

Sovražni govor - analiza sodne prakse

Matic Mlakar

POVZETEK

Skozi spodnje pisanje je raziskana problematika glede sovražnega govora, ki je trenutno eden najbolj zahtevnih izzivov za razrešitev v danajšnjem svetu. Na začetku so opisane razlike stereotipov, predsodkov, diskriminatornih predsodkov in diskriminacije. Vsi naštetih so pomemben ključ za lažje razumevanje pojava sovražnega govora. Podrobneje je povzeto, kje vse je reguliran sovražni govor tako posredno, kot neposredno preko nacionalnih in mednarodnih določb. Sam temelj demokracije predstavlja svoboda do izražanja misli, vere, vesti in idej, zato so določbe jasne, da je prepovedano javno spodbujanje in razpihovanje sovraštva, spodbujanje k neenakopravnosti in nestrpnosti ter k nasilju in vojni. Kljub jasnim določbam se svet razvija s svetlobno hitrostjo in pravzaprav še ni urejeno vsako področje, ki je nujno za razrešitev oziroma omejitev sovražnega govora. Družbo v vsakem prelomnem obdobju zaznamuje neko pomembno vprašanje, naše je ureditev sovražnega govora, kar lahko v posledici pripelje do močno preoblikovane demokratične družbe. V spodnjem pisanju je tako analizirana sodba Vrhovnega sodišča, kot tudi sodba Evropskega sodišča za človekove pravice, katera je nujna analiza, saj lahko takšna odločitev sodišča pusti hujše posledice za nadaljni razvoj svobodne in strpne demokratične družbe.

Ključne besede: sovražni govor, svoboda izražanja, pozivanje k nasilju, sovraštvo, ESČP

Hate speech – an analysis of case law

ABSTRACT

The thesis researches the issue of hate speech, which is presently one of the most demanding challenges to be resolved in today's world. At the start, the differences between stereotypes, prejudices, discriminatory prejudices, and discrimination are described. All of the above are important keys to understanding the phenomenon of hate speech. The thesis summarizes in more detail where hate speech is regulated - both directly and indirectly - through national and international provisions. The freedom to express thoughts, religion, conscience, and ideas are the very foundation of democracy, consequently, the provisions are clear. Public incitement and incitement to hatred, incitement to inequality and intolerance, and violence and war are prohibited. Despite the clear provisions, the world is evolving at lightning speed, thus, not every sphere essential to addressing and resolving or limiting hate speech has, in fact, yet been regulated. Society is characterized by a fundamental issue at every turning point and our focus is the regulation of hate speech. This, in turn, can lead to a heavily transformed democratic society. The thesis analyses the judgement of the Supreme Court as well as the judgment of the European Court of Human Rights. Both must be analysed due to the high importance of any decision that is made by the court as it can have serious consequences for the further development of a free and tolerant democratic society.

Keywords: hate speech, freedom of expression, incitement to violence, hatred, ECHR (European Court of Human Rights)

Uvod

Mnenje družbe, medijev in vsakokratne oblasti je tisto, ki želi kreirati kazenskopravno ureditev sovražnega govora na slovenskem pravnem prostoru, vendar je za začetek predvsem treba poudariti, da je le-ta zelo ustrezna in sicer, mednarodnopravno in ustavnopravno primerljiva. 297.člen KZ-1 definira in inkriminira javno spodbujanje sovraštva, nasilja ali nestrpnosti, ki jih velikokrat smatramo pod sovražni govor. Kljub natančni definiciji

je mogoče zaznati pretirano in laično posploševanje in razširjanje termina sovražnega govora predvsem kadar gre za verbalne izbruhe na socialnih omrežjih in spletnih medijih, ki dejansko nadomeščajo brezvsebinske gostilniške prepire. Sem lahko priključimo še provokacije pod psevdonimi, katerih namen je zgolj in samo neskončno vojskovanje preko spletnih portalov, brez konkretnega cilja določitve razumnega termina. Prav tako kolizija med svobodo izražanja in sovražnim govorom postaja vse bolj pereča, številni predlagajo, da je bolje omejiti svobodo izražanja in močno sankcionirati sovražni govor, medtem ko druga stran trdi, da je pravica do svobode izražanja neodtuljiva, absolutna in mora uživati najvišje standarde varnosti. Kje narediti mejo oz. ali sploh narediti okvir v katerem bo ena ali druga dovoljena oz. prepovedana?

Sovražni govor

Termin sovražni govor se pogosto uporablja zelo posplošeno, saj ni nikjer točno določen oz. definiran tako imenovan "sovražni govor". Prav tako ima tudi stroka različne razlage, ki se težko poenotijo v eno samo definicijo, saj ga eni razlagajo širše, spet drugi ožje.¹

Pravzaprav korenine pojma izhajajo iz anglosaške zemlje, kjer prvi Amandma ustave ZDA zagotavlja pravni okvir pravice do svobode izražanja. Ameriška pravna teorija loci dve vrsti govora in sicer tisti, ki uživa visoko stopnjo varstva, kamor spadajo predvsem debate in politične ideje, medtem, ko drugi, uživa nižjo stopnjo varstva, kamor štejemo spodbujanje uporabe sile ali nedovoljena ravnanja.²

Sovražni govor temelji na tem, da so nekateri ljudje manjvredni, ker pripadajo določeni skupini, te osebne okoliščine so lahko versko prepričanje, spolna usmerjenost, narodnost itd. Gre za obliko diskriminacije, kjer je namen besed poniževati, razčlovečiti, odvzeti dostojanstvo, postaviti v podrejen položaj ali pa nekoga prikazati kot nečloveka. Pomembno je tudi, da ločimo, da se sovražni govor nanaša predvsem na odnos do posamezne skupine in ne na odnos do določene osebe kot so grožnje in zaničevanje.³

¹ Kostajnshek, 2016.

² Novak, 2006, str. 35; Leskovšek, 2005, str. 81, 82; Sovražni govor, Spletno oko, e-vir.

³ Leskovšek, 2005, str. 81, 82.

Dr. Avbelj pravi, da poznamo več vrst sovražnega govora "V biti ločimo 3 vrste sovražnega govora. Govor, ki poziva, hujska, priganja k diskriminaciji največkrat na rasni ali etnični osnovni način, ki ogroža javni red in mir ali poziva k nasilju. Govor, ki zanika holokavst. Govor, ki povečuje totalitarne režime in poziva k njihovi ponovni vzpostavitvi z zrušenjem demokratične ureditve."⁴

Problem samega termina je v veliki meri rezultat napačnega razumevanja. Velika večina posameznikov, še vedno razume pojem kot vsako grobo govorjenje, žalitve ali pa celo nestrinjanje glede določenih kulturnih razlik v družbi. Tudi dr. Teršek trdi, da vsako govorjenje, s katerim se izrazi sovražnost, še ni sovražni govor. Poudarja, da moramo pri govoru upoštevati faktor ščuvanja k nasilju ali protipravnosti, kjer je velika verjetnost, da lahko preide v napadalni govor ali celo k spodbujanju nasilja. Pri sovražnem govoru moramo upoštevati elemente, ki so protiustavni in ne vsako izražanje, ki je žaljivo, obrekljivo ali pa ideološko.⁵

Sovražni govor ima podlago za kazensko preganjanje v 297. členu kazenskega zakonika (v nadaljevanju KZ-1), vendar kot že zgoraj omenjeno moramo tak govor ločiti od razžalitve, obrekovanja, žaljive obdolžitve, opravljanja, očitanja kaznivega dejanja z namenom zaničevanja, sramotitve Republike Slovenije, sramotitve tuje države ali mednarodne organizacije, sramotitve slovenskega naroda ali narodnih skupnosti, javne objave kaznivih dejanj zoper čast in dobro ime, vse naštetu je prav tako kaznivo, vendar ima posebno poglavje v kazenskem zakoniku in ga nikakor ne smemo enačiti s sovražnim govorom.⁶

Ureditev sovražnega govora v slovenskem pravnem prostoru

Ustava Republike Slovenije (v nadaljevanju URS) s prvim členom določa, da je Slovenija demokratična republika, kar v posledici postavlja okvir za uporabo tako imenovanega sovražnega govora. Namreč splošne določbe URS nikakor ne zmanjšujejo pomena določb od posebnih in specifičnih, ravno nasprotno se te določbe raztezajo na celoten slovenski pravni red in imajo splošen učinek. V sodni praksi Ustavno sodišče razlaga prvi člen kot

⁴ Avbelj, 2018, e-vir.

⁵ Teršek, 2008, str. 22.

⁶ KZ-1 NPB4, 297. člen.

vir temeljne, vrhovne pravice slovenske ustavnopravne ureditve oziroma gre za temeljno ali pa fundamentno pravico do spoštovanja človekovega dostojanstva. Prepoved diskriminacije, varstvo osebne svobode, pravica do osebnega dostojanstva in varnosti, svoboda izražanja idr. so utemeljeni na podalgi človekovega dostojanstva, saj zagovarjajo človeka kot osebo, ki tvori lastno absolutno notranjo vrednost, ki v demokraciji pomeni univerzalni status kateremu se ni mogoče odpovedati.⁷

Sovražni govor temelji na tem, da so nekateri manjvredni, namen sovražnih besed je razčlovečiti ali pa celo odvzeti dostojanstvo zato ga pri takšni uporabi omejuje 34. člen URS saj zapoveduje, da ima vsakdo pravico do osebnega dostojanstva in varnosti. S tem členom je prepovedan vsak poseg v človekovo dostojanstvo, osebnostne pravice, zasebnost in varnost, z izjemo izrecno dovoljenega. Pravzaprav je 34. člen URS tisti, ki konkretizira človekovo dostojanstvo in postavlja dva elemeta, ki sta potrebna za formiranje človekovega dostojanstva, prvič gre za posameznikov odnos do samega sebe oziroma samospoštovanje in drugič gre za posameznikov odnos do soljudi.⁸

Svobodo izražanja ne smemo dojemati le kot pravni institut ampak kot ustavno vrednoto, saj je bistvenega pomena za napredno demokratično družbo. Prav ta vrednota nam omogoča, da se izjavljamo in slišimo stališča drugih. 39. člen URS ne določa le politične demokracije ampak tudi skupno razumevanje in spoštovanje človekovih pravic. Pluralizem in toleranca do drugomislečih sta zagotovo pomembna, vendar nikakor ne smemo ob rob postaviti kritičnost, ki je prav tako eden izmed predpogojev za kakovostno svobodo v demokraciji. Takšna kritika je lahko ostra, surova ali pa neusmiljena, saj s pretiravanjem in grobimi izrazi želimo ponazoriti nastalo škodo, kar pa še ne pomeni, da je bila meja svobodnega izražanja prekoračena. Prav tako je varovano simbolno izražanje kot so protestni zažigi zastav, prirejanje teksta državne himne oz. vsa dejanja s katerimi se želi sporočiti določeno sporočilo, ki pa samo po sebi v jedru ni protidemokratično. Za ustvarjanje in razvijanje ustavne države je ključnega pomena medsebojno diskutiranje, ki ga brez svobode izražanja ne moremo zagotoviti.⁹

⁷ Avbelj, 2019, 1. člen.

⁸ Kleindienst, 2019, 34. člen.

⁹ Teršek, 2019, 39. člen.

Pod posebno ustavno pravico spada 41. člen URS, ki zagotavlja svobodo vesti in posamezniku omogoča, da lahko tako v zasebnem kot javnem življenju izpoveduje vere ali druge opredelitve. Ne gre le za specialno določbo v sklopu temeljnih pravic, ampak je prav tako nujna za oblikovanje identitete posameznika. Vse kar je razumno povezano z bistvom nekega verskega prepričanja oziroma brez katerega bi bila verska svoboda močno okrnjena je varovano s strani ustave. Vsaka konfrontacija zaradi verskega prepričanja še ne pomeni, da bi posameznik posegel v negativno versko svobodo. Posameznik zaradi svoje vere ne sme imeti privilegijev kot tudi ne zme biti zapostavljen, lahko pa celo osebe določene veroizpovedi postavimo v slabši položaj, vendar le v kolikor bi zasledovali legitimen cilj. Pravica s ene naša zgolj na posameznike, vendar gre velika teža tudi kolektivnemu vidiku kar v posledici vzpostavlja pravico posameznikov, da se povezujejo v verske skupnosti, ter da jo v skladu s svojimi pravili tudi izpovedujejo.¹⁰

61. in 62. člen URS se povezujeta in ustvarjata prostor za sobivanje različnih družb na enem ozemlju, medtem ko 63. člen kot ustanovna kategorija izrecno prepoveduje le tista izražanja, ki spodbujajo k narodni, rasni, verski ali drugi neenakopravnosti in nestrpnosti, razpihuje narodno, rasno, versko ali drugo sovraštvo ter spodbuja k nasilju in vojni. Nujno se mora ta člen presojeti na podlagi določenih vprašanj in sicer kdo se protustavno izraža (ali gre za politika ali običajnega prebivalca), kaj je ta posameznik izjavil in kje, na kakšen način je izjavil svoje mnenje ter v kakšnem kontekstu se je to zgodilo. 63. člen URS varuje temeljne vrednote in postulate ustavne demokracije, kot so dostojanstvo, svoboda, enakost, solidarnost in pravičnost. Prepoveduje najbolj ekstremna izražanja, ki spodbujajo k neenakopravnosti, sovraštvu in nestrpnosti zoper določenih skupin in njihovih bodisi prepričanj bodisi običajev. Na podlagi 61. člena lahko vsak izraža pripadnost k svojemu narodu, tudi Slovenci na kar se pogosto pozabi. Zapoveduje tudi, da nikakor niso dovoljena diskriminatorno uperjena dejanja proti kulturam ali identitetam, ki so drugačna od slovenske kulture. Tudi v osnovnih in srednjih šolah se dopušča izbirno učenje jezikov in kultur drugih narodnosti v kolikor se prijavi dovoljšno število slušateljev.

¹⁰ Orehar Ivanc, 2019, 41. člen.

Na podlagi te pravice se pozamezniku omogoča, da razvija svojo kulturno, jezikovno in narodno identiteto. 63. člen URS prepoveduje sovražni govor, hkrati pa postavlja okvir zgoraj omenjenemu 39. členu URS, ki zagotavlja svobodo izražanja. Prav zaradi varovanja človekovega dostojanstva ranljivih skupin v družbi je ustavodajalec vključil prepoved spodbujanja k neenakopravnosti in nestrpnosti in v posledici želi preprečiti posledice, ki lahko vodijo do demolicije ustavne demokracije. Pluralizem, strpnost in širokosrčnost, vse to spodbuja javno in zasebno debate v vsaki demokratični in svobodni družbi in prav to je podalaga za ustavno določbo, ki prepoveduje sovražni govor.¹¹

Ustava Republike Slovenije posredno regulira sovražni govor, medtem ko ga 297.člen KZ-1 dopolnjuje in konkretizira. (1) Kdor javno spodbuja ali razpihuje sovraštvu, nasilje ali nestrpnost, ki temelji na narodnostni, rasni, verski ali etnični pripadnosti, spolu, barvi kože, poreklu, premoženjskem stanju, izobrazbi, družbenem položaju, političnem ali drugem prepričanju, invalidnosti, spolni usmerjenosti ali katerikoli drugi osebni okoliščini, in je dejanje storjeno na način, ki lahko ogrozi ali moti javni red in mir, ali z uporabo grožnje, zmerjanja ali žalitev, se kaznuje z zapornom do dveh let. (2) Enako se kaznuje, kdor na način iz prejšnjega odstavka javno širi ideje o večvrednosti ene rase nad drugo ali daje kakršnokoli pomoč pri rasistični dejavnosti ali zanika, zmanjšuje pomen, odobrava, opravičuje, smeši ali zagovarja genocid, holokavst, hudodelstvo zoper človečnost, vojno hudodelstvo, agresijo ali druga kazniva dejanja zoper človečnost, kot so opredeljena v pravnem redu Republike Slovenije.¹²

Standardi za izpolnjevanje 297.člena KZ-1 so zato postavljeni zelo visoko, saj vsaka protiustavna oblika govora še ne pomeni izpolnitev pogojev za kazenski pregon po tem členu. Prav tako mora priti do ogrožitve ali motenja javnega reda in miru, kot tudi velika verjetnost, da bi se samo motenje reda in miru tudi udeleževalo. Tožilstvo prav tako pojasnjuje, da mora biti kazensko preganjanje skrajno sredstvo za odpravo negativnih spodbujanj v družbi.¹³

¹¹ Valentinčič, 2019, 61. člen; Letnar Černič, 2019, 63. člen.

¹² Prav tam.

¹³ Sovražni govor, Spletno oko, e-vir.

Kje se ustavi svoboda govora in začne sovražni govor?

Svoboda izražanja ni le pravica, vendar je veliko več, saj jo moramo tretirati kot temeljno vrednoto, ki je eden izmed prvotnih ciljev ustavne demokracije. Ta vrednota predstavlja izhodišče, za uresničevanje vsakega posmeznika v družbi, ter mu omogoča absolutno svobodno uživanja te vrednote. Prav tako je izrednega pomena za obstoj svobode izražanja to, da vsak posameznik omogoči izražanje stališč drugih sodržavljanov, kot tudi, da se lahko do njih opredeli. Golo dejstvo, da mora ta vrednota pripraviti vsakemu pozamezniku ni dovolj, saj jo mora aktivno uresničevati preko izražanja svojih stališč, učenja od drugih, ramišljanja in vključevanja v razprave, branja, poslušanja ter predvsem s spraševanjem za menenja raznih strokovnjakov in poznavalcev. Cilj te vrednote je ustvariti kritične in samomisleče državljane, ki s svojim izražanjem v javnem življenju vplivajo na odločanje oblasti, ter jih odvrtni od stanja, kjer kot neobveščeni ali napačno obveščeni posamezniki postanejo žrtev sistema. Demokratična država ne more obstajati brez pravice do svobode izražanja, saj je eden izmed temeljnih postulatov prav ta vrednota, ki ključni faktor same demokracije. Ne samo, da je pomemben faktor pri sestavi demokracije, je prav tako ključnega pomena za razumevanje in spoštovanje človekovih pravic v družbi, ki vodi do dejanske politične demokracije. Vse to vodi do kritike vsakokratne oblasti, predvsem politikov oziroma političnih strank, ki sestavljajo koalicijo in so nosilci oblasti. Uživajo namreč največ svobode in največ pravne zaščite, zato so kritike lahko ostre, grobe in nepriemerne. Dopušča se prav tako pretiravanje in izraze, ki so žaljivi, vse z namenom nakazati oziroma poudariti delovanje koalicije ali bodisi opozicije. Presoja glede škode oz. tako imenovanih škodljivih posledicah mora biti resna in stroga, ter ne dovoljuje, da bi se posameznika ohromilo pri svobodnem oblikovanju stališč in prepričanij ter govora, pisanja ali drugega načina komuniciranja. Kaj družbi pravzaprav omogoča svoboda izražanja je prav to, da lahko družba demokratično samovlada, saj na ta način vključujemo varstvo pravic državljanov in drugih do obveščeniosti, do razumevanja političnih zadev ter zagotavljamo, da se problemi in vprašanja rešujejo na temelju širšega konsenza, da bi se približali univerzalnemu odobravanju. Pravzaprav je ta pravica nekakšna

zaklopka, ki pripomore družbi sprejeti odločitve, ki so jim v škodo ob tem, da lahko na njih vpliva. Nujna je za obstoj ustavne države in hkrati je nujno, da se z medsebojnim razpravljanjem in z javnimi kritikami kogarkoli ustvarja in izpopolnjuje takšen model države.¹⁴

Pisana ali govorjena beseda, radio, televizija, slike, podobe, umetnost vse to izhaja iz svobode mišljenja, idej, mnenj in svobode vesti, ki v posledici tvorijo svobodo izražanja, ki se razširi tudi na versko svobodo in nikakor ni omejena na omenjene oblike izražanja. Pravzaprav lahko poleg oblike izražanja v obzir vzamemo še pravico do molka, kar vodi v odločitev posameznika, da določenih sporočil ne želi oz. ni dolžan poslušati proti svoji volji. Vse pripada vsakomur oz. mu mora biti to zagotovljeno, tako posameznikom kot tudi založnikom, urednikom, novinarjem, publicistom in na koncu tudi pravnim osebam ali različnim združenjem, katerim pravna subjektiviteta ni dana.¹⁵

Analiza Sodbe Vrhovnega Sodišča I Ips 65803/2012

Dne 4. julija 2019 je Vrhovno sodišče Republike Slovenije izdalo sodbo v zadevi I Ips 65803/2012, zaradi kaznivega dejanja v povezavi s prvim odstavkom 297. člena KZ-1. Obdolženi naj bi, kot je razvidno iz opisa kaznivega dejanja dne 15.2.2011 ob 11:16 uri na določenem spletnem portalu pod objavljenim člankom zapisal komentar, katerega je tožnik smatral za sovražnega. Komentar naj bi bil nastrojen proti romski skupnosti. Romska skupnost je v Republiki Sloveniji varovana a 65. členom URS, saj ima pri nas poseben položaj in s tem tudi posebne pravice. Komentar, ki ga je zapisal obdolženec je naslednji: „Par palc amonala, par bomb M75 in par AK-47 za vsak slučaj, mislim, da drugače ne bo šlo. Ali pa tista varianta eden po eden bi tudi šla, da se malo zamislijo. Krkaši prosim za glasbeno željo; Korado/Brendi, kam so šli vsi cigani. Hvala.“. Komentar, ki ga je obtoženi zapisal naj bi škodoval romski skupnosti ter na splošno ustvarjal nasilje, nestrpnost ter narodnostno sovraštvo do omenjene skupine. Na prvi stopnji je bilo odločeno, da komentarja ne gre razumeti drugače kot tako, da je obtoženi

¹⁴ Teršek, 2019, 39. člen.

¹⁵ Teršek, 2019, 39. člen.

želel povzročiti smrt z razstrelivom tej točno določenih skupini. Primer se je kasneje nadaljeval na Višjem sodišču, kjer so pritrdili sodišču prve stopnje glede uporabe milejšega zakona, zapisalo pa je tudi da je kaznivo dejanje zgolj tisto, ki je storjeno tako, da lahko na točno določene, konkretizirane okoliščine, ogrozi ali kakorkoli drugače moti javni red in mir. Ogrožanje se mora pokazati v neposredni nevarnosti, v oviranje pravic in dolžnosti posameznika, državnih organov, lokalne samouprave, nosilcev javnih poovlastil na javnem kraju ali pa celo v poseg v telesno ali duševno celovitost posameznika. Spodbujanje ali razpihovanje sovraštva mora biti po mnenju Višjega sodišča takšno, da do preprečitve kršitve javnega reda in miru pride zgolj v primeru da vmes poseže javni organ ali pa se sovražni govor sam preneha. Protipravnost se pokaže šele, ko se osredotočimo na verjetnost, nevarnost in dejansko storitev obljubljenih konkretnih dejanj iz zapisa sovražnega govora. Višje sodišče je zato ugotovilo, da dejanje v obtožnem aktu teh standardov ne zagotavlja in zato obdolženec ni storil očitane kaznivega dejanja. Sodišče je zato sodbo spremenilo iz obsodilne v oprostilno in obdolženca oprostilo obtožbe.¹⁶

Kazenski zakonik v 297. členu pravi da je: Kaznivo dejanje javnega spodbujanja sovraštva, nasilja ali nestrpnosti stori tisti, kdor javno spodbuja ali razpihuje sovraštvo, nasilje ali nestrpnost, ki temelji na narodnostni, rasni, verski ali etnični pripadnosti, spolu, barvi kože, poreklu, premoženjskem stanju, izobrazbi, družbenem položaju, političnem ali drugem prepričanju, invalidnosti, sponi usmerjenosti ali katerikoli drugi osebni okoliščini in je dejanje storjeno na način, ki lahko ogrozi ali moti javni red in mir, ali z uporabo grožnje, zmerjanja ali žalitev.¹⁷

Zakonodajalec lahko sedaj določi dva pogoja, ali da mora dejanje biti dejansko storjeno na način ki lahko ogrozi javni red in mir ali pa z uporabo grožnje, žalitve ali zmerjanja. Vrhovno sodišče, da prav tožniku ko pravi, da je razlaga besedne zvede ‚ki lahko ogrozi ali moti javni red in mir‘ ki jo je sprejelo sodišče druge stopnje in v kateri navaja da ne pride do kršitve javnega reda in miru le zato, ker so vmes pravočasno posredovali pristojni organi ali pa so posamezniki pravočasno prenehali s sovražnih govorom, napačna. Vrhovno sodišče zagovarja že potencialno in ne šele konkretne kršitve prvega odstavka 297. člena KZ-1. Vrhovno sodišče

¹⁶ Sodba VSRS I Ips 65803/2012, 04.07.2019.

¹⁷ KZ-1, 297. člen.

v nadaljevanju obrazložitve svoje odločitve poudari, da pravilna razlaga zahteve o potencialni nevarnosti iz 297. člena KZ-1 ni bistvena za odločitev. Sodišče je odločilo, da je bila podana kršitev Zakona o kazenskem postopku (v nadaljevanju ZKP) in sicer 1. točke 372. člena ter da je sodišče druge stopnje pri tej točki izhajalo iz napačne podmene. Zmerjanje in spodbujanje razširjanja sovraštva in nestrpnosti proti točno določeni skupini ali posamezniku po mnenju Vrhovnega sodišča že glede na način storitve pomeni uresničitev zakonsko predpisanih znakov za storitev kaznivega dejanja. Sodišče v svoji obrazložitvi sicer jasno napiše, da v konkretnem opisu sicer beseda grožnja in uporabljena izrecno, a vseeno tak zapis, ki je bil zapisan med mnogimi ostali v tistem času na tem točno določenem spletnem portalu in ki napotuje na uporabo eksploziva, pomeni po vsebini grožnjo. Romski skupnosti je, kot zgoraj omenjeno, zagotovljeno varstvo že v URS, obdolženec pa kljub temu rešuje njihov problem skupaj s strelnim orožjem, povzroči to izpolnitev zakonskih znakov kaznivega dejanja, četudi ta privede le do potencialne nevarnosti in ne konkretne, kot zapiše Višje sodišče. Vrhovno sodišče zato ugotovi, da je zato kršen prvi odstavek 297. člena KZ-1 in 1. točka 372. člena ZKP.¹⁸

Očitek Kršitve 297. Člena KZ-1B

Po prvem odstavku 297. člena KZ-1 je omenjeno kaznivo dejanje storila oseba, ki je javno spodbujala ali razpihovala narodnostno, rasno, versko ali katero drugo sovraštvo, razdor, nestrpnost ali pa vzpodbujala k kakršnikoli drugi nevarnosti zaradi posameznikovih telesnih, duševnih pomanjklivosti ali pa spolne usmerjenosti. Zakonski opis tega dejanskega stanja je bil v KZ in KZ-1 jasn in napisan v skladu z načelom *lex certa*, pri čemer pa ni pri nobenem od teh zakonov predvideval nastanka nadaljnjih posledic v smislu ogrožitve javnega reda ter miru. Sodna in tožilska stroka sta zato to določbo razumeli le kot konkretno nevarnost ali ogroženost pripradnikov določene ogrožene skupine. Novela Zakona KZ-1, ki je nato začela veljati 15.5.2012 je besedilo odstavka tega člena spremenjeno glede izvršitvenih oblik, objektov varovanja ter dodatka pri načinu izvršitve kaznivega dejanja. Spodbujanje ali razpihovanje sovraštva mora biti usmerjeno v točno določeno osebo ali točno določeno skupino, ki je zaradi ogroženega polo-

¹⁸ Prav tam.

žaja posebaj varovana. Spodbujanje oz. hujskanje k sovraštvu so izjave, katerih cilj je negativno vplivati na čustva posameznikov na katerega so naslovljene in s čimer se spodbuja sovraženi oseb do z zakonom varovanih oseb. Dejanje storilca mora zato vplivati na čustva, razum, voljo in strasti drugih, zato je samo izražanje podcenjujočih izjav glede pripadnikov drugih ras, ver, narodov samo po sebi premalo. Zakon predvideva, da mora iti pri tem kaznivem dejanju zato za povzročitev določenega premika v duševnem stanju prejemnika te žalitve zaradi nagiba k sovraštvu ali nasilju do konkretno določene skupine ljudi. Sam premik v duševnem znanju mora biti zaradi izogiba zgolj abstraktnemu sklepanju zaznan navzven. Tudi grožnja kot taka mora biti resna in objektivno zmožna povzročiti občutek strahu, nelagodja, prestrašenosti in zaskrbljenosti pri določeni konkretno napadeni skupini.¹⁹

Očitek Kršitve 1. Točke 372. Člena ZKP

Vrhovno sodišče je v svoji obrazložitvi navedlo da se strinja s presojo drugostopenjskega sodišča, da ni šlo za konkretizirano potencialno nevarnost, ki bi ogrožala ali protipravno posegala v javni red in mir. Vrhovno sodišče je pritrdilo zatrjevanju državnega tožilca, da je podana kršitev iz 1. točke 372. člena ZKP. Sodišče je zapisalo da „ker je sodišče izhajalo iz napačne podmene, da mora tudi drugi od alternativno naštetih oblik storitve uporabe grožnje, zmerjanja ali žalitve priti do že tako konkretnega ogrožanja ali motenja javnega reda in miru, da ga lahko prepreči le ustrezna zunanja intervencija“.²⁰

Grožnja iz, ki jo je na spletnem portalu proti Romom kot ogroženi skupini, napisal obdolženi zato po mnenju Vrhovnega sodišča že sama po sebi grožnja kot tako, ki izpolnjuje vse zakonske znake iz drugih od alternativno naštetih izvršitvenih oblik za katere pa ni potrebno da bi privedle do dejanske motnje javnega reda ali njegovega ogrožanja kot takega.²¹

10. Člen Ekčp Kot Institut Sovražnega Govora

Institut EKČP je tako v splošni kot tudi v strokovni javnosti dostikrat smatran kot izhodišče za koncept sovražnega govora.

¹⁹ Jenull, 2012, str. 195.

²⁰ Sodba VSRS I Ips 65803/2012, 04.07.2019.

²¹ Zobec, 2012.

EKČP namreč z 10. členom sploh ne opredeljuje ali kako drugače kazensko preganja in kaznuje sovražni govor. Zato je težko razlagati ali kakorkoli drugače predvidevati da bi država članica morala imeti dolžnost varovati ta koncept, s tem ko tudi v smislu ESČP sodne prakse ta ni konvencijsko varovan. 10. člen EKČP zato ne smemo razumeti kot instrument za varovanje tistih, ki bi bili lahko potencialno žrtev določene svobode izražanja posameznika, ampak moramo razumeti kot ščit vseh ki se svobodno izrazijo in s svojim izražanjem konkretno uporabijo in s tem razžalijo posamezno osebo ali skupino. S tem seveda ne smemo razumeti, da bi bila svoboda posameznika pri izražanju popolnoma neomejena. V 10. členu EKČP je zato postavljena omejitvena klavzula, katera določa da svoboda izražanja združuje tako dolžnost kot tudi odgovornost, katera mora biti podvržena omejitvah in kaznim ktere so v demokratični in razviti družbi nujno postavljene zaradi varnosti le-te in njenih državljanov, pa tudi ozemlske celovitosti, javne varnosti in prizadetosti. V kolikor je storilec izvedel kršitev zgoraj omenjenega z izključnim namenom, da bo vzpodbujal raso, narodnostno, spolno, versko, etično ali politično nesprtnost kot tudi nestrpnost zaradi spolne usmerjenosti, pa je za to predpisana kazen v 20. členu Zakona o varstvu javnega reda in miru (v nadaljevanju ZRJM-1). ZRJM izhaja iz tega da v zvezi z raznanji storilcev prekrškov zoper javni red in mir zahteva posledico katera se potem odraža v prizadeti varnosti in dostojanstvu posameznika, ki je oškodovan. Razlika med prekrškom in storjenim kaznivim dejanjem je zato v vplivu ki ga ima oseba, ki je spodbujala ali kakorkoli drugače razpihovala sovraštvo na druge. Najvažnejša razlika med 20. členom ZRJM-1, ki določa prekršek in kaznivim dejanjem sovražnega govora po 297. členu je v usmerjenosti v dejanja, v njegovem pomenu in možnostih posledic v širši javnosti oz. javnem prostoru.²²

Vprašanje Kršitve Retroaktivnost V Kazenskem Pravu

Z ustavo je varovano jamstvo prepovedi retroaktivnosti zoper katerega se je po mnenju pravih strokovnjakov pregrešilo Vrhovno sodišče s svojo odločitvijo v omenjeni zadevi. Znano je, da mora biti določeno in opredeljeno kaznivo dejanje znano vnaprej vsem deležnikom oziramo naslovnikom, na način da vsak

²²Jenull, 2012.

potencialni storilec tega kaznivega dejanja ve, za katero kaznivo dejanje gre in kakšna kazen oziroma posledica ga bo doletela če bo z zakonom prepovedano dejanje tudi storil. Povzeto, storilec se mora ali bi se moral zavedati kakšno kaznivo dejanje bo storil in kakšne so sankcije za kršitev te vnaprej zapisane prepovedi. Ustavno sodišče je v zadevi U-I-73/09 navedlo da, 'V Kazenskem pravu je treba še posebej poudariti tisto funkcijo načela zakonitosti, ki državljanu varuje pred zlorabo oblasti, ki ima na svoji strani fizično moč in pred katero posameznika varuje le splošna, pa čeprav zapisana pravna norma. Namen načela zakonitosti in s tem določnosti v kazenskem materialnem pravu je preprečiti samovoljo in arbitrarno uporabo državnega kaznovalnega sankcioniranja v primerih, ki ne bi bili vnaprej točno opredeljeni.'²³

Obdolženec naj bi v tem primeru storil kaznivo dejanje dne 15.2.2011, KZ-1B oziroma noveliran kazenski zakonik pa je začel veljati 15.5.2012, kar je celo leto in tri mesece po tem ko naj bi bilo kaznivo dejanje že storjeno. Namreč prav šele z novelo KZ-1B je bil uzakonjen način storitve, 'uporaba grožnje, zmerjanja ali žalitev', kar pomeni da ta izvršitvena oblika ne zahteva ogrožanja javnega reda in miru, in je sodišče zato ne bi smelo uporabiti. Iz razumevanja te določbe zato dejanje zapisano v KZ-1B ni milejše za storilca, zaradi česar bi po prepričanju stroke Vrhovno sodišče moralo uporabiti zakon, ki je veljal v času, ko naj bi obdolženi kaznivo dejanje tudi storil, kar v posledici pomeni da bi sodišče moralo preveriti ali kaznivo dejanje izpolnjuje zakonske znake predpisane v KZ-1A. Vrhovno sodišče je tako kršilo prepoved retroaktivnosti v kazenskem pravu, kar pomeni da je kršilo drugi odstavek Ustave Republike Slovenije, ko je uporabilo strožje kaznivo dejanje zapisano v noveli sprejeti po storitvi domnevnega kaznivega dejanja.²⁴

Zapovedi lex certa in lex distincta

Poleg kršitve zgoraj omenjene prepovedi retroaktivnosti je stroka mnenja, da je Vrhovno sodišče v tem primeru kršilo tudi ustavno jamstvo lex certa. Ta zahteva ne pomeni, da mora biti izključeno sodniško soustvarjanje prava, razvoja sodne prakse kot tudi ne razlage vseh, v pravu dopustnih metodam razlage, katere

²³ Odločba USRS U-I-73/09, 2.7.2009.

²⁴ Jenull, 2012, str. 197.

se gibljejo znotraj razlage besednega pomena kazenskopravne norme, enako velja za neobstoj primerljivega precedensa, kateri še ne pomeni, da gre za kršitev *lex certa*. Sama zapoved prav zato tudi ne izključuje uporabe nedoločenih pojmov kot tudi ne vsebinsko določljivih pomensko odprtih izrazov. Kazenskopravne norme morajo biti v skladu z odločbo Ustavnega sodišča U-I-134/11 zasnovane na način, da so ljudem razumljive in jim ne dopuščajo nikakršnega dvoma v to kaj je kaznivo kot tudi to kakšna kazen je predpisana za to kršitev. V omenjenem primeru zato po mnenju Vrhovnega sodišča zadošča že zgolj samo verbalno ravnanje storilca, ne da bi prišlo do dejanske in navzven vidne posledice, kot tudi neugotovitev skozi postopek ali je obdolženec sploh imel namen s tem ko je na naprimeren način komentiral članek, tudi razširiti sovraštvo.²⁵

Pomembno je, da se zakonski znaki kaznivega dejanja ne prekrivajo z znaki prekrška, saj je prav smisel načela razločnosti kazenskopravnih norm preprečevati položaje kjer pride do kršitve zapovedi *lex distincta*. Smisel tu je, da ko bi se v pravnem redu poleg pravnega pravila, kateri ima jasno določeno vsebino pojavilo še drugo pravno pravilo z zelo podobno vsebino, pri čemer bi se zato določenost enega in drugega pravnega izgubila. Obstoj dveh takih pravil bi povzročil nejasnost o tem, katero pravilo je potrebno uporabiti v situaciji s čimer s ustvarja pravna negotovost in omogoča samovolja. Prav do prekrivanja kaznivega dejanja in prekrška lahko zato pripelje odločitev Vrhovnega sodišča, katera pravi, da grožnja usmerjena proti ranljivi skupini pomeni že element kaznivega dejanja, ne glede na to ali je ta grožnja resna in ali je dejansko sposobna vplivati na čustva in duševnost posameznih naslovnikov ali skupine. Tako razložen znak kaznivega dejanja lahko zato zamegli razmejevanje med kaznivim dejanje javnega spodbujanja sovraštva, nasilja ali nestrpnosti in prekrškom vzbujanja nestrpnosti iz 20. člena ZRJM-1.²⁶

Primerjava s sodbo vrhovnega sodišča Združenega kraljestva v zadevi Stocker v. Stocker

Sodba Vrhovnega sodišča Združenega kraljestva v zadevi Stocker v. Stocker z dne 3.4.2019 pri kateri je šlo za žaljivo in nere-

²⁵ Zobec, 2012.

²⁶ Avbelj, 2019, str. 9.

snično objavo na Facebooku pri kateri je za konec analize sodbe slovenskega Vrhovnega sodišča smiselno povzeti dvoje. Kot prvo je merilo spornega žaljivega zapisa merilo povprečnega in razumnega bralca Facebook socialnega omrežja pri katerem je treba razumeti kako le-ta razume sporni zapis in se nanj odzove. Kot drugo merilo pa je pomembno v obzir vzeti kontekst v katerem je zapis narejen, pri čemer je razumeti da teh ni razumeti strogo dobesedno, tehnično ali v skladu z njihovimi natančnimi jezikovnimi sporočili, vendar pa v kontekstu v katerem so bile zapisane in kasneje brane. Sodnik se je pri pisanju te sodbe skliceval na zadevo *Smith v. ADVFN*, kjer je šlo za objavo na spletnem forumu. Pri tem je bilo posebej izpostavljeno dejstvo kaj spletni forum pomeni v smislu kakšen krog ljudi spletne komentarje dejansko bere, da gre za ležerno in sproščeno komunikacijo primerljivo z gostilniškim kramljanjem ter kar je od vsega najpomembnejše, da tisti k sodelujejo v takem spletnem pametovanju se tudi zavedajo in pričakujejo izmanjevo mnenj na podobnem nivoju. Ljudje zato takih zapisov ne jemljejo resno in na njih zaradi njihove površinskosti hitro tudi pozabijo.²⁷

Analiza sodbe Atamchuk v. Russia

Tožnik Vladimir Atamchuk, ki je ruske narodnosti je bil rojen leta 1951 v Sochi, v Rusiji. Gre za poslovneža, ki je meddrugim tudi politik na lokalni ravni kot tudi lastnik lokalnega časopisa, katerega naklada je okvirno 8000 izvodov. Celotni primer je zadeval članek, ki ga bil objavljen v drugem lokalnem časopisu dan pred predsedniškimi volitvami leta 2008. Naslov napisanega članka je bil marca 2008 ‚Zakaj ne bom volil na teh volitvah?‘ Tožnik je v članku opredelil svoj pogled na prepričanje ljudi pri čemer je poudaril svoje opazke glede etničnih značilnosti neruskih etničnih skupin. Pisal je predvsem o tem, kako so te skupine nagnjene k kreminalu in kako bodo le-te ‚pobijale, posiljevale, kradle in zaslužjevale v skladu s svojim barbarskimi načeli‘ kot tudi sodelovale pri uničevanju države kot take. Julij 2010 je bil Vladimir Atamchuk obsojen zaradi razpihovanja sovraštva in poniževanja človekovega dostojanstva na račun njegovega etničnega, jezikovnega in verskega prepričanja. Državno sodišče je na podlagi svojih

²⁷ Zobec, 2012.

ugotovitev s pomočjo dokazov s strani strokovnjakov na področju jezikoslovja in psihologije ugotovilo, da je njegovo pisanje bralce napeljevalo k sovraštvu proti neruski populaciji, vendar brez neposrednega sklicevanja na nasilje. Sodnišče mu je naložilo kazen v višini 200.000 ruskih rubljev, kar je na dan sodbe znašalo 5.086,00 EUR zaradi članka napisanega Marca 2008, kot tudi enako kazen zaradi naslednjega članka v svojem lokalnem časopisu v času trajanja sodnega postopka. Poleg denarne kazni mu je bilo prepovedano izvajanje kakršnekoli novinarske oz. uredniške aktivnosti za obdobje dveh let. Gospod Attamnchuk se je v nadaljnjem postopku pritožil, da je sodišče zavrnilo predlog tožnika, da sam kot izvedenca zasliši specialista iz filološke stroke katerega poročilo je vsebovalo dokaze proti njemu. Predvsem na podlagi 10. člena EKČP, ki zagotavlja svobodo izražanja in 6 člena EKČP ki opredeljuje pravico do poštenega sojenja in pravico do prisotnosti in zaslišanja priče, pri čemer je tožnik prepričan da ni imel možnosti zaslišati filološkega specialista, s čimer so mu bile zgoraj navedene pravice kršene. Pritožba je bila na Evropsko sodišče za človekove pravice vložena 18. januarja 2011, pri čemer je bila odločitev sodišča podana s strani senata sedmih sodnikov.²⁸

Sodišče v postopku navaja, da je bil Atamanchuk preganjan na podlagi relevantnih klavzul Ruskega kazenskega zakonika glede sovražnega govora. Sodišče je prav tako zavzelo mnenje, da sta bila postopek zoper njega in njegova obsodba speljana za namen varovanja pravic drugih, s poudarkom na dostojanstvu neruskih etničnih skupin živečih na območju Krasnodarske regije v Rusiji. Svoboda izražanja je edna od osnovnih temeljev demokratične družbe, katero je potrebno pripisati tudi izražanju, kakršno je zaznati v članku pritožnika, kateri je ‚užalil, šokiral in vznemiril‘ rusko oblast. Kakršnekoli omejitve te pravice do svobode izražanja morajo biti prepričljivo opredeljene, z upoštevanjem različnih faktorjev kot je kontekst v katerem so bile izjave podane, njihova narava in izbor besed katerih namen bi lahko bilo tako direktno kot tudi indirektno pozivanje k sovraštvu, nasilju in nestrpnosti. Pritožnikov članek je bil objavljen v kontekstu volilne kampanje, pri čemer je bil njegov namen izkazati mnenje zakaj ne bo sodeloval na volitvah. V nadaljevanju se je sodišče strinjalo z državnim sodiščem, da bi lahko izbor besed pri določenih izjavah iz članka

²⁸ Odločba ESČP 055 (2020), 11.02.2020.

povzročil izbruh čustev ali predsodkov proti neruskim etničnim skupinam, predvsem zato ker je bil članek objavljen v časopisu, katerega naklada je med 8000 in 10000 tisoč izvodov na območju večetnične regije. Kljub temu, da članek ni vseboval nobenih pozivov k nasilju ali drugim kriminalnim dejnjem, je bilo v skladu z delovanjem organov pregona da na to zadeve odreagirajo. Na koncu je sodišče ugotovilo da njihov odziv ni bil neproporcionalen v okoliščinah tega primera. Prepoved opravljanja novinarskega poklica in pisanja člankov nasplošno, po mnenju sodišča ni imelo bistvenega vpliva na pritožnika, katerega glavni vir dohodka je bilo opravljanje podjetniškega poklica, pri čemer je le občansko objavljal članke v lokalnem časopisu. Sodišče je tako ugotovilo da je nacionalna sodišče podalo relevantne in zadostne razlofe v kontekstu tega primera, kot tudi da so bile izredne okoliščine glede opravičevanja pritožnikove kazni. Zato sodišče poudarja, da ni prišlo do kršitve 10. člena EKČP.²⁹

Država je kot tožeča stranka v postopku zagovarjala, da pritožnikovo nesprejemljivo pisanje o neruski etnični skupini ne sodi pod varovani okvir svobode izražanja iz 10. člena EKČP, kot tudi v sklopu obsodbe glede opravljanja novinarske in uredniške aktivnosti pomeni kršitev 17. člena prepovedi in zlorabe pravice. Kot že omenjeno zgoraj, je sodišče ocenilo ali je poseg v pritožnikovo pravico do svobode izražanja na račun obsodbe in njegova kazen upravičen in v skladu z 10. člen EKČP, kot tudi če je ta cilj v skladu z načeli demokratične družbe. Sodišče zaključilo da ni prišlo do kršitve 10. člena EKČP, pri čemer pa je sodišče enotno glasovalo, da ni potrebe po odločanju o kršitvi 17. člena EKČP.³⁰

Sodišče se je opredelilo, da ne glede na to, da državno sodišče ni podalo razlogov za zavrnitev pritožnikovega predloga za zaslišanje specialista filologije na sodišču, je bil postopek zoper njega popolnoma pravičen. Ugotovitve specialista filologije, katere niso bile v korist pritožnika so bile konsistentne v skladu z poročili izvedencev lingvistike in filologije. Predvsem ni bilo jasno katera vprašanja točno je pritožnik pred nacionalnim sodiščem želel vprašati izvedenca filologije. Sodišče je zato zaključilo, da na podlagi podanih okoliščin ni bilo kršitve 6. člena EKČP.³¹

²⁹ Prav tam.

³⁰ Prav tam.

³¹ Prav tam.

Sodišče je nato podalo odločitev s šestimi glasovi za in enim glasom proti, da ni prišlo do kršitve 6. člena EKČP, kot tudi ne do 10. člena EKČP.³²

Odziv na sodbo

Odvzem pravice do svobode izražanja

S sodbo izdano dne 11. februarja 2020, je sodišče prvič ugotovilo, da ne gre za kršitev 10.ga ter 6.ga člena konvencijo o človekovih pravicah. Drugače povedano, sodišče je potrdilo in dovolilo, da se posamezniku odvzame pravica do izražanja za dobo dveh let, takšna sankcija pomeni, da se posamezniku odvzame pravica do svobode izražanja, ki je ne samo absolutna pravica vsakega posameznika ampak tudi temeljna vrednota za ohranitev demokratične družbe. Odločitev, ki je bila sprejeta 11.februarja ni usklajena s dotedanjo prakso in se pravzaprav nevarno oddalji od že dobro ustaljene prakse, ter v posledici predstavlja nevaren institut.³³

S tem primerom sodišče vse do letošnjega leta ni izdalo tako hude obsodbe, ki bi vsebovala prepoved enega temeljnih vrednot vsake demokratične družbe. Dopustilo je prepoved objavljanja svojega mnjenja v medijih za dobo dveh let, kot sankcijski ukrep poleg že naložene denarne kazni. Poleg tega je sodišče kršilo še eno določilo v dobro ustaljeni praksi in sicer posega v pravico novinarjev, katerih nujna naloga je skrbeti za informiranje družbe s tem, ko jim je dopuščeno, da izvajajo "javni nadzor" in neodvisno objavljajo informacije.³⁴

Članek, ki je bil objavljen in kazen, ki je bila dodeljena obdolžencu ni bila sorazmerna, namreč vsebina primera je bila milejša kot katerikoli dosedaj že preučen primer, ki se nanašal na kršitev svobode izražanja, ter je o njem sodišče že odločilo. Standard, katerega je sodišče postavilo z že preučenimi in odločenimi primeri, v tem primeru ni bil upoštevan, saj ni sledilo že ustaljeni praksi, kakor tudi kazen ni bila primerna glede na dosedaj že odločene primere v povezavi s kršitvijo svobode izražanja. Sodišče je samo opozorilo v preteklih primerih, da lahko hude sankcije oziroma

³² Prav tam.

³³ Toplak, Vesenjajk, 2020.

³⁴ Prav tam.

sankcije, ki vključujejo prepoved temeljnih pravic, močno vplivajo na opravljanje poklica, ter lahko vzbujajo tako imenovan "chilling effect" pri opravljanju novinarskega poklica, kateri brez svobodnega izražanja ne more opravljati svojega dela.³⁵

Svoboda izražanja v novinarstvu

Zakonodaja, ki je sprejeta v vzhodnih evropskih državah predvideva oziroma dovoljuje prepoved izdajanja ali objavljanja svojega mnjenja in v posledici omejuje svobodo izražanja. Pomemben je predvsem faktor, zakaj se države dosedaj niso posluževale teh prepovedi, saj je ESČP postavilo tako visoke standarde v dosedaj že odločenih primerih. Praksa vzhodnih evropskih držav se lahko v prihodnosti drastično spremeni, saj primer *Atamanchuck v. Russia* odpira vrata vsem državam, da te prepovedi izvajajo, saj se je standard za presojo omejevanja svobode izražanja s tako odločitvijo sodišča močno znižal. Kaj to predstavlja za države, ki so bolj nagnjene k omejevanju opravljanja novinarskega poklica ali celo nadzirajo medije v takšni meri, da jim takšna sodba ponuja še dodaten pritisk nad poročanjem in izvajanjem novinarskega poklica? Z izdajo takšne sodbe se lahko zaključi svobodno in neodvisno novinarstvo, kot ga poznamo trenutno, saj dovoljuje oblastem, da preganjajo in utišajo vsakogar in vsako izjavo, ki je kritična do oblasti. Nedvomno bo to vplivalo na odnos novinarjev do samih prispevkov in načina poročanja, kar je potrdilo tudi sodišče samo v že odločenih primerih, kjer navaja, da z omejevanjem temeljnih vrednot kot je svoboda izražanja oblast močno vpliva na delovanje novinarjev, kot tudi na nek način vzbuja strah glede njihovega načina poročanja in delovanja. Prav tako je rezultat te sodbe to, da bodo posledice čutili le tisti novinarji, ki so dovolj pogumni in želijo priti resnici do dna, kot tudi politični opoziciji, katere temelj je "nadzorovati" koalicijo in jo opominjati na obljube, ki so bile zadane. Tako novinarji, kot tudi opozicija so močno prikrajšani glede svojega izražanja, kar v posledici močno vpliva na demokratično družbo kot celoto, saj ponavadi prav tiste države, ki v svojih zakonodajah predvidevajo prepoved svobodnega izražanja, tudi najbolj kršijo konvencijo o človekovih pravicah. S tem se jim omogoči le še večji nadzor nad izjavami, ki oblasti niso v

³⁵ Prav tam.

korist, ter se jih na podlagi takšne sodbe lahko tudi enostavno znebijo.^{36 37}

Problematika razširitve razumevanja sovražnega govora

Sodišče ni upoštevalo dosedaj že ustaljene prakse oziroma se je od te prakse precej oddaljilo. Sodišče ni ugotovilo nobenih kršitev zoper 10. člena konvencije v primerih kot so pozivanje radikalne vodje k nasilju in diskriminaciji zoper tistih, ki niso muslimani; pri primeru, kjer komedijant ponižuje žrtve holokavsta in neposredno zanika izvajanje holokavsta; ali pri primeru, ko nogometaš poziva publiko k recitiranju oziroma ustaškemu pozdravu, ki se je uporabljal med drugo svetovno vojno, pri vseh omenjenih primerih sodišče ni ugotovilo, da gre za kršitev 10. člena konvencije, čeprav njihova vsebina vsebuje pozivanje k nasilju, povečevanju holokavsta in poniževanju žrtev holokavsta, vsi te elementi se močno razlikujejo od vsebine, ki jo je zapisal Vladimir Atamanchuk v svojem članku, pravzaprav vsebina ne vsebuje niti pozivanja k diskriminaciji.³⁸

Dolgoletno načelo, ki varuje 10. člen konvencije, pod okrilje ne zavzema le nežaljiva izražanja, vendar tudi vsakršno izražanje, ki je žaljivo, neprijetno ali celo vznemerljivo do oblasti ali kateregakoli sektorja populacije. Z izdajo takšne sodbe sodišče dovoljuje oblastem, da preganjajo aktivnosti sovraštva ali ksenofobije oziroma kakršnokoli diskriminatorno izražanje, kljub temu, da ni bilo nikakršnega pozivanja k nasilju. S takšno sodbo se je sodišče močno oddaljilo od že ustaljene prakse in predstavlja drugačno razumevanje svobode izražanja, kot dosedaj.^{39 40}

Nov preobrat je sodišče določilo s tem, ko je razširilo prepoved posmehovanja ne samo do posameznikov, ampak tudi do skupin ali celo zoper neznanih skupin. Sodišče natančno pojasni, da posmehovanje ali obrekovanje določenih skupin je kaznivo. V poseldici to predstavlja podlago za preganjaje nešteto igralcev in producentov, kjer se v svojih Hollywoodskih komedijah ali celo filmih posmehujejo določenim etničnim skupinam. Na stotine filmov v Hollywoodu je zasnovanih in ustvarjenih na

³⁶ Prav tam.

³⁷ Odločba ESČP 055 (2020), 11.02.2020.

³⁸ Toplak, Vesenjaj, 2020.

³⁹ EKČP, 10. člen.

⁴⁰ Toplak, Vesenjaj, 2020.

podlagi posmeha italijanov, britancev ali američanov in obratno. Sodba v svoji obrazložitvi večkrat opredeljuje “negativne stereotipe” kot problematčne, saj lahko pri določeni etnični skupini povzroči občutek večvrednosti. S tem, ko se negativnemu stereotipiziranju odvzame varovanje svobode govora, prvič v zgodovini zahodne civilizacije postane pojem negativnega stereotipa inkriminiran in nezaščiten. Problem takšnega premika je podoben problemu kot je problem razširitve prepovedi posmehovanja.⁴¹

“Prepoved opravljanja novinarskega dela ne povzroča hujših posledic za obdolženega”

Vladimir Atamanchuk je samostojni novinar, lokalni politik, ustanovitelj časopisa in podjetnik, kateremu je sodišče s to sodbo naložilo globo in prepoved dvoletnega opravljanja novinarske ali uredniške aktivnosti. Članek, ki je bil objavljen leta 2008 v lokalnem časopisu mesta Sochi, je poleg Vladimirja Atamanchuka vseboval še mnenje petih posameznikov, zakaj se bodo oziroma ne bodo udeležili predsedniških volitev. Obdolženi je v svojem mnenju izrazil nezadovoljstvo z (ne)demokratično Rusijo, vsesplošno razširjeno korupcijo in neodobravanje oligarhov, ki vodijo državo. V drugem delu prispevka je naznanil svoje frustracije zoper priseljencev, ki kot pravi obdolženec strmijo vanj na vsakem vogalu, ter popolnoma paralizirajo njihovo voljo in bodo začeli požigati, posiljevati, krasti in zaslužnjevati vse, samo da bo v skladu z njihovo barbarsko ideologijo, kot smo temu že bili priča v Čečeniji. V nadaljevanju članka oceni politično situacijo in na koncu sklene, da v teh predsedniških volitvah ne bo sodeloval.⁴²

Med obravnavanjem tega primera je Vladimir Atamanchuk razglabljal o sojenju, ter razglabljal o članku zaradi katerega je bil obtožen v nekem drugem časniku, katerega sam ni bil ustanovitelj. Ta prispevek je prav tako vseboval kopijo originalnega članka, ki je bil objavljen leta 2008 v lokalnem časopisu mesta Sochi. Prav zaradi “ponovne objave” enakega prispevka mu je sodišče naložilo kazen v višini 200.000 ruskih rubljev, kar znaša približno 5.000 evrov, kar na koncu predstavlja končno kazen v višini 400.000 ru-

⁴¹ Prav tam.

⁴² Prav tam.

skih rubljev oziroma slabih 10.000 evrov poleg dveletni prepovedi izvajanja novinarske ali uredniške aktivnosti.⁴³

V sodbi sodišče poudari, da obtoženi novinar večinoma objavlja v časniku, katerega ustanovitelj je on sam, ter da so občasno objavljeni njegovi prispevki tudi v drugih lokalnih časnikih, za katere piše kot samostojni novinar poleg svojega primarnega poklica kot podjetnik. Sodišče je sklenilo, da zanj dvoletna prepoved objavljanja ne bo predstavljala večjih posledic. Predvsem moramo biti pozorni, kaj je s tem sodišče storilo in posledično sporočilo širši javnosti, kajti tudi to je pomemben rezultat pri odločitvah sodišča.^{44 45}

Sporočilo sodišča oznanja, da tisti novinarji, katerih primarni poklic ni novinarstvo uživajo manj zaščite kot tisti, kateri redno objavljajo svoje prispevke in je to tudi njihov primarni poklic. V že vzpostavljeni praksi se dosedaj še ni zgodilo, da bi sodišče naredilo tako močno ločnico med samostojnimi novinarji, ki občasno objavljajo svoje prispevke in polno zaposlenimi novinarji. Trditev sodišča, da dvoletna prepoved objavljanja oziroma izvajanja novinarskih ali uredniških aktivnosti je popolnoma neutemeljena, saj Vladimir Atamanchuk ni le samostojni novinar, ki občasno objavlja prispevke tudi v drugih časnikih ne le v svojem, vendar je tudi lokalni politik in podjetnik, kar v posledici močno vpliva na njegovo aktivno državljansko udejstvovanje. Pravzaprav takšna prepoved močno vpliva na vsakogar, ki želi izraziti svoje mnenje bodisi preko socialnih omrežij bodisi preko spletnih forumov.^{46 47}

Svoboda izražanja opozicije

Kritičnost do oblasti je že desetletja uživalo najvišji standard zaščite, vendar se je to končalo z razglasitvijo sodbe Atamanchuk v. Russia, saj je sodišče popolnoma zanemarilo, da je gospod Vladimir tudi lokalni politik, predvsem pa politik na strani opozicije oziroma na stranki, katere naloga je nadzorovati oblast in biti do nje navsezadnje tudi kritična. Prav tako se zdi, kot da je sodišče presojalo propagadni članek, vendar je "očitno" spregledalo dejstvo, da je časnik objavil šest različnih mnenj, šestih posamezni-

⁴³ Prav tam.

⁴⁴ Prav tam.

⁴⁵ Odločba ESČP 055 (2020), 11.02.2020.

⁴⁶ Prav tam.

⁴⁷ Toplak, Vesenjaj, 2020.

kov med katerimi je bil tudi obdolženec Vladimir Atamanchuck. Prav zaradi tega faktorja bi moral uživati polno zaščito, kot tudi dejstvo, da je kritičnost primarna naloga opozicije.⁴⁸

Odmik od splošnega razumevanja sovražnega govora

Splošno gledano imamo na svetu dva glavna vidika glede sovražnega govora in sicer ameriški sistem, pri čemer ameriška ustava in sodišče trdno ščitita svobodo govora, država pa kaznuje le tisti govor, kateri lahko tudi povzroči neposredno dejansko škodo. Medtem ko evropski vidik pravi, da je možno upravičiti ojevanje svobode izražanja v veliko več primerih, kot jih bi jih upravičili pod ameriški standardi. Sodišče se je s to sodbo distanciralo od obeh vidikov, tako evropskega kot ameriškega glede razumevanja sovražnega govora. Dosedaj je večkrat ugotovilo, da je vsebina katera je žaljiva, neprimerna in vznemerljiva nujna za ohranitev pluralizma, tolerance in širšega pogleda na svet vsake demokratične družbe. Sovražni govor je eden glavnih problemov današnje družbe, prazprav je veliko nestrinjanja glede pogleda na sam termin sovražnega govora, kot tudi to, kaj bi bil najboljši način za doseg svobodne, tolerantne in spoštljive demokratične družbe. Razsežnosti sovražnega govora, so predvsem v veliki meri del pogovorov in debat evropske družbe. Prav zaradi tega se od sodišča pričakuje, da bo eksaktno in jasno razložilo kaj razume pod terminom sovražni govor in kateri del le tega je varovan in kateri ne.⁴⁹

Zaključek

V začetku svojega pisanja sem preko različnih virov želel podrobneje raziskati kaj je tisto kar sovražni govor poganja. Ugotovil sem, da je se zametek sovražnega govora vzpostavi pri sosedih čez lužo, pri katerih obstaja tudi obsežna praksa glede samega termina. Prišel sem do spoznanja, da sovražni govor ne poganja samo en faktor, vendar lahko rečemo, da pri vsakem posamezniku predsodki, diskriminatorni predsodki in stereotipi različno vplivajo na udejstvovanje sovražnega govora, ni pa nujno da do njega tudi privedejo.

⁴⁸ Prav tam.

⁴⁹ Prav tam.

Sam termin se mi je že od prvega dne, ko sem ga slišal zdel zanimiv, predvsem zaradi njegove širokega spektra. Kot laik sem ti takoj predstavljal kakšen bi lahko tak govor bil, vendar bolj sem o tem razmišljal bolj sem začel dvomiti o meji, o kateri bi se še dalo razglabljeti ali gre za sovražno vsebino ali ne. Namen samega pisanja je bil, da sam sebe prepričam kje je razumno postaviti mejo za sovražni govor, ne da bi s tem "prizadel" pravice do svobode izražanja. Veliko vprašanje, ki se danes pojavlja v družbi je ali sovražni govor zares obstaja? Družba je nekako zavzela dva pola, kjer eden zagovarja, da je sovražni govor preveč prisoten v vsakdanjem življenju, spet drugi pol zagovarja, da v demokratični družbi sovražnega govora ni, saj le ta omejuje kritično razmišljnje, ter aktivno udejstvovanje vsakega posameznika v moderni družbi.

Glede obstoja samega sovražnega govora si upam trditi, da je prisoten v današnjem svetu saj ga želimo v družbi zaježiti, predvsem zaradi lažjega sobivanja in družbenega napredka. V slovenskem pravnem prostoru je urejen oziroma prepovedan že v URS, kar daje takšni prepovedi posebno težo, saj ne gre le za prekršek ampak za ustavno kategorijo, kar je potrebno še posebej spoštovati. Poleg tega, da je urejen že v URS je tudi podrobneje definiran še v 297.členu KZ-1, na podlagi katerega je dovoljeno, da se sam sovražni govor tudi preganja. Prav tako je v mednarodnem prostoru urejen z EKČP, kjer členi posebej določajo svobodo izražanja, vesti, vere in mišljenja, ter prepoveduje s 14. členom EKČP vsakršno diskriminiranje. Poleg EKČP, se podrobneje ureja odprava vseh oblik rasne diskriminacije v Mednarodni konvenciji o odpravi vseh oblik rasne diskriminacije; spoštovanje vseh narodov se podrobneje uredi v Mednarodnem paktu o državljanskih in političnih pravicah; kot tudi na kibernetnem področju to ureja Konvencija o kibernetiki kriminaliteti.

Govoriti o tem kje se lahko postavi meja in začrta kdaj se svoboda izražanja konča ter nadaljuje sovražni govor je za moje pojme prenačljeno, saj vedno obstaja tista praznina, ki je noben ne more predvideti, s tem želim povedati, da je navada ljudi, da iščejo poti mimo zakona in vedno pridejo do neke rešitve, ki pristane na pravno spolzkih tleh. Zagovarjam prožnost prava, saj le s tem lahko dosežemo, da obstaja širše območje presoje za določanje meja, ter s tem lažje nadzorujemo in ustvarjamo boljše in zanesljivejšo pravno prakso. Svoboda izražanja, vesti, mišljenja in svoboda

do vere je zavarovana do takšne mere, da na demokratičnih tleh sovražni govor težko vzkali, a hkrati moramo paziti, da z vsemi omejitvami ne zatremo kritičnosti družbe do oblasti in obratno.

Glede odločitev sodišč pri obeh analiziranih sodbah sem bil presenečen, morda če bi kot laik prebral zapisane trditve bi se mi seveda zdele nekatere grozljive in nekatere neprimerne vendar, ko oba primera poglobljeno preučimo in se vprašamo do kakšnih posledic lahko takšne odločitve sodišča pripeljejo, sem mnenja, da moramo biti zelo previdni. Kljub temu, da sem generacija, ki je odraščala ob pojavu socialnih omrežij, sem v zadnjih nekaj letih svoje mnenje glede "nedolžnosti" takšnih aplikacij spremenil mnenje. Seveda moram upoštevati okoliščine, ki so bile prisotne ob začetku socialnih omrežij in okoliščine, ki se pojavljajo danes. Razlika je očitna in tudi spretnost zlorab, ustrahovanja in neresničnih podatkov je močno poskočila. Tudi svet medijev se je preselil iz tiskanih verzij na spletna omrežja. Ničkolikokrat sem bil priča potegavščinam, ko si je nekdo naredil neresničen profil z namenom kakšne potegavščine ali pa primerov, ko se je nekdo pozabil izpisati iz svojega facebook profila in mu je kolega napisal neprijetno sporočilo, ki je bila na voljo tisočim ljudem v sekundi. Celo ustvarjanje lažnih identitet z namenom "še svobodnejšega" izražanja. Tudi takšne stvari lahko močno diskreditirajo, prizadejejo ali pa se lahko določeni posamezniki zaradi tega počutijo manjvredne, vprašanje, ki je večjega pomena je to ali si oseba, ki je to storila zasluži prepoved izražanja svojih misli? Prav tako je potrebno razumeti, da so socialna omrežja pravzaprav nadomestila ogromno tako imenovanih pivniških pogovorov, saj so se le ti premaknili iz gostilne na spletno omrežje z eno veliko razliko in sicer, da je na voljo masi ljudi v le nekaj sekundah. Pravila igre niso jasna, saj dosedaj še nismo uspeli vzpostaviti trdnih pravil, kjer neresnične osebe ne bi smele sodelovati v takšnih pogovorih, saj sploh ne vemo ali je vsebina, ki je vidna navzen prava ali je njen namen podkuriti določene posameznike, da bi le ti uživali v neskončnem pogovrnem dvoboju. Upal bi si trditi, da bi bili tisti, ki ne izkazujejo svojih pravih podatkov bolj privilegirani kot tisti, ki izkazujejo resnične podatke, podobno kot pri primeru Ataman-chuck, ko je sodišče zapisalo, da polnozaposleni novinarji uživajo večjo varnost, kot tisti, ki to dejavnost opravljajo le občasno.

Hipoteza, ki sem si jo zadal na začetku je bila če sam pojem sovražni govor nesorazmerno omejuje pravico do svobode izra-

žanja? Po analizi dveh sodb tako VSRS kot ESČP, bi postavljeni hipotezi pritrnil. Kot sem že zgoraj omenil, sovražni govor je eden največjih dilem današnje družbe in predvsem kako ga bomo rešili. Z odločitvami takšnih sodb odpiramo vrata v neznano, saj ne moremo predvideti ali bodo podlage za uveljavitev takšnih sankcij razumne ali ne. Zdi se, da zmaguje tisti del ljudi, ki so mnenja, da je sovražni govor prisoten vsak dan in ga je potrebno zatreti, saj druge razlage za izdajo takšnih sodb ne vidim, sploh pa ne, ker je bilo v preteklosti že odločeno v primerih, ki so veliko bolj specifični ali pa so imeli več elementov iz katerih je bila razvidna velika verjetnost do realizacije izpoved posameznikov.

Pravica do svobode izražanja mora ostati široka saj je temelj svobodne, pluralne in strpne demokratične družbe, ne smemo je zatreti zaradi prepričanja, da se bo s tem sovražni govor umaknil z vidnega polja družbe, zato moramo paziti, da se bo kazensko preganjalo posameznike le na podlagi objektivnih premis in nikakor ne smemo podležti kakršnikoli pritiskom javnosti, medijev ali pa celo oblasti, le tako bomo lahko razumno postavili mejo, ki bo najbolj pravična

LITERATURA IN VIRI

- Avbelj, M. (2019). Čigumi sovražni govor z Vrhovnega sodišča. *Finance*, 18. 8. 2019. URL:
- Dežman, Z. (2006). Predsodki in njihov diskriminatorni pomen. V: *Zbornik Pravne fakultete v Mariboru*, ltn 2.
- ESČP *Atamanchuk v. Russia*, Evropsko sodišče za človekove pravice, št. 4493/11, 11.02.2020, ECHR 055 (2020).
- Jaklič, K. (2002). Človekove pravice in temeljne svoboščine, 39. člen, Omejitve. V: *Komentar Ustave Republike Slovenije / Šturm L. (ur.). Ljubljana: Fakulteta za podiplomske, državne in evropske študije.*
- Jenull, H. (2012). Razširjena uvodna pojasnila KZ-1 z novelama KZ-1A, KZ-1B. Ljubljana: GV Založba. *Kazenski zakonik (KZ-1-UPB2)*. Uradni list RS št. 20/2012 - uradno prečiščeno besedilo.
- Kleindienst, P. (2019). Človekove pravice in temeljne svoboščine, 34. člen, Opredelitev pravice in razmerje do drugih ustavnih pravic. V: *Komentar Ustave Republike Slovenije / Avbelj, M. (ur.). Ljubljana: Nova univerza, Evropska pravna fakulteta.*
- Kostajnshek, S. (2016). *Sovražni govor - kdaj gre pri omejevanju sovražnega govora za omejevanje svobode izražanja* (diplomsko delo). Maribor: Univerza v Mariboru, Pravna fakulteta.
- Leskovšek V. (2005). *Sovražni govor kot dejanje nasilja, Mi in oni: Nestrpnost na slovenskem*. Ljubljana: Mirovni inštitut.
- Letnar Černič, J. (2019). Človekove pravice in temeljne svoboščine, 63. člen, Opredelitev pravice in

- razmerje do drugih ustavnih pravic. V: Komentar Ustave Republike Slovenije / Avbelj, M. (ur.). Ljubljana: Nova univerza, Evropska pravna fakulteta.
- Letnar Černič, J. (2019). Človekove pravice in temeljne svoboščine, 63. člen, Ustavno dopustne omejitve in tipične kršitve pravic. V: Komentar Ustave Republike Slovenije / Avbelj, M. (ur.). Ljubljana: Nova univerza, Evropska pravna fakulteta.
- Letnar Černič, J. (2019). Človekove pravice in temeljne svoboščine, 63. člen, Zaključek. V: Komentar Ustave Republike Slovenije / Avbelj M. (ur.). Ljubljana: Nova univerza, Evropska pravna fakulteta.
- Novak, M. (2006). Sovražni govor, Pravna praksa. št. 12 str. 35.
- Orehar Ivanc, M. (2019). Človekove pravice in temeljne svoboščine, 41. člen, Opredelitev pravice in razmerje do drugih ustavnih pravic. V: Komentar Ustave Republike Slovenije / Avbelj, M. (ur.). Ljubljana: Nova univerza, Evropska pravna fakulteta.
- Sovražni govor. Spletno oko, URL: <https://www.spletno-oko.si/sovrazni-govor/pravna-podlaga> ,17. 4. 2020.
- Teršek, A. (2008). Sovražni in napadalni govor – nazaj k doktrinarnim lekcijam vrhovnega sodišča ZDA. Pravna praksa, št. 4, str. 22.
- Teršek, A. (2019). Človekove pravice in temeljne svoboščine, 39. člen, Opredelitev pravice in razmerje do drugih ustavnih pravic. V: Komentar Ustave Republike Slovenije / Avbelj, M. (ur.). Ljubljana: Nova univerza, Evropska pravna fakulteta.
- Toplak, J., Vesenjaj, S. The Request for Referral to the Grand Chamber, Application No. 4493/11 Atamanchuck v. Russia, 24.02.2020 (osebni arhiv).
- USRS Odločba U-I-73/09, Ustavno sodišče Republike Slovenije, 2.7.2009, U-I-73/09-19.
- Ustava Republike Slovenije. Uradni list RS, št. 33/1991, Ljubljana 1991.
- Valentinčič, D. (2019). Človekove pravice in temeljne svoboščine, 61. člen, Opredelitev pravice in razmerje do drugih ustavnih pravic. V: Komentar Ustave Republike Slovenije / Avbelj, M. (ur.). Ljubljana: Nova univerza, Evropska pravna fakulteta.
- VSRS Sodba I Ips 65803/2012, Vrhovno sodišče Republike Slovenije, 04.07.2019, ECLI:SI:VSRS:2019:I.IPS.65803.2012.
- Zobec, B. (2019). O "prelomni" sodbi VS RS v zvezi s kaznivim dejanjem po 297. členu KZ-1. Pravna praksa, št. 46, str. 23.