revije.nova-uni.si/> or contact Editors-in-Chief on publishing@nova-uni.si for more information.

This work is licensed under a Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License.



© Nova univerza, 2018



**NOVA
UNIVERZA**

FAKULTETA ZA SLOVENSKE
IN MEDNARODNE ŠTUDIJE



**NOVA
UNIVERZA**

EVROPSKA PRAVNA
FAKULTETA



**NOVA
UNIVERZA**

FAKULTETA ZA DRŽAVNE
IN EVROPSKE ŠTUDIJE

Prepoved sovražnega govora v sodni praksi Evropskega sodišča za človekove pravice

Jernej Letnar Černič

1. Uvod

Pravica do svobode izražanja je eden izmed temeljev svobodne, pluralne, strpne in širokosrčne demokratične družbe. Civilizacijsko zrelost neke družbe lahko presojava glede na stopnjo njene kulture govora in dialoga. Svoboda izražanja pa, seveda, ni vseobsegajoča pravica, ki bi varovala vse, tudi najbolj ekstremne, oblike izražanja v vsakokratni demokratični družbi. Ko je v družbi dopuščeno spodbujati in razpihovati sovraštvo, nestrpnost in nasilje, taka družba ni niti svobodomiseln niti zrela. Tudi ko družba ob pojavih sovražnega govora ostane ravnodušna in hkrati ambivalentna, smo v takšni družbi priča razpadu vrednostnega sistema, seveda če je tak sistem sploh obstajal. V javnem prostoru različnih evropskih držav se je sovražna beseda v zadnjih desetletjih udomačila v njegovem samem osrčju. Različne družbene skupine, državni organi in nevladne organizacije v vseh evropskih državah med seboj neprestano tekmujejo za najboljšo opredelitev sovražnega govora, pri tem pa (pre)pogosto izhajajo iz svoje svetovno-nazorske opredelitve. Istočasno se prisotnost sovražnih besed v javnem prostoru še stopnjuje. Izmenjava sovražnih besed je samo vrh ledene gore v družbah, kjer je njihova podzavestna etična plast pohabljen. Uporaba sovražnih besed za *ad personam* napade na posameznike ter različne etnične, verske, politične in druge družbene skupine kaže na globoko razčlovečenje posameznikov, ki sovražni govor uporabljajo kot sredstvo za diskvalifikacijo različnih družbenih skupin in posameznikov. Vloga prava v odnosu do oblik sovražnega govora je lahko bodisi permissivna, ki daje družbi primarno vlogo, da pomete oblike sovražnega govora na obrobje, bodisi avtoritativna, ki prepoveduje najbolj izrazite obli-

ke sovražnega govora.¹ Kateri pristop družba izbere, je odvisno od zrelosti, zgodovinskih izkušenj in kulture sovražnega govora.² Zato pravni red Združenih držav Amerike omogoča širše varstvo³ oblikam sovražnega govora kot sistem Evropske konvencije o človekovih pravicah in temeljnih svoboščinah (EKČP).⁴

Ker je opredelitev sovražnega govora v evropskih družbah predmet različnih manipulacij, v članku obravnavamo 50 primerov iz sodne prakse Evropskega sodišča za človekove pravice (v nadaljevanju ESČP), ki se nanašajo na sovražni govor. Po kratkem uvodu v drugem delu ugotavljamo pomen pravice do svobode izražanja v pravnem redu Evropske konvencije za varstvo človekovih pravic in temeljnih svoboščin. V tretjem delu predstavimo in analiziramo 50 primerov iz sodne prakse ESČP o prepovedi sovražnega govora, medtem ko v četrtem delu analiziramo in opredelimo temeljna načela njegove sodne prakse. V zaključku ugotavljamo, da iz sodne prakse ESČP izhaja jasna in določljiva opredelitev prepovedi sovražnega govora, ki temelji na najmanjšem skupnem imenovalcu pravnih redov vseh 47 članic Sveta Evrope.

2. Svoboda izražanja: temelj pluralne, strpne in širokosrčne demokratične družbe

Svoboda izražanja je srčika vsake demokratične in pravne države. Pravica do svobode izražanja omogoča izmenjavo različnih stališč in mnenj, ki so predpogoj za razvoj posamezne družbe v pluralno in svobodno. Vendar ta pravica ni absolutna, saj jo je treba varovati v razmerju do drugih človekovih pravic. 10. člen Evropske konvencije o človekovih pravicah in temeljnih svoboščinah v 1. odstavku jasno določa, da ima »vsakdo ... pravico do svobodnega izražanja. Pravica obsega svobodo mišljenja ter sprejemanja in sporočanja obvestil in idej brez vmešavanja javne oblasti in ne glede na meje.«⁵ Svoboda izražanja pa vsebuje »tudi dolžnosti in odgovornosti ter je zato lahko podvržena obličnostnim pogojem, omejitvam ali kaznim, ki jih določa zakon in ki so nujne v

¹ J. Weinstein, *Extreme Speech, Public order, and Democracy: Lessons from The Masses*, str. 23–61, v I. Hare, J. Weinstein, *Extreme Speech and Democracy*, Oxford University Press, 2009.

² Prav tam.

³ J. Weinstein, *An Overview of American Free Speech Doctrine and its Application to Extreme Speech*, str. 81–91, v I. Hare, J. Weinstein, *Extreme Speech and Democracy*, Oxford University Press, 2009.

⁴ Uradni list RS (13. 6. 1994) MP, št. 7–41/1994 (RS 33/1994).

⁵ Prav tam, 1. odstavek 10. člena.

demokratični družbi« zaradi taksativno omejenih izjem, tj. »varnosti države, njene ozemeljske celovitosti ..., javne varnosti, preprečevanja neredov ali zločinov, za zavarovanje zdravja ali morale, za zavarovanje ugleda ali pravic drugih ljudi, za preprečitev razkritja zaupnih informacij ali za varovanje avtoritete in nepristranskosti sodstva«. ⁶ ESČP je v zgodovinski zadevi *Handyside proti Združenemu kraljestvu* zapisalo, da svoboda izražanja »ne velja samo za »obvestila« in »ideje«, katerih sprejemanje je blagohotno ali ki se štejejo za pozitivne ali nepomembne, temveč tudi za tiste, ki žalijo, prizadenejo ali vznemirijo državo ali katerikoli del prebivalstva. Takšne so zahteve pluralizma, strpnosti in širokosrčnosti, brez katerih ni »demokratične družbe«. ⁷ Pravica do svobode izražanja je še posebej varovana v razmerju do institucij vseh treh vej državne oblasti in posameznikov, ki opravljajo javne funkcije.

Svoboda izražanja jasno varuje pravico do ostre kritike oseb, ki zasedajo javne položaje in sodelujejo v javni razpravi. ⁸ Politiki in druge javne osebe so lahko predmet ostrejšše kritike kot posamezniki, ki ne zasedajo javnih položajev oziroma ne sodelujejo v javnem prostoru, saj je kritika nosilcev javnih položajev v javnem interesu. ⁹ Vsakdo lahko sodeluje v razpravi o zadevi javnega pomena, pri čemer lahko pretirava ali provocira, vendar pod pogojem, da spoštuje ugled in pravice drugih. Pravica do svobode izražanja ne varuje neresničnih izjav in zapisov. V totalitarnih družbah lahko velikokrat zasledimo izjave ali prispevke, ki želijo očrniti ali uničiti posamezno osebo, institucijo ali celotno državo, ne da bi bile takšne izjave ali zapisi podkrepljeni z ustreznimi dokazi. V nedemokratičnih družbah se takšne izjave predstavljajo kot resnične in objektivne, v demokratičnih družbah pa so hitro pometene na obrobje družbenega prostora.

Seveda pa tudi svoboda izražanja v javnem prostoru ni neomejena. ESČP je v svoji praksi jasno razmejilo t. i. vrednostne sodbe in dejstva. V zadevi *Lingens proti Avstriji* je zapisalo, da je »treba skrbno ... razlikovati med dejstvi in vrednostnimi sodbami. Obstoje dejstev je mogoče dokazati, za resnico o vrednostni sodbi pa ni

⁶ Prav tam, 2. odstavek 10. člena.

⁷ *Handyside proti Združenemu kraljestvu* 1 EHRR 737, št. 5493/72, 7. 12. 1978, 49. odstavek, slovenski prevod v D. Gomien, *Kratek vodič po Evropski konvenciji o človekovih pravicah*, Ministrstvo za pravosodje, 2009, str. 87.

⁸ J. Letnar Černič, *Freedom of press in the European context: Klein v. Slovakia*. *Edinb. law rev.*, sept. 2007, vol. 11, št. 3, str. 444–446.

⁹ *Castells proti Španiji*, EHRR 445, št. 11798/85, 23. 4. 1992, 46. odstavek; *Otegi Mondragon proti Španiji*, št. 2034/07, 50. odstavek.

dokazov ... se novinarji v zadevi, kot je navedena, ne morejo izogniti obsodbi ..., razen če lahko dokažejo resničnost svojih trditev ...».¹⁰ Pogosto je tako težko potegniti mejo med izjavami in prispevki novinarjev, ki temeljijo na dejstvih, in vrednostnimi sodbami. Avstrijsko sodišče je tako v zadevi *Scharsach in News Verlagsgesellschaft mbH proti Avstriji* novinarja pogojno obsodilo, ker je v svojem prispevku o političarki avstrijske svobodnjaške stranke uporabil izraz »Kellernazi«.¹¹ Avstrijsko okrožno sodišče je zapisalo, da je novinar v članku trdil, da političarka deluje v skrivnem nacističnem omrežju, vendar za ta zapis ni predložil dokaza.¹² Avstrijsko sodišče je prispevek štelo za izjavo o dejstvih, za katero je potreben dokaz.¹³ Nasprotno pa je ESČP presodilo, da gre za vrednostno sodbo in odločilo, da prispevek ni prekoračil meje, ki se lahko še šteje za upravičeno kritiko.¹⁴ Četudi ESČP prispevek ali izjavo označi za vrednostno sodbo, mora novinar kljub temu dokazati, da zanj obstaja določena zadostna podlaga v dejstvih.¹⁵ Če vrednostna sodba nima niti najmanjšega temelja v dejstvih, je svoboda izražanja ne more varovati. Tako vrednostna sodba kot izjava ali zapis, ki temelji na resničnem dejanskem stanju, mora imeti podlago v dejstvih. Svoboda izražanja pa ne varuje neresničnega žaljivega izražanja zoper javno osebo,¹⁶ še posebej če oseba ne deluje več v javnem življenju. Države imajo pozitivne obveznosti, da uresničujejo in varujejo svobodo izražanja tudi v razmerjih med zasebnimi subjekti. Država se mora ustrezno in učinkovito odzivati na posege v pravice drugih.¹⁷ V naslednjem razdelku obravnavamo ureditev prepovedi sovražnega govora v sodni praksi ESČP.

3. Prepoved sovražnega govora v sodni praksi ESČP

Sodna praksa ESČP je na področju prepovedi sovražnega govora bogata. Čeprav ESČP ne ponuja popolne vseobsegajoče definicije sovražnega govora, pa iz njegove sodne prakse izhajajo

¹⁰ Lingens proti Avstriji, 8 EHRR 407, št. 9815/82, 8. 7. 1986, 46. odstavek, D. Gomien, str. 88.

¹¹ Scharsach in News Verlagsgesellschaft mbH proti Avstriji, ECHR 596, št. 39394/98, 13. 11. 2003, 14. odstavek.

¹² Prav tam. 18. odstavek.

¹³ Prav tam. 20-21. odstavek.

¹⁴ Prav tam. 45-46. odstavek.

¹⁵ Otegi Mondragon proti Španiji, št. 2034/07, 15. 3. 2011, 53. odstavek.

¹⁶ Tammer proti Estoniji, 37 EHRR 43, št. 41205/98, 6. 2. 2001.

¹⁷ Gundem proti Turčiji, 31 EHRR 49, št. 22275/93, 25. 5. 1998, 43. odstavek.

nekatera temeljna načela. ESČP opredeljuje govor, ki spodbuja in razpihuje rasno in versko diskriminacijo, kot popolnoma prepovedan brez vsakršnih izjem. ESČP soglaša, da povečevanje totalitarnih režimov in zanikanje oziroma zmanjšanje pomena genocida, hudodelstev zoper človečnost, vojnih hudodelstev in holokavsta pomeni prepovedano obliko izražanja in izpolnjuje vse oblike sovražnega govora. ESČP v takšnih primerih ne uporabi testa sorazmernosti, ampak odloči na podlagi 17. člena EKČP o prepovedi zlorabe pravice.¹⁸ Takšno pritožbo ESČP na podlagi 4. odstavka 35. člena EKČP zavrne kot nedopustno. Če ne gre za najskrajnejši sovražni govor, ga ESČP obravnava na podlagi načela sorazmernosti v povezavi z 2. odstavkom 10. člena.

ESČP je 17. člen prvič uporabilo v zadevi *Glimmerveen in Hagenbeek proti Nizozemski*, kjer je predhodnica ESČP, Evropska komisija za človekove pravice, zavrgla obravnavo pritožbe pritožnika, ki je nameraval razpečevati letake z rasistično vsebino.¹⁹ Komisija je zapisala, da je »splošni namen 17. člena, da prepreči totalitarnim skupinam izkoriščati temeljna načela Konvencije za njihove interese.«²⁰ V zadevi *Pavel Ivanov proti Rusiji* je pritožnik objavljal antisemitske prispevke in pozival k izključitvi Judov iz družbenega življenja, zaradi česar je ESČP pritožbo zavrglo kot nedopustno.²¹ V zadevi *Lehideux in Isorni proti Franciji* je dnevnik *Le Monde* 18. julija 1985 objavil oglasni prispevek, ki je prikazoval maršala Pataina, vodje vichyske Francije, v pozitivni luči.²² Pritožbeno sodišče v Parizu je 26. januarja kazensko obsodilo predsednika organizacije, ki je naročila prispevek, in avtorja prispevka na plačilo simbolične kazni enega franka ter na objavo sodbe v *Le Monde*.²³ Ob tem je pojasnilo, kdaj se uporablja 17. člen EKČP, saj je zapisalo, da ta primer »ne spada v kategorijo jasno določenih zgodovinskih dejstev – kot denimo holokavst –, katerega zanikanje ali spremembe bi 17. člen izključile iz varstva člena 10 EKČP.«²⁴ ESČP je nato v sodbi opozorilo na »resnost kazenske obsodbe za javno branjenje dejanja kolaboracije, ob upoštevanju obstoja dru-

¹⁸ 17. člen EKČP se glasi: »Nobene določbe v tej Konvenciji ni mogoče razlagati tako, kot da vsebuje za katerokoli državo, skupino ali posameznika pravico do kakršnekoli dejavnosti ali dejanja, ki je usmerjeno h kršenju katerihkoli pravic ali svoboščin, ki so tu določene, ali k njihovem omejevanju v večjem obsegu, kot je določeno v tej Konvenciji.«

¹⁹ *Glimmerveen in Hagenbeek proti Nizozemski*, št. 8348/78 in 8406/78, 11. 10. 1979.

²⁰ Prav tam, točka 11, str. 195.

²¹ *Pavel Ivanov proti Rusiji* (št. 35222/04), 20. 2. 2007.

²² *Lehideux in Isorni proti Franciji*, št. 24662/94, 23. 9. 1998, 9.–10. odstavek.

²³ Prav tam, 21. odstavek.

²⁴ Prav tam, 47. odstavek.

gih sredstev posredovanja ..., zlasti s civilnopravnimi sredstvi».²⁵ Sodniki so kazensko obsodbo pritožnikov ocenili za nepotrebno v demokratični družbi in ugotovili kršitev 10. člena EKČP.²⁶

V zadevi *Garaudy proti Franciji* je bil avtor dela »Temeljni miti modernega Izraela« obsojen na pogojno zaporno kazen in denarno kazen zaradi zanikanja hudodelstev zoper človečnost in holokavsta.²⁷ Sodišče je zapisalo, da je »zanikanje hudodelstev zoper človečnost ena izmed najresnejših oblik obrekovanja zoper Jude in napeljevanja sovraštva zoper njih».²⁸ ESČP je na podlagi 17. člena njegovo pritožbo zavrglo kot nedopustno. Zapisalo je, da je »takšen splošen in vehementen napad na eno etnično skupino v nasprotju z osnovnimi vrednotami Konvencije, zlasti strpnostjo, socialnim mirom in nediskriminacijo».²⁹ ESČP je v svoji dosedanji praksi 17. člen uporabilo še nekajkrat. Sodišče je podobno odločilo v zadevi *Norwood proti Združenemu kraljestvu* glede verske diskriminacije zoper islamsko skupnost v Angliji in zavrglo pritožbo.³⁰ V zadevi *Ibrahim Aksoy proti Turčiji* glede objave prispevka o kurdski neodvisnosti je ESČP zapisalo, da »spodbujanje rasnega sovraštva in ideja o superiorni rasi ne uživa varstva 10. člena EKČP».³¹ Nekateri akademiki in praktiki ostro kritizirajo uporabo 17. člena EKČP za najskrajnejše oblike sovražnega govora, saj takšen pristop ni najbolj nujen in primeren v demokratični družbi.³² Še bolj sporno je, v katerih primerih se lahko 17. člen EKČP uporablja. ESČP je v zadevi *Janowiec in drugi proti Rusiji* zapisalo, da »govor, ki zanika holokavst ali vojna hudodelstva, nasprotuje vrednotam EKČP».³³ V zadevi *Jerslid proti Danski* glede rasističnih izjav zoper priseljence na Danskem, ki jih je podala skupina mladih fantov na televizijskem programu, se sodišče ni oprlo na 17. člen, temveč na 10. člen EKČP.³⁴ Dansko sodišče je 24. 4. 1987

²⁵ Prav tam, 57. odstavek.

²⁶ Prav tam, 58. odstavek.

²⁷ *Garaudy proti Franciji*, št. 65831/01, 24. 6. 2003, str. 2–12. Glej podobno tudi *Honsik proti Avstriji*, št. 25062/94, 18. 10. 1995 ter *Marais proti Franciji*, št. 31159/96, 24. 6. 1996.

²⁸ Prav tam, 23. stran odločitve.

²⁹ Prav tam, 1. odstavek.

³⁰ *Norwood proti Združenemu kraljestvu*, št. 23131/0, 16. 11. 2004.

³¹ *Ibrahim Aksoy proti Turčiji*, št. 28635/95, 10. 10. 2000, 63. odstavek. Glej podobno tudi *Erbakan proti Turčiji*, št. 59405/00, 6. 7. 2006, 57. odstavek.

³² D. Keane, *Attacking hate speech under article 17 of the European Convention on Human Rights*, Netherlands quarterly of human rights, vol. 25, št. 4, str. 641–664. Glej tudi H. Cannie in D. Voorhoof, *The Abuse Clause and Freedom of Expression under the European Human Rights Convention: an Added Value for Democracy and Human Rights Protection?*, Netherlands Quarterly for Human Rights 2011/1 (vol. 27), str. 54–83.

³³ *Janowiec in drugi proti Rusiji*, št. 55508/07 in 29520/09, 16. 4. 2009, 16. 4. 2012, 119. odstavek.

³⁴ *Jerslid proti Danski*, 15890/89, 23. 9. 1994.

na denarne kazni obsodilo tako tri fante kot tudi novinarja Jersilda, ki je pripravil program.³⁵ Jersild je pred ESČP utemeljeval, da so danska sodišča s kazensko obsodbo kršila njegovo pravico do svobode izražanja, s čimer je ESČP soglašalo, saj ukrep ni bil v skladu z zasledovanim ciljem, zaradi česar tudi ni bil nujen v demokratični družbi.³⁶ V zadevi *Kühnen proti Nemčiji* glede širjenja neonacistične propagande³⁷ je ESČP zapisalo, da se pritožniki ne morejo sklicevati na 10. člen ... v nasprotju s 17. členom EKČP,³⁸ zato je pritožbo zavrlo.

Nekaj primerov se nanaša tudi na sovražni govor, ki temelji na rasni diskriminaciji, kjer pa ESČP ni uporabilo 17. člena EKČP. Sodišče je v zadevi *Balsyte-Lideikiene proti Litvi* presojalo upravičenost posega litovskih oblasti v pritožnično pravico do svobode izražanja.³⁹ Pritožnično podjetje je od januarja 1995 objavljalo litovski koledar, ki je razpihoval sovraštvo in nestrpnost do judovske, poljske in ruske etnične skupine.⁴⁰ Zato je okrožno sodišče v Vilni 13. 3. 2001 ugotovilo, da je pritožnica kršila 214. člen Zakona o prekrških in neprodane koledarje umaknilo iz prodaje.⁴¹ Kazenska obsodba in omejitev pritožnične svobode izražanja ni prekorajčila meje nujnega v demokratični družbi.⁴² ESČP v zadevi *Aksu proti Turčiji* ni ugotovilo kršitve 8. člena (pravica do zasebnega in družinskega življenja) EKČP v povezavi s 14. členom EKČP, saj sta pritožnika imela dostop do turških sodišč glede objave vladnih gradiv, ki so bila diskriminatorna do romske skupnosti v Turčiji.⁴³ Čeprav so turška sodišča tožbe pritožnikov zavrnila,⁴⁴ je ESČP ugotovilo, da je Turčija s tem izpolnila svoje pozitivne obveznosti, ki se nanašajo na 8. člen EKČP.⁴⁵

ESČP je v svoji praksi razvilo doktrino prepovedi uporabe sovražnega govora v javni in politični debati. V zadevi *Feret proti Belgiji* je ESČP presojalo, ali je kazenska obsodba gospoda Fere-ta za kaznivo dejanje napeljevanja k rasni diskriminaciji skladna

³⁵ Prav tam, 14. odstavek.

³⁶ Prav tam, 35.–37. odstavek.

³⁷ *Kühnen proti Nemčiji*, št. 12194/86, 12. 5. 1988.

³⁸ Prav tam, str. 4.

³⁹ *Balsyte-Lideikiene proti Litvi*, št. 72596/01, 4. 11. 2008.

⁴⁰ Prav tam, 8.–9. odstavek.

⁴¹ Prav tam, 27. odstavek.

⁴² Prav tam, 80. odstavek.

⁴³ *Aksu proti Turčiji*, št. 4149/04 in 41029/04, 15. 3. 2012 (Veliki senat).

⁴⁴ Prav tam, 25. in 35. odstavek.

⁴⁵ Prav tam, 76. odstavek.

z 10. členom EKČP.⁴⁶ Feret je med volilno kampanjo razpihoval sovraštvo in ksenofobijo zoper pripadnike islamske skupnosti v Belgiji. Belgijsko pritožbeno sodišče ga je obsodilo na 250 ur dobrodelnega dela v nevladnih organizacijah, ki pomagajo priseljencem, in mu za deset let prepovedalo izvrševanje njegove pasivne volilne pravice.⁴⁷ ESČP je odločilo, da kazenska obsodba in omejitev njegove svobode izražanja ni prekoračila meje nujnega v demokratični družbi.⁴⁸ ESČP je v zadevi *Faruk Temel proti Turčiji*, ko so turška sodišča Faruka Temela obsodila na enoletno zaporno kazen ter na plačilo denarne kazni, ker je kritiziral ravnanje turških oblasti v zvezi s pridržanimi osebami kurdskih političnih organizacij,⁴⁹ zapisalo, da »izjave kot celota niso spodbujale k uporabi nasilja ali oboroženega spopada ... Temeljne ugotovitve zato ne pomenijo sovražnega govora. Vsebina izjav ni spodbujala nasilja z ustvarjanjem globokega in nerazumskega sovraštva. Zato sledi, da kazenska obsodba pritožnika ni izpolnjevala »nujne družbene potrebe«.«⁵⁰ ESČP je še dodalo, da mora biti vlada zadržana pri začetku kazenskih postopkov, zlasti če so na voljo drugi načini za obravnavo neupravičenih napadov in kritik njenih sovražnikov. Oblasti demokratične države morajo dopuščati kritiko, četudi so bile v tem primeru izjave kritične glede kurdske države, vojne v Iraku in razmer v zaporih in zapornikov v Turčiji, vključno z Abdullahom Öcalanom.⁵¹ Zaradi tega turška omejitev svobode izražanja pritožnika ni bila nujna v demokratični družbi.⁵²

ESČP je v zadevi *Leroy proti Franciji* odločilo, da pravica do svobode izražanja ne varuje posameznika pred obsodbo za kaznivo dejanje razpihovanja nestrpnosti, ker je pritožnik v lokalnem časopisu po terorističnih napadih 11. septembra 2001 objavil karikaturu porušenih nebotičnikov z napisom »Vsi smo sanjali o tem ..., Hamas pa je to storil.«⁵³ Takšen poseg francoskih sodišč v pritožnikovo pravico do svobode izražanja je bil upravičen iz razlogov varstva javnega reda ter pravic drugih. V zadevi *Vejdeland in drugi proti Švedski* je ESČP zapisalo, da Švedska ni kršila pravice do svobode izražanja, ko je švedsko sodišče štiri pritožnike obso-

⁴⁶ Feret proti Belgiji, št. 15615/07, 16. 7. 2009.

⁴⁷ Prav tam, 34. odstavek.

⁴⁸ Prav tam, 80.–82. odstavek sodbe.

⁴⁹ Faruk Temel proti Turčiji, št. 16853/05, 1. 2. 2011, 23.–25. odstavek.

⁵⁰ Prav tam, 62. odstavek.

⁵¹ Prav tam, 63. odstavek.

⁵² Prav tam, 64. odstavek.

⁵³ Leroy proti Franciji, št. 36109/03, 2. 10. 2008.

dilo za kaznivo dejanje razpihovanja sovraštva in nestrpnosti, ker so na neki srednji šoli razdelili sto letakov z vsebino, nastrojeno zoper istospolne osebe.⁵⁴ Podobno je ESČP v zadevi *Le Pen proti Franciji* ocenilo, da je bila kazenska obsodba gospoda Le Pena za besede, izrečene zoper islamsko skupnost v Franciji v pogovoru za časnik *Le Monde*, nujna v demokratični družbi.⁵⁵

Svoboda izražanja tudi ne varuje govora, ki spodbuja versko diskriminacijo. V zadevi *I. A. proti Turčiji* je pritožnik objavil roman, ki je žalil islamskega preroka.⁵⁶ Istanbulsko sodišče ga je obsodilo na dvoletno zaporno kazen, ki je bila kasneje spremenjena v denarno, zaradi žalitve boga, preroka in svete knjige. ESČP je zapisalo, da »je bil ukrep, ki je bil sprejet v zvezi s temi navedbami, namenjen zagotavljanju varstva pred napadi na muslimanske svete predmete ..., zato je ukrep upravičeno izpolnjeval nujno družbeno potrebo«.⁵⁷

Vrsta zadev v zvezi s sovražnim govorom je povezana z umetniškimi deli. ESČP je v zadevi *Alinak proti Turčiji* obravnavalo vsebino romana »Vročica Šira«, ki naj bi diskriminatorno obravnaval različne etnične skupine v Turčiji ter spodbujal medetnično sovraštvo in nestrpnost.⁵⁸ Turško sodišče je zato prodajo knjige prepovedalo in zaseglo še neprodane izvode.⁵⁹ ESČP je v sodbi zapisalo, da bi nekateri deli romana lahko pomenili »napeljevanje bralcev k sovraštvu, upor in uporabi nasilja. Pri odločanju, ali so to v resnici storili, je treba vendarle spomniti, da je medij, ki ga je uporabil pritožnik, roman, oblika umetniškega izražanja, ki naslavlja razmeroma ozek krog javnosti v primerjavi z, na primer, množičnimi mediji.«⁶⁰ Zato je ESČP odločilo, da je bil »zaseg izvodov romana pritožnika nesorazmeren z zastavljenimi cilji in ni bil nujen v demokratični družbi«; tako so turške oblasti kršile 10. člen EKČP.⁶¹

ESČP je denimo v zadevi *Soulas in drugi proti Franciji* presoja lo utemeljenost sodbe pariškega sodišča, ki je avtorju in založniku

⁵⁴ Vejdeland in drugi proti Švedski, št. 1813/07, 9. 2. 2012.

⁵⁵ *Le Pen* proti Franciji, št. 18788/09, 20. 4. 2010.

⁵⁶ *I. A.* proti Turčiji, št. 42571/98, 13. 9. 2005. Glej tudi *Hizb Ut-Tahir* in drugi proti Nemčiji, št. 31098, 19. 6. 2012.

⁵⁷ Prav tam, 30. odstavek.

⁵⁸ *Alinak* proti Turčiji, 40287/98, 29. 3. 2005, 11. odstavek.

⁵⁹ Prav tam, 12.–13. odstavek.

⁶⁰ Prav tam, 41. odstavek.

⁶¹ Prav tam, 47. odstavek. Glej podobne primere: *Karatas* proti Turčiji, št. 23168/94, 8. 7. 1999 (52. odstavek); *Gerger* proti Turčiji, št. 24919/94, 8. 7. 1999 (50. odstavek); *Kizilyaprak* proti Turčiji, št. 27528/95, 2. 10. 2004 (37. odstavek).

knjige »Kolonizacija Evrope« naložilo plačilo denarne kazni, saj naj bi knjiga spodbujala nestrpnost, sovraštvo in nasilje nad muslimanskimi skupnostmi v Franciji.⁶² ESČP je zapisalo, da »številni deli knjige prikazujejo (muslimansko) skupnost v slabi luči.«⁶³ Zato je ESČP potrdilo odločitev francoskih sodišč, saj je prepoved spodbujanja nestrpnosti nujna v demokratični družbi, zaradi česar tudi ni prišlo do kršitve 10. člena EKČP.⁶⁴ V zadevi *Orban in drugi proti Franciji* so sodniki presojali upravičenost kazenske sodbe avtorja in urednikov zaradi objave dela o delovanju francoskih vojaških sil v Alžiriji med letoma 1955 in 1957.⁶⁵ Ker delo ni spodbujalo nasilja ter je pripomoglo k javni debati v demokratični družbi,⁶⁶ so sodniki ugotovili kršitev 10. člena EKČP – obsodba avtorjev namreč ni bila nujna v demokratični družbi.⁶⁷

Nekaj zadev v povezavi s sovražnim govorom se nanaša tudi na svobodo združevanja in zbiranja. V zadevi *Beleri in drugi proti Albaniji* so bili pritožniki pripadniki grške manjšine v Hamari v Albaniji.⁶⁸ Pritožniki so po lokalnih volitvah 12. 9. 2003 demonstrirali zaradi domnevnih nepravilnosti, tako da so mahali z grško zastavo in vzklikali v podporo nekemu kandidatu.⁶⁹ Okrožno sodišče v Vlora je pritožnike 18. 6. 2006 obsodilo na triletno zaporno kazen zaradi izjav, ki so spodbujale narodnostno sovraštvo.⁷⁰ ESČP bo v omenjeni zadevi na podlagi svoje predhodne prakse zagotovo ugotovilo kršitev 10. člena, saj takšna kazenska obsodba ni bila nujna v demokratični družbi. Vsakršno razpihovanje in spodbujanje k narodnostnemu sovraštvu in nestrpnosti je tudi prepovedano s strani političnih strank.⁷¹

ESČP je v zadevi *Plattform »Ärzte für das Leben« proti Avstriji* (10126/82) zapisalo, da »demonstracija lahko vznemiri ali žali ljudi, ki nasprotujejo idejam ali zahtevam, ki jih ta spodbuja. Udeležencem pa mora biti omogočeno, da demonstrirajo brez strahu pred fizičnim nasiljem njihovih nasprotnikov; tak strah bi lahko organizacije ali druge skupine, ki podpirajo splošne ideje ali inte-

⁶² Soulas in drugi proti Franciji, št. 15948/03, 10. 6. 2008, 9. in 11. odstavek.

⁶³ Prav tam, 41. odstavek.

⁶⁴ Prav tam, 47. odstavek.

⁶⁵ Orban in drugi proti Franciji, št. 20985/05, 15. 1. 2009, 5.–9. odstavek.

⁶⁶ Prav tam, 52. odstavek.

⁶⁷ Prav tam, 54. odstavek.

⁶⁸ Beleri in drugi proti Albaniji, št. 39468/09, zadeva je v obravnavi.

⁶⁹ Prav tam, pismo ESČP vladi, str. 1.

⁷⁰ Prav tam, str. 2.

⁷¹ Herri Batasuna in Batasuna proti Španiji, št. 25803/04 in 25817/04, 30. 6. 2006, ter Etxeberria in drugi proti Španiji, št. 35579/03, 35613/03, 35626/03 in 35634/03, 30. 6. 2006.

rese, odvrnil od odkritega izražanja svojega mnenja o zelo spornih vprašanjih, ki zadevajo skupnost. V demokraciji se pravica do protidemonstracij ne more razširiti na oviranje izvrševanja pravice do demonstriranja». ⁷²

V zadevi *Društvo državljanov »Radko« & Paunkovski proti Makedoniji* so makedonske oblasti prepovedale delovanje društva, ker naj bi razpihovalo sovraštvo in nestrpnost zoper makedonske državljane bolgarske narodnosti. ⁷³ ESČP je v sodbi zapisalo, da »preventivni ukrepi, da bi odpravili svobodo združevanja in izražanja, razen v primerih napeljevanja k nasilju ali zavračanja demokratičnih načel – kakorkoli šokantni in nesprejemljivi se oblastem zdijo nekateri pogledi ali besede ali kako nelegitimne so njihove zahteve –, nasprotujejo demokraciji in jo pogosto celo ogrožajo.« ⁷⁴ Ker prepoved društva ni bila nujna v demokratični družbi, je ESČP ugotovilo kršitev 11. člena EKČP. ⁷⁵

V kontekstu prepovedi sovražnega govora ima pomembno vlogo tudi pravica do svobode zbiranja. Pravico do mirnega zbiranja je mogoče omejiti le, če obstaja »resnično in predvidljivo tveganje, da pride do nasilja ali spodbujanja k nasilju ali kakšni drugi obliki zavračanja demokratičnih načel«. ⁷⁶ ESČP je v zadevi *Oya Ataman proti Turčiji* poudarilo, da je, »kjer se demonstranti ne poslužujejo nasilja, pomembno, da državne oblasti pokažejo določeno raven strpnosti nasproti mirnim zbiranjem tako, da svoboda zbiranja ne izgubi svoje vsebine«. ⁷⁷ Država lahko omejuje svobodo zbiranja zaradi varovanja javnega reda in državne varnosti. ⁷⁸ Javno zbiranje množice posameznikov sicer lahko povzroči vrsto nevšečnosti v vsakodnevnem javnem življenju, vendar jih morajo državne oblasti dopuščati, dokler ne prestopijo mejo še sprejemljivega posega v javni red in državno varnost ter v pravice in svoboščine drugih ljudi. Državne oblasti lahko zahtevajo predhodno prijavo zbiranja, da zavarujejo javni red in varnost oziroma druge pomembne dobrine. Udeleženci demonstracij pa »morajo spoštovati pravila, ki urejajo (demokratični) proces«. ⁷⁹ Pomembno je, da sicer neza-

⁷² Platform »Ärzte für das Leben« proti Avstriji (10126/82), 2. odstavek, slovenski prevod v D. Gomien, Kratak vodič po Evropski konvenciji o človekovih pravicah, Ministrstvo za pravosodje, 2009, str. 100.

⁷³ »Radko« & Paunkovski proti Makedoniji, št. 74651/01, 15. 1. 2009, 16.–32. odstavek.

⁷⁴ Prav tam, 76. odstavek.

⁷⁵ Prav tam, 78. odstavek.

⁷⁶ Stankov and United Macedonian Organization Ilinden proti Bolgariji, 29221/95, 29225/95, 2. 10. 2001, 111. odstavek.

⁷⁷ Oya Ataman proti Turčiji, št. 74552/01, 5.12.2006, 42. odstavek.

⁷⁸ Disk in Kesik proti Turčiji, št. 38676/08, 27. 11. 2012, 28. odstavek.

⁷⁹ Berladir in drugi proti Rusiji, št. 34202/06, 10. 7. 2012, 39. odstavek.

konito zbiranje samo po sebi ne »upravičuje posega v svobodo zbiranja«. ⁸⁰ V primeru spontanega protesta državne oblasti ne smejo »prekiniti demonstracije le zaradi odsotnosti predhodnega dovoljenja, če udeleženci ne storijo kakršnegakoli nezakonitega dejanja«. ⁸¹ Državne oblasti tako pokažejo določeno mero strpnosti do javnega izražanja ter izmenjave mnenj in stališč.

V zadevi *Vajnai proti Madžarski* ⁸² je ESČP v sodbi ugotovilo, da je prišlo do neutemeljenega posega v pravico pritožnika, podpredsednika madžarske delavske stranke, do svobode izražanja, ker je leta 2005 na mirnih demonstracijah nosil rdečo zvezdo, zaradi česar so ga madžarska sodišča obsodila, da je storil kaznivo dejanje širjenja totalitarne propagande. ⁸³ Po sodbi ESČP je madžarsko vrhovno sodišče spremenilo svojo prakso in pritožnika oprostilo. Vendar so policijski organi pritožnika ob naslednjih demonstracijah, ko so ugotovili, da nosi rdečo zvezdo, ponovno povabili na policijsko postajo in mu zvezdo zasegli, kazenske ovadbe pa zoper njega niso podali.

Naslednja skupina zadev se nanaša na pozivanje k nasilju in spodbujanje nasilja. Morda najbolj znana zadeva na področju prepovedi sovražnega govora je primer *Gündüz proti Turčiji*, kjer je ESČP obravnavalo upravičenost ravnanja turških oblasti, ker so na dvoletno zaporno kazen in denarno kazen obsodile gospoda Gündüza zaradi njegovih izjav v televizijski oddaji, kjer je pozival k islamizaciji turške države in zagovarjal uvedbo šeriatskega prava. ⁸⁴ ESČP je zapisalo, da »izjave, ki poskušajo širiti, spodbujati ali opravičevati sovraštvo na podlagi nestrpnosti, vključno z versko nestrpnostjo, ne uživajo varstva po 10. členu Konvencije. Vendar ... samo dejstvo branjenja šarije, ne da bi zagovarjal nasilje pri njegovi ustanovitvi, ni mogoče šteti za »sovražni govor«.« ⁸⁵ Pritožnikove izjave so bile že pred oddajo javno znane in so bile podane v javni debati na televiziji, kjer so bile omiljene z nasprotnimi argumenti drugih udeležencev. ⁸⁶ Zato je ESČP ugotovilo kršitev 10. člena EKČP, saj obsodba ni bila nujna v demokratični družbi. ⁸⁷

⁸⁰ Prav tam.

⁸¹ Prav tam, 43. odstavek.

⁸² *Vajnai proti Madžarski*, št. 33629/06, 8. 7. 2008.

⁸³ Prav tam, 58. odstavek.

⁸⁴ *Gündüz proti Turčiji*, št. 35071/97, 4. 12. 2003, 14. odstavek.

⁸⁵ Prav tam, 51. odstavek.

⁸⁶ Prav tam.

⁸⁷ Prav tam, 52.–53. odstavek.

Pritožniki v zadevi *Dink in drugi proti Turčiji*⁸⁸ so bili turški državljani armenske narodnosti. Turški državni tožilec je Dinka obtožil, da je v enem od svojih člankov užalil turški narod.⁸⁹ Okrožno kazensko sodišče v Sisliju ga je 7. oktobra 2005 obsodilo na šestmesečno zaporno kazen.⁹⁰ ESČP je v sodbi zapisalo, da »serija (pritožnikovih) člankov kot celota ne spodbuja k uporabi nasilja, oboroženemu uporabi ali vstaji«.⁹¹ Zato tudi ni bila prisotna »nujna družbena potreba«, da se pritožnika kazensko preganja, zaradi česar so turške oblasti kršile 10. člen EKČP.⁹²

V zadevi *Sürek proti Turčiji* (št. 1) je ESČP obravnavalo upravičenost posega turških oblasti v pritožnikovo pravico do svobode izražanja.⁹³ Sürek je bil večinski lastnik tednika Haberde Yorumda Gerçek.⁹⁴ Tednik je 23. 8. 1992 objavil pismi bralcev, ki sta ostro obsodili operacije in nasilje turške vojske zoper Kurde.⁹⁵ Istanbulsko sodišče za nacionalno varnost je 12. 4. 1993 pritožnika obsodilo na denarno kazen. ESČP je zapisalo, da sta omenjena prispevka uporabila »izraze, kot sta »fašistična turška vojska« in »morilska banda«, pri čemer sta vključevala tudi izraze, kot so »pokoli«, »brutalnosti« in »zakol«. Po mnenju ESČP sta pismi pozivali h krvavemu maščevanju, saj sta vzpodbujali čustva in utrjevali že ustaljene predsodke, ki so se pokazali v smrtonosnem nasilju.«⁹⁶ ESČP je še zapisalo, da sta bili »pismi objavljeni v času resnih neredov ..., ko je prišlo do težke izgube življenj, zaradi česar so državni organi uvedli izredne razmere.«⁹⁷ Pismi je zato treba razumeti tako, da bi lahko spodbujali nadaljnje nasilje.⁹⁸ ESČP je še ugotovilo, da je »eno pismo poimensko opredelilo osebe, s čimer jih je izpostavilo nasilju.«⁹⁹ V tem primeru je jasno, da ni šlo za ostro izmenjavo mnenj v demokratični družbi, temveč za »sovražni govor in poveljevanje nasilju.«¹⁰⁰ Zato je ESČP tudi ugotovilo, da je bila kazenska obsodba nujna v demokratični družbi. Sodnik Palm je v delnem

⁸⁸ Dink in drugi proti Turčiji, 2668/07, 6102/08, 30079/08, 7072/09, 7124/09, 14. 9. 2010.

⁸⁹ Prav tam, 8.–18. odstavek.

⁹⁰ Prav tam, 22. odstavek.

⁹¹ Prav tam, 134. odstavek.

⁹² Prav tam, 136. odstavek.

⁹³ Sürek proti Turčiji (št. 1), št. 26682/95, 8. 7. 1999 (Veliki senat). Glej podobne primere: Özgür Gündem proti Turčiji, št. 23144/93, 16. 3. 2000; Önal proti Turčiji, št. 41445/04, 41453/04, 2. 10. 2012.

⁹⁴ Prav tam, 9. odstavek.

⁹⁵ Prav tam, 10.–11. odstavek.

⁹⁶ Prav tam, 62. odstavek.

⁹⁷ Prav tam, 62. odstavek.

⁹⁸ Prav tam, 62. odstavek.

⁹⁹ Prav tam, 62. odstavek.

¹⁰⁰ Prav tam, 62. odstavek.

odklonilnem ločenem mnenju zapisal, da je »večina sodnikov preveč pozornosti posvetila ostremu jeziku iz obeh pisem ter premalo pozornosti splošnemu kontekstu, v katerem so bile besede uporabljene. Nedvomno lahko obe pismi šokirata, vendar je ESČP že večkrat poudarilo, da so tudi žaljive besede zaščitene s členom 10.«¹⁰¹ Sodnika je »kombinacija omenjenih dejavnikov pripeljala do sklepa, da ni bilo nobenega pravega ali resničnega tveganja, da bi predmetni besedili spodbudili nestrpnost, sovraštvo ali celo nasilje. Pritožnik je bil torej kaznovan zaradi politične vsebine pisma, ki ju je objavil, ter ne zaradi njunega ostrega jezika. Zato je sodnik mnenja, da v tem primeru ni prišlo do kršitve 10. člena.«¹⁰² Sodnik Bonello pa je v svojem ločenem mnenju poudaril, da »ni bilo očitno, da bi lahko sporni pismi povzročili hude posledice za nacionalno varnost ter javni red in mir. Še več, kaznovanje pritožnika za objavo obeh pisem ni bilo nujno potrebno za ohranitev ozemeljske celovitosti turške republike. Pismi bralcev nista ustvarili nobene nevarnosti, kaj šele, da bi bila ta jasna in neposredna. ESČP je s potrditvijo sodb turških sodišč »subvencioniralo subverzijo svobode izražanja«.¹⁰³

4. Prepoved sovražnega govora v sodni praksi ESČP: temeljna načela

Svoboda izražanja v sodni praksi ESČP uživa široko varstvo. ESČP razlikuje med dvema kategorijama sovražnega govora. Prva kategorija obsega najhujše oblike sovražnega govora, kjer ESČP ugotovi zlorabo pravic iz 17. člena EKČP in jih vsebinsko ne presoja. Druga kategorija vključuje primere, ki jih ESČP vzame v presojo in jih obravnava v povezavi z 2. odstavkom 10. člena EKČP na podlagi načela sorazmernosti.

Prva kategorija sovražnega govora v sodni praksi ESČP prepoveduje le njegove najskrajnejše oblike. V zadevah, kjer pritožnik zanika ali zmanjšuje pomen genocida, hudodelstev zoper človečnost, vojnih hudodelstev in holokavsta, ESČP pritožbe ne vzame v obravnavo in jo zavrže. Podobno ravna tudi v primeru rasne in verske diskriminacije. Zato je sodna praksa prepovedi ESČP podobna prepovedi v 63. členu Ustave RS, ki prepoveduje »vsakr-

¹⁰¹ Prav tam, delno odklonilno ločeno mnenje sodnika Palma.

¹⁰² Prav tam, delno odklonilno ločeno mnenje sodnika Palma.

¹⁰³ Prav tam, delno odklonilno ločeno mnenje sodnika Bonella.

šno spodbujanje k narodni, rasni, verski ali drugi neenakopravnosti ter razpihovanje narodnega, rasnega, verskega ali drugega sovraštva in nestrpnosti«, pri čemer je protiustavno tudi vsakršno spodbujanje k nasilju in vojni. Ustavno določbo konkretizira 297. člen KZ-1, ki kriminalizira »vsakršno spodbujanje k narodni, rasni, verski ali drugi neenakopravnosti ter razpihovanje narodnega, rasnega, verskega ali drugega sovraštva in nestrpnosti«¹⁰⁴ ter določa, da se enako kaznuje, »kdor javno širi ideje o večvrednosti ene rase nad drugo ali daje kakršnokoli pomoč pri rasistični dejavnosti ali zanika, zmanjšuje pomen, odobrava, omalovažuje, smeši ali zagovarja genocid, holokavst, hudodelstvo zoper človečnost, vojno hudodelstvo, agresijo ali druga kazniva dejanja zoper človečnost«.¹⁰⁵ Tako jasna opredelitev pa pristojnim pravosodnim organom pravzaprav olajšuje delo pri njenem uveljavljanju. ESČP je glede prepovedi najhujših oblik sovražnega govora več kot jasno. Svoboda izražanja ne varuje sovražnega govora, ki temelji na povelečevanju genocida, hudodelstev zoper človečnost in holokavst ali na diskriminatornih in ksenofobičnih izjavah zoper rasne, verske ali etnične skupine. Ta prepoved je tudi najmanjši skupni imenovalec, ki velja v pravnem redu držav pogodbenic EKČP. Vprašanje pa je, ali je takšna absolutna prepoved sovražnega govora nujna v demokratičnih družbah ali bi bilo bolje, da bi ESČP upravičenost prepovedi sovražnega govora presojalo na podlagi načela sorazmernosti.

Druga kategorija vključuje primere sovražnega govora, ki jih varuje pravica do svobode izražanja, pri čemer jo lahko ESČP omeji na podlagi ene od izjem iz 2. odstavka 10. člena EKČP. Pri tem ESČP uporabi načelo sorazmernosti in tehta med različnimi vrednotami. Dilemo med navzkrižjem med svobodo izražanja in vrednotami iz 2. odstavka 10. člena je mogoče rešiti le z uporabo načela sorazmernosti. Pri presojanju posegov v svobodo izražanja mora ESČP najprej ugotoviti, ali je država posegla v pravico pritožnikov do svobode izražanja oziroma ali jo je ustrezno varovala, ali je bil poseg predpisan z zakonom in je zasledoval legitimen cilj, ki vključuje, denimo, zavarovanje ugleda ali pravic drugih, ter ali je bil takšen poseg nujen v demokratični družbi. Da razreši navzkrižje med dvema ali več vrednotami, ESČP uporabi test sorazmernosti. Svoboda izražanja sodi med najpomembnejše ste-

¹⁰⁴ Kazenski zakonik (KZ-1), Ur.l. RS, št. 55/2008, 297 (1). člen.

¹⁰⁵ Prav tam. 297 (2). člen.

bre svobodne demokratične družbe. Čeprav pravica do svobode izražanja ni absolutna in jo je treba uskladiti z drugimi pravicami, ima pogosto prednost pred njimi. Vrednostnih sodb, ki pozivajo k nestrpnosti, ali izjav, ki dejstva le domnevajo, a jih ne dokažejo, pa pravica do svobode izražanja ne varuje. ESČP v takšnih primerih daje prednost drugim vrednotam, ki jih v svobodnih, demokratičnih in pluralnih družbah varuje Evropska konvencija o človekovih pravicah in temeljnih svoboščinah.

V tej kategoriji sovražnega govora prihaja do dileme, ali dati večjo prednost sovražnim besedam, ki so bile izrečene, ali pa kontekstu, v katerem so bile izrečene. Če so bile izrečene ali napisane v napetem medrasnem, etničnem ali medverskem ozračju, ESČP takšnemu govoru ne bo dalo varstva, temveč bo preferiralo katero izmed vrednot 2. odstavka 10. člena EKČP. Drugi pristop se osredotoča samo na izrečene izjave (ali napisan prispevek) ne glede na kontekst, v katerem so bile izrečene. V zadevi *Sürek proti Turčiji* (št. 4) so sodniki zapisali, da »stališč, izraženih v člankih, ni mogoče razumeti kot pozivanje k nasilju, niti jih ne bi bilo mogoče razlagati kot spodbujanje k nasilju«. ¹⁰⁶ Zaradi tega je ESČP ugotovilo kršitev 10. člena EKČP, saj so turške oblasti s kazensko obsodbo čezmerno posegle v svobodo izražanja gospoda Süreka. ¹⁰⁷ ESČP je v tem primeru ugotovilo, da kontekst kaže, da izjave niso pozivale k nasilju, zaradi česar so bili prispevki gospoda Süreka varovani s svobodo izražanja. Vprašanje pa je, ali lahko ESČP kontekstualni pristop uporabi v vsakem primeru. Zato je uporaba prvega ali drugega pristopa odvisna predvsem od dejanskega stanja vsakokratne zadeve. Vendar tudi izjave in prispevki ne bodo a priori izvzeti iz področja varovanja svobode izražanja. Fluss pravilno opaza, »da imajo v takih primerih nacionalne oblasti ... širše polje proste presoje pri uresničevanju omejitev svobode izražanja«. ¹⁰⁸ Zato je uporaba enega ali drugega pristopa različna od primera do primera ter je odvisna od zgodovinskih, civilizacijskih in pravnih okoliščin.

Če udeleženci javne debate uporabijo govor, ki poziva k orožju in nasilju, presežejo varstvo pravice do svobode izražanja, ki je varovana le, dokler je izražanje miroljubno, ne poziva k nasilju in ne

¹⁰⁶ Sürek proti Turčiji (št. 4), št. 24762/94, 8. 7. 1999.

¹⁰⁷ Prav tam, 61. odstavek.

¹⁰⁸ Jean-François Flauss, The European Court of Human Rights and the Freedom of Expression, Indiana Law Journal: Vol. 84: Iss. 3, str. 810–849, str. 841.

posega v druge varovane vrednote. Ko izbruhne nasilje zoper so-udeležence javne razprave, jo lahko državni organi omejijo zaradi zavarovanja javnega reda, državne varnosti ali drugih taksativno naštetih razlogov. Svoboda izražanja ne varuje zbiranja, ki spodbuja k neenakopravnosti, nestrpnosti in nasilju. Njeno mirno uresničevanje morajo zagotavljati tako državni organi kot tudi sami udeleženci. To je ESČP odlično povzelo v zadevi *Erbakan proti Turčiji*, kjer je zapisalo, da »strpnost in spoštovanje dostojanstva vseh ljudi ... predstavljata temelje demokratične in pluralne družbe. Zaradi tega je načeloma lahko v določenih demokratičnih družbah nujno kaznovati ali celo preprečiti vse oblike izražanja, ki širijo, hujskajo, spodbujajo ali opravičujejo sovraštvo na podlagi nestrpnosti ...«. ¹⁰⁹ Takšne so zahteve demokratične in svobodne družbe.

5. Zaključek

Čeprav ESČP v svoji sodni praksi poudarja, da pravica do svobode izražanja varuje tudi tiste izjave, »ki žalijo, prizadenejo ali vznemirijo državo ali katerikoli del prebivalstva«, ¹¹⁰ pa svoboda izražanja vendarle ni absolutna pravica. Svoboda govora v nobenem primeru ne varuje spodbujanja in/ali razpihovanja narodne, rasne, verske ali druge neenakopravnosti ter sovraštva, nestrpnosti in nasilja. Takšno izražanje sodi izven njene varovane materije. Prepoved sovražnega izražanja je v zrelih demokratičnih in pravnih državah tako samoumevna, da je njena normativna podlaga mor-da celo odveč. Prepoved sovražnega govora posega v posameznikovo svobodo izražanja, ki je eden izmed temeljev svobodne demokratične družbe, s tem pa poseže tudi v temelje demokratične družbe. Sovražno izražanje v zrelih družbah zato nima primarne vloge v osrčju medijskega prostora. Odrinjeno je na obrobje, kjer kmalu izzveni. V tranzicijskih demokracijah, kot je slovenska, pa bo verjetno moralo do primerljive zrelosti preteči še nekaj desetletij, saj se še ni mogoče zanašati na strpnost udeležencev javnega prostora. Ostane zgolj normativna prepoved sovražnega govora.

Tudi sodna praksa ESČP je obsežna in povedna. ESČP pri obravnavanju sovražnega govora razlikuje med dvema pristopoma. Prva kategorija obsega najhujše oblike sovražnega govora, kjer

¹⁰⁹ *Erbakan proti Turčiji*, št. 59405/00, 6. 7. 2006, 56. odstavek.

¹¹⁰ *Handyside proti Združenemu kraljestvu* (1976) 1 EHRR 737, 49. odstavek, slovenski prevod v D. Gomien, str. 87.

ESČP ugotovi zlorabo pravic iz 17. člena EKČP in jih vsebinsko ne presoja, saj so absolutno prepovedane. Druga kategorija vključuje primere, ki jih ESČP vzame v presojo in jih obravnava v povezavi z 2. odstavkom 10. člena EKČP na podlagi načela sorazmernosti. Iz analize 50 zadev izhaja najmanjši skupni imenovalec, da svoboda izražanja ne varuje sovražnega govora, ki temelji na poveličevanju genocida, hudodelstev zoper človečnost in holokavsta ter na diskriminatornih in ksenofobičnih izjavah zoper rasne, verske ali etnične skupine.

Učinkovito uresničevanje prepovedi sovražnega govora lahko pripomore k strpnejšemu dialogu v evropskih družbah. Vendar le normativno varstvo ne zadostuje. Potrebno je nekaj več. Posamezniki morajo ponotranjiti vrednote strpnega, širokosrčnega in pluralnega dialoga. Le tako se lahko izognemo izmenjavi sovražnih stališč. Pomembna vloga gre tudi nosilcem javnega mnenja ter tiskanim, radijskim, televizijskim in spletnim medijem, ki se morajo izogibati spodbujanju sovražnega govora ter ga brezpo- gojno obsojati. Posamezniki tako nosijo ključno odgovornost pri ustvarjanju strpnega, svobodomiselnega in pluralnega javnega prostora v vsakokratni evropski družbi.