



TRIAL
International

PREGLED SUDSKE PRAKSE SUDA BOSNE I HERCEGOVINE:

**ČINJENIČNI OPISI RADNJI IZVRŠENJA
KOD KRIVIČNOG DJELA IZ
ČLANA 145a KZ BiH**

Analiza sudske prakse

Sarajevo, 2026.

UREDNICI

Sudija Minka Kreho – v.d. predsjednika Suda BiH

Sudija Hilmo Vučinić – predsjednik Apelacionog odjeljenja Suda BiH

KOAUTHORI

Mag. iur. Emira Hodžić – registrar Suda Bosne i Hercegovine

Mag. iur. Nedim Muminović – pravni savjetnik, Pravno odjeljenje – Sud BiH

Srđan Marković – pravni savjetnik u Kabinetu predsjednika Suda BiH

Dženana Deljkić - Blagojević – pravni savjetnik, Pravno odjeljenje – Sud BiH

Mag. iur. Ivana Totić – pravni savjetnik, Pravno odjeljenje – Sud BiH

Neira Tatlić – pravni savjetnik, Pravno odjeljenje – Sud BiH

Elma Čorbadžić – pravni savjetnik – zamjenik rukovodioca Pravnog odjeljenja – Sud BiH

UREDNICI ISPRED **TRIAL INTERNATIONAL** - URED U BOSNI I HERCEGOVINI

Samra Škulj

Ajna Mahmić - Čatić

PREGLED SUDSKE PRAKSE SUDA BOSNE I HERCEGOVINE:

**ČINJENIČNI OPISI RADNJI IZVRŠENJA KOD
KRIVIČNOG DJELA IZ ČLANA 145a KZ BiH**

Analiza sudske prakse

Sarajevo, 2026.

SADRŽAJ

SKRAĆENICE	6
KORIŠTENA LITERATURA	7
1. UVOD	9
2. PREGLED SUDSKE PRAKSE SUDA BOSNE I HERCEGOVINE: ČINJENIČNI OPISI RADNJI IZVRŠENJA KOD KRIVIČNOG DJELA IZ ČLANA 145a KZ BiH	10
A. OSUĐUJUĆE	10
B. OSLOBAĐAJUĆE	14
3. NORMATIVNI OKVIR	16
I. Domaće pravo	16
A. Stav (1) – osnovni oblik – Izazivanje ili raspirivanje mržnje	16
B. Stav (2) – podsticanje na nasilje ili mržnju	21
C. Stav (3) – negiranje i opravdavanje zločina	21
D. Kvalificirani oblici krivičnih djela iz stavova 1. do 3. (stavovi 4. do 7)	23
E. RAZDOR, MRŽNJA I NETRPELJIVOST	26
II. Međunarodni standardi	31
4. ZAJEDNIČKI ELEMENTI KRIVIČNIH DJELA IZ ČLANA 145a	35
I. JAVNOST	35
II. OBJEKT ZAŠTITE	39
III. POSLJEDICA/DJELO APSTRAKTNE OPASNOSTI	41
IV. SUBJEKTIVNI ELEMENT	42
V. ODNOS PREMA SLOBODI IZRAŽAVANJA	45
5. ODMJERAVANJE KAZNI	49

SKRAĆENICE

BiH	Bosna i Hercegovina
KZ BiH	Krivični zakon Bosne i Hercegovine
ZKP BiH	Zakon o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine
ESLJP	Evropski sud za ljudska prava
EKLJP	Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda
SUD BiH	Sud Bosne i Hercegovine
ICTY	Međunarodni krivični sud za bivšu Jugoslaviju
ICC	Međunarodni krivični sud
BDBiH	Brčko distrikt Bosne i Hercegovine
FBiH	Federacija Bosne i Hercegovine
RS	Republika Srpska
UN	Ujedinjene nacije
VSTV	Visoko sudsko i tužilačko vijeće Bosne i Hercegovine
ECRI	Evropska komisija protiv rasizma i netolerancije
OSCE	Organizacija za evropsku sigurnost i saradnju

KORIŠTENNA LITERATURA

Propisi

1. Krivični zakon Bosne i Hercegovine („Službeni glasnik BiH“, br. 3/03, 32/03, 37/03, 54/04, 61/04, 30/05, 53/06, 55/06, 32/07, 8/10, 47/14, 22/15, 40/15, 35/18 i 46/21).
2. Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

Knjige i stručna literatura

3. Filipović, Ljiljana, Krivična djela iz mržnje i krivična djela izazivanja mržnje – komentar relevantnih zakonskih odredaba.
4. Matica srpska, Rečnik srpskohrvatskog književnog jezika, Knjiga IV (O–P), Novi Sad, 1971.
5. The AIRE Centre, Sloboda izražavanja i njen odnos sa pravom na poštivanje privatnog života i pravom na pravično suđenje, Sarajevo, 2017.
6. Munivrana Vajda, M. i Šurina Marton, A., „Gdje prestaju granice slobode izražavanja, a počinje govor mržnje? Analiza hrvatskog zakonodavstva i prakse u svjetlu europskih pravnih standarda“, Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu, Vol. 23, br. 2/2016.

Sudska praksa ESLJP

7. Garaudy v. France, br. 65831/01, odluka od 24. 6. 2003.
8. Norwood v. United Kingdom, br. 23131/03, odluka od 16. 11. 2004.
9. Lehideux and Isorni v. France, br. 24662/94, presuda od 23. 9. 1998.
10. Leroy v. France, br. 36109/03, presuda od 2. 10. 2008.
11. Vejdeland and Others v. Sweden, br. 1813/07, presuda od 9. 2. 2012.
12. Perinçek v. Switzerland.

Sudska praksa BiH

13. Presuda Suda BiH broj S1 3 K 039045 22 Kž od 15. 12. 2022.
14. Presuda Suda BiH broj S1 3 K 039045 22 Kž od 22. 6. 2022.
15. Presuda Suda BiH broj S1 3 K 004796 11 K od 11. 4. 2011.
16. Presuda Suda BiH broj S1 3 K 012995 14 K od 16. 7. 2014.
17. Presuda Suda BiH broj S1 3 K 012995 14 Kž od 27. 10. 2014.
18. Presuda Suda BiH broj S1 3 K 015904 14 Kps od 21. 10. 2014.
19. Presuda Suda BiH broj S1 3 K 020812 16 K od 24. 5. 2017.
20. Presuda Suda BiH broj S1 3 K 020812 17 Kž2 od 15. 11. 2017.
21. Presuda Suda BiH broj S1 3 K 033556 20 K od 26. 2. 2020.
22. Presuda Suda BiH broj S1 2K 041128 21 K od 19. 11. 2021.
23. Presuda Suda BiH broj S1 2K 041128 22 Kž od 31. 3. 2022.
24. Presuda Suda BiH broj S1 2K 035528 21 K od 30. 3. 2022.
25. Presuda Suda BiH broj S1 2 K 047564 24 K od 25. 7. 2024.
26. Presuda Suda BiH broj S1 2 K 047564 24 Kž od 20. 11. 2024.
27. Presuda Suda BiH broj S1 2 K 047992 24 K od 22. 5. 2025.
28. Presuda Suda BiH broj S1 2 K 047992 25 Kž od 14. 10. 2025.
29. Odluka Ustavnog suda BiH broj AP-1020/11 od 25. 9. 2014.
30. Presuda Osnovnog suda Brčko distrikta BiH broj 96 0 K 006861 10 K od 30. 1. 2012.
31. Presuda Apelacionog suda Brčko distrikta BiH broj 96 0 K 006861 12 Kž od 28. 11. 2012.

PRIRUČNIK ZA PRIMJENU ČLANA 145a KRIVIČNOG ZAKONA BOSNE I HERCEGOVINE – ANALIZA SUDSKE PRAKSE I SMJERNICE

1. UVOD

Svrha priručnika (praktična primjena u radu sudija i savjetnika)

Svrha ovog priručnika je da doprinese ujednačenijem, predvidivijem i pravno sigurnijem tumačenju i primjeni krivičnog djela iz člana 145a Krivičnog zakona Bosne i Hercegovine (u daljem tekstu: KZ BiH) – izazivanja nacionalne, rasne i vjerske mržnje, razdora i netrpeljivosti. Imajući u vidu da je postojeća zakonska formulacija široko postavljena i da pojedini zakonski pojmovi, poput „raspirivanja“ mržnje, „razdora“, „netrpeljivosti“ i „javnosti“, nisu precizno normativno određeni, u praksi se otvara prostor za različita i potencijalno arbitrarna tumačenja.

Cilj priručnika je da kroz analizu sudske prakse Suda Bosne i Hercegovine, međunarodnih standarda i relevantnih kriterija razvijenih u praksi Suda BiH i Evropskog suda za ljudska prava ponudi jasnije standarde za razumijevanje zakonskih obilježja ovog krivičnog djela, uključujući razgraničenje između dozvoljenog izražavanja mišljenja i zabranjenog govora, koji dostiže prag krivičnopravne intervencije. Poseban fokus stavlja se na pitanje „javnosti“ kao jednog od ključnih elemenata u primjeni člana 145a KZ BiH, te na činjenicu da nastupanje konkretne posljedice ne predstavlja obilježje bića ovog krivičnog djela, što dodatno zahtijeva oprezno i restriktivno tumačenje u skladu s načelom zakonitosti i standardima slobode izražavanja.

Cilj priručnika je da pravosudnim akterima pruži praktične smjernice za dosljednu primjenu zakona, doprinese jednakosti u postupanju, te osigura veći stepen pravne predvidivosti i zaštite od proizvoljne primjene krivičnog prava u ovoj osjetljivoj oblasti.

Specifičnost ovog krivičnog djela ogleda se u uspostavljanju ravnoteže između zaštite slobode izražavanja i potrebe za krivičnopravnom intervencijom, odnosno u razgraničenju dozvoljenog izražavanja mišljenja od zabranjenog govora koji prelazi prag krivičnopravne zaštite.

2. PREGLED SUDSKE PRAKSE SUDA BOSNE I HERCEGOVINE: ČINJENIČNI OPISI RADNJI IZVRŠENJA KOD KRIVIČNOG DJELA IZ ČLANA 145a KZ BiH

U nastavku teksta bit će dat pregled činjeničnih opisa i obrazaca radnji izvršenja u pravosnažnim predmetima Suda Bosne i Hercegovine za krivično djelo iz člana 145a KZ BiH. Od ukupno deset pravosnažno okončanih predmeta, devet se odnosi na osnovni oblik ovog krivičnog djela iz člana 145a stav 1. KZ BiH, a samo jedan predmet na krivično djelo iz člana 145a stav 6. KZ BiH za tačku 1. izreke presude, a za tačku 2. izreke presude na krivično djelo iz člana 145a stav 4. u vezi sa stavom 3. KZ BiH. Sedam predmeta okončano je osuđujućom presudom, dok su u tri predmeta optuženi oslobođeni optužbe.

A. OSUĐUJUĆE

1.) **S1 3 K 004796 11 K – M. M.** Prvostepenom presudom od 11. 4. 2011. godine, optuženi je oglašen krivim i osuđen na uvjetnu osudu kojom mu je utvrđena kazna zatvora u trajanju od 3 (tri) mjeseca i istovremeno određeno da se ista neće izvršiti ukoliko optuženi u roku od 1 (jedne) godine od pravosnažnosti presude ne počinu novo krivično djelo. Presuda je postala pravosnažna 11. 4. 2011.

Činjenični sažetak:

Ovaj predmet vodio se protiv optuženog jer je u portirnicu Akademije likovnih umjetnosti u Sarajevu predao dopis „Smrt civilizacije“, sa naznakom „za dekana“, kao i u studentsku službu Akademije. U dopisu je bilo navedeno sljedeće:

„Duhovno i moralno propadanje čovječanstva potpomognuto sveprisutnim ljudskim egoizmom, cinizmom i licemjerjem, kao i sukob civilizacija, ideologija i političkih interesa, kulminirat će Trećim svjetskim ratom kojeg će pokrenuti židovi kako bi utjerali svijet u kataklizmu koja će – kako u doslovnom tako i u prenesenom značenju – u potpunosti uništiti ljudski rod. Ništa ih ne sprečava da to učine, a ponajmanje njihova vjera, vjerska i moralna ubjeđenja jer i njihov Talmud, kao srž židovske vjere, navodi na ovakve zločine. U proteklih 100 godina (1909–2009), židovi su ubili 160 miliona ljudi ispunjavajući tako svoju vjersku dužnost. Oba svjetska rata koja su ukupno odnijela 70 miliona ljudskih života, kao i sve oružane sukobe diljem svijeta izazvali su židovi kako bi zavlitali svijetom i uklonili sve što im stoji na putu ka ostvarenju njihovog 'svjetskog Izraela'. (...) Židovi koriste i neke manje agresivne ali jednako smrtonosne načine uništavanje ljudske rase...”

U optužnici je navedeno da sadržaj dopisa vrijeđa vjerska osjećanja građana jevrejske nacionalnosti, izaziva rasnu i vjersku mržnju, također poziva na spaljivanje jevrejskih knjiga Talmud i Hagada i drugih, te je navedeno da je ovim javno izazivao nacionalnu, rasnu ili vjersku mržnju, razdor ili netrpeljivost među konstitutivnim narodima i ostalim, kao i drugima koji žive ili borave u Bosni i Hercegovini, i da je time počinio krivično djelo izazivanje nacionalne, rasne i vjerske mržnje, razdora i netrpeljivosti iz člana 145a stav 1. KZ BiH.

2.) **S1 3 K 015904 14 Kps – O. K.** Prvostepenom presudom od 21. 10. 2014. godine optuženi je oglašen krivim i osuđen na uvjetnu osudu kojom mu je utvrđena kazna zatvora u trajanju od 3 (tri) mjeseca i istovremeno određeno da se ista neće izvršiti ukoliko optuženi u roku od jedne godine od pravosnažnosti presude ne počini novo krivično djelo. Presuda je postala pravosnažna 10. 11. 2014. Krivični postupak je okončan prihvatanjem prijedloga Tužilaštva BiH za izdavanje kaznenog naloga.

Činjenični sažetak:

Analizirajući činjenični opis optužnice, osuđenom je stavljeno na teret je dana 13. 1. 2014, koristeći svoj jedinstveno određeni nadimak i e-mail adresu, na internet portal www.depo.ba, javno objavio komentar sljedećeg sadržaja:

„U idućem sukobu na prostoru BiH ubijaćemo, klaćemo i nabijat na kolac sve srpsko što bude micalo bez obzira na spol i dob (...) jedva čekam da srpsko djete okrenem na ražnju (...) srbi su proglasili u BiH svoju republiku dva mjeseca prije referenduma 1. marta (...) skinuli petokrake s glava 21. 11. 1991 (...) šta ste mislili da ćemo živjet u velikom Srbiji (...) e nećemo (...) mi ćemo klat i ubijat srbe i srpsku djecu...”

3.) **S1 3 K 033556 20 K – D. R.** Prvostepenom presudom od 26. 2. 2020. godine optuženi je oglašen krivim i osuđen na kaznu zatvora u trajanju od 1 (jedne) godine. Na osnovu člana 71. KZ BiH optuženom D. R. izrečena je mjera sigurnosti obaveznog psihijatrijskog liječenja koju optuženi ima izdržavati uz izdržavanje kazne zatvora i može trajati dok ne prestanu razlozi zbog kojih je izrečena, ali najduže do isteka izdržavanja kazne zatvora. U slučaju uvjetnog otpusta optuženi treba nastaviti obavezno psihijatrijsko liječenje izvan zatvorske ustanove, a ukoliko optuženi ne nastavi liječenje uvjetni otpust će se opozvati. Presuda je postala pravosnažna 31. 3. 2020. Osuđeni je sa Tužilaštvom BiH zaključio sporazum o priznanju krivnje, izrazio je kajanje i izvinjenje prema vjerskom službeniku (imamu) kojem su poruke poslane. Sud je utvrdio da je optuženi D. R. ovo krivično djelo počinio u stanju bitno smanjenje računalnosti.

Činjenični sažetak:

U periodu od 3. 3. 2019. do 21. 9. 2019. u više navrata javno, i to putem društvene mreže Facebook, koja je dostupna širokom krugu korisnika, izazivao i raspirivao vjersku i nacionalnu mržnju i netrpeljivost upućujući ozbiljne, uvredljive i vrlo teške prijetnje bošnjačkom narodu u BiH kao konstitutivnom narodu, koristeći korisnički nalog pod nazivom „D. R.” te šaljući poruke putem aplikacije Messenger korisničkom nalogu „Džemat B, E N”, koji koristi imam džemata B. J., opština B. N. /N. G. E ef N, slao poruke brutalnog sadržaja: da bi mu (optuženi) silovao ženu i kćerke, a njega zaklao i zapalio u džamiji, te su upućivane uvrede pripadnicima muslimanske vjeroispovijesti, pri čemu se navodi da je trebalo u ratu pola poklat, protjerat u Tursku, ubijati starce, a žene silovati, zatim da pola muslimana treba nestati i da im treba baciti nuklearnu bombu, dok je u jednoj od poruka optuženi naveo da stoji iza onog što je rekao i samo traži način kako da dođe do njega, potom da islamske gadove treba gađati nuklearnim bombama i zaraziti djecu HIV-om, ubijati ih kad porastu, da će se Turcima napiti krvi i da mu treba automat, kao i poruke da je ispred džamije u Gacku izvršio veliku nuždu (što je optuženi zaista i učinio), da džamiju treba napuniti Turcima i zapaliti i dr.

4.) **S1 2K 035528 21 K – T. B.** Prvostepenom presudom od 30. 3. 2022. optuženi je oglašen krivim, izrečena mu je uvjetna osuda kojom mu je utvrđena kazna zatvora u trajanju od 2 (dvije) godine i istovremeno određeno da se kazna neće izvršiti ukoliko optuženi u roku od 3 (tri) godine, od dana pravosnažnosti presude, ne počini novo krivično djelo. Na osnovu člana 69. stav 1. tačka d) KZ BiH, a u vezi sa članom 74. stav 1. KZ BiH, prema optuženom izrečena mjera sigurnosti oduzimanja predmeta. Tužilaštvo Bosne i Hercegovine je najprije optuženog optužilo da je opisanim radnjama počinio

krivično djelo Javno podsticanje na terorističke aktivnosti iz člana 202a KZ BiH, u vezi sa krivičnim djelom Terorizam iz člana 201. KZ BiH. U toku glavnog pretresa Tužilaštvo BiH je dostavilo preciziranu optužnicu, sa prilagođenim činjeničnim opisom, te izmijenjenom pravnom kvalifikacijom krivičnog djela koje se optuženom stavlja na teret, u smislu da je optuženom T. B. na teret stavljeno izvršenje krivičnog djela Izazivanje nacionalne, rasne i vjerske mržnje, razdora i netrpeljivosti iz člana 145a stav 1. KZ BiH. Krivični postupak je okončan sporazumom o priznanju krivnje, te pored činjenice što je optuženi priznao krivično djelo isti se pred Sudom i pokajao.

Činjenični sažetak:

U više navrata javno, i to putem sredstava javnog informiranja i koristeći društvenu mrežu Telegram, koja je dostupna širokom krugu korisnika, javno izazivao i raspirivao nacionalnu, rasnu i vjersku mržnju, razdor i netrpeljivost među konstitutivnim narodima i ostalima koji žive i borave u BiH, kreirajući jedinstveni telegram kanal za zvanične objave te opisujući grupe na kanalu kao: „striktno nacionalni socijalist“. „Podržavamo politički teror i ubistvo Jevreja i političara“ (...) te objavljujući seriju slika i tekstualnih dokumenata kojim prijeti i potiče nasilje protiv manjinskih grupa sa sadržajem objava: „Ubij gasom svakog Jevreja“, „Stop Aids / ubij homoseksualce“, „Novorođena Bosna / more će biti crveno od krvi naših neprijatelja / Jevreja, migranata, Roma, Srba, Hrvata“, „88 crnaca mi ubijemo svaku noć / 88 metaka ćemo staviti u svakog Jevreja“, „Domaći terorizam se vratio / Baci bombu na zgradu lokalne vlade“, „Kreni putem genocida / Ubij svakog Jevreja“, „Daj mi snage da ubijem sve ostale Jevreje“, „MKD prijedlog dana / Ubij svog lokalnog libertarijanca“, „Pridruži se MoonKrieg odreda za ubijanje“, „Ugasi svoju žeđ za crnačkom krvi“, moonKrieg stoji uz Lithuanua / Masakriraj lokalnu populaciju jevreja“, „Pošalji bombu domaće izrade od 14 kg na ADL sjedište u 605 trećoj aveniji New York“, „Izbriši ADL zgradu!!! 605 treća avenija New York, NY, 10158, SAD /vrijeme je ured isteklo Jevreji! 20/04/20“, „Oni su oborili našu stanicu / zato smo oborili njihovu djecu“.

5.) **S1 3 K 039045 22 Kžk – D. S. i drugi**. Prvostepenom presudom S1 3 K 039045 21 K od 16. 12. 2021, optuženi su oslobođeni krivice. Drugostepenom presudom Kžk od 22. 6. 2022. optuženi su osuđeni na kaznu zatvora u trajanju od po 5 (pet) mjeseci. Presuda je postala pravosnažna 15. 11. 2022. Trećestepeno vijeće Suda je potvrdilo drugostepenu presudu.

Činjenični sažetak:

Optuženi su se teretili da su 10. 3. 2019. u Višegradu, kao učesnici i organizatori okupljanja pripadnika i simpatizera „Ravnogorskog pokreta“, kroz postrojavanje učesnika u uniformama sa četničkim obilježjima, korištenje vojne terminologije, obraćanja okupljenima veličajući četnički pokret i Dražu Mihailovića, te izvođenje i emitovanje pjesama koje sadrže prijetnje i nasilje („Spremite se spremte četnici“ i pjesama uz gusle), izazivali nacionalnu i vjersku mržnju, razdor i netrpeljivosti, kao i uznemirenost i strah kod stanovništva Bosne i Hercegovine, posebno povratnika i građana Višegrada i okolnih mjesta.

Konkretno, prvooptuženom je stavljeno na teret da je učestvovao u organizaciji dočeka i realizaciji programa događaja, te se u svojstvu predsjednika pokreta obratio okupljenima u ime „Ravnogorskog pokreta otadžbine Srpske“, predao raport drugooptuženom, nakon čega su putem razglasa puštane spomenute pjesme. Drugooptuženi se teretio za smotru i obraćanje postrojenim učesnicima uz veličanje četničkog pokreta, a trećeoptyženi za izvođenje pjesama uz gusle sa sadržajem kojim se veliča četnički pokret i prijeti nasiljem.

6.) **S1 2 K 047564 24 K – S. N.** Prvostepenom presudom Suda BiH broj: S1 2 K 047564 24 K od 25. 7. 2024. optuženi S. N. oglašen je krivim da je radnjama opisanim u izreci navedene presude počinio krivično djelo izazivanje nacionalne, rasne i vjerske mržnje, razdora i netrpeljivosti iz člana 145a stav 1. KZ BiH, te mu je izrečena uvjetna osuda, utvrđena kazna zatvora u trajanju od tri mjeseca i istovremeno određeno da se ova kazna neće izvršiti ako optuženi u roku od tri godine ne počinii novo krivično djelo. Drugostepenom presudom su odbijene žalbe i potvrđena prvostepena presuda. Prvostepena presuda je postala pravosnažna dana 20. 11. 2024.

Činjenični sažetak:

Analizirajući činjenični opis optužnice, osuđenom je stavljeno na teret da je dana 14. 7. 2023. godine, povodom obilježavanja godišnjice stradanja osmero djece u Vitezu 1993. godine i nakon posjete visokog predstavnika Christiana Schmidta spomen obilježju ubijenoj djeci, na društvenoj mreži Facebook sa svog jedinstvenog korisničkog računa objavio više komentara sljedećeg sadržaja:
„J....a ga djeca škutorske nacionalnosti“, „Ustaška djeca, da smo bogdom više pobili“, „Ništa se ne kajem, j...m vam djecu mrtvu“, a potom su u medijima u navedenom kontekstu objavljene njegove slike sa spravom koja asocira na oružje – minobacač“.

7.) **S1 2 K 047992 24 K – V. P.** Presudom Suda Bosne i Hercegovine broj S1 2 K 047294 24 K od 22. 5. 2025. optuženi V. P. oglašen je krivim što je radnjama opisanim u tački 1. izreke presude počinio krivično djelo izazivanje nacionalne, rasne i vjerske mržnje, razdora i netrpeljivosti iz člana 145a stav 6. Krivičnog zakona Bosne i Hercegovine (u daljem tekstu: KZ BiH), te mu je uz primjenu navedene odredbe, kao i odredbi člana 39, 40, 42. i 48, te primjenjujući odredbe člana 49, 50. i 53. za to krivično djelo utvrđena kazna zatvora u trajanju od dvije godine i dva mjeseca, dok je tačkom 2. izreke presude oglašen krivim da je počinio krivično djelo izazivanje nacionalne, rasne i vjerske mržnje, razdora i netrpeljivosti iz člana 145a stav 4. u vezi sa stavom 3. KZ BiH, za koje mu je utvrđena kazna zatvora u trajanju od deset mjeseci, te mu je na osnovu člana 53. stav 2. tačka b) KZ BiH izrečena jedinstvena kazna zatvora u trajanju od 2 (dvije) godine i 6 (šest) mjeseci. Drugostepenom presudom je uvažena žalba Tužilaštva i prvostepena presuda preinačena samo u pogledu odluke o kazni, te je optuženi P.V. osuđen na kaznu zatvora od 3 (tri) godine i 6 (šest) mjeseci.

Činjenični sažetak:

Tužilaštvo je dana 22. 1. 2024. podiglo optužnicu broj: T20 0 KT 0023763 23, kojom je P. V. optužilo da je počinio krivično djelo javnim postavljanjem transparenta s likom bivšeg komandanta vojske Republike Srpske, generala RATKA MLADIĆA u Bratuncu, na kojem transparentu je bila ispisana poruka „Srećan Rođendan Živi i Zdravi Bili“, pod bliže opisanim okolnostima, te ga tako optužilo za krivično djelo izazivanje nacionalne, rasne i vjerske mržnje, razdora i netrpeljivosti iz člana 145a stav 6. KZ BiH.

Potom je Tužilaštvo dana 23. 4. 2024. podiglo optužnicu, broj: T20 0 KT 0024277 23, kojom je P. V. optužilo da je počinio krivično djelo javnim postavljanjem i distribucijom plakata sa sadržajem „11. JUL DAN OSLOBOĐENJA SREBRENICE; HVALA VOJSCI REPUBLIKE SRPSKE“, pod bliže opisanim okolnostima, te ga tako optužilo za krivično djelo izazivanje nacionalne, rasne i vjerske mržnje, razdora i netrpeljivosti iz člana 145a st. 3. i 4. u vezi sa stavom 3. KZ BiH. Sud BiH je potom donio odluku o spajanju postupaka te je vođen jedinstven krivični postupak.

B. OSLOBAĐAJUĆE

1.) **S1 3 K 020812 16 K – M. M. i drugi.** Prvostepenom presudom K od 24. 5. 2017. optuženi oslobođeni krivice. Drugostepenom presudom Kž 2 od 15. 11. 2017. potvrđena prvostepena presuda.

Činjenični sažetak:

Optuženi se teretio da je u emisiji „U sred srijede“, koju je javno emitovala ELTA 1 TV HD, dana 19. 2. 2014. u 20:00 časova, izjavio:

„Govore Munira Subašić i Hatidža Mehmedović: ‘Stiće Božija pravda.’ Božija pravda je u Srebrenicu stigla! To otvoreno i javno govorim svugdje. U Srebrenici je žestok ratni zločin napravljen, u Skelanima, u Kravicama, u Bratuncu, Srebrenici, Donjim Potočarima ‘92. i ‘93. godine, a Božija pravda je stigla ‘95. godine! E, to je Božija pravda! Moram da im kažem, dosta dokumenata imam i dosta svjedoka koji su na našu veliku radost preživjeli, da su upravo oni za kojima žene Srebrenice plaču silovali djevojčice od 12 do 15 godina, poslije toga klali i palili i ‘95. godine ga stigla Božija kazna, ubijen kao pripadnik Orićevih zločinaca. I danas ja treba da suosjećam sa takvim osobama?! To mi ne pada na pamet! Ne pada mi na pamet da suosjećam sa nekim ko je silovao dijete, poslije toga ga zaklao, a ‘95. godine ga stigla kazna, ubijen. I sad treba neki ceremonijal, svi da plaćemo nad takvim zločincem? On je zločinac, zločinac je ubijen, nije ubijen nevin čovjek. Zamislite vi, ja otvoreno govorim, da je meni neko pobio dvoje djece, suprugu, majku ‘92. godine, ja bi bio najveći zločinac na svijetu dok ne bi nekog ubio...Ja bi sve redom ubijo, jer čovjek u tom momentu, kada je izgubio kompletnu porodicu, kada je izgubio svoju budućnost, onda on nema zdravog razuma (...) ,to je psihički i psihološki dokazano da čovjek nema zdravog razuma...“, te da je na taj način počinio krivično djelo iz člana 145a stav 1. KZ BiH.

Optužnicom su bili obuhvaćeni, pored optuženog, također i pravno lice Društvo za građevinarstvo, trgovinu i usluge STIJENA HERC d.o.o. Ljubinje, sa Poslovnom jedinicom u Banjaluci – ELTA 1 HD, zatim D. R., glavni i odgovorni urednik ELTA 1 TV HD, M. S., odgovorna urednica informativnog programa ELTA 1 te M. K., urednica informativnog programa i odgovorna urednica i voditeljica emisije „U sred srijede“.

2.) **S1 3 K 012995 14 K – K. B. i drugi.** Presudom Suda Bosne i Hercegovine broj: S1 3 K 012995 14 K od 16. 7. 2014. optuženi B. K., B. Š. i B. A. oglašeni su krivim da su počinili krivično djelo Nedozvoljeno držanje oružja ili eksplozivnih tvari iz člana 371. stav 1. Krivičnog zakona Federacije Bosne i Hercegovine, u vezi sa članom 31. KZ FBiH, a za koje krivično djelo im je Sud na osnovu člana 60. i člana 62. KZ FBiH izrekao uvjetnu osudu kojom su optuženima utvrđene kazne zatvora u trajanju od po pet (5) mjeseci i istovremeno određeno da se utvrđene kazne neće izvršiti ako optuženi u roku od dvije (2) godine od dana pravomoćnosti presude ne učine novo krivično djelo. Na osnovu člana 283. tačka b) ZKP BiH, istom presudom je u odnosu na B. K., B. Š. i B. A. odbijena optužba da su radnjama opisanim u izreci presude počinili krivično djelo Izazivanje nacionalne, rasne i vjerske mržnje, razdora i netrpeljivosti iz člana 145a stav 1. Krivičnog zakona Bosne i Hercegovine, u vezi sa članom 29. KZ BiH, članom 54. i članom 53. KZ BiH iz razloga što je tužilac odustao od pojedinih tačaka optužnice. Drugostepenom presudom vijeća Apelacionog odjeljenja Suda Bosne i Hercegovine odbijena je kao neosnovana žalba Tužilaštva Bosne i Hercegovine te je potvrđena presuda S1 3 K 012995 14 K od 16. 7. 2014.

Činjenični sažetak:

Optuženim B. K., B. Š. i B. A. se stavljalno na teret da su na lokalitetima Ponor – Hansko Polje i Prekača kod Mostara, u više navrata, verbalno vrijeđali i prijetili osobama druge

nacionalnosti, nazivajući ih pogrdnim imenima, govoreći im da se moraju iseliti i da tu „nemaju šta tražiti“, iznoseći tvrdnje da su „svi Srbi zločinci“ i da im treba zabraniti dolazak na to područje, te da su upućivali ozbiljne prijetnje, uključujući izjave da će „pobiti sve Srbe“, pri čemu je u jednom slučaju pokazivana i automatska puška, a takve izjave su davane i u prisustvu policijskih službenika.

3.) **S1 2K 041128 22 Kž – F. A.** Prvostepenom presudom K od 19. 11. 2021. optuženi je oslobođen od optužbe. Drugostepenom presudom žalba je odbijena i potvrđena prvostepena presuda za krivično djelo iz člana 145a stav 1. KZ BiH.

Navedena optužnica je sadržavala zahtjev Tužilaštva da Sud, na osnovu odredbe člana 334. ZKP BiH, izda kazneni nalog kojim bi se osumnjičenom F. A. zbog produženog krivičnog djela izazivanje nacionalne, rasne i vjerske mržnje, razdora i netrpeljivosti iz člana 145a stav 1. KZ BiH, u vezi sa članom 54. istog zakona, izrekla uvjetna osuda.

Sudija za prethodno saslušanje ovog Suda je u fazi razmatranja podignute predmetne optužnice istu potvrdio 2. 9. 2021, nakon čega je, u skladu sa odredbama čl. 336. i 337. ZKP BiH zakazao ročište radi saslušanja optuženog u postupku razmatranja zahtjeva za izdavanje kaznenog naloga.

Na ročištu koje je održano radi saslušanja optuženog u postupku razmatranja zahtjeva za izdavanje kaznenog naloga pred sudijom za prethodno saslušanje Suda BiH optuženi se na zapisnik izjasnio da nije kriv, te da ne prihvata krivičnopravnu sankciju koja je od strane Tužilaštva BiH predložena kaznenim nalogom. Nakon toga je predmet dostavljen sudiji pojedincu radi zakazivanja glavnog pretresa i suđenja.

Činjenični sažetak:

Optuženom F. A. se optužnicom (broj T20 0 KT 0018409 20 od 26. 8. 2021. godine) stavljalo na teret (14 tačaka), da je u vremenskom periodu od aprila 2019. do oktobra 2020. godine u Tuzli, kao administrativni kontakt i urednik portala www.antimigrant.ba, s e-mail adrese antimigrant.ba@gmail.com, u namjeri da izazove i raspiri nacionalnu i vjersku mržnju prema narodima koji se nalaze u Bosni i Hercegovini, kontinuirano javno objavljuvao tekstove i video zapise koji obiluju izjavama koje potiču i šire mržnju kako prema migrantima tako i između konstitutivnih naroda, na koji način je izazvao uznemirenje kod većeg broja osoba, članova Mreže za izgradnju mira, Vijeća za štampu u Bosni i Hercegovini i drugih osoba koje su imale mogućnost da pročitaju sadržaj navedenih poruka objavljenih na portalu www.antimigrant.ba te reakciju Institucije ombudsmena/ombudsmana za ljudska prava Bosne i Hercegovine.

3. **NORMATIVNI OKVIR**

I. DOMAĆE PRAVO

KZ BiH propisuje krivično djelo izazivanje nacionalne, rasne i vjerske mržnje, razdora i netrpeljivosti u članu 145a, u grupi krivičnih djela protiv slobode i prava čovjeka i građanina.¹

U nastavku teksta dat je pregled ovog krivičnog djela po stavovima od 1. do 7, s posebnom analizom i pregledom prakse Suda BiH za osnovni oblik djela i posebne oblike iz člana 145a stav 6. KZ BiH i 145a stav 3. i 4. KZ BiH, uz navođenje šta je u predmetima pred Sudom BiH bila radnja izvršenja optuženih.

Razlika između osnovnog i kvalificiranih oblika prvenstveno se ogleda u načinu izvršenja, sredstvima koja se koriste, obimu posljedica ili posebnim okolnostima pod kojima je djelo učinjeno, zbog čega zakon predviđa strožije kažnjavanje za teže oblike izvršenja.

A. STAV (1) – OSNOVNI OBLIK – IZAZIVANJE ILI RASPIRIVANJE MRŽNJE

Odredba člana 145a stav 1. KZ BiH propisuje osnovni oblik krivičnog djela izazivanja mržnje na način da takvo krivično djelo čini onaj:

Ko javno izaziva ili raspiruje nacionalnu, rasnu ili vjersku mržnju, razdor ili netrpeljivost među konstitutivnim narodima i ostalima, kao i drugima koji žive ili borave u Bosni i Hercegovini, kaznit će se kaznom zatvora od tri mjeseca do tri godine.

Iz citirane odredbe vidljivo je da je inkriminirano ne samo izazivanje mržnje, koje podrazumijeva njeno uzrokovanje, nego i raspirivanje (rasplamsavanje) mržnje, koje podrazumijeva njeno razbuktavanje ili intenziviranje, ali i izazivanje i raspirivanje blažih oblika netolerancije – razdora i netrpeljivosti.

Radnja izvršenja djela sastoji se u javnom izazivanju ili javnom raspirivanju nacionalne, rasne ili vjerske mržnje, razdora ili netrpeljivosti. Po svom značenju „izazivanje“ podrazumijeva stvaranje ili podsticanje mržnje i netrpeljivosti tamo gdje ona ranije nije postojala ili nije bila izražena, dok „raspirivanje“ podrazumijeva pojačavanje već postojećih negativnih osjećanja ili sukoba među grupama. Djelo je dovršeno samim javnim iznošenjem takvog sadržaja, nije potrebno dokazati da je mržnja zaista nastupila.

Djelo je koncipirano kao djelo apstraktne opasnosti, što znači da je dovoljno da je radnja izvršenja, odnosno sama priroda i sadržaj u konkretnom slučaju poslanih poruka, njihov način slanja i kontekst, objektivno podoban da izazove ili raspiri nacionalnu, rasnu ili vjersku mržnju i netrpeljivost

Krivično djelo iz člana 145a stav 1. KZ BiH spada u grupu djela kojima se štiti društveni mir, ravnopravnost i međusobna tolerancija među narodima i građanima Bosne i Hercegovine. Zaštitni objekt ovog djela nisu samo individualna prava pojedinaca, nego i širi društveni odnosi zasnovani na međunacionalnom i međuvjerskom uvažavanju.

U predmetu D. S. i drugi, S 13 K 039045 22 Kž, vezano za radnju izvršenja iz stava 1. navodi se: Dovoljno je da je ponašanje, posmatrano objektivno i u konkretnom društvenom kontekstu, podobno da izazove ili intenzivira posljedicu (mržnju, neprijateljstvo ili osjećaj ugroženosti kod drugih grupa).²

¹ Krivični zakon Bosne i Hercegovine, Sl. gl. BiH 3/03, 32/03, 37/03, 54/04, 61/04, 30/05, 53/06, 55/06, 32/07, 8/10, 47/14, 22/15, 40/15, 35/18 i 46/21

² Ibid. par 42.

Formulacija zakonskog opisa – ko izaziva ili raspiruje – upotrijebljena je u nesvršenom glagolskom obliku, iz čega proizlazi da za postojanje djela nije potrebno da su mržnja, razdor ili netrpeljivost faktički nastupili.³ Krivično djelo je dovršeno već samim preduzimanjem radnje koja objektivno može da izazove ili raspiri mržnju ili netrpeljivost.⁴ Ove činjenice procjenjuju se u svakom konkretnom slučaju imajući u vidu sadržaj radnje, intenzitet i kontekst u kojem se dešava.

Sud je zaključio da su optuženi svojim ponašanjem, govorima, simbolima i pjesmama preduzimali radnje objektivno podobne da izazovu ili prodube postojeću nacionalnu i vjersku mržnju i netrpeljivost.⁵ Posebno je cijenjeno korištenje četničkih obilježja i ikonografije, obraćanje okupljenima terminima „braćo četnici“ i „četnički oficiri“, „predavanje raporta“ i vojna terminologija, pjesma „Spremite se spremte četnici“, te guslarska pjesma sa sadržajem „biće opet pakao i krvava Drina“, „evo idu četnici sa srpskih planina“, „ne boje se Alaha“.⁶

Sud je ocijenio da ovakav sadržaj ne predstavlja puko izražavanje mišljenja ili historijskog stava, nego govor koji veliča četnički pokret i ideologiju povezanu s teškim zločinima i nasiljem.

Radnju izvršenja optuženog u predmetu M. M., S 1 3 K 004796 11 K, činili su sastavljanje i predaja dopisa sa sadržajem da će „židovi pokrenuti Treći svjetski rat“, da žele „uništiti ljudski rod“, da su „u proteklih 100 godina ubili 160 miliona ljudi“, da stoje iza svih ratova, da njihov Talmud „navodi na zločine“ u portirnicu Akademije likovnih umjetnosti i studentsku službu.

Iz obrazloženja presude S. N., S1 2 K 047564 24 K, jasno je da se ovom inkriminacijom ne štiti samo subjektivni osjećaj povrijeđenosti određenog pojedinca, nego i društveni mir, međunacionalna tolerancija, ravnopravnost konstitutivnih naroda te stabilnost društvenih odnosa u Bosni i Hercegovini.

Prilikom razmatranja i donošenja odluke u svakom konkretnom predmetu sudije uvijek moraju imati u vidu činjenicu da Bosna i Hercegovina predstavlja društvo s izraženim historijskim iskustvom ratnih sukoba, etničkog nasilja i dubokih kolektivnih trauma, zbog čega javni govor koji demonizira ili vrijeđa određene etničke grupe ima naročito ozbiljan potencijal za izazivanje društvenih tenzija koji mogu dovesti i do ozbiljnijih međunacionalnih sukoba.

U predmetu protiv optuženog T. B., S1 2 K 035528 21 K, utvrđeno je da je sam način i sadržaj poruka kojim je optuženi putem društvenih mreža pozivao na politički teror i ubistvo Jevreja i političara te objavljivao i seriju slika i tekstualnih dokumenata kojim prijeti i potiče nasilje protiv Jevreja, homoseksualca, migranata, crnaca, Roma, Srba i Hrvata javno izazivao i raspirivao nacionalnu, rasnu i vjersku mržnju, razdor i netrpeljivost među konstitutivnim narodima i ostalima koji žive i borave u BiH.

U predmetu protiv optuženog O. K., S1 3 K 015904 14 Kps, sadržaj konkretne poruke predstavlja izrazito intenzivan i brutalan oblik govora mržnje koji daleko prelazi granice uvredljivog, neprimjerenog ili politički radikalnog govora. Upravo ključni dijelovi izjave „ubijaćemo, klačemo i nabijat na kolac sve srpsko što bude micalo“, „jedva čekam da srpsko dijete okrenem na ražnju“, „mi ćemo klat i ubijat srbe i srpsku djecu“ predstavljaju otvoreno zagovaranje nasilja prema pripadnicima jedne nacionalne grupe, uključujući i djecu, pa ovakav govor ima više karakteristika tipičnih za govor mržnje koji potpada pod član 145a KZ BiH, a što je Sud BiH imao u vidu prilikom prihvatanja kaznenog naloga Tužilaštva BiH u konkretnom predmetu, kako slijedi:

Prije svega, meta govora nisu pojedinci, niti konkretna ponašanja određenih osoba, nego čitava nacionalna grupa, čime se odgovornost i neprijateljstvo prenose na cijeli kolektiv, bez bilo kakve individualizacije. Takva kolektivizacija predstavlja jedno od osnovnih obilježja govora mržnje, jer određenu grupu definira kao homogenu i legitimnu metu potencijalnog nasilja i neprijateljstva.

³ Ibid par. 14.

⁴ Ibid par 17. Vidi paragraph 38. Presuda trećestepenog vijeća broj S1 3 K 039045 22 Kžk od 15.12.2022 godine

⁵ Vidi paragraph 38. Presuda trećestepenog vijeća broj S1 3 K 039045 22 Kžk od 15.12.2022. godine

⁶ Ibid par 59

Nadalje, izrazi poput „sve srpsko što bude micalo“ i „okrenuti dijete na ražnju“ predstavljaju ekstreman oblik dehumanizacije pripadnika jedne nacionalne zajednice, što je posebno opasno jer pripadnike određene grupe prikazuje kao bića lišena ljudskog dostojanstva i moralne vrijednosti, čime se stvara psihološka osnova za opravdavanje nasilja nad njima. U konkretnom predmetu, posebno zabrinjavajuća činjenica je da sporni sadržaj uključuje i djecu kao metu nasilja, čime govor dobija dodatni stepen brutalnosti i društvene opasnosti.

Dodatno, sporni sadržaj ne predstavlja samo izražavanje neprijateljstva, nego i otvorenu glorifikaciju nasilja, jer upotreba izraza „klačemo“ i „nabijat na kolac“ pokazuje ne samo prihvatanje nasilja nego i svojevrsno zadovoljstvo i iščekivanje nasilnog obračuna s pripadnicima određene etničke grupe, te u javnom prostoru predstavlja nasilje kao legitimno, opravdano i, u konačnici, poželjno sredstvo rješavanje međunacionalnih odnosa u Bosni i Hercegovini.

Posmatrano objektivno u društvenom kontekstu Bosne i Hercegovine, ovakav sadržaj nesumnjivo ima sposobnost da izazove osjećaje straha i neprijateljstva, produbi međunacionalne tenzije, pojača stereotipe i antagonizme, te podstakne atmosferu netrpeljivosti prema jednoj etničkoj grupi, u konkretnom slučaju, pripadnicima srpske nacionalnosti.

Posebna vrijednost prvostepene i drugostepene presude u [predmetu protiv S. N., S1 2 K 047564 24 K, S1 2 K 047564 24 Kž](#), između ostalog, ogleda se u insistiranju na društvenom i historijskom kontekstu spornih izjava s obzirom na to da Sud BiH ne posmatra komentare optuženog izolirano kao puku vulgarnost ili neprimjeren komentar objavljen na internetu, nego ga direktno dovodi s historijskim kontekstom, kao i trenutnom situacijom u Bosni i Hercegovini, odnosno u konkretnom slučaju s obilježavanjem godišnjice ubistva osmero djece u Vitezu počinjenim 1993. godine, kolektivnim traumama i međunacionalnim odnosima u Bosni i Hercegovini.

Upravo kroz izjave optuženog kao što su „da smo bogdom više pobili“ i „j...m vam djecu mrtvu“ Sud cijeni da iste dobijaju znatno ozbiljniji karakter od obične uvrede ili psovke s obzirom na to da time direktno relativiziraju i opravdavaju nasilje, vrijeđaju kolektivno dostojanstvo žrtava i u konačnici objektivno podstiču međunacionalnu netrpeljivost.

Dodatno, vrlo je značajno napomenuti što apelaciono vijeće odbacuje pokušaj odbrane osuđenog da se sporni komentari opravdaju širim političkim i društvenim kontekstom, odnosno reakcijama na slične izjave Darija Kordića, pravosnažno osuđenog za ratne zločine, kao pojedinca. Drugostepeni sud tu zauzima veoma važan principijelan stav, odnosno da „zakon ne poznaje reciprocitet u zlu, što znači da govor mržnje i uvrede ostaju neprihvatljivi bez obzira na motive“, čime se jasno potvrđuje neprihvatljivost kolektivne odgovornosti, iz čega proizlazi nedvosmislen zaključak da se ponašanje pojedinca ne može pripisivati cijelom jednom narodu, zaključujući da odgovor na govor mržnje ne smije niti može biti novi govor mržnje.

Ovakav stav je naročito važan za bosanskohercegovački društveni kontekst, u kojem se govor mržnje često pokušava opravdati ratnim traumama, prethodnim zločinima, političkim provokacijama ili generalno ponašanjem pripadnika druge etničke zajednice.

Jedno od centralnih pitanja u ovom predmetu, a koje je odbrana optuženog osporavala, odnosilo se na značenje upotrijebljenih izraza „ustaše“ i „škutori“, ističući da se ne radi o nazivima konstitutivnih naroda, pa samim tim ni o govoru usmjerenom protiv grupa zaštićenih članom 145a KZ BiH. Međutim, apelaciono vijeće odbacuje takav formalistički pristup i zauzima stav da se navedeni termini u stvarnom društvenom kontekstu koriste kao pogrdni izrazi za pripadnike hrvatskog naroda, naglašavajući da je „općepoznato da se izrazi ‘ustaša’ i ‘škutor’ često u negativnom kontekstu koriste kao pogrdni termini za Hrvate.“

Takvim pristupom Sud BiH pravilno procjenjuje govor mržnje prema njegovom stvarnom značenju, društvenoj percepciji, historijskom kontekstu i efektu koji proizvodi prema određenoj grupi.

Nadalje, izrazi poput „da smo bogdom više pobili“ i „j...m vam djecu mrtvu“ predstavljaju ekstreman oblik dehumanizacije pripadnika jedne nacionalne zajednice, što je posebno opasno jer pripadnike određene grupe prikazuje kao bića lišena ljudskog dostojanstva i moralne vrijednosti, čime se stvara psihološka osnova za opravdavanje nasilja nad njima. U konkretnom predmetu posebno zabrinjavajuća činjenica je što su meta spornih komentara bila djeca stradala u ratnom kontekstu, odnosno simbol civilnog stradanja jedne zajednice. Upravo zbog toga ovakav govor dobija dodatni stepen društvene opasnosti i moralne težine.

U predmetu protiv M. M., S 1 3 K 004796 11 K, ključni dijelovi konkretnog dopisa koji čine radnju izvršenja ovog krivičnog djela opisani su kao pisane izjave da će „židovi pokrenuti Treći svjetski rat“, da žele „uništiti ljudski rod“, da su „u proteklih 100 godina ubili 160 miliona ljudi“, da stoje iza svih ratova, da njihov Talmud „navodi na zločine“.

Posmatrano u kontekstu posljedica napisanih izjava, one per se predstavljaju izazivanje mržnje upravo zato što dovode do generalizacije viđenja jednog cijelog naroda i religije jer im se pripisuje kolektivna krivica, zločinačka priroda, globalna zavjera te, kao takva, generalizacija nadilazi granice političkog ili historijskog mišljenja i prelazi u demonizaciju cijele grupe. Pored toga, generalni stav iznesen u dopisu predstavlja dehumanizaciju grupe i predstavlja ih kao prijetnju. Ključni izrazi u prilog toj tvrdnji ogledaju se u dijelovima dopisa kojima se tvrdi da određena grupa: želi uništiti čovječanstvo, izaziva ratove, planski manipulira svijetom... Ono što je direktna posljedica ovakvih generalnih izjava jest da one objektivno podstiču strah, neprijateljstvo i netrpeljivost prema grupi te društvenu stigmatizaciju.

U opisu ove radnje nalazimo također izjave koje povezuju vjeru sa zločinima, te se na taj način ne napada pojedinac, nego identitet vjerske zajednice, njena literatura i njena kolektivna pripadnost, što u suštini predstavlja klasičan primjer vjerske netrpeljivosti.

U konkretnom slučaju pojavljuje se i povezivanje vjere sa zločinima. Tvrdnja da „Talmud navodi na zločine“ predstavlja pripisivanje nasilja samoj religiji i njenim temeljnim učenjima.

Na taj način ne napada se pojedinac, nego identitet vjerske zajednice, njena literatura i kolektivna pripadnost. Ovakav opis predstavlja klasičan primjer vjerske netrpeljivosti.

U predmetu protiv F. A., S1 2 K 041128 21 K, Tužilaštvo je propustilo da Sudu, kao i optuženom, jasno naznači za što se tačno optužuje optuženi u 14 objavljenih članaka, sa oko 166 rečenica, izjava i tvrdnji u tekstovima da je počinio govor mržnje prema konstitutivnim bh. narodima i migrantima u Bosni i Hercegovini, odnosno da jasno i određeno identificira sporne izjave s aspekta izazivanja nacionalne i vjerske mržnje, te tako na iste ukaže Sudu kao predmet optuženja, dokazivanja i raspravljanja. Tužilaštvo provedenim dokazima nije dokazalo da bilo koja objavljena izjava koja se optuženom stavlja na teret sadrži govor mržnje prema bilo kojem bh. konstitutivnom narodu i migrantima, na nacionalnoj i vjerskoj osnovi. Dakle, iz izvedenih dokaza i cjelokupnog ponašanja optuženog Sud nije mogao izvesti zaključak da je isti postupao umišljajno i da je njegova krajnja namjera bila da svojim objavama na portalu www.antimigrant.ba izazove nacionalnu, rasnu i vjersku mržnju, razdor i netrpeljivost prema zaštićenim kategorijama. Sud je u konačnici zaključio da optuženi svojim radnjama nije ušao u „zonu inkriminacije“, odnosno da se u njegovim radnjama nisu ostvarila obilježja krivičnog djela koje mu je optužnim aktom stavljeno na teret. **Drugačija sudska odluka u ovom predmetu, u odnosu na oslobađanje za govor „prema bh. konstitutivnim narodima i migrantima u BiH na nacionalnoj i vjerskoj osnovi“, predstavljala bi nezakonito gušenje slobode izražavanja i pokušaj da se obeshrabre otvorene rasprave o pitanjima od javnog interesa, pa i one kontroverzne rasprave „koje vrijeđaju, šokiraju ili uznemiravaju državu ili bilo koji dio populacije“.**

Prije svega, potrebno je istaći da je prvostepeni sud našao da se Tužilaštvo u pravnom opisu optuženja, nakon činjeničnog dijela optužnice, pogrešno pozvalo na pojedine odredbe Zakona o zabrani diskriminacije i Kodeksa za štampu i online medije BiH, zanemarujući činjenicu da ovo krivično djelo

za koje se optuženi optužuje nije krivično djelo tzv. blanketnog karaktera, odnosno da se ovo krivično djelo ne dopunjuje dopunskim normama drugih propisa ili normama međunarodnih ugovora kao uvjeta kažnjavanja, što se jasno uočava iz teksta citirane odredbe člana 145a Krivičnog zakona BiH.

U prvostepenoj presudi navodi se da krivičnim zakonima nisu propisani načini ili sredstva izazivanja ili raspirivanja mržnje, razdora ili netrpeljivosti. Potom se ukazuje na to da se u literaturi navodi da se krivično djelo može izvršiti i podcjenjivanjem ili omalovažavanjem nekih vrijednosti određenog naroda, vrijeđanjem ili ismijavanjem neke njihove značajne ličnosti ili značajnog historijskog događaja. Također, u sudskoj praksi zauzeto je i stajalište da grubo vrijeđanje vjerskih ili nacionalnih osjećaja pripadnika jedne od vjerskih ili etničkih skupina koja tvori određenu zajednicu može predstavljati radnju učinjenja ovog krivičnog djela (presuda Apelacionog suda BDBiH, broj 96 0 K 006861 12 Kž od 28. 11. 2012).

Prvostepeno vijeće utvrdilo je da se izostavljanje određivanja i preciziranja u optužnom aktu ključnih sintagmi i ključnih izjava objavljenih tekstova kojima se čini inkriminirani govor mržnje, koji trebaju biti predmet optuženja, dokazivanja, raspravljanja i presuđenja, nije moglo nadomjestiti rezultatima dokaznog postupka kako bi se takvi upražnjeni dijelovi optuženja dopunili i tako definirali kao predmet optuženja, dokazivanja i raspravljanja budući da je takav pristup neophodan u slučaju optuženja za veći broj članaka koji, kako Tužilaštvo navodi, „obiluju“ izjavama koje sadrže govor mržnje, kao u ovom konkretnom predmetu.

Stoga je zbog izostavljanja određivanja i preciziranja u optužnom aktu sintagmi i izjava objavljenih tekstova kojima se čini inkriminirani govor mržnje za Sud prva obaveza bila ta da izvrši analizu svih izjava i elemenata u izjavama poput ključnih termina i rečeničnih sintagmi, odnosno svih tvrdnji u tekstovima 14 objavljenih članaka, pojedinačno i u kontekstu članka, kako u odnosu na konstitutivne bh. narode (Bošnjaci, Hrvati i Srbi) i između konstitutivnih bh. naroda tako i u odnosu na migrante u Bosni i Hercegovini, pojedinačno kao i u njihovoj međusobnoj vezi s konstitutivnim narodima, te dovodeći iste u zajednički kontekst u odnosu na nacionalne i vjerske konotacije kako bi identificiralo sporne izjave s aspekta tzv. govora mržnje, polazeći sa osnova optužne teze i optužne tvrdnje da je u pitanju inkriminirani govor nacionalne i vjerske mržnje.

Iako je Sud zapazio da određene izjave mogu biti sporne s aspekta indikatora i obrazaca govora mržnje, te se kao takve mogu identificirati kao problematične u kontekstu zaštite od govora mržnje – poput izjave „te horde migranata treba mlatiti svim sredstvima, treba ih tjerati poput bijesnih kerova, treba im staviti do znanja da među nama neće živjeti – jer ćemo ih mlatiti, tjerati, progoniti – sve dok ne nestanu sa naše zemlje“ – takve pojedinačne izjave na državnom nivou nisu predmet krivičnopravnog reguliranja niti krivičnopravne zaštite migranata kao posebne socijalne skupine.

Slijedom toga, ovakve radnje nisu propisane kao krivično djelo, zbog čega njihovi učinitelji ne mogu biti krivično procesuirani, niti se navedene izjave mogu staviti na teret optuženom u konkretnom predmetu.

Za sve ostale publicističke izjave i tvrdnje Sud je zaključio da su se u odnosu na bh. narode, migrante i vjeru kretale u okviru dozvoljenog publicističkog i političkog diskursa i narativa, zaštićenog slobodom govora iz člana II/3. (h) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 10. Evropske konvencije. Sud je našao, na osnovu teorije i prakse Evropskog suda, da ove izjave, ideje i tvrdnje iznesene u predmetnim člancima, dakle i one „koje vrijeđaju, šokiraju ili uznemiravaju državu ili bilo koji dio populacije su dozvoljene, u okviru dozvoljene slobode govora „zbog zahtjeva pluralizma, tolerancije i slobodoumlja bez kojih nema demokratskog društva“.

B. STAV (2) – PODSTICANJE NA NASILJE ILI MRŽNJU

Ko javno podstrekne na nasilje ili mržnju usmjerenu protiv grupe osoba ili člana grupe određene s obzirom na rasu, boju kože, vjeroispovijest, porijeklo ili nacionalnu ili etničku pripadnost, ako takvo ponašanje ne predstavlja krivično djelo iz stava 1. ovog člana, kaznit će se kaznom od tri mjeseca do tri godine.

Radnju učinjenja ovog krivičnog djela ostvario je onaj ko podstrekne na nasilje ili mržnju usmjerenu protiv grupe osoba ili člana grupe zbog njihovih karakteristika. U nedostatku posebnog zakonom određenog značenja izraza „podstrekne“ ima se primijeniti opće značenje tog izraza tako da radnju učinjenja ovog krivičnog djela čini onaj ko podstakne, pobudi ili nagovori na nasilje ili mržnju.⁷ Podsticanje se može učiniti verbalno (usmeno ili pismeno), slikama, simbolima, pokretima.⁸ Gramatičko i jezičko tumačenje ove norme dovodi do zaključka da će ovo krivično djelo postojati samo ako je učinitelj podstreknuo na nasilje ili mržnju usmjerenu protiv grupe osoba s određenim karakteristikama ili člana takve grupe. Pritom, ni u ovom slučaju za postojanje krivičnog djela ne traži se da je došlo do manifestacije nasilja ili mržnje. Pojam „javno“ ima se shvatiti na isti način kao kod osnovnih oblika krivičnih djela izazivanja nacionalne (narodnosne), rasne ili vjerske mržnje, razdora ili netrpeljivosti.

Određeni cilj ili namjera učinitelja nisu propisani kao posebni zakonski elemenat krivičnog djela iz člana 145a stav 2. KZ BiH. Za postojanje ovog krivičnog djela dovoljan je, stoga, i eventualni umišljaj. Dio zakonske dispozicije „usmjerenu protiv grupe osoba ili člana grupe određene s obzirom na rasu, boju kože, vjeroispovijest, porijeklo, nacionalnu i etničku pripadnost“ odnosi se na sadržaj ili metu nasilja ili mržnje na koje je podstreknuo, a ne na cilj radnje učinjenja.

U dosadašnjoj sudskoj praksi Suda BiH nema predmeta s ovom pravnom kvalifikacijom.

C. STAV (3) – NEGIRANJE I OPRAVDAVANJE ZLOČINA

Ko javno odobri, porekne, grubo umanji ili pokuša opravdati zločin genocida, zločin protiv čovječnosti ili ratni zločin utvrđen pravosnažnom presudom u skladu s Poveljom Međunarodnog vojnog suda pridruženom uz Londonski sporazum od 8. augusta 1945. ili Međunarodnog krivičnog suda za bivšu Jugoslaviju ili Međunarodnog krivičnog suda ili suda u Bosni i Hercegovini, a usmjereno je protiv grupe osoba ili člana grupe određene s obzirom na rasu, boju kože, vjeroispovijest, porijeklo ili nacionalnu ili etničku pripadnost, i to na način koji bi mogao potaknuti na nasilje ili mržnju usmjerenu protiv takve grupe osoba ili člana takve grupe, kaznit će se kaznom zatvora od šest mjeseci do pet godina.

Time je u KZ BiH izvršena kriminalizacija javnog odobravanja i negiranja zločina genocida, zločina protiv čovječnosti i ratnog zločina, ali samo pod uvjetima propisanim u toj odredbi.

Alternativno određene radnje učinjenja krivičnog djela iz člana 145a stav 3. KZ BiH su odobrenje, poricanje, grubo umanjenje ili pokušaj opravdanja navedenih zločina. U nedostatku zakonom određenog značenja upotrijebljenih izraza, oni se imaju shvatiti u skladu s njihovim općim značenjem. Odobrenje zločina predstavlja slaganje ili saglašavanje sa zločinom, njegovu ocjenu valjanim.⁹ Poricanje zločina

⁷ Matica srpska, Rečnik srpskohrvatskog književnog jezika, Knjiga četvrta, O-P, Novi Sad, 1971., str. 583; Krivična djela iz mržnje i krivična djela izazivanja mržnje Komentar relevantnih zakonskih odredaba, Dr.sci Ljiljana Filipović, str.56;

⁸ Krivična djela iz mržnje i krivična djela izazivanja mržnje Komentar relevantnih zakonskih odredaba, Dr.sci Ljiljana Filipović, str.56;

⁹ Matica srpska, Rečnik srpskohrvatskog književnog jezika, Knjiga četvrta, O-P, Novi Sad, 1971., str. 55. Krivična djela iz mržnje i krivična djela izazivanja mržnje Komentar relevantnih zakonskih odredaba, Dr.sci Ljiljana Filipović, str.59;

je njegovo negiranje, nijekanje, opovrgavanje.¹⁰ Grubo umanjivanje zločina je smanjivanje u značajnoj mjeri njegovih razmjera, a pokušaj opravdavanja zločina je davanje razloga kojima se zločin nastoji opravdati, pokušaj apologije zločina. Međutim, u zakonskoj dispoziciji su sve te radnje određene svršenim glagolskim oblikom („odobri, porekne, grubo umani ili pokuša opravdati“), pa, kada je riječ o samoj radnji učinjenja, krivično djelo može postojati i nakon jednokratnog preduzimanja neke od tih radnji. Da bi ove djelatnosti mogle biti radnje učinjenja ovog krivičnog djela, moraju biti preduzete javno.¹¹

U predmetu V. P. Sud navodi da krivično djelo iz stava 3. ovog člana jest krivično djelo ugrožavanja, posljedica ne mora nastupiti, niti biti obuhvaćena umišljajem – dovoljno je da postoji opasnost da radnja može dovesti do mržnje/nasilja.

Prema nalazima prvostepene presude u predmetu V. P., vezano za krivično djelo iz člana 145a stav 3. KZ BiH, javno poricanje, opravdavanje ili umanjivanje zločina, ovo je krivično djelo apstraktne ugrožavajuće prirode, jer Zakon propisuje izvršenje „na način koji bi mogao potaknuti na nasilje ili mržnju“ – dakle nije nužno da nasilje ili mržnja stvarno nastupe, već da postoji opasnost od toga. Ta opasnost ne mora biti konkretna (npr. tučnjava, napad), već potencijalna i društveno opasna. Posljedica nije konstitutivni element djela, već dovoljna prijetnja njenim nastupanjem. Umišljaj je potreban samo za samu radnju i svjesnost da može izazvati mržnju, ali ne mora obuhvatiti stvarni nastup posljedice jer ona nije uvjet postojanja krivičnog djela. Ovo je krivično djelo ugrožavanja. Posljedica ne mora nastupiti, niti biti obuhvaćena umišljajem.

(a) negiranje genocida

U odnosu na drugu tačku presude u predmetu V. P. prvostepeni sud je utvrdio da korištenje termina „Dan oslobođenja Srebrenice“ za datum 11. jul, kada je započet genocid nad bošnjačkim narodom na području Srebrenice, predstavlja simboličku rehabilitaciju zločina i zločinaca, poruku kojom se genocid slavodobitno poriče, istovremeno veliča. Takve poruke proizvode konkretne društvene posljedice: normalizaciju nasilja, produbljivanje etničkih podjela i obesmišljavanje pravosnažno utvrđenih činjenica. U ovom slučaju, poruke koje su javno postavljene na teritoriji Bratunca, u neposrednoj blizini Srebrenice, imaju višestruku težinu.

Prvo, geografska blizina i historijska simbolika prostora dodatno pojačavaju štetnost poruka. Opština Bratunac ne samo da graniči sa Srebrenicom, već je bila dio šire zone dejstava jedinica koje su učestvovala u događajima jula 1995. godine. Upravo zato javno isticanje spornih poruka na ovom prostoru ima snažnu simboličku i provokativnu poruku.

Drugo, vrijeme 11. juli je precizno odabrano da koincidira s danom komemoracije žrtava genocida. Taj datum u Bosni i Hercegovini, ali i u međunarodnoj zajednici, ima posebno značenje kao dan sjećanja, poštovanja i uvažavanja prema žrtvama zločina genocida. Upravo zbog toga isticanje poruka poput „11. JUL – DAN OSLOBOĐENJA SREBRENICE“ na taj datum ne može se tumačiti neutralno, već kao **namjerna negatorska poruka.**

I treće, sadržaj poruka je nesumnjivo usmjeren protiv istine potvrđene pred Međunarodnim sudom pravde i Međunarodnim krivičnim sudom za bivšu Jugoslaviju.

Također, i po nalazima Apelacionog vijeća **isticanje plakata sa sadržajem „11. JUL DAN OSLOBOĐENJA SREBRENICE; HVALA VOJSCI REPUBLIKE SRPSKE“ predstavlja oblik odobravanja, umanjivanja ili opravdavanja zločina genocida, naročito kada se čini u javnom**

¹⁰ Krivična djela iz mržnje i krivična djela izazivanja mržnje Komentar relevantnih zakonskih odredaba, Dr.sci Ljiljana Filipović, str.59;

¹¹ Krivična djela iz mržnje i krivična djela izazivanja mržnje Komentar relevantnih zakonskih odredaba, Dr.sci Ljiljana Filipović, str.59;

prostoru i u kontekstu obilježavanja događaja koji su u vezi s tim zločinima. U konkretnom slučaju, iako se formalno govori o „oslobođenju grada“, nesporno je da se istovremeno promovira počinjeni zločin. Takvo ponašanje, u društvenom i historijskom kontekstu poznatih događaja, objektivno ima za cilj afirmaciju i opravdavanje zločina genocida, čime prelazi granicu legitimnog izražavanja i postaje oblik odobravanja zločina.

U konkretnom slučaju, predmetni plakat se ne može posmatrati izolirano, već u svjetlu činjenice da je „oslobođenje grada“ koje se slavi ostvareno u okviru vojnih operacija za koje su određena lica pravosnažno osuđena za ratne zločine. Zahvaljivanjem „vojsci“ u tom kontekstu objektivno podrazumijeva i slanje poruke koja ima efekt opravdavanja i veličanja tih zločina.

Pored toga, plakat je objavljen upravo u periodu kada se obilježava stradanje bošnjačkog stanovništva na tom području, što dodatno pojačava uvredljivost i neprimjerenost poruke. Takav čin i po ocjeni ovog vijeća ne može se tumačiti kao neutralno prisjećanje na događaj, već doprinosi stvaranju atmosfere opravdanja i glorifikacije ratnih zločina.

Dakle, i prvostepeno i Apelaciono vijeće Suda Bosne i Hercegovine ovu tačku presude zasnivaju na stavu da termin „Dan oslobođenja Srebrenice“ za 11. juli, u konkretnom prostoru i vremenu, ne predstavlja politički narativ, nego krivičnopravno relevantnu poruku kojom se istovremeno poriče, umanjuje i opravdava genocid utvrđen presudama međunarodnih sudova, uključujući Međunarodni krivični sud za bivšu Jugoslaviju i Međunarodni sud pravde. Obje presude polaze od toga da se značenje poruke ne cijeni izolirano kroz riječi „oslobođenje grada“, već kroz geografski kontekst Bratunca kao neposrednog prostora stradanja, simboliku datuma 11. jula kao dana komemoracije žrtava, te sadržaj zahvaljivanja „Vojsci Republike Srpske“, što u zbiru, po njihovoj ocjeni, objektivno predstavlja afirmaciju vojne operacije u okviru koje je počinjen genocid i time prelazi granicu dopuštenog izražavanja mišljenja, postajući oblik odobravanja i veličanja zločina koji je podoban da produbi etničke podjele i izazove netrpeljivost u lokalnoj zajednici.

D. KVALIFICIRANI OBLICI KRIVIČNIH DJELA IZ STAVOVA 1. DO 3. (STAVOVI 4. DO 7.)

(i) Stav (4) – distribucija materijala

Ko krivično djelo iz stavova 1. do 3. ovog člana izvrši tako da javnosti učini dostupnim ili joj distribuira letke, slike ili drugi materijal, kaznit će se kaznom zatvora od najmanje jedne godine.

KZ BiH propisana je znatno teža kazna za učinitelja krivičnih djela iz stava 1-3. tog člana ako su ona izvršena učinjenjem javnosti dostupnim ili distribuiranjem javnosti letaka, slika ili drugog materijala. Naime, za krivična djela iz stavova 1. i 2. člana 145a KZ BiH propisana je kazna zatvora od tri mjeseca do tri godine, a za krivično djelo iz stava 3. KZ BiH kazna zatvora od šest mjeseci do pet godina, dok je za krivično djelo iz stava 4. KZ BiH propisana kazna zatvora od najmanje jedne godine (što znači, kazna zatvora od jedne do dvadeset godina). To bi ukazivalo na to da donositelj zakona krivično djelo iz stava 4. člana 145a KZ BiH smatra kvalificiranim oblikom krivičnih djela iz stavova 1. do 3. člana 145a KZ BiH.

U predmetu V. P. optuženi je za tačku 2. izreke presude osuđen za krivično djelo iz člana 145a stav 4. u vezi sa stavom 3. KZ BiH.

Budući da se nacionalna, rasna i vjerska mržnja, razdor i netrpeljivost mogu javno izazivati, osim verbalno (usmeno i pismeno) i raznim drugim oblicima izražavanja (kao i javno podstrekavanje na nasilje ili mržnju te javno odobravanje, poricanje, grubo umanjivanje ili pokušaj opravdanja zločina genocida, zločina protiv čovječnosti ili ratnog zločina): slikama, pokretima, simbolima, postavlja se pitanje razgraničenja krivičnih djela iz stavova 1. do 3. člana 145a KZ BiH i onog iz stava 4. člana

145a KZ BiH, kada je učinitelj radnju učinjenja preduzeo učinjenjem javnosti dostupnim ili javnim distribuiranjem letaka, slika ili drugog materijala.

Osnova za posebnu kriminalizaciju javnog izazivanja i raspirivanja nacionalne, rasne i vjerske mržnje, odnosno javnog izazivanja i podsticanja nasilja ili mržnje činjenjem javnosti dostupnim letaka, slika ili drugog materijala obično se nalazi u namjeri kriminaliziranja učinjenja javnosti dostupnim materijala kojima se poziva na nasilje ili mržnju prema određenoj osobi ili grupi osoba zbog određene njihove karakteristike u slučajevima kada učinitelj nije autor tog materijala.

U takvom slučaju, onaj ko učini javnosti dostupnim takav materijal bit će kriv ako je njegovim umišljajem bila obuhvaćena sadržina letka, slike ili drugog materijala te ako je bio svjestan da je činjenje javnosti dostupnim tog materijala pogodno da izazove nasilje ili mržnju prema određenoj grupi ili članu te grupe. U predmetu V. P. prvostepeni Sud je našao da pravna kvalifikacija iz optužnice nije pravno održiva jer se optuženi ne može teretiti istovremeno za stav 3. kao osnovni oblik i stav 4. kao kvalificirani oblik istog krivičnog djela. Drugim riječima, stav 4. sadrži kvalifikatorne okolnosti koje se nadovezuju na biće krivičnog djela iz stava 3, te čine njegov teži, kvalificirani oblik. Shodno tome, optuženi se za jednu krivičnopravnu radnju može teretiti ili za osnovni oblik (stav 3) ili za kvalificirani oblik (stav 4. u vezi sa stavom 3), ali ne istovremeno za oba, kako je to optužnicom bilo navedeno.¹² U konkretnom slučaju optuženi je izrekom presude oglašen krivim za kvalificirani oblik opisan u stavu 4, pa mu je u skladu s tim i kazna odmjerena po stavu 4. člana 145a KZ BiH.

(ii) Stav (5) – prijeteci način

Ako je krivično djelo iz stavova 1. do 3. ovog člana učinjeno na način kojim se može poremetiti javni red i mir ili je prijeteci, zlostavljajuće ili uvredljivo, učinilac će se kazniti kaznom zatvora od najmanje tri godine.

Ovako koncipiran kvalificirani oblik iz stava 5. člana 145a KZ BiH upućuje na zaključak da za njegovo postojanje nije nužno da je krivično djelo iz stavova 1. do 3. zaista i dovelo do poremećaja javnog reda i mira. Dovoljno je da su ta krivična djela učinjena na način kojim se može poremetiti javni red i mir. Uz ostvarenje zakonskih obilježja krivičnog djela iz stavova 1, 2. ili 3. člana 145a KZ BiH potrebno je, dakle, da je radnja učinjenja preduzeta na način koji je mogao poremetiti javni red i mir. Ako je riječ o oblicima krivičnih djela iz stavova 2. ili 3. člana 145a koji su sadržavali poziv na nasilje, potrebno je, ipak, dodatno utvrditi i da je poziv bio podoban da dovede do remećenja javnog reda i mira. Budući da je riječ o kvalificiranom obliku krivičnog djela kod kojeg je kvalifikatorna okolnost poseban način učinjenja krivičnog djela, za postojanje ovog kvalificiranog oblika potrebno je da je i takav način učinjenja bio obuhvaćen umišljajem učinitelja.

U dosadašnjoj sudskoj praksi Suda BiH nema predmeta s ovom pravnom kvalifikacijom.

(iii) Stav (6) – dodjela priznanja, nagrade, spomenice, bilo kakvog podsjetnika ili privilegije ili slično osobi osuđenoj pravosnažnom presudom

Ko dodijeli priznanje, nagradu, spomenicu, bilo kakav podsjetnik ili bilo kakvu privilegiju ili slično osobi osuđenoj pravosnažnom presudom za genocid, zločin protiv čovječnosti ili ratni zločin, ili imenuje javni objekt kao što je ulica, trg, park, most, institucija, ustanova, općina ili grad, naselje i naseljeno mjesto, ili slično, ili registira naziv po ili prema osobi osuđenoj pravosnažnom presudom za genocid, zločin protiv čovječnosti ili ratni zločin, ili na bilo koji način veliča osobu osuđenu pravosnažnom presudom za genocid, zločin protiv čovječnosti ili ratni zločin, kaznit će se kaznom zatvora od najmanje tri godine.

¹² Čime je počinio krivično djelo izazivanje nacionalne, rasne i vjerske mržnje, razdora i netrpeljivosti iz člana 145a. stav 3. i stav 4. u vezi sa stavom 3. Krivičnog zakona Bosne i Hercegovine

Radnja učinjenja je veličanje osobe osuđene pravosnažnom presudom za genocid, zločin protiv čovječnosti ili ratni zločin. Veličanje je bilo koja radnja kojom se glorificira, slavi, hvali ili uzdiže takva osoba.¹³ U zakonskoj dispoziciji su kao oblici radnje učinjenja odnosno veličanja osobe osuđene pravosnažnom presudom za genocid, zločin protiv čovječnosti ili ratni zločin navedeni dodjeljivanje priznanja, nagrade, spomenice, bilo kakvog podsjetnika ili bilo kakve privilegije ili slično osobi osuđenoj pravosnažnom presudom za genocid, zločin protiv čovječnosti ili ratni zločin, ili imenovanje javnog objekta kao što je ulica, trg, park, most, institucija, ustanova, općina ili grad, naselje i naseljeno mjesto ili slično ili registriranje naziva po ili prema osobi osuđenoj pravosnažnom presudom za genocid. Ti oblici veličanja koji su u zakonskom opisu određeni kao moguće radnje učinjenja ovog krivičnog djela ne predstavljaju konačnu listu mogućih radnji učinjenja krivičnog djela. Naime, riječ je o zakonskoj dispoziciji koja sadrži tzv. generalnu klauzulu, tj. određenje da se ovo krivično djelo može učiniti bilo kojom drugom radnjom kojom se veliča takva osoba. Radi osiguranja minimalne pravne sigurnosti, pri određivanju neke druge radnje (osim onih izričito navedenih u zakonskom opisu krivičnog djela) kao radnje veličanja osobe osuđene pravosnažnom presudom za navedene zločine mora se voditi računa o prirodi radnji učinjenja koje su izričito navedene. Naime, izričito navedene radnje učinjenja ovog oblika krivičnog djela izazivanje nacionalne, rasne i vjerske mržnje, razdora i netrpeljivosti predstavljaju materijalne manifestacije veličanja takvih osoba. Stoga, bilo koje druge radnje veličanja (osim onih izričito navedenih) kao radnje učinjenja ovog krivičnog djela trebale bi da se sastoje u nekoj sličnoj manifestaciji veličanja. Ako se ima u vidu uobičajeno shvatanje govora mržnje, tj. da se može ispoljavati u različitim oblicima izražavanja, pa i u određenom ponašanju, onda bi za osudu za ovo krivično djelo (bez kršenja slobode izražavanja iz člana 10. EKLJP-a) bilo nužno da je takvo ograničenje slobode izražavanja bilo u cilju zaštite nekog od legitimnih ciljeva iz člana 10. stav 2. EKLJP-a (naprimjer, sprečavanje nereda ili zaštita prava i ugleda drugih) te da je ono nužno u demokratskom društvu.

U predmetu V. P. krivično djelo iz stava 6. ovog člana nije djelo ugrožavanja, već formalističko djelo – kažnjava se sama radnja (npr. veličanje zločinca), bez potrebe za posljedicom ili umišljajem na posljedicu. Ova odredba ima za cilj sankcionirati predstavljanje nekoga u pozitivnom svjetlu uprkos činjenici da je osuđen za teški zločin, odnosno javno ga prikazivati kao heroja, uzora, žrtvu nepravde ili umanjivati težinu njegovih djela.

Apelaciono vijeće nalazi da u konkretnom slučaju ova odredba ne narušava slobodu govora s obzirom na to da ta sloboda nije apsolutna, već je podložna ograničenjima koja su dozvoljena, ali moraju biti proporcionalna i opravdana. Evropski sud za ljudska prava je u više odluka¹⁴ (među kojima su i odluke na koje se pravilno pozvao prvostepeni sud) utvrdio da države imaju pravo ograničiti govor mržnje kako bi zaštitile društvo od podsticanja na nasilje, mržnju i netrpeljivost.

a. Veličanje ratnog zločinca

U konkretnom **predmetu V. P.** prvostepeni sud je prije svega utvrdio da se na transparentu nalazi lice pravosnažno osuđeno za krivično djelo genocida, zločina protiv čovječnosti, kršenje zakona i običaja ratovanja presudom Međunarodnog suda za krivično gonjenje lica odgovornih za teška kršenja međunarodnog humanitarnog prava počinjena na teritoriji bivše Jugoslavije od 1991. godine (Međunarodni krivični sud za bivšu Jugoslaviju – MKSJ), broj IT-09-92-T od 22. 11. 2017. godine, a koja presuda je potvrđena presudom Međunarodnog rezidualnog mehanizma za krivične sudove broj MICT-13-56-A od 8. 6. 2021. godine, a čega je prema nalazima presude optuženi bio svjestan imajući u vidu protek vremena od donošenja presude, široku dostupnost informacija o predmetnom postupku i njegovom okončanju pred međunarodnim sudom, njegovoj medijskoj i javnoj vidljivosti.

¹³ Dr.sci Ljiljana Filipović, Krivična djela iz mržnje i krivična djela izazivanja mržnje - komentar relevantnih zakonskih odredaba, str.69;

¹⁴ Garaudy protiv Francuske, Norwood protiv Ujedinjenog Kraljevstva, Perinçek protiv Švicarske

Dalje, prema nalazima prvostepene presude postavljanjem transparenta s likom bivšeg komandanta Vojske Republike Srpske, generala Ratka Mladića, uz lik Milorada Dodika, predsjednika Republike Srpske, te ispisanom porukom „SREĆAN ROĐENDAN, ŽIVI I ZDRAVI BILI“, veliča se, odnosno glorificira lice osuđeno za ratni zločin iako je odbrana tvrdila da se radilo isključivo o rođendanskoj čestitki.

Presuda zaključuje da postavljanje transparenta na kojem su, uz lik pravosnažno osuđenog ratnog zločinca Ratka Mladića, istaknuti i lik aktuelnog predsjednika Republike Srpske Milorada Dodika, nosi jasnu i nedvosmislenu poruku povezivanja državnog vrha entiteta s glorifikacijom genocida i ratnih zločina. Time se ne samo negira pravosnažno utvrđena činjenica genocida nad Bošnjacima u Srebrenici već se i institucionalno daje legitimitet licima osuđenim za najteža kršenja ljudskih prava i međunarodnog prava. Ovakav čin predstavlja svjesno širenje nacionalne, vjerske i rasne mržnje, razdora i netrpeljivosti, te ozbiljno ugrožava sigurnost, dostojanstvo i miran suživot svih građana, posebno povratnika bošnjačke nacionalnosti na području općina Bratunac i Srebrenica.

Odlučujući po izjavljenoj žalbi odbrane, vijeće Apelacionog odjeljenja također je utvrdilo da su radnjom čestitanja rođendana osuđenom licu na za ratne zločine ostvarena obilježja predmetnog djela s obzirom na to da se i takvim postupanjem veliča takvo lice. To posebno ako se ima u vidu da su inkriminirane radnje poduzete na javnom mjestu, dostupnom širem krugu osoba, kao i da je Bratunac mjesto mješovitog nacionalnog sastava stanovništva od kojeg su mnogi povratnici nakon ratnih dešavanja, među kojima su i lica koja su bila žrtve ratnih zločina. Imajući to u vidu, takvo čestitanje rođendana pravosnažno osuđenoj osobi, učinjeno na javnom mjestu i po ocjeni ovog vijeća predstavlja veličanje ratnog zločina, jer se na taj način izražava divljenje, odnosno njegova heroizacija. Također, činjenica da je sporni transparent brzo uklonjen i da ga nije vidio veliki broj ljudi nije od značaja s obzirom na to da je očigledno isti bio postavljen na mjesto s namjerom da bude dostupan širem krugu ljudi.

Dakle, i prvostepeno vijeće i vijeće Apelacionog odjeljenja polaze od istog pravnog stanovišta: da u smislu člana 145a stav 6. KZ BiH **sama javna čestitka rođendana uz isticanje lika osuđenog lica predstavlja radnju „veličanja“ pravosnažno osuđenog za genocid, bez potrebe za dodatnim hvalospjevima ili eksplicitnim porukama, jer takva radnja po svom objektivnom značenju izražava pozitivan odnos, divljenje i heroizaciju tog lica.** Oba vijeća dodatno naglašavaju da se krivičnopravni značaj ne cijeni izolirano kroz tekst poruke, već kroz kontekst javnog mjesta, osjetljivog lokalnog okruženja (Bratunac kao sredina s povratnicima i žrtvama ratnih zločina) i dostupnosti širem krugu ljudi, pri čemu nije relevantno koliko je osoba transparent stvarno vidjelo, već da je postavljen s namjerom da bude viđen, pa iz svega toga izvode zaključak da je takva radnja objektivno podobna da izazove nacionalnu i vjersku netrpeljivost, te da je učinilac morao biti svjestan takvog značenja svog postupanja.

(iv) Stav (7) – javni funkcioner

Učinitelj krivičnog djela može biti bilo koja osoba, a ako je učinitelj dužnosnik ili odgovorna osoba ili zaposlenik u instituciji vlasti ili bilo kojem organu koji se finansira putem javnog budžeta postojat će kvalificirani oblik ovog krivičnog djela propisan u članu 145a stav 7. KZ BiH.

E. RAZDOR, MRŽNJA I NETRPELJIVOST

U ovom dijelu dat ćemo prikaz i sudske prakse Suda BiH koja se odnosi na razdor, mržnju i netrpeljivost kao zakonskih elemenata krivičnog djela iz člana 145a stav 1. KZ BiH, kroz koje se prikazuju različiti oblici grupnog neprijateljstva. Ovi elementi vezani su za osnovni oblik iz člana 145a stav 1. iako se mržnja javlja i u stavovima 2. i 3, ali u formulaciji podstrekne/potakne na nasilje ili mržnju.

(i) Razdor

Razdor se, prema Tomiću, ima shvatiti kao teško stanje antagonizma ili suprotstavljenosti između pripadnika nacionalnih, rasnih ili vjerskih skupina, bez spremnosti na dijalog, uz latentnu opasnost da dođe do otvorenih sukoba (Tomić, Z., Krivično pravo II, Posebni dio, drugo izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Pravni fakultet Univerziteta u Sarajevu, Sarajevo, 2007, str. 57). U Komentaru KZ SFRJ razdor se definira kao podvojenost, izolacija i negiranje svake solidarnosti (Komentar Krivičnog zakona Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije, redakcija Srzentić, N., Savremena administracija, Beograd, 1978, str. 473).¹⁵ Kroz sudsku praksu Suda BiH, „razdor“ nije dodatno definiran.

(ii) Mržnja

Odredbom iz člana 145a KZ BiH kriminalizirano je izazivanje ili raspirivanje samo tri oblika mržnje: nacionalna, rasna ili vjerska, što dalje znači da se na osnovu ove odredbe ne može krivično sankcionirati izazivanje drugih oblika mržnje, odnosno mržnje koja ima druge osnove. Daljom interpretacijom odredbe zaključuje se da se ne mogu sankcionirati ni izazivanje svake nacionalne, rasne ili vjerske mržnje, razdori ili netrpeljivosti. Naime, KZ BiH sankcionira samo izazivanje ili raspirivanje nacionalne, rasne ili vjerske mržnje, razdora ili netrpeljivosti **među konstitutivnim narodima i ostalima, kao i drugima koji žive ili borave u BiH**. Ako se izazivanje nacionalne, rasne ili vjerske mržnje, razdora ili netrpeljivosti odnosi na one koji niti žive niti borave u BiH, pa čak ni kada je radnja učinjena preduzeta na teritoriji BiH, krivično sankcioniranje učinitelja se ne može provesti primjenom ove zakonske odredbe. Isto je propisano i odredbama u KZ FBiH i KZ BDBiH.

U predmetu F. A. se u tom pogledu navodi da u KZ BiH ne postoji definicija mržnje, niti međunarodno dogovorena definicija govora mržnje. Državno zakonodavstvo ne propisuje sve pojavne oblike govora mržnje. Izazivanje ili raspirivanje nacionalne, rasne ili vjerske mržnje ili netrpeljivosti može se izvršiti na različite načine i različitim sredstvima. Ono što je za nekoga govor mržnje, za drugoga je samo izražavanje vlastitog mišljenja. U konkretnom slučaju tumačenjem odredbe člana 145a stav 1. KZ BiH, prima facie je vidljivo da su krivičnopravni zaštitni objekti ovog krivičnog djela konstitutivni bh. narodi (Bošnjaci, Hrvati i Srbi) i ostali, kao i drugi koji žive ili borave u Bosni i Hercegovini, ali samo u odnosu na govor mržnje po nacionalnom, vjerskom ili rasnom osnovu. Dakle, ne može se krivično sankcionirati izazivanje drugih oblika mržnje, odnosno mržnje koja ima druge osnove. Štaviše, primjenom ove zakonske odredbe ne može se sankcionirati ni izazivanje svake nacionalne, rasne ili vjerske mržnje, razdora ili netrpeljivosti.

U prvostepenoj presudi se u tom pogledu navodi da ne postoji propis koji jasno definira gdje završava sloboda izražavanja i kada se izraženo počinje smatrati govorom mržnje. Iako postoje brojni zakoni koji štite i jamče slobodu izražavanja, i dalje nije usvojena univerzalna definicija govora mržnje, pa tako nije uspostavljena ni jasna granica između slobode izražavanja i govora mržnje, te je teško jasno razlučiti njezine granice, a granica je poprilično tanka. Veoma važnu ulogu pritom imaju i subjektivne percepcije slobode izražavanja i govora mržnje.

Propisi kojima se zabranjuje govor mržnje svoje utemeljenje imaju u odredbama međunarodnih akata kojima je regulirana zabrana diskriminacije. Međutim, sveprisutna je dilema kako pravilno odrediti pojam govora mržnje. U odgovoru na to pitanje se kao temelj uzimaju odredbe međunarodnih konvencija, stavovi sudova, te preporuke međunarodnih organizacija i tijela koja se bave borbom protiv rasizma i netolerancije.

Upravo su ograničavanje slobode izražavanja i sankcioniranje govora mržnje jedan od glavnih izazova u zaštiti slobode izražavanja u digitalnom okruženju. Govor mržnje se sve učestalije pojavljuje na internetu i širi razvojem društvenih mreža, te je zbog masovnosti, dosega i količine sadržaja koji nastaje u vrlo kratkom vremenu poseban izazov za regulaciju.

¹⁵ Dr. sci. Ljiljana Filipović, Krivična djela iz mržnje i krivična djela izazivanja mržnje Komentar relevantnih zakonskih odredaba, , str. 52

Kako se navodi u prvostepenoj presudi govor mržnje u pravnom sistemu u Bosni i Hercegovini inkriminiran je kroz niz odredaba u krivičnim zakonima, ali nijedna ne nosi naziv „govor mržnje“ niti pristupa tom pojmu cjelovito, nego propisuje kažnjivost samo nekih njegovih pojava oblika.

Sud nalazi da se mržnja manifestira spremnošću da se drugom nanese neko zlo, razdor se izražava u razdvojenosti, izolaciji i negiranju svake solidarnosti, dok je netrpeljivost osjećanje koje se izražava u odbojnom i netolerantnom stavu jedne nacionalne, rasne ili vjerske grupe osoba ili pripadnika takve grupe prema drugim nacionalnim, rasnim ili vjerskim grupama osoba i njihovim pripadnicima.

Dakle, izazivanje ili raspirivanje nacionalne, rasne ili vjerske mržnje ili netrpeljivosti može se izvršiti na različite načine i različitim sredstvima, pa se u tom smislu u prvostepenoj presudi navodi: govorom, natpisom i drugim radnjama, čime se utiče na to da se stvaraju ili jačaju određena osjećanja ili stav prema nekom narodu ili etničkoj zajednici. U smislu bića ovog krivičnog djela mržnja se shvata kao negativno osjećanje visokog intenziteta. Izazivanje podrazumijeva stvaranje mržnje ili netrpeljivosti po spomenutim osnovama u situaciji gdje takve pojave nisu postojale, dok je raspirivanje uvećavanje (produbljivanje, odnosno proširivanje) već postojeće mržnje, netolerancije i netrpeljivosti. Kada je riječ o netrpeljivosti, ona se u odnosu na mržnju shvata kao negativno osjećanje „blažeg“ intenziteta (tzv. predvorje osjećanja mržnje), koje također može prouzrokovati određena negativna ponašanja koja u krajnjoj liniji mogu doprinijeti izvršenju ovog krivičnog djela.

Shodno navedenom, **Sud zapaža kako je u praksi teško stvoriti model koji može bez problema i poteškoća automatski identificirati govor mržnje u tekstovima koji se objavljuju na internetu.**

Većina pristupa oslanja se na popise riječi, pristupe u obliku sintagmi i grupa riječi u „kombinaciji s ovisnostima riječi kako bi identificirali sintaktičke gramatičke odnose u rečenici“. Mnoge od ovih studija ističu poteškoće svojstvene takvom procesu, posebno problem odvajanja govora mržnje od drugih vrsta uvredljivog jezika, primjer: „važne su metode koje na neki način uzimaju u obzir kontekst riječi: naprimjer, rečenica ‘Pošalji ih sve kući’ ukazuje na prikriveni oblik govora mržnje: nijedna riječ kao takva ne ukazuje na mržnju, ali kombinacija riječi generira poziv na akciju, osobito kada se o njima raspravlja u kontekstu imigranata“.

Dakle, **većina pristupa oslanja se na popise riječi, pristupe u obliku sintagmi i grupa ključnih riječi koje su sporne s aspekta napada na zaštićene karakteristike.** Ustavni sud BiH je, s tim u vezi, u određenim predmetima koje je razmatrao naveo kako je cijenio vrstu izražavanja, sveukupni kontekst u kojem je preduzeta konkretna radnja učinjenja, ton i sadržaj izražavanja, kao i činjenicu kome je objava bila namijenjena.

Sud se u identificiranju spornog govora mržnje u 14 objavljenih članaka prema bh. konstitutivnim narodima i migrantima u Bosni i Hercegovini morao rukovoditi samo sa dvije zaštićene karakteristike, u skladu s pozitivnim odredbama člana 145a stav 1. Krivičnog zakona BiH: u odnosu na vjeru i nacionalnost, u okviru predmetnog optuženja, koji se imaju primijeniti s obzirom na vrijeme izvršenja djela.

Drugostepeno vijeće u svojoj presudi navodi da pravilno prvostepeni sud tumači odredbu člana 145a stav 1. KZ BiH, te da je prima facie vidljivo da su krivičnopravni zaštitni objekti ovog krivičnog djela konstitutivni bh. narodi (Bošnjaci, Hrvati i Srbi) i ostali, kao i drugi koji žive ili borave u Bosni i Hercegovini, ali samo u odnosu na govor mržnje po nacionalnoj, vjerskoj ili rasnoj osnovi. Dakle, ne može se krivično sankcionirati izazivanje drugih oblika mržnje, odnosno mržnje koja ima druge osnove. Štaviše, primjenom ove zakonske odredbe ne može se sankcionirati ni izazivanje svake nacionalne, rasne ili vjerske mržnje, razdora ili netrpeljivosti.

Također, drugostepeni sud navodi da je mržnja jedno od alternativno propisanih zakonskih obilježja krivičnog djela izazivanja nacionalne, rasne ili vjerske mržnje, razdora ili netrpeljivosti iz člana 145a KZ BiH, te ako radnja učinjenja nije pogodna da izazove ili raspiri nacionalnu, rasnu ili vjersku mržnju ili ukoliko umišljaj učinitelja nije obuhvatio izazivanje ili raspirivanje mržnjeneće postojati krivično djelo koje se sastoji u izazivanju ili raspirivanju mržnje. Stoga je drugostepeno vijeće podržalo stav prvostepenog suda **da govor mržnje ne mora nužno biti krivično djelo, pa zato govor mržnje nije isto što i krivično djelo počinjeno iz mržnje.**

Samo određeni oblici govora mržnje su zabranjeni krivičnim zakonima, dok se za ostale oblike treba osigurati odgovarajuća građanskopravna zaštita.

U predmetu M. M., s obzirom na to da se u konkretnom slučaju radilo o oslobađajućoj presudi, ovdje će biti važno napomenuti samo relevantne dijelove obrazloženja prvostepene i drugostepene presude, a iz kojih se vidi zašto sud nije prihvatio optuženje za navedenu radnju, te da je Tužilaštvo izvelo nalaz vještaka u cilju dokazivanja da li se radilo o mržnji.

Tužilaštvo je optužbu (o izazvanoj mržnji) dokazivalo nalazom i mišljenjem vještaka profesora socijalne psihologije i psihologije koja je analizirala izjavu M. M., kao i izjave svjedoka. Prilikom analize vještakinja je prije svega identificirala šta je to uopće govor mržnje i koliko poruke koje su poslate izjavom sadrže elemente govora mržnje. Također, i namjera da se takvim govorom nanese emocionalna šteta drugoj osobi, odnosno pripadajućoj grupi –vanjskoj skupini, te da li je takva poruka eksplicitno upućena određenoj skupini. Prvostepeni sud je između ostalog utvrdio da uopćene definicije mržnje i uopćenih stanja date od vještaka nisu doprinijele rasvjetljavanju odlučnih činjenica, odnosno dale objektivnu analizu ne samo govora već i ličnosti učinioca, što je trebala biti jedna od osnovnih dužnosti vještaka psihološke struke. Naime, upravo je procjena ličnosti u konkretnom slučaju bitna za utvrđivanje postojanja subjektivnog elementa ovog krivičnog djela, odnosno dala bi odgovor na pitanje šta je kanalisalo njegove misaone tokove prilikom davanja sporne izjave, na što se provedenim vještačenjem nije odgovorilo. Naprotiv, vještak se bavi pitanjem opisivanja emotivnih stanja, straha, bola, kao posljedica izjave M. M. kod lica koja su slušala izjavu, dajući pritom zaključak da takav govor optuženog predstavlja govor mržnje, što sud nije mogao sa sigurnošću utvrditi provedenim dokazima.

Dalje su saslušani svjedoci optužbe, između ostalih pripadnici oštećenih, koji su u svojim iskazima svjedočili i o ratnim dešavanjima i stradanjima od početka rata pa sve do kraja jula 1995. godine. Iskazi svjedoka u dijelu gdje opisuju dešavanja u ratnom periodu su općepoznati i nesporni za odbranu, te kao takvi potkrijepljeni presudama Međunarodnog krivičnog suda za bivšu Jugoslaviju. Sud je zaključio da su iskazi navedenih svjedoka, vezanih za saznanja o spornoj izjavi M. M., istiniti. Nesporno je da su svjedoci naveli da su nakon spomenute izjave osjetili ponovni bol, povrijeđenost i uzrujanost, međutim, uvažavajući njihovo emotivno stanje, sud nije mogao izvući zaključak da je navedenom izjavom optuženi produbio odnosno raspirio mržnju među konstitutivnim narodima u BiH, što bi u konkretnom slučaju bila posljedica krivičnog djela za koje se optuženi tereti i koju bi on htio, s obzirom na to da sudeći prema iskazima saslušanih svjedoka takve mržnje i nema.

Pored ovih dokaza, izvedeni su i dokazi odbrane – vještaci iz Centra za vještačenje i procjenjivanje „Zenit“ d.o.o. Banja Luka, a na okolnost procjene ličnosti i psihičkog stanja optuženog. U cijelosti je prihvaćen nalaz i mišljenje naprijed navedenih vještaka kao pouzdana osnova za utvrđenje pravno relevantnih činjenica. Sud je, u odnosu na postavljeni činjenični supstrat optužnice, utvrdio da opis inkriminirajućih radnji ne sadrži sve potrebne elemente krivičnog djela koje se optuženom stavljaju na teret. U optužnici nije navedeno da je umišljaj optuženog bio usmjeren na prouzrokovanje posljedice, a to je, po zakonskom određenju ovog krivičnog djela, izazivanje ili raspirivanje nacionalne, rasne i vjerske mržnje, razdora i netrpeljivosti, već se navodi da je izjava optuženog izazvala dodatnu bol i strah, te minimiziranje teškog zločina koji se zaista desio u Srebrenici.

Međutim, izazivanje dodatne boli i straha te minimiziranje teškog zločina ne predstavljaju posledicu ovog krivičnog djela, odnosno ne predstavljaju njegove bitne elemente, zbog čega su, po ocjeni Suda, u konkretnom slučaju, izostavljeni elementi koji čine obilježja ovog krivičnog djela, poistovjetivši iste s radnjom koja nije definirana zakonskim opisom djela.

S druge strane, u smislu iznesenih navoda, Sud je našao da postupanje odnosno izjava optuženog Mandića, koja se više može tumačiti kao neprimjeren govor, predstavlja slobodu izražavanja i iznošenja njegovog vrijednosnog suda, koji se zasniva na ličnim vrednovanjima neke spoznaje ili događaja, a u odnosu na dešavanja iz proteklog rata.

Drugostepeni sud potvrdio je prvostepenu presudu i Vijeće je cijenilo da se analiza namjere da se određenim govorom želi nanijeti emocionalna šteta drugoj osobi, odnosno pripadajućoj skupini, ne može izvršiti prostom analizom izgovorenog govora a da vještak nije izvršio vještačenje ličnosti optuženog, te ta vrsta vještačenja nije ni provedena.

Žalbom se u ovom kontekstu apostrofira žalbena osnova iz člana 298. tačka d) ZKP BiH, odnosno da je u pogledu predmeta optužbe pogrešno primijenjen materijalni zakon i da Tužilaštvo u izmijenjenoj optužnici nije opisalo nastanak ili postojanje „mržnje“ između dva konstitutivna naroda, niti je na te okolnosti izvodilo bilo kakve dokaze.

(iii) Netrpeljivost

U predmetu B. K. prema nalazima prvostepene presude kod ovakve vrste djela potrebno je utvrditi prirodu sukoba s obzirom na to da je potrebno utvrditi postojanje predrasude kao motiva za ponašanja koja mogu biti obuhvaćena jednim ili više alternativno postavljenih pojmova u zakonskoj dispoziciji predmetnog krivičnog djela.

Za postojanje krivičnog djela izazivanje nacionalne, rasne i vjerske mržnje, razdora i netrpeljivosti prema ocjeni prvostepenog suda **neophodno je postojanje predrasuda** kod samog učinitelja krivičnog djela prema određenoj nacionalnoj, vjerskoj ili rasnoj grupi, što predstavlja motiv za počinjenje djela (u konkretnom slučaju predrasuda i netrpeljivosti prema srpskom narodu kao konstitutivnom narodu koji živi u BiH). Navedena činjenica, osim što mora biti dokazana od optužbe, mora biti sadržana u činjeničnom opisu optužnog akta.

Dalje se konstatira da u konkretnom predmetu predrasuda ne samo da nije opisana u supstratu optužnice nego se iz provedenih dokaza i ne vidi da postoji, odnosno ne može se zaključiti da su optuženi imali bilo kakve predrasude kao motiv zbog kojih su izgovarali određene riječi, niti je tužilac u optužnici naveo okolnost. Kada se analizira priroda sukoba između optuženih i lica navedenih u optužnom aktu, evidentno je da ti sukobi imaju korijene u neriješenim imovinskim odnosima, a ne u nacionalnoj netrpeljivosti, što je bila naznake teza tužilaštva koje ukazuju na postojanje predrasude kao motiva za izvršenje krivičnog djela.

Suprotno tome, Apelaciono vijeće nalazi da tužilaštvo pravilno ukazuje na to da predrasuda nije definirana kao element krivičnog djela, te stoga i nije postojala obaveza tužioca da to dokazuje. Dakle, iako tužilaštvo osnovano ukazuje na manjkavost prvostepene presude u pogledu unošenja predrasude kao elementa krivičnog djela, to ipak nije dovelo u pitanje pravilnost presuđenja s obzirom na to da činjenični opis optužbe ne sadrži sve potrebne elemente krivičnog djela koje se stavlja optuženima na teret, ali ni nekog drugog krivičnog djela.

U ovom dijelu presude vidi se razlika u pravnom pristupu prvostepenog i drugostepenog vijeća u pogledu pojma predrasude kao motiva za izvršenje djela iz člana 145a KZ BiH.

Prvostepeno vijeće polazi od stanovišta da je kod ove vrste krivičnog djela potrebno utvrditi prirodu sukoba i dokazati da je ponašanje optuženih motivirano predrasudom prema određenoj nacionalnoj grupi. Sud smatra da takva predrasuda mora biti ne samo dokazana već i opisana u činjeničnom dijelu optužnice jer predstavlja motiv koji daje radnji karakter izazivanja nacionalne mržnje. Analizom dokaza, prvostepeni sud zaključuje da sukobi između optuženih i oštećenih imaju porijeklo u neriješenim imovinskim odnosima i komšijskim sporovima, a ne u nacionalnoj netrpeljivosti, te da iz provedenih dokaza ne proizlazi postojanje predrasude kao pokretača ponašanja.

Apelaciono vijeće, međutim, zauzima drugačiji, normativno precizniji stav: predrasuda nije zakonsko obilježje ovog krivičnog djela, pa tužilaštvo nije bilo dužno da je dokazuje niti da je unosi u činjenični opis optužnice. Time drugostepeni sud ukazuje na manjkavost pravnog rezoniranja prvostepenog suda u tom segmentu.

Ipak, ova razlika u pravnom shvatanju nije utjecala na konačan ishod postupka. Apelaciono vijeće potvrđuje oslobađajuću presudu iz drugog razloga: zato što činjenični opis optužnice ne sadrži druga, suštinska obilježja krivičnog djela (prije svega element javnosti i usmjerenost radnje prema široj društvenoj zajednici), pa opisano ponašanje ne ispunjava biće djela iz člana 145a, niti nekog drugog krivičnog djela.

II. MEĐUNARODNI STANDARDI

U ovom dijelu bit će obrađeni standardi propisani Evropskom konvencijom za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i Rabatskim planom djelovanja koji detaljno razmatraju odnos između slobode izražavanja i govora mržnje.

Evropska konvencija o ljudskim pravima i osnovnim slobodama – član 10 (sloboda izražavanja)

- 1.) Svako ima pravo na slobodu izražavanja. Ovo pravo obuhvaća slobodu vlastitog mišljenja, primanja i saopćavanja informacija i ideja bez miješanja javne vlasti i bez obzira na granice. Ovaj član ne sprečava države da zahtijevaju dozvole za rad radijskih, televizijskih i kinematografskih preduzeća.
- 2.) Pošto ostvarivanje ovih sloboda povlači za sobom dužnosti i odgovornosti, ono se može podvrgnuti formalnostima, uvjetima, ograničenjima ili kaznama propisanim zakonom i neophodnim u demokratskom društvu u interesu nacionalne sigurnosti, teritorijalnog integriteta ili javne sigurnosti, radi sprečavanja nereda ili kriminala, zaštite zdravlja ili morala, zaštite ugleda ili prava drugih, sprečavanja otkrivanja informacija dobivenih u povjerenju, ili radi očuvanja autoriteta i nepristrasnosti sudstva.

Međunarodni standardi u ovoj oblasti predviđaju zabranu podsticanja na mržnju, koje zahtijeva aktivno manifestno ponašanje usmjereno na javnu proizvodnju mržnje, što je znatno zahtjevniji standard od veoma rastegljivog koncepta izazivanja i raspirivanja mržnje predviđenog KZ BiH. Konačno, i u teoriji i u sudskoj praksi postoji saglasnost da se oblici mržnje mogu izazvati raznim oblicima izražavanja (govorom, slikama, crtežima, pokretima). Propisivanje izazivanja nacionalne, rasne i vjerske mržnje, razdora ili netrpeljivosti kao krivičnog djela predstavlja podvrgavanje ostvarivanja slobode izražavanja kaznama propisanim zakonom na koje se, između ostalog, odnosi odredba člana 10. stav 2. EKLJP-a koja se bavi ograničenjima slobode izražavanja. Da ne bi predstavljalo kršenje slobode izražavanja iz člana 10. stav 1. EKLJP-a, to zadiranje mora ne samo biti predviđeno zakonom nego i vršeno u legitimnom cilju i neophodno u demokratskom društvu.

Zakonitost miješanja uvijek mora ispunjavati dva kumulativna zahtjeva (predmet *Karastelev and Others v. Russia*):

- 1.) Miješanje mora imati temelj u relevantnom domaćem pravu: bilo kojem zakonu i načinu na koji su ga tumačili nadležni domaći sudovi.
- 2.) Zakon mora biti potrebne kvalitete: dostupan, jasan, predvidiv, zaštita od arbitrarnosti – U kontekstu govora mržnje, odredbe kaznenog prava moraju jasno i precizno definirati opseg djela kako bi se izbjegla situacija diskrecijskih ovlasti države, te stoga zloupotrebe, kod progona takvih djela (*Savva Terentyev v. Russia* § 85).

Taksativna lista legitimnih ciljeva miješanja pod članom 10. stav 2. je: interes državne sigurnosti, teritorijalna cjelovitosti, javni red i mir, sprečavanje nereda ili zločina, zaštita zdravlja ili morala, zaštita ugleda, zaštita prava drugih, sprečavanje odavanja povjerljivih informacija, očuvanje autoriteta i nepristrasnosti sudske vlasti. I svako miješanje ili ograničenje mora proći test proporcionalnosti da je „nužno u demokratskom društvu“.

Član 10. primjenjiv je ne samo na „informacije“ ili „ideje“ koje su povoljno prihvaćene ili se smatraju neuvredljivim ili neutralnim već i na one koje vrijeđaju, šokiraju ili uznemiravaju. To su zahtjevi pluralizma, tolerancije i otvorenosti bez kojih nema „demokratskog društva“.

Sve iznimke moraju se strogo tumačiti, a potreba za bilo kakvim ograničenjima mora biti uvjerljivo utvrđena – Značenje „nužnog“, prema članu 10. stavu 2, podrazumijeva postojanje „kritične društvene potrebe“. Domaće vlasti imaju određenu marginu slobodne procjene (margin of appreciation) kod ocjene postoji li takva potreba, ali to ide ruku pod ruku s nadzorom suda.

Međutim, ESLJP je ustanovio da član 10. ne štiti **inter alia**¹⁶:

- **Negiranje holokausta**¹⁷
- **Optuživanje homoseksualaca da u moralnom smislu razorno utječu na društvo i da su odgovorni za razvoj virusa HIV-a i side**¹⁸
- **Javnu odbranu ratnih zločina**¹⁹
- **Govore u kojima se svi muslimani povezuju sa napadima izvedenim 11. septembra**²⁰

Sloboda mišljenja je pravo na slobodu lične autonomije da se misli i vjeruje po vlastitom izboru koja je neodvojiva od slobode očitovanja, slobode izražavanja, prava da se javno demonstriraju svoje misli ili uvjerenja, te bi trebala uživati apsolutnu zaštitu u demokratskim državama s vladavinom zakona, kako je to naveo i Komitet ministara (Komitet ministara Vijeća Evrope): „sva ograničenja ovog prava smatraju se nespojivim s prirodom demokratskog društva“. Opći je stav da države ne smiju pokušavati da indoktriniraju svoje građane i ne treba im omogućiti da prave razliku između pojedinaca na osnovu posjedovanja nekog mišljenja: „štaviše, promoviranje jednostranih informacija od strane države može predstavljati tešku i neprihvatljivu prepreku za slobodu posjedovanja mišljenja“.

Sloboda mišljenja, izražavanja, te s tim u vezi govora i štampe, kao jedna od temeljnih ljudskih prava garantiraju se i štite međunarodnim propisima, poput Opće deklaracije o ljudskim pravima (1948), Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima (1976), Povelje o temeljnim pravima Evropske unije (2010), kao i Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava (1950).

Sloboda govora je pravo izražavanja vlastitih stajališta i razmišljanja pojedinca govorom bez straha da će ga neko u tom pokušati spriječiti ili zbog toga kazniti. Naziva se često i slobodom izražavanja, što je vrlo sličan pojam, ali širi jer se ne odnosi samo na govor.

Sloboda izražavanja, odnosno sloboda govora razumije se kao višeslojno pravo koje uključuje ne samo pravo izražavanja, ili širenja informacija i ideja, već i tri različita stanovišta: pravo na traženje informacija i ideja, pravo na primanje informacija i ideja, te pravo davanja informacija i ideja.

Sloboda štampe obuhvata pravo da se primaju informacije, pravo da se one prikupe i da se traže kroz sve moguće zakonske izvore, da se saopćavaju informacije i ideje građanima, ali Evropski sud također u okviru ove slobode vidi i pravo građana da budu adekvatno informirani, posebno o pitanjima od javnog interesa.

Uloga masovnih medija posebno je važna za funkcioniranje demokratije i za zaštitu ljudskih prava i sloboda. Evropski sud za ljudska prava naglasio je njihovu funkciju „psa čuvara demokracije“ u mnogim slučajevima: Ne samo da štampa ima zadatak širenja informacija i ideja: javnost isto tako ima pravo

¹⁶ Sloboda izražavanja i njen odnos sa pravom na poštovanje privatnog života i pravom na pravično suđenje;

Praksa Evropskog suda za ljudska prava, The AIRE CENTRE, 2017.godina, strana 17;

¹⁷ Garaudy v. France, predstavka br.65831/01, odluka od 24.juna 2003.godine;

¹⁸ Vejdeland and others v. Sweden, predstavka br.1813/07, presuda od 9.februara 2012.godine;

¹⁹ Lehideux and Isorni v. Franc, predstavka br. 24662/94, presuda od 23.deptembra 1998.godine; Leroy v. France predstavka br. 36109/03, presuda od 2.oktobra 2008.godine;

²⁰ Norwood v. The United Kingdom, predstavka br. 23131/03, DA (odluka o prihvatljivosti) od 16.novembra 2004.godine;

da ih primi. Kad bi bilo drukčije, štampa bi bila onemogućena u obavljanju svoje uloge „javnog psa čuvara“, i još: Sloboda štampe omogućuje javnosti najbolji način otkrivanja i stvaranja mišljenja o idejama i stavovima njihovih političkih vođa. Osobito važno je da pruža mogućnost političarima da se izjašnjavaju i komentiraju o temama koje zaokupljaju javno mnijenje; na taj način je svima omogućeno sudjelovanje u slobodnoj političkoj debati koja je u srži koncepta demokratskog društva. Francuski Conseil constitutionnel (Upravno vijeće) smatra da ovo pravo podjednako pripada onima koji pišu, uređuju i izdaju, ali i onima koji čitaju.

Iako član 10. Konvencije (EKLJP) ne spominje eksplicitno slobodu štampe, Sud je stvorio opsežnu sudsku praksu koja predstavlja skup principa i pravila kojima se štampi daje poseban status u uživanju sloboda garantiranih članom 10. Konvencije. Još jedan argument za poseban tretman slobode štampe jest i činjenica zabilježena u sudskoj praksi da su češće od drugih pojedinaca novinari žrtve državnih organa u oblasti kršenja prava na slobodu izražavanja.

Evropski sud (ESLJP) je prvi put naglasio ulogu štampe kao političkog čuvara u predmetu „Lingens“, u kojem je sud izrazio mišljenje da je stav domaćih sudova bio pogrešan pošto mišljenja (vrijednosni sudovi) ne mogu da se demonstriraju i ne mogu da se dokažu. Razmatrajući osnove za osuđujuću presudu novinaru, Sud je istakao značaj slobode štampe u političkoj debati: ...Ovi principi su od posebnog značaja kada je riječ o štampi. Iako štampa ne smije da pređe postavljene granice, između ostalog, zbog „zaštite ugleda drugih“, ipak je obaveza štampe da saopćava informacije i ideje o političkim pitanjima kao i o drugim pitanjima od javnog interesa. Ne samo da štampa ima zadatak da saopćava takve informacije i ideje već i građani imaju pravo da ih primaju...

U istoj presudi Sud je izrazio stav da sloboda štampe pruža građanima jedan od najboljih mehanizama da sagledaju ideje i stavove političkih lidera i oforme mišljenje o njima, a kao posljedica toga sloboda političke debate leži u samoj suštini koncepta demokratskog društva. Zbog toga Sud daje jaku zaštitu političkoj debati štampe po članu 10. Konvencije. Sud je dalje konstatirao da ne postoji garancija u njegovoj sudskoj praksi koja bi se mogla koristiti da se napravi razlika između političkih rasprava i rasprava o drugim pitanjima od javnog interesa. I na kraju, Sud je presudu okarakterizirao gušenje slobode izražavanja kao pokušaj da se obeshrabre otvorene rasprave o pitanjima od javnog interesa. Bez sumnje, Evropski sud određuje slobodi štampe jaku zaštitu kada se javno debatira o pitanjima od javnog interesa koja nisu politička.

Odredbe domaćih krivičnih zakona kojima su propisana krivična djela izazivanja nacionalne, rasne i vjerske mržnje, razdora ili netrpeljivosti „prošle“ su test miješanja u slobodu izražavanja od strane Ustavnog suda BiH, kao npr. u Odluci o dopustivosti i meritumu Ustavnog suda BiH broj AP-3430/16 od 19. 12. 2018, a u izvjesnom smislu i od ESLJP-a u odluci od 16. 1. 2018. u predmetu „Smajić protiv BiH“, u kojoj odluci se Evropski sud nije upuštao u ocjenu kvaliteta KZ BDBiH kojom je propisano odnosno krivično djelo, ali je konstatirao da je miješanje u aplikantovu slobodu izražavanja u konkretnom slučaju bilo propisano zakonom.

Stoga, ono što je specifično za ovu vrstu krivičnih djela, a što je posebno naglašeno u odlukama Ustavnog suda i ESLJP-a, jest obaveza redovnih sudova da pri oglašavanju optuženog krivim za krivično djelo izazivanja nacionalne, rasne i vjerske mržnje, razdora i netrpeljivosti učinjenog „govorom mržnje“ navedu i razloge zbog kojih nalaze da je takvo miješanje u slobodu izražavanja optuženog u skladu s članom 10. stav 2. EKLJP-a, i da stoga ne predstavlja kršenje te slobode. To dalje znači da su redovni sudovi pri oglašavanju optuženog krivim za krivično djelo izazivanje nacionalne, rasne i vjerske mržnje, razdora ili netrpeljivosti dužni razmotriti i utvrditi da li je takvo ograničenje slobode izražavanja u cilju zaštite nekog od legitimnih ciljeva koje ima u vidu odredba člana 10. stav 2. EKLJP-a²¹ i o tome navesti dovoljne i relevantne razloge u svojoj presudi.

²¹ Član 10 stav 2 EKLJP kao ciljeve radi čije zaštite se može zakonom predvidjeti ograničenja slobode izražavanja predviđa interese državne sigurnosti, teritorijalnu cjelovitost ili javni red i mir, sprečavanje nereda ili zločina, zaštita zdravlja ili morala, zaštita ugleda ili prava drugih, sprečavanja odavanja povjerljivih informacija ili očuvanja autoriteta i nepristrasnosti sudske vlasti.

Jedan od ključnih UN-ovih dokumenata koji razlaže problematiku i odnose slobode govora i govora mržnje prema Konvenciji jeste tzv. **Rabat plan** u kojem se navode određeni stepeni pojavnosti govora mržnje – „u smislu općih načela, trebalo bi napraviti jasnu razliku između tri vrste izraza: izraz koji predstavlja krivično djelo; izraz koji nije kazneno kažnjiv, ali može opravdati parničnu tužbu ili administrativne sankcije; izraz koji ne izaziva kaznene, građanske ili administrativne sankcije, ali ipak izaziva zabrinutost u pogledu tolerancije, uljudnosti i poštivanja prava drugih“. Također, u istom dokumentu se razlaže tzv. šestorazinski test, koji daje smjernice za prepoznavanje najtežih oblika govora mržnje koji podliježu kaznenim sankcijama:

– **Kontekst**: ... Analiza konteksta trebalo bi da izrečeno stavi u društveni i politički kontekst u trenutku izricanja i širenja.

– **Govornik**: Mora se uzeti u obzir pozicija ili status govornika u jednom društvu, posebno s aspekta položaja pojedinca ili organizacije u kontekstu publike kojoj je govor upućen.

– **Namjera**: ... Nehat i nemar nisu dovoljni za postojanje situacije predviđene članom 20. MPGPP..

– **Sadržaj ili forma**: Sadržaj govora je kritični element podsticanja i predstavlja jedan od glavnih fokusa sudskog razmatranja. Analiza sadržaja može da uključuje stepen provokativnosti i direktnosti govora, kao i fokusiranje na formu, stil, prirodu argumenata korištenih u govoru, kao i uravnoteženost tih argumenata itd.

– **Obim govora**: Ovo uključuje elemente kao što su domet govora, njegova javna priroda, značaj i veličina publike. Ostali elementi su da li je govor javan, koje su metode korištene za njegovo širenje, da li je govor širen samo putem jednog letka ili je objavljen u medijima ili na internetu, učestalost, obim i dužina izgovorenog, da li je publika imala mogućnost reagiranja na podsticanje, da li je izjava (ili umjetničko djelo) kružila u zatvorenoj sredini ili je bila otvoreno dostupna široj javnosti.

– **Bliska opasnost da se izgledno ostvari**: Djelo koje se zagovara putem govora na podsticanje ne mora da bude počinjeno da bi taj govor predstavljao zločin. U svakom slučaju, mora se prepoznati stepen potencijalnog rizika od nanošenja štete. To znači da sudovi moraju utvrditi da li je postojala osnovana vjerovatnoća da govor podstakne na stvarnu akciju protiv ciljane grupe, priznajući da takva uzročnost mora biti neposredna.²²

²² O korištenju ovog kriterija u praksi ESLJP vidjeti u Munivrana Vajda, M., Šurina Marton, A., Gdje prestaju granice slobode izražavanja, a počinje govor mržnje? Analiza hrvatskog zakonodavstva i prakse u svjetlu europskih pravnih standarda, Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu, Zagreb, vol. 23, broj 2/2016, str. 461/462. Krivična djela iz mržnje i krivična djela izazivanja mržnje Komentar relevantnih zakonskih odredaba, Dr.sci Ljiljana Filipović, str.79

4. ZAJEDNIČKI ELEMENTI KRIVIČNIH DJELA IZ ČLANA 145a

Naime, bez obzira na različite modalitete izvršenja i težinu posljedica koje pojedini oblici ovog krivičnog djela obuhvataju, sva djela iz navedene odredbe povezuju određena zajednička obilježja.

Kod svih oblika djela prisutan je element javnog podsticanja, širenja ili izazivanja mržnje, nasilja ili netrpeljivosti prema licima ili grupama određenim na osnovu njihove nacionalne, etničke, vjerske, rasne ili druge pripadnosti.

Zajednički elementi ogledaju se i u zaštitnom objektu krivičnopravne zaštite, koji se odnosi na zaštitu ljudskog dostojanstva, ravnopravnosti i sigurnosti pojedinaca i grupa od ponašanja zasnovanih na mržnji i diskriminaciji.

Pored toga, zajedničko obilježje svih oblika ovog krivičnog djela jest umišljaj učinitelja, koji mora biti usmjeren na izazivanje ili širenje mržnje, diskriminacije ili netrpeljivosti.

I. JAVNOST

Nedefiniranje pojma „javnost“ unosi nesigurnost u razumijevanje ovog elementa krivičnog djela i otežava podvođenje konkretnog ponašanja pod zakonsku normu. Tako se, naprimjer, postavlja pitanje da li je ispunjen element javnosti ako je djelo izvršeno u zatvorenom krugu osoba, na mitingu, pisanjem pisma osobi koja je nosilac javne funkcije, postavljanjem postova na internetu i sl.

Naime, „javno“ izazivanje ili raspirivanje jest bitno obilježje krivičnog djela i ne može biti tumačeno samo u smislu mjesta izvršenja krivičnog djela, tj. da je ovo obilježje ostvareno učinjenjem na javnom mjestu, u smislu Zakona o javnom redu i miru, jer bi opis djela u tom slučaju počinjao „ko na javnom mjestu“, a ne „ko javno izaziva“. Stoga, i kada je riječ o ovom neophodnom elementu krivičnog djela postoji vrlo izražena obaveza suda da obrazloži kako je i na koji način utvrdio da se određena postupanja mogu podvesti pod „javna“.

O potencijalno javnom izazivanju ili raspirivanju (raspaljivanju) nacionalne (narodnosne), rasne ili vjerske mržnje, razdora i/ili netrpeljivosti radit će se u svakom slučaju preduzimanja radnje učinjenja izvan striktno privatne sfere i time omogućavanja saznanja sadržaja i značenja radnje užem ili širem krugu osoba izvan te sfere.²³ I pri ocjeni da li je ostvareno i ovo zakonsko obilježje ovih krivičnih djela nužno je imati u vidu da li se radilo o takvom javnom preduzimanju radnje učinjenja koje je pogodno da izazove ili raspiri nacionalnu, rasnu ili vjersku mržnju, razdor ili netrpeljivost. Usljed toga, okolnost da je radnja učinjenja preduzeta na javnom mjestu, sama po sebi, nije dovoljna za izvođenje zaključka da se radilo o javnom izazivanju ili raspirivanju nacionalne, rasne ili vjerske mržnje, razdora ili netrpeljivosti.

Kada se radnja učinjenja sastoji u određenom izražavanju, o javnom karakteru takvog izražavanja radit će se u slučaju kada su izjave bile plasirane putem interneta, a s obzirom na njegovu rasprostranjenost i dostupnost.²⁴

U predmetu **D. S. i drugi, broj: S1 3 K 039045 22**, kao i u drugim predmetima govora mržnje, javnost ne podrazumijeva isključivo obraćanje velikoj masi ljudi, nego da je **sadržaj objektivno dostupan širem krugu osoba i podoban da utiče na javnost**. Javnost podrazumijeva opću širu javnost, odnosno učinitelj javno izaziva ili raspiruje nacionalnu, rasnu ili vjersku netrpeljivost na način da je govor

²³ Dr.sci Ljiljana Filipović, Krivična djela iz mržnje i krivična djela izazivanja mržnje Komentar relevantnih zakonskih odredaba, , str.54

²⁴ Dr.sci Ljiljana Filipović, Krivična djela iz mržnje i krivična djela izazivanja mržnje Komentar relevantnih zakonskih odredaba, , str.55

mržnje dostupan široj društvenoj zajednici, tj. neograničenom krugu ljudi, a to se najčešće postiže putem javnih nastupa, mitinga, putem sredstava javnog informiranja, štampanih i elektronskih medija, internetskih portala i slično.²⁵

U konkretnom slučaju javnost radnje proizlazi iz činjenice da su sve aktivnosti preduzimane na javnim mjestima u Višegradu, pred većim brojem prisutnih lica i uz mogućnost da događaju prisustvuje bilo ko. Okupljanje je započelo na Trgu palih boraca u Višegradu, a potom nastavljeno na lokalitetu Draževina kod Višegrada. Učesnici su bili javno postrojeni, nosili uniforme, zastave i obilježja Ravnogorskog pokreta, a korišten je i razglas putem kojeg su emitirane pjesme i obraćanja okupljenima.

Sud je posebno naglasio da je događaj bio medijski praćen i objavljen na više elektronskih medija i društvenih mreža, zbog čega je sadržaj skupa bio dostupan široj javnosti u Bosni i Hercegovini i regionu.²⁶

U ovom dijelu interesantno je spomenuti da je prvostepeni sud u predmetu **S1 3 K 039045 22** ocijenio da predmetni skup nije imao dovoljan stepen javnosti u smislu predmetnog krivičnog djela, te da izvođenje pjesama i korištenje spornih simbola predstavljaju oblik neprimjerenog govora koji uživa zaštitu slobode izražavanja iz člana 10. EKLJP-a. Za razliku od prvostepenog suda, Apelaciono vijeće je smatralo da je javni karakter radnje nesporno ostvaren imajući u vidu da je skup održan na javnim mjestima, uz prisustvo većeg broja lica, korištenje razglasa i medijsku dostupnost sadržaja putem elektronskih medija i društvenih mreža.

U predmetu **O. K., broj: S1 3 K 015904 14 Kps**, javnost radnje proizlazi iz činjenice da je sporni sadržaj objavljen na internet portalu www.depo.ba, odnosno na javno dostupnoj internetskoj stranici, u okviru sekcije „komentari“ koji je bio dostupan neograničenom broju korisnika interneta.

U tom smislu, objavljivanje sadržaja putem interneta predstavlja posebno značajan oblik javnog saopćavanja upravo zbog brzine širenja sadržaja, mogućnosti daljeg dijeljenja, dostupnosti velikom (neograničenom) broju korisnika, kao i samoj trajnosti navedenog sadržaja, u smislu digitalnog zapisa.

Za razliku od privatne komunikacije između ograničenog broja osoba, internetski komentari objavljeni na javnim portalima postaju dio javnog prostora i mogu ostvariti znatno širi društveni uticaj. U savremenom društvenom kontekstu internetski portali i društvene mreže imaju funkciju javnog foruma, zbog čega sadržaji objavljeni na njima mogu imati ozbiljan uticaj na formiranje stavova, širenje stereotipa i podsticanje netrpeljivosti.

Posebno je značajno napomenuti da internetska komunikacija omogućava anonimnost ili privid anonimnosti, brzo širenje radikalnih stavova, grupiranje istomišljenika te iznošenje podrške i normalizaciju ekstremnog govora.

Upravo imajući u vidu navedeno, u savremenoj sudskoj praksi je ocijenjeno da se upravo govor mržnje putem interneta smatra naročito opasnim oblikom javnog govora. Samim tim, činjenica da je sporni sadržaj objavljen na javnom portalu nesumnjivo ispunjava element javnosti kao bitnog obilježja ovog krivičnog djela. Istovremeno, bitno je naznačiti i činjenicu da je sporni sadržaj ostao u okviru privatne komunikacije ili ličnih bilješki koje nisu bile dostupne drugim osobama, ispunjenje zakonskog uvjeta javnog izazivanja ili raspirivanja mržnje bilo bi izuzetno problematično.

U predmetu **S. N., broj: S1 2 K 047564 24 K**, jedno od centralnih pitanja u ovom predmetu odnosilo se na element javnosti kao bitno obilježje krivičnog djela iz člana 145a KZ BiH.

Obrana je tokom trajanja cijelog postupka tvrdila da profil optuženog na društvenoj mreži Facebook nije bio javni profil, odnosno da se radilo o svojevrsnoj privatnoj komunikaciji, te da komentari nisu bili namijenjeni široj javnosti.

²⁵ Presuda trećestepenog vijeća broj S1 3 K 039045 22 Kžk od 15.12.2022. godine, par 51.

²⁶ Drugostepena presuda broj S1 3 K 039045 22 kžk od 22.06.2022. godine

Međutim, i prvostepeni i drugostepeni sud zauzimaju veoma jasan stav da društvene mreže, u konkretnom slučaju Facebook, nedvosmisleno predstavljaju javni prostor u smislu ove krivičnopravne norme.

U tom smislu, drugostepeno vijeće posebno naglašava „internet je javni prostor i za takvu objavu postoji mogućnost da postane javna, njenim prenošenjem i daljim distribuiranjem između korisnika“. Istovremeno, praksa Suda BiH pravilno ne vezuje javnost isključivo za broj osoba koje su konkretni komentar pročitale, nego za objektivnu dostupnost sadržaja, mogućnost njegovog dijeljenja i prenošenja putem drugih medija, kao i potencijalni domet objave spornog sadržaja.

Razmatrajući prigovor odbrane optuženog, posebno je značajno što apelaciono vijeće naglašava da čak i kada korisnik ograniči pristup svom profilu na društvenoj mreži Facebook, sama priroda društvenih mreža omogućava da sadržaj bude dalje distribuiran i učinjen dostupnim široj javnosti, što u konačnici i predstavlja osnovnu funkciju/ulogu društvenih mreža, a to je povezivanje i dijeljenja različitih informacija i sadržaja od strane korisnika.

Na taj način Sud BiH zauzima moderan pristup prema digitalnom prostoru i potvrđuje da internetska komunikacija ne može automatski uživati karakter privatnosti samo zato što se odvija preko ličnog naloga na društvenoj mreži, dodatno uvažavajući činjenicu da su u konkretnom slučaju komentari optuženog ubrzo preneseni i putem drugih internetskih portala i medija, čime je njihov javni karakter dodatno potvrđen. Ovakvo razumijevanje javnosti veoma je značajno za buduću praksu jer sprečava mogućnost da se govor mržnje sakrije iza formalno „privatnih“ naloga na društvenim mrežama iako je objektivno podoban da dopre do velikog broja ljudi.

U predmetu **M. M., broj: S 1 3 K 004796 11 K**, Sud je zauzeo stav da predajom dopisa na dva različita mjesta unutar javne obrazovne ustanove optuženi je omogućio da sadržaj postane dostupan većem broju osoba, čime je ispunjen element javnosti. Na isti način bi bio tretiran ako bi dopis bio objavljen na društvenim mrežama lica (Facebook, LinkedIn itd.). Samim sastavljanjem dopisa, bez omogućavanja da isti na neki način postane javan, odnosno dostupan širem krugu ljudi, ne bi zadovoljilo kriterij javnosti i samim tim ne bi podlijegao krivičnom gonjenju (ako bi se isti nalazio u privatnim fajlovima, na računaru lica ili u njegovim privatnim dokumentima).

U predmetu **D. R., broj: S1 3 K 033556 20 K**, elemenat javnosti konkretnog djela je, po ocjeni Suda, ostvaren s obzirom na činjenicu da su sporne poruke upućivane u više navrata putem društvene mreže Facebook, kojoj pristup ima širok krug korisnika i koja u ovo vrijeme moderne tehnologije predstavlja veoma rasprostranjen način komuniciranja velikog broja lica. Činjenica da su poruke koje je optuženi slao imale odjeka u javnosti potvrđuje i Saopćenje za javnost od 31. jula 2019. godine, koje je uputila Islamska zajednica u Bosni i Hercegovini, a koje je, između ostalog, dostavljeno i svim medijima.

U predmetu **T. B., broj: S1 2 K 035528 21 K**, element javnosti u konkretnom slučaju je ostvaren na način što je optuženi javno putem sredstava javnog informiranja, i to koristeći društvenu mrežu Telegram, koja je dostupna širokom krugu korisnika, putem zvaničnih objava sa svog kanala, objavljivao sporni sadržaj.

U predmetu **B. K. i drugi, broj: S1 3 K 012995 14 K**, presuda, obrazlažući ovaj element djela, navodi da pojam javnost, tačnije javno mjesto, nije jasno definiran ni u jednom krivičnom zakonu BiH. Prema zaključcima prvostepene presude nesporno je da je mjesto navodnog izvršenja krivičnog djela za koje se optuženi terete područje Hanskog polja, koje se po ocjeni Suda ni u kom slučaju ne može smatrati javnim mjestom, u smislu općeg pojma javnosti / javnog mjesta, a u vezi s potrebnim elementima ovog krivičnog djela jer se radi o lokalitetu koji očigledno nije izložen široj javnosti. Naime, radi se o mjestu na koje dolazi samo ograničen manji broj ljudi, koji obrađuju zemlju i koji se poznaju kao komšije, a ne mjestu koje ima obilježje javnosti i u kojem je prisutna javnost. Pojam javnosti je već naprijed objašnjen.

Drugostepena presuda konstatira da je prvostepena presuda ispravno zaključila da se područje Hanskog polja ne može smatrati javnim mjestom u smislu općeg pojma javnosti jer se radi o mjestu na koje dolazi samo ograničen, manji broj ljudi. U tom smislu Apelaciono vijeće podrazumijeva opću, tj. širu javnost nego što je to područje Hanskog polja. To znači da javnost, kao element krivičnog djela, podrazumijeva širu javnost, odnosno da **učinitelj može javno izazivati i raspirivati nacionalnu, rasnu, ili vjerske mržnju, razdor ili netrpeljivost ako je to izazivanje i raspirivanje učinjeno dostupnim široj društvenoj zajednici, tj. neograničenom krugu ljudi**, a što se može postići i izazivanjem ili raspirivanjem nacionalne mržnje putem javnih mitinga, sredstvima javnog informiranja putem štampanih i elektronskih medija, internetskih portala i sl.

Dakle, u definiciji predmetnog krivičnog djela, javnost kao element krivičnog djela je široko postavljena, a što se ne može reći za opis djela iz optužnice iz koje proizlazi da je lokalitet Hansko polje jedna uža geografska cjelina gdje su saslušani svjedoci i optuženi obavljali poljoprivredne poslove, naročito u toku ljetne sezone, gdje se lokalni događaji, čak i ako sadrže elemente međusobnih konflikata i protupravnih radnji, ne mogu posmatrati u kontekstu javnog izazivanja ili raspirivanje nacionalne mržnje, razdora ili netrpeljivosti na način kako je to član 145a stav 1. propisao s obzirom na to da je isti lokalitet dostupan samo užem krugu ljudi koji tu borave i obrađuju zemljište.

Dakle, suština zaključaka obje presude je da Hansko polje, kao mjesto izvršenja djela, po svojim objektivnim karakteristikama ne može imati obilježje javnog mjesta u smislu ovog krivičnog djela. Presude polaze od toga da javnost ne znači samo fizički otvoren prostor, već dostupnost radnje neograničenom krugu ljudi i mogućnost njenog društvenog odjeka. Hansko polje je ocijenjeno kao izoliran lokalitet na koji dolazi mali, međusobno poznat krug ljudi (komšije koji obrađuju zemlju), što isključuje prisustvo šire javnosti.

Apelaciono vijeće dodatno razrađuje ovaj stav pojašnjavajući da se pod javnošću, u smislu člana 145a, podrazumijeva šira društvena zajednica, odnosno situacije u kojima je poruka dostupna neodređenom broju ljudi (npr. mitinzi, mediji, internet, javni skupovi). Time se naglašava da je cilj ove inkriminacije zaštita međunacionalnih odnosa u društvu u cjelini, a ne sankcioniranje konflikata na lokalnom, komšijskom nivou.

Zajednički zaključak oba suda je da se događaji na Hanskom polju, čak i ako sadrže uvrede i protivpravne radnje, **ne mogu pravno kvalificirati kao javno izazivanje ili raspirivanje nacionalne mržnje** jer nedostaje ključni element – javnost u smislu dostupnosti široj društvenoj zajednici. Ovaj nedostatak čini da opisano ponašanje ne ispunjava zakonska obilježja djela iz člana 145a KZ BiH.

U predmetu **F. A., broj: S1 2 K 041128 21 K**, element javnosti nije bio sporan s obzirom na to da su tekstovi objavljeni putem interneta na portalu www.antimigrant.ba.

U prvostepenoj presudi je analizirana odredba krivičnog djela iz člana 145a stav 1. Krivičnog zakona BiH, te se navodi da je jasno vidljiv element javnosti, odnosno činjenica da je za postojanje ovog krivičnog djela potrebno da je učinjeno u javnoj sferi. Međutim, kako se radnjom učinjenja ovog krivičnog djela može smatrati samo ona radnja koja je pogodna da izazove ili rasplamsa navedene oblike mržnje, razdora ili netrpeljivosti, takav efekt teško će se moći pripisati radnji koja nije javno preduzeta. I u teoriji i u sudskoj praksi postoji saglasnost da se ovi oblici mržnje mogu izazvati i raznim oblicima izražavanja (govorom, slikama, crtežima, pokretima, tekstom). Zahtjev da se radi o javnom izazivanju ili raspirivanju nacionalne, rasne i vjerske mržnje, razdora ili netrpeljivosti, odnosno da je određena radnja pogodna s obzirom na mogućnost njenog saznavanja od drugih osoba, da izazove ili raspiri ove oblike mržnje, bit će ispunjen i u slučaju kada se izazivanje ili raspirivanje nacionalne, rasne i vjerske mržnje, razdora ili netrpeljivosti vrši govorom mržnje na elektronskim medijima ili na internetu, tekstovima, člancima, audio video objavama.

Drugostepenom presudom potvrđen je stav prvostepenog suda da se za postojanje ovog krivičnog djela zahtijeva da je izazivanje ili raspirivanje nacionalne, rasne ili vjerske mržnje ili netrpeljivosti vršeno javno, te da stoga navedeni element nije bio sporan.

U tom pogledu je istaknuto da **kada se radnja učinjenja sastoji u određenom izražavanju, o javnom karakteru takvog izražavanja radit će se u slučaju kada su izjave bile plasirane putem interneta, a s obzirom na njegovu rasprostranjenost i dostupnost.**²⁷

II. OBJEKT ZAŠTITE

Posve je jasno da je sudska praksa pokazala nedostatak ove odredbe upravo u segmentu zaštitnog objekta s obzirom na to da ista **ne zahtijeva potpunu kriminalizaciju** izazivanja mržnje zasnovane na rasi, boji, vjeroispovijesti, porijeklu ili nacionalnom ili etničkom porijeklu, usmjerene protiv grupe osoba ili nekog člana takve grupe, **već se domaći zakon ograničava na izazivanje ili raspirivanje mržnje među konstitutivnim narodima i ostalima, odnosno onima koji žive ili borave u BiH.**

U predmetu **D. R., broj: S1 3 K 033556 20 K**, poruke koje je upućivao optuženi shvaćene su kao obraćanje bošnjačkom narodu kao konstitutivnom narodu u Bosni i Hercegovini. Sadržaj poruka jasno ukazuje da su iste i bile usmjerene na Bošnjake i muslimane, dok odabir optuženog da iste uputi imamu kao vjerskom poglavaru ima simbolički značaj jer se kroz uvrede upućene imamu vrijeđaju nacionalna i vjerska osjećanja Bošnjaka muslimana, što je optuženi pokazao i činom kada je obavio nuždu pred ulazom u džamiju u Gacku.

U predmetu **T. B. broj: S1 2 K 035528 21 K**, Sud je utvrdio da su objekt zaštite konstitutivni narodi u BiH – Srbi i Hrvati, kao i ostali – Jevreji, Romi, te druge grupe – homoseksualci, migranti, crnci.

U predmetu F. A. Sud, a na osnovu objavljenih izjava u svih 14 tekstova, članaka, nalazi da optuženi kao autor jednog broja tekstova po vlastitom priznanju migrante posmatra, promišlja, s tim u vezi iste kritizira, te u vezi s njima vrši određena publicistička politička zagovaranja i kritike, isključivo tretirajući migrante kao heterogenu specifičnu socijalnu skupinu bez nacionalnog određenja i nacionalne diskriminacije, te nije opaženo da iste diskriminira po vjerskom osnovu. Sud je nakon pravnog tumačenja, te s tim u vezi provedenih dokaza Suda, zauzeo pravni stav da migranti u Bosni i Hercegovini nisu predmet krivičnopravne zaštite na državnom nivou kada je riječ o govoru mržnje prema njima kao specifičnoj heterogenoj skupini, odnosno da se prema njima ne može počinuti takvo krivično djelo na državnoj razini jer nije propisano državnim krivičnim zakonodavstvom, zbog čega se kao predmet raspravljanja, dokazivanja i presuđenja postavio samo problem govora mržnje prema migrantima u Bosni i Hercegovini po nacionalnoj i vjerskoj osnovi, kako je Tužilaštvo u optužnici i stavilo na teret optuženom, kao i problem govora mržnje prema bh. narodima po nacionalnoj i vjerskoj osnovi samo u onoj mjeri u kojoj se konstitutivni narodi u Bosni i Hercegovini, prema shvatanju autora tekstova, kontekstualno dovode u vezu sa problematikom migranata u Bosni i Hercegovini i migrantskom i sigurnosnom krizom u Bosni i Hercegovini, u okviru šire migrantske problematike u regiji i Evropi.

U tom pogledu se u prvostepenoj presudi navodi da su konstitutivni narodi u Bosni i Hercegovini, prema Ustavu BiH, Bošnjaci, Hrvati i Srbi, a kako se to navodi u Preambuli Ustava BiH.

Kada je riječ o pojmu „migrant“, prvostepeni sud polazi od sljedećih pojmova o migrantima i izbjeglicama, tzv. „ljudima u pokretu“, utvrđenih dokumentima Međunarodne organizacija za migracije (IOM, www.iom.int).

Međunarodna organizacija za migracije definira migranta kao „svaku osobu koja se kreće ili je prešla međunarodnu granicu, ili napušta svoje uobičajeno mjesto stanovanja unutar svoje države, bez obzira na (1) pravni status osobe; (2) je li kretanje dobrovoljno ili prisilno; (3) uzroke pokreta; ili (4) dužinu boravka.

²⁷ Ustavni sud BiH, Odluka o dopustivosti i meritumu, broj AP-1020/11 od 25. 09. 2014. godine. I u presudi Osnovnog suda BDBiH, broj 96 0 K 006861 10 K od 30. 01. 2012. godine, koja je potvrđena presudom Apelacionog suda BDBiH, broj 96 0 K 006861 12 Kž od 28. 11. 2012. godine, konstatirano je da je optuženi pisanim tekstom na internetu, koji je bio dostupan svim korisnicima, javno izazvao nacionalnu, rasnu i vjersku mržnju, razdor ili netrpeljivost.

Razlike između ovih pojmova prema dokumentima Međunarodne organizacija za migracije:

Migranti i izbjeglice često putuju na isti način, ali migranti napuštaju zemlju iz razloga koji nisu povezani s progonom, zbog želje studiranja u inozemstvu, ujediniti se sa svojom porodicom ili poboljšati svoje buduće ekonomske perspektive. Migrant nastavlja uživati zaštitu svoje vlade čak i kada je u inozemstvu. Izbjeglice moraju napustiti svoju zemlju zbog straha za vlastiti život ili slobodu.

Dakle, neposredni zaštitni objekt ovog krivičnog djela je nacionalna, vjerska i rasna jednakost pripadnika bh. konstitutivnih naroda, ostalih, kao i drugih koji žive ili borave u Bosni i Hercegovini. **Iz zakonskog teksta vidljivo je da su krivičnopravni zaštitni objekti ovog krivičnog djela konstitutivni narodi (Bošnjaci, Hrvati i Srbi) i ostali, kao i drugi koji žive ili borave u Bosni i Hercegovini, ali samo u odnosu na govor mržnje po nacionalnom, vjerskom ili rasnom osnovu.** Prema tome, tumačenjem zakonskog teksta ove odredbe, koja se ima primijeniti na ovaj slučaj, vidljivo je da se ovo krivično djelo, govor mržnje, može počiniti na državnom nivou, prema državnom krivičnom zakonodavstvu, govorom mržnje po tri osnova, na nacionalnoj, vjerskoj ili rasnoj osnovi, kako zaključuje prvostepeni sud.

Prvostepeni sud nakon analize svih činjeničnih navoda zaključio je da su sve izjave i sve tvrdnje iz objavljenih tekstova svih 14 članaka, dakle procentualno sto posto, suštinski, sadržajno i ciljano usmjerene prema specifičnoj društvenoj grupi migranti u Bosni i Hercegovini, prema tzv. ljudima u pokretu, specifičnoj socijalnoj grupi koju čine izbjeglice i migranti u Bosni i Hercegovini, a prema konstitutivnim narodima u Bosni i Hercegovini samo u onoj mjeri u kojoj se konstitutivni narodi u Bosni i Hercegovini, prema shvatanju autora tekstova, kontekstualno dovode u vezu s problematikom migranata u Bosni i Hercegovini i migrantskom i sigurnosnom krizom u Bosni i Hercegovini, u okviru šire migrantske problematike u regiji i Evropi.

Sud je također našao da se sve izjave i tvrdnje iz objavljenih tekstova koje spominju vjeru, religije, vjerska pitanja i vjersku problematiku redovno odnose na migrante u vezi s migrantskom problematikom i migrantskom krizom u Bosni i Hercegovini, također u okviru šire migrantske problematike u regiji i Evropi.

U prvostepenoj presudi se navodi da ni u jednom članku koji se odnosi na migrante i migrantsku krizu u Bosni i Hercegovini, također u okviru šire problematike u regiji i Evropi, autor nije izlazio iz okvira vlastitog poimanja i kritike koncepta srpskog i hrvatskog separatizma, kao i vlastitog poimanja i kritike koncepta politike srpske i hrvatske hegemonije u regiji kada je riječ o Bosni i Hercegovini i trećem bh. konstitutivnom narodu, Bošnjacima, kojem optuženi kao autor većine tekstova pripada. Nadalje, prvostepeni sud primjećuje da autor većine tih redova i članaka o bh. konstitutivnim narodima misli, promišlja i o njima kritički govori i zagovara stavove jedino u vezi i kontekstu s migrantima i migrantskom krizom u Bosni i Hercegovini, također u okviru šire problematike u regiji i Evropi.

Sud je u konačnici zaključio i tumačenjem zauzeo pravni stav da migranti u Bosni i Hercegovini nisu predmet krivičnopravne zaštite na državnom nivou kada je riječ o govoru mržnje prema njima kao specifičnoj heterogenoj grupi.

Prema stavu prvostepenog suda, kada je riječ o bh. konstitutivnom narodu Bošnjaci, kojem optuženi pripada, kao i odnos prema vjeri i vjerskoj, religijskoj problematici u objavljenim tekstovima, jasno se uočava politički angažman i političko zagovaranje autora, ispoljena zabrinutosti i briga autora za položaj, budućnost i dobrobit vlastitog naroda i vlastite vjere (kada je optuženi u pitanju, Sud je zaključio da optuženi, koji je po vlastitoj izjavi autor jednog broja tekstova, deklarirani vjernik islama, musliman) u vezi sa migrantskom krizom u Bosni i Hercegovini, tako da imajući ovo uočeno u vidu, optuženi, kojem se na teret stavlja objavljivanje ovih tekstova, mora se isključiti iz optužne tvrdnje da je ispoljavao govor mržnje prema svim bh. konstitutivnim narodima jer je jasno da se ne može dovesti u vezu s optužnom tvrdnjom govora mržnje u odnosu na jedan od bh. konstitutivni narod – Bošnjake, kojima deklarirano nacionalno pripada i prema vjeri islama čiji je deklarirani vjernik.

U predmetu **M. M., broj: S 1 3 K 004796 11 K**, Sud je zauzeo stav da radnja izvršenja mora biti usmjerena prema nacionalnoj, rasnoj, vjerskoj grupi. U konkretnom slučaju ta grupa su Jevreji kao etnička grupa i Jevreji kao vjerska zajednica je u samom sadržaju direktno navedeno „židove“, „židovsku vjeru“, Talmud. Time je jasno određen zaštićeni kolektiv prema kojem je usmjerena netrpeljivost. Zaštitni objekt ovog krivičnog djela jesu međunacionalni i međuvjerski odnosi, ravnopravnost građana, ljudsko dostojanstvo, društveni mir i tolerancija. U predmetu protiv M. M. sadržaj dopisa bio je usmjeren protiv pripadnika jevrejske nacionalnosti i jevrejske vjere kao kolektiviteta, pri čemu se cijeloj grupi pripisuju masovna ubistva, izazivanje ratova, uništavanje čovječanstva, moralna izopačenost, vjerska motiviranost za zločine. Na taj način napad nije usmjeren prema pojedincu, nego prema čitavoj etničko-vjerskoj grupi, što predstavlja tipičan objekt zaštite kod ovog djela.

III. POSLJEDICA / DJELO APSTRAKTNE OPASNOSTI

Praksa je pokazala da je i u ovom dijelu odredba problematična jer su u pojedinim sudskim postupcima optuženi oslobođeni optužbe, jer od tužioca nisu ponuđeni dokazi na osnovu kojih se može izvesti zaključak da je izazvana ili raspijena mržnja kao posljedica ovog krivičnog djela, pa se u tom smislu u jednoj od sudskih odluka Suda BiH iznosi sljedeće:

... Uvažavajući njihovo emotivno stanje, **sud nije mogao izvući zaključak da je održavanjem navedenog skupa**, uredno najavljenog i održanog od strane pokreta koji je pritom uredno u sudu registrovan, **izazvana ili raspijena mržnja među konstitutivnim narodima i ostalima u BiH, što bi u konkretnom slučaju bila posljedica krivičnog djela za koje se optuženi terete i na koju bi on pristali s obzirom na to da, sudeći prema iskazima saslušanih svjedoka, takve mržnje i nema.**²⁸

U predmetu **S. N., broj: S1 2 K 047564 24 K**, iz obje presude jasno proizlazi da je krivično djelo iz člana 145a stav 1. KZ BiH koncipirano kao djelo apstraktne opasnosti. Navedeno implicira da za postojanje djela nije potrebno dokazivati da je stvarno došlo do nasilja ili izbijanja sukoba, niti da su izbili sukoba, niti da je konkretno lice razvilo mržnju prema određenoj grupi. Ono što je dovoljno je da je izrečeni govor mržnje, putem komentara na društvenoj mreži, podoban da izazove ili pojača mržnju i netrpeljivost. U tom smislu, drugostepeno vijeće posebno naglašava da „nije potrebno da je svaki potencijalno oštećeni vidio komentar“, ističući da je „dovoljno da sadržaj komentara objektivno može izazvati mržnju“.

Fokus utvrđenja Suda BiH u konkretnom predmetu nije bio na subjektivnom osjećaju jedne osobe, kako je to odbrana prigovarala u prvostepenom i drugostepenom postupku, nego na objektivnom kapacitetu komentara, njihovom sadržaju, društvenom kontekstu, načinu komunikacije i mogućnosti da proizvedu međunacionalnu netrpeljivost.

Na takav način, sudska praksa Suda BiH potvrđuje preventivnu funkciju ove inkriminacije, odnosno potrebu da država reagira prije nego što govor mržnje preraste u konkretno nasilje ili ozbiljnije društvene sukobe. Napominjemo da je ovakav pristup posebno važan u digitalnom prostoru, gdje pojedinačne objave mogu vrlo brzo postati viralne, sadržaj se može nekontrolirano širiti, a efekti govora mržnje višestruko umnožavati putem medija i društvenih mreža.

U predmetu **O. K., broj: S1 3 K 015904 14 Kps**, jasno se vidi da je krivično djelo iz člana 145a stav 1. KZ BiH koncipirano kao djelo apstraktne opasnosti. Navedeno podrazumijeva da za postojanje djela nije potrebno dokazivati da je stvarno došlo do nasilja, da su nastali neredi, da je neko fizički napadnut, kao i da je mržnja konkretno proizvela posljedicu koje na bilo koji način mogu biti kvantificirane.

Sud BiH zauzeo je stav da je dovoljno da je objavljeni sadržaj objektivno podoban da izazove ili raspiri mržnju i netrpeljivost. U konkretnom slučaju sama brutalnost spornih izjava, njihova eksplicitnost i otvoreno pozivanje na nasilje prema pripadnicima jedne nacionalne grupe nesumnjivo predstavljaju sadržaj podoban da proizvede ozbiljne štetne posljedice po društvene odnose i javni mir.

U predmetu **D. S. i drugi, broj: S1 3 K 039045 22**, Apelaciono vijeće zauzelo je stav da za postojanje ovog krivičnog djela nije potrebno dokazivati stvarno izazivanje mržnje ili konkretan incident. Dovoljno je da radnja **objektivno može dovesti do** izazivanja ili produbljivanja mržnje i netrpeljivosti.²⁹ Posljedica djela je **ugrožavanje ravnopravnosti** građana i zajedničkog života u Bosni i Hercegovini. Za pravnu ocjenu djela **irelevantno je da li je do zabranjene posljedice – nacionalne netrpeljivosti, mržnje ili uznemirenosti zaista i došlo**.³⁰ U konkretnom predmetu Apelaciono vijeće Suda posebno je cijenilo iskaze svjedoka koji su opisali osjećaj straha, uznemirenosti i vraćanja traumatičnih ratnih sjećanja izazvanih četničkim simbolima, pjesmama, porukama sa skupa.

U predmetu **T. B., broj: S1 2 K 035528 21 K**, posmatrano u kontekstu posljedice napisanih poruka one predstavljaju kako izazivanje mržnje tako i netrpeljivosti prema konstitutivnim narodima i ostalima, kao i drugima grupama.

Pored navedenog, s obzirom na sadržaj i intenzitet poruka koje je optuženi javno objavljivao, Tužilaštvo BiH je optuženog prvobitno optužilo za krivično djelo terorizam, nalazeći da su se njegovim radnjama ostvarila obilježja navedenog djela. Dakle, ozbiljnost samih poruka bila je takvog intenziteta da je slanje istih u početku postupka smatrano terorističkim činom.

Dakle, pogrešno se zaključuje da je za postojanje svršenog krivičnog djela potrebno i da je mržnja, razdor ili netrpeljivost izazvana ili rasplamsana, naime djelo je svršeno samim preduzimanjem neke aktivnosti koja može dovesti do izazivanja ili raspirivanja mržnje ili netrpeljivosti, tj. nije neophodno za kriminalizaciju govora mržnje da su sporni govor ili aktivnost zaista i doveli do izazivanja ili raspirivanja mržnje ili netrpeljivosti, odnosno da je nastupila posljedica, kako se to obrazlaže u pojedinim odlukama.

U predmetu F. A. Sud je u odnosu na pojedine izjave i tvrdnje u objavljenim tekstovima našao da po svom karakteru i sadržaju mogu imati karakter klevete ili uvrede, ali da nemaju krivičnopravni značaj, niti predstavljaju inkriminirajući govor mržnje prema bh. konstitutivnim narodima i njihovim pripadnicima po nacionalnoj i vjerskoj osnovi i diskriminaciji. Objave optuženog na portalu su za posledicu imale povredu podzakonskih propisa (koji štite principe slobode izražavanja i uzusa novinarske profesije), te su u tom pogledu donesene odluke nadležnih organa.

IV. SUBJEKTIVNI ELEMENT

- umišljaj (direktni eventualni)

Krivično djelo izazivanja ili raspirivanja nacionalne, rasne i vjerske mržnje, razdora ili netrpeljivosti može se učiniti samo s umišljajem, ali kako zakonska odredba ne propisuje za postojanje ovog krivičnog djela da je radnja iz zakonskog opisa preduzeta s ciljem izazivanja ili raspirivanja ovih oblika mržnje, **krivično djelo može se učiniti i s eventualnim umišljajem**. Dovoljno je da je učinitelj bio svjestan da radnjom koju preduzima može uzrokovati ili razbuktati nacionalnu, rasnu ili vjersku mržnju i da je pristao na takvu posledicu. U sudskoj praksi nije se pokazalo kao problematično tumačenje norme u pogledu oblika krivice, te se može zaključiti da u tom dijelu zakonska odredba člana 145a KZ BiH nije sporna i neprecizna.

²⁹ Ibid par. 39

³⁰ Ibid par 38.

Razmatrajući pitanje umišljaja optuženog, prvostepeni i drugostepeni Sud u predmetu **S. N. broj: S1 2 K 047564 24 K**, zaključuju da je optuženi bio svjestan značenja i posljedica svojih riječi, analizirajući sadržaj objavljenih komentara, njihovu brutalnost, društveni kontekst, s posebnim osvrtom na činjenicu da je optuženi nastavio s uvredljivim komentarima čak i nakon upozorenja drugih korisnika društvene mreže. U tom smislu, drugostepeno vijeće posebno naglašava da je „mogućnost izazivanja mržnje bila prirodna i predvidiva posljedica njegovih riječi“.

Zauzimanjem ovakvog stava u konkretnom predmetu potvrđuje se da se svijest o izazivanju mržnje može izvoditi i iz samog sadržaja poruke, intenziteta korištenih izraza, načina komunikacije i okolnosti u kojima je govor plasiran.

Posebno je značajno što Apelaciono vijeće u konkretnom predmetu prihvata mogućnost izvršenja ovog krivičnog djela i s eventualnim umišljajem, kako je to prethodno utvrdio prvostepeni sud. Dakle, nije bilo potrebno dokazivati da je optuženi imao precizno formuliранu namjeru izazivanja međunarodne mržnje, nego je bilo dovoljno utvrditi da je optuženi bio svjestan mogućnosti takve posljedice i da je pristao na nju.

Na kraju, kroz oba postupka posebno je cijenjena činjenica da je optuženi nastavio s komentarima i nakon upozorenja drugih korisnika da su njegove izjave štetne i neprimjerene, što je ocijenjeno kao potvrda subjektivnog odnosa optuženog prema djelu, te prihvatanje mogućnosti izazivanja mržnje i netrpeljivosti.

U predmetu **O. K., broj: S1 3 K 015904 14 Kps**, za postojanje ovog krivičnog djela Sud je utvrdio da je potreban umišljaj, a koji u konkretnom slučaju jasno proizlazi iz samog sadržaja poruke, načina izražavanja, intenziteta korištenih izraza i naravno činjenice da je poruka svjesno objavljena na javnom internetskom portalu. Posmatrajući navedeno, teško bi se moglo prihvatiti da lice koje koristi izraze poput „ubijaćemo“, „klačemo“, „nabijati na kolac“, nije bilo svjesno da takav sadržaj objektivno izaziva mržnju i netrpeljivost prema pripadnicima određene nacionalne zajednice.

Naprotiv, sam način formulacije pokazuje visok stepen agresivnosti i jasnu svijest o prirodi i značenju iznesenih poruka.

U predmetu **D. S. i drugi, broj: S1 3 K 039045 22**, Sud je zaključio da su optuženi bili svjesni da njihove radnje mogu produbiti postojeći nacionalni i vjerski razdor i da su, uprkos tome, pristali na takvu posljedicu, čime je ostvaren i subjektivni element djela u vidu eventualnog umišljaja.

U predmetu **M. M., broj: S1 3 K 004796 11 K**, umišljaj proizlazi iz načina formulacije teksta, kontinuiteta optužbi, intenziteta izraza, planskog sastavljanja i dostavljanja dopisa.

Sadržaj nije spontan ni afektivan, nego strukturiran, argumentiran kroz niz tvrdnji, usmjeren protiv konkretne grupe. To ukazuje na svjesno i namjerno izražavanje neprijateljskog odnosa prema toj zajednici.

Iako je Sud u predmetu **D. R., broj: S1 3 K 033556 20 K**, utvrdio da je optuženi ovo krivično djelo počinio u stanju bitno smanjenje računljivosti, umišljaj optuženog nije doveden u pitanje.

U predmetu **B. K., broj: S1 3 K 012995 14 K**, prvostepena presuda navodi da učinitelj treba da je svjestan da vrijeđanjem građana može izazvati ili raspaliti nacionalnu mržnju, razdor ili netrpeljivost, zbog čega je umišljaj kod ovog krivičnog djela bitan element djela i zato mora biti sadržan u činjeničnom dijelu optužnice, te da je njegova svijest usmjerena na to da svoje riječi upućuje prema javnosti, o čemu se optužba nije uspjela jasno i precizno opredijeliti, niti dokazati.

Za Sud nije sporno da su u tim prilikama optuženi upućivali određene uvrede i prijetnje drugim licima, pa čak i riječi koje se po svojoj prirodi mogu okarakterizirati kao nacionalne uvrede.

Prema ovoj presudi evidentno je da verbalni i fizički sukobi između optuženih i svjedoka nisu motivirani nacionalnom netrpeljivošću ili predrasudama prema drugoj naciji ili vjeri, odnosno da su bili usmjereni na određenu zakonom zaštićenu kategoriju, u konkretnom slučaju pripadnost određenoj nacionalnoj grupi. Također se ne vidi da su optuženi imali svijest o tome da svojim riječima i drugim napadima mogu raspiriti nacionalnu netrpeljivost. Dakle, Sud nalazi da namjera optuženih, u svakoj konkretnoj situaciji, nije bila da izgovaranjem navedenih riječi izazovu ili raspire nacionalnu netrpeljivost, već se radi o odgovoru i reakciji na sukob koji je potpuno druge prirode, tako da se ne može smatrati iskazivanjem (izazivanjem ili raspirivanjem) netrpeljivosti prema jednoj naciji.

Drugostepena presuda također navodi da je potreban umišljaj, s tim što je dovoljno i postojanje eventualnog umišljaja, tj. da svojim radnjama može izazvati, odnosno raspiriti nacionalnu, rasnu ili vjersku mržnju ili netrpeljivost. Učinilac treba da je svjestan da vrijeđanjem građana može izazvati ili raspiriti nacionalnu mržnju, razdor ili netrpeljivost, zbog čega je umišljaj kod ovog krivičnog djela bitan element djela i zato mora biti sadržan u činjeničnom dijelu optužnice, te da je učiniteljeva svijest usmjerena na to da svoje riječi upućuje prema javnosti, o čemu se optužba nije uspjela jasno i precizno opredijeliti, niti dokazati. U ovom dijelu presuda fokus prvostepenog i drugostepenog suda je na **subjektivnom elementu – umišljaju**, kao nužnom obilježju djela iz člana 145a KZ BiH, ali i na vezi tog umišljaja sa **elementom javnosti**.

Prvostepeni sud polazi od toga da **nije dovoljno da su izgovorene nacionalne uvrede i prijetnje, već da se mora dokazati da je učinitelj bio svjestan da takvim riječima može izazvati ili raspiriti nacionalnu mržnju među grupama u društvu**. Sud naglašava da se radi o posebnoj vrsti umišljaja: svijest mora biti usmjerena na to da se poruka upućuje **javnosti**, a ne pojedincu u okviru privatnog sukoba. Analizom dokaza **sud zaključuje da su uvrede bile dio komšijskih i imovinskih konflikata, te da nisu bile motivirane nacionalnom netrpeljivošću niti usmjerene prema zaštićenoj kategoriji kao takvoj, već prema konkretnim osobama u konkretnom sukobu. Zbog toga sud nalazi da** nije dokazano postojanje umišljaja potrebnog za ovo krivično djelo.

Drugostepeni sud prihvata da je umišljaj obavezan element, ali precizira da je **dovoljan i eventualni umišljaj** (svijest da radnja može dovesti do zabranjene posljedice i pristajanje na to). Ipak, i Apelaciono vijeće dolazi do istog praktičnog zaključka: optužba nije uspjela dokazati da su optuženi imali svijest da se svojim riječima obraćaju javnosti niti da su bili svjesni mogućnosti da time raspiruju nacionalnu mržnju u društvu. Dakle, iako je prvostepeni sud donekle pogrešno insistirao na motivu (predrasudi), oba suda su saglasna u suštini – **nije dokazan potrebni umišljaj usmjeren na javno izazivanje ili raspirivanje mržnje**, već je utvrđeno da su riječi izgovarane kao reakcija u privatnim sukobima druge prirode.

Zaključno, oba vijeća potvrđuju da nacionalne uvrede same po sebi nisu dovoljne za postojanje ovog djela ako nije dokazana **svijest učinitelja da se javno obraća i da time može uticati na međunacionalne odnose u društvu**.

U predmetu F. A. prema ocjeni drugostepenog vijeća, prvostepeni sud je utvrdio da se iz izvedenih dokaza i cjelokupnog ponašanja optuženog nije mogao izvesti zaključak da je isti postupao umišljajno i da je njegova krajnja namjera bila da svojim objavama na portalu www.antimigrant.ba izazove nacionalnu, rasnu i vjersku mržnju, razdor i netrpeljivost prema zaštićenim kategorijama.

Prvostepena presuda u **predmetu V. P.** prilikom izvođenja zaključka o umišljaju imala je u vidu politički angažman optuženog, javnu prisutnost, kao i aktivno djelovanje u okviru lokalnih udruženja, što potvrđuje da je riječ o osobi iznadprosječne informiranosti o društveno-političkim prilikama, naročito o osjetljivosti povratničke bošnjačke zajednice u Bratuncu, odnosno Srebrenici, u čijoj blizini su poruke javno istaknute. Imajući u vidu da je optuženi cijeli život proveo na području Bratunca, Sud zaključuje da su mu morali biti poznati historijski kontekst, razmjere ratnih stradanja i njihove dugotrajne posljedice, kako po njegov narod tako i po bošnjačku populaciju toga kraja.

Također, Sud je naročito cijenio i činjenicu da je optuženi i po vlastitom kazivanju bio upoznat sa zakonskom zabranom veličanja ratnih zločinaca i negiranja genocida.

Na osnovu sveukupne ocjene izvedenih dokaza, ličnih karakteristika optuženog i okolnosti pod kojima su sporni transparenti i plakati istaknuti (vrijeme, mjesto i sadržaj), Sud je utvrdio da je optuženi bio svjestan mogućih štetnih posljedica svojih radnji u pogledu izazivanja mržnje, razdora ili netrpeljivosti, te da je takve posljedice svjesno prihvatio kao moguće ishode. Radnje su bile svjesno preduzete, u simbolički snažnom kontekstu, na značajnom mjestu i u osjetljivom vremenskom trenutku, čime je isključena mogućnost nepažnje ili nesvjesnog ponašanja. Time je ispunjen subjektivni element krivične odgovornosti kroz oblik umišljaja, najmanje eventualnog jer optuženi nije isključio, već je prihvatio mogućnost da njegovo ponašanje izazove društveno štetne posljedice.

Drugostepena presuda se nije posebno bavila pitanjem umišljaja s obzirom da na to odbrana nije žalbom ukazivala. Branilac je u pogledu tačke 1. izreke presude ukazao da je optuženi imao drugačije namjere, tj. da načelnika općine Bratunac (s kojim je optuženi u sukobu) natjera da ukloni sporni transparent, a što je također prvostepeni sud imao u vidu, kojom prilikom su takvi navodi također ocijenjeni nelogičnim i neosnovanim, a što prihvata i ovo vijeće. Naime, kada se sagledaju sve okolnosti inkriminiranog događaja, a posebno mjesto izvršenja i fotografija osobe koja se dovodi u vezu s najtežim ratnim zločinima po domaćem i međunarodnom pravu, i po ocjeni ovog vijeća nema sumnje da su namjere optuženog bile drugačije u odnosu na njegovu tvrdnju da se radilo o provokaciji upućenoj prema načelniku općine.

Prvostepeno vijeće Suda Bosne i Hercegovine je subjektivni element za stavove 3. i 6. člana 145a KZ BiH izvelo iz šireg sklopa okolnosti, i to ličnih svojstava optuženog (politički angažman, javna aktivnost, lokalno porijeklo), njegove informiranosti o ratnim događajima i zakonskoj zabrani veličanja i negiranja te snažnog simboličkog konteksta mjesta, vremena i sadržaja poruka zaključujući da je bio svjestan da njegove radnje mogu izazvati mržnju i da je tu mogućnost prihvatio (najmanje eventualni umišljaj), čime je isključena nepažnja ili nesvjesnost; pritom je odbrambenu tezu o „provokaciji načelnika“ ocijenio nelogičnom u svjetlu fotografije lica osuđenog za najteže zločine i lokacije izvršenja. Sud je istovremeno naglasio da se kod ovih oblika djela ne zahtijeva nastup konkretne posljedice, niti da ona bude obuhvaćena umišljajem, jer je kod stava 3. dovoljno da je radnja objektivno podobna da potakne mržnju, dok je kod stava 6. djelo dovršeno samim činom veličanja. Apelaciono vijeće nije posebno preispitivalo umišljaj jer to nije bilo žalbeno osporeno, ali je u cijelosti prihvatilo razloge prvostepenog suda, naglašavajući da posmatrano kroz sve okolnosti događaja nema sumnje u značenje i svjesnost optuženog u pogledu svojih radnji.

V. ODNOS PREMA SLOBODI IZRAŽAVANJA

Presuda u predmetu **S. N., broj: S1 2 K 047564 24 K**, daje veoma značajan doprinos razgraničenju između slobode izražavanja, uvredljivog govora i govora mržnje.

U svakom konkretnom slučaju sudije su dužne uspostaviti ravnotežu između zaštite prava na slobodu izražavanja, kao jednog od temeljnih demokratskih prava, i potrebe zaštite dostojanstva, sigurnosti i ravnopravnosti drugih osoba i društvenih grupa. Upravo zbog toga procjena da li određeni govor predstavlja dopušteno izražavanje mišljenja ili prelazi granice zabranjenog govora mržnje zahtijeva pažljivu analizu sadržaja izjave, njenog konteksta, načina obraćanja, cilja koji se želi postići, kao i mogućih posljedica koje takav govor može proizvesti u društvu.

U vezi s tim, drugostepeno vijeće izričito se poziva na član 10. Evropske konvencije o ljudskim pravima i naglašava da sloboda izražavanja nije apsolutna, ističući praksu Evropskog suda za ljudska prava prema kojoj je u demokratskom društvu dopušteno sankcionirati govor koji širi, podstiče, promovira ili opravdava mržnju zasnovanu na netoleranciji. U konkretnom slučaju, i prvostepeni i drugostepeni sud zaključuju da sporni komentari ne predstavljaju politički stav, historijsku raspravu, niti dopuštenu kritiku, nego upravo govor mržnje koji po svom sadržaju vrijeđa kolektivni identitet, glorificira nasilje, omalovažava civilne žrtve, relativizira stradanje djece i objektivno podriva međunarodnu toleranciju.

Posebno je značajno što je u konkretnom predmetu naglašeno da za postojanje ovog krivičnog djela nije potrebno da učinitelj bude političar, javna ličnost, niti osoba s posebnim društvenim autoritetom, a što je bio jedan od prigovora odbrane optuženog kada se govorilo o ličnosti istog.

Time se potvrđuje savremeni pristup prema kojem i pojedinačne objave običnih korisnika društvenih mreža mogu imati ozbiljan društveni uticaj i predstavljati govor mržnje u smislu člana 145a KZ BiH. Upravo zbog prirode društvenih mreža i mogućnosti masovne distribucije sadržaja, i pojedinačni komentari anonimnih ili običnih korisnika mogu proizvesti ozbiljne društvene posljedice, širiti netrpeljivost, i doprinositi normalizaciji govora mržnje u javnom prostoru.

U predmetu **O. K., broj: S1 3 K 015904 14 Kps**, navodi se da u konačnici pitanje granica slobode govora predstavlja jednu od najčešćih ali i najosjetljivijih dilema s kojima se sudije susreću prilikom odlučivanja o postojanju krivičnog djela izazivanja nacionalne, rasne i vjerske mržnje, razdora i netrpeljivosti iz člana 145a stav 1. KZ BiH. U svakom konkretnom slučaju sudije su dužne uspostaviti ravnotežu između zaštite prava na slobodu izražavanja, kao jednog od temeljnih demokratskih prava, i potrebe zaštite dostojanstva, sigurnosti i ravnopravnosti drugih osoba i društvenih grupa. Upravo zbog toga procjena da li određeni govor predstavlja dopušteno izražavanje mišljenja ili prelazi granice zabranjenog govora mržnje zahtijeva pažljivu analizu sadržaja izjave, njenog konteksta, načina obraćanja, cilja koji se želi postići, kao i mogućih posljedica koje takav govor može proizvesti u društvu.

Dosadašnja sudska praksa Suda BiH, kao i praksa Evropskog suda za ljudska prava, dosljedno ukazuje na to da sloboda izražavanja ne štiti samo informacije i ideje koje su prihvaćene kao bezazlene ili neutralne, nego i one koje mogu vrijeđati, šokirati ili uznemiravati određeni dio javnosti. Međutim, takva zaštita nije apsolutna imajući u vidu da se granice dozvoljenog izražavanja prelaze onda kada govor poprimi obilježja direktnog podsticanja nasilja, širenja mržnje prema određenoj nacionalnoj, etničkoj ili vjerskoj grupi, pozivanja na diskriminaciju ili opravdavanja uništenja i progona pripadnika određene zajednice.

Bitno je napomenuti da je posebno značajno razlikovati politički govor, historijsku raspravu ili vrijednosni sud od govora koji ima za cilj izazivanje neprijateljstva i netrpeljivosti prema određenoj grupi ljudi, kako je to u konkretnom predmetu i urađeno. Kritika, pa čak i oštar ili uvredljiv politički govor mogu uživati zaštitu slobode izražavanja, ali govor koji sadrži elemente demonizacije, dehumanizacije i otvorenog pozivanja na nasilje izlazi iz okvira demokratskog dijaloga i prerasta u zabranjeni govor mržnje. Takav govor ne doprinosi javnoj raspravi niti razmjeni mišljenja, već stvara atmosferu straha, neprijateljstva i potencijalnog nasilja prema ciljanoj društvenoj grupi.

U konkretnom slučaju sporni sadržaj se nikako ne može posmatrati kao doprinos javnoj debati, politička polemika niti historijska interpretacija određenih događaja. Iz sadržaja spornih poruka jasno proizlazi eksplicitno zagovaranje nasilja i ubijanja pripadnika jedne nacionalne zajednice, čime se ne samo vrijeđa dostojanstvo te grupe nego se i direktno podstiče mržnja i legitimizira nasilje prema njenim pripadnicima. Upotrijebljeni izrazi i način obraćanja nadilaze granice dopuštenog izražavanja mišljenja i predstavljaju govor koji je podoban da izazove osjećaj ugroženosti, neprijateljstva i netrpeljivosti među građanima. Stoga takav sadržaj nesumnjivo izlazi iz okvira zaštite koju pruža pravo na slobodu izražavanja i može predstavljati osnovu za postojanje obilježja krivičnog djela izazivanja nacionalne, rasne i vjerske mržnje, razdora i netrpeljivosti iz člana 145a stav 1. KZ BiH.

U predmetu **D. S. i drugi, broj: S1 3 K 039045 22**, Apelaciono vijeće je istaklo da prvostepena presuda pogrešno poima član 10. EKLJP-a imajući u vidu da spomenuti član propisuje pravo na slobodu izražavanja, ali to pravo nije apsolutno. U tom smislu ograničenje slobode mora biti, ne samo predviđeno zakonom nego i vršeno u svrhu ostvarivanja legitimnog cilja i biti neophodno u demokratskom društvu. Imajući u vidu navedene standarde, bilo je neophodno pravo na slobodu izražavanja u konkretnom slučaju posmatrati u kontekstu mjesta, načina i sadržaja izražavanja, kao i ličnost i ideologije koje su bile predmet veličanja na predmetnom skupu u Višegradu.

U tom smislu, značajno je da se radi o ličnosti koja je u značajnom dijelu bosanskohercegovačke javnosti negativno percipirana zbog povezanosti s događajima iz Drugog svjetskog rata. Dodatno, Sud je posebno imao u vidu činjenicu da je ideologija četničkog pokreta korištena i tokom posljednjeg rata u Bosni i Hercegovini, pod kojom su počinjeni brojni zločini, naročito na području Višegrada. Pritom je od posebnog značaja činjenica da na području Višegrada živi određeni broj povratnika koji su bili direktne žrtve ratnih dešavanja. U tom kontekstu Sud je cijenio i iskaze svjedoka koji su govorili o osjećaju straha, uznemirenosti i retraumatizacije izazvane atmosferom stvorenom održavanjem takvog skupa u centru grada. U konkretnom slučaju su i sami svjedoci govorili o osjećaju uznemirenosti kompletnom atmosferom koja se stvara održavanjem takvog skupa u centru grada.³¹ Nadalje, trećestepeno vijeće posebno je analiziralo smisao i sadržaj govora koje su optuženi upućivali na okupljanje u Višegradu, dovodeći ih u vezu sa korištenom odjećom, ikonografijom, mjestom i vremenom održavanja skupa, kao i sadržajem izvođenih pjesama.³²

Sud je naglasio da se sporni govori, pjesme i simboli ne mogu posmatrati izolirano, već isključivo u njihovom ukupnom društvenom i historijskom kontekstu. Posebno je ukazano na sadržaj pjesama „Krvava Drina“ i „Spremite se, spremte četnici“, korištenje četničke ikonografije, način obraćanja okupljenima, kao i mjesto održavanja skupa u Višegradu.

Trećestepeno vijeće prihvatilo je zaključak drugostepenog suda da su ponašanje optuženih, korišteni simboli, pjesme i poruke bili objektivno podobni da kod prosječnih građana drugih nacionalnosti izazovu osjećaj straha i uznemirenosti, posebno kod povratnika i stanovnika Višegrada koji su neposredno pogođeni ratnim zločinima počinjenim pod četničkom ideologijom tokom rata u Bosni i Hercegovini.

Sud je dalje naglasio da govor i simboli kojima se veliča ideologija povezana sa teškim zločinima i nasiljem predstavljaju ponašanje koje može izazvati ili produbiti nacionalnu i vjersku mržnju i netrpeljivost, zbog čega takav govor ne može uživati zaštitu iz člana 10. EKLJP-a.

U predmetu F.A. prvostepeni sud je istakao da nije jednostavno utvrditi granicu između slobode govora i govora mržnje, niti svaki govor mržnje ima jednaku težinu, te stoga traži i drugačiju regulaciju, odnosno drugačiji stepen limitiranja slobode govora. **Neki oblici govora mržnje mogu predstavljati krivično djelo, a neki mogu spadati pod prekršaj. Neki blaži oblici govora mržnje mogu spadati u područje povrede etičkih načela ili pravilnika u novinarstvu i izdavaštvu, te tako mogu imati drugačiji vid sankcije.**

Stoga, bez obzira na zagarantirano pravo na slobodu izražavanja (govora štampe), ono podliježe i određenim formalnostima, uvjetima, ograničenjima ili sankcijama (građanskim, upravnim, prekršajnim, krivičnim) predviđenim zakonom koje su neophodne u demokratskom društvu u interesu nacionalne sigurnosti, integriteta ili javne sigurnosti, zaštite od zločina, zaštite zdravlja i morala, ugleda ili prava drugih, kao i širenja povjerljivih informacija, ili u interesu očuvanja autoriteta i nepristranosti sudstva. U prvostepenoj presudi se navodi da je djelo svršeno samim preduzimanjem neke aktivnosti s ciljem izazivanja ili raspirivanja mržnje ili netrpeljivosti, tj. nije neophodno da su te aktivnosti i dovele do izazivanja ili raspirivanja mržnje ili netrpeljivosti, odnosno da je nastupila posljedica. Dakle, **sama posljedica ovog djela je ugrožavanje ravnopravnosti građana bez obzira na nacionalnu, rasnu ili vjersku pripadnost, odnosno ugrožavanje zajedničkog života svih građana, pripadnika bh. konstitutivnih naroda, ostalih, kao i drugih koji žive ili borave u Bosni i Hercegovini.**

Kako se navodi u prvostepenoj presudi, poruka koja sadrži govor mržnje ima dvostruku svrhu: prva je poniziti, izolirati, ušutkati i diskriminirati pripadnike određene skupine, a druga bi bila homogenizirati pripadnike mrzilačkih skupina kako bi mogle imati svoje sljedbenike. To znači da govor mržnje može imati velike i nesagledive posljedice za pojedinca ili društvo. U društvu u kojem je uobičajeno izgovarati riječi kojima se potiče, širi ili opravdava mržnja, posebno prema manjinskim skupinama i njihovim

³¹ Ibid.par 45.

³² Ibid par 59

pripadnicima, predstavlja društvo u kojem i nasilje postaje normalno. U takvom društvu zapravo nisu ugrožena samo prava manjina, nego i svih građana tog društva. Govor mržnje za posljedice može imati i one koje su fizičke prirode, jer poznato je da govor mržnje može potaknuti na fizičko nasilje. Žrtva govora mržnje može se ili sama povrijediti jer vjeruje u ono što je rečeno ili zbog toga može iskaliti ljutnju na nekome drugome. Svakako da govor može imati i snažan uticaj na socijalne odnose, na profesionalnu saradnju, na odnose u društvu, pa čak i među državama.

Drugostepeno vijeće je odbilo prigovore tužilaštva i zaključilo da je prvostepeni sud u odnosu na pojedine izjave i tvrdnje u objavljenim tekstovima našao da po svom karakteru i sadržaju mogu imati karakter klevete ili uvrede, ali da nemaju krivičnopravni značaj, niti predstavljaju inkriminirajući govor mržnje prema bh. konstitutivnim narodima i njihovim pripadnicima po nacionalnoj i vjerskoj osnovi i diskriminaciji.

5. ODMJERAVANJE KAZNE

Analiza dosadašnje pravosnažne prakse Suda BiH pokazuje da se kod krivičnog djela izazivanja nacionalne, rasne i vjerske mržnje, razdora i netrpeljivosti iz člana 145a KZ BiH razvila relativno prepoznatljiva kaznena politika, koja istovremeno nastoji očuvati balans između zaštite slobode izražavanja i potrebe zaštite društvenog mira, međunacionalnih odnosa i sigurnosti građana u Bosni i Hercegovini.

Iz dosadašnje sudske prakse može se zaključiti da Sud BiH kod osnovnog oblika ovog krivičnog djela dominantno izriče uvjetne osude, naročito u predmetima u kojima se radi o prvom sukobu optuženog sa zakonom, kada je postupak okončan izdavanjem kaznenog naloga ili sporazumom o priznanju krivnje, te kada nisu utvrđene konkretnije posljedice nasilja ili ozbiljnijeg narušavanja javnog reda. U najvećem broju takvih predmeta izricane su kazne zatvora u trajanju od tri mjeseca, uz istovremeno određivanje da se iste neće izvršiti ukoliko optuženi u određenom roku provjeravanja ne poćini novo krivično djelo.

Međutim, praksa pokazuje da Sud BiH značajno strožije pristupa odmjeravanju kazne u situacijama kada govor mržnje poprima organiziran, kontinuiran ili propagandni karakter, kada sadržaj uključuje otvorene prijetnje nasiljem, glorifikaciju ratnih zloćina ili genocida, ili kada je govor usmjeren prema širokom krugu lica putem digitalnih platformi i javnih okupljanja. U takvim predmetima Sud je izricao bezuvjetne kazne zatvora, pri čemu je naročito cijenjena objektivna sposobnost spornih sadržaja da izazovu ozbiljniju društvenu destabilizaciju, strah ili međunacionalnu netrpeljivost.

Kao posebno znaćajan faktor pri odmjeravanju kazne u novijoj praksi pojavljuje se pitanje dosega objave i dostupnosti sadržaja širokom krugu korisnika. Sud BiH je u više predmeta ukazao da društvene mreže, internet portali i aplikacije za komunikaciju predstavljaju prostor sa izuzetno velikim potencijalom za brzo i nekontrolirano širenje govora mržnje. Zbog toga se objave putem platformi poput Facebooka, Telegrama ili internet portala ne tretiraju kao privatni ili marginalni oblici komunikacije, nego kao javni prostor u kojem sporni sadržaj može proizvesti ozbiljan društveni efekt. U tom kontekstu Sud je posebno apostrofirao destabilizirajući potencijal govora mržnje u digitalnom prostoru, naročito imajući u vidu specifićan historijski i društveni kontekst Bosne i Hercegovine.

Prilikom odmjeravanja kazne Sud je kao otežavajuće okolnosti cijenio organizirano djelovanje, javno okupljanje, korištenje razglasa i drugih sredstava masovne komunikacije, kreiranje i administriranje javno dostupnih online kanala sa ekstremistićkim sadržajem, kao i javno postavljanje transparenata i distribuciju propagandnog materijala. Poseban znaćaj pridavan je činjenici da li je optuženi djelovao sa određene pozicije autoriteta ili organizatora, odnosno da li je svojim ponašanjem mogao uticati na veći broj lica ili doprinijeti normalizaciji i širenju mržnje u javnom prostoru.

S druge strane, kao olakšavajuće okolnosti najćešće su cijenjeni priznanje krivnje, zakljućenje sporazuma o priznanju krivnje, prihvatanje prijedloga za izdavanje kaznenog naloga, iskazano kajanje, izvinjenje oštećenima ili javno distanciranje od spornih stavova i sadržaja. U pojedinim predmetima Sud je cijenio i zdravstveno stanje optuženog, uključujući slućajeve smanjene uraćunljivosti utvrđene vještaćenjem. U analiziranim predmetima nije posebno evidentirano uklanjanje spornih objava ili sadržaja kao samostalna olakšavajuća okolnost, iako takvo ponašanje u budućoj praksi nesumnjivo može imati znaćaj pri individualizaciji kazne.

Posmatrano kroz vremenski period razvoja sudske prakse, može se uoćiti određena evolucija kaznene politike. Raniji predmeti iz perioda 2011–2014. godine karakterizirani su izrazito blagim sankcijama i dominantnim izricanjem uvjetnih osuda. Nasuprot tome, novija praksa, naročito nakon 2020. godine, pokazuje jasnu tendenciju poošćtravanja kaznene politike u predmetima govora mržnje, posebno kada je rijeć o organiziranom djelovanju, velićanju ratnih zloćinaca ili genocida, kao i sadržajima koji imaju izraćen potencijal podstićanja nasilja ili ozbiljnijeg narušavanja međunacionalnih odnosa.

U predmetu S. D. prilikom odmjeravanja vrste i visine krivičnopravne sankcije Sud je pošao od zakonom propisane kazne za predmetno krivično djelo, odnosno kazne zatvora u trajanju od tri mjeseca do tri godine, pri čemu je cijenio sve okolnosti od kojih zavisi vrsta i visina kazne. Vijeće je posebno imalo u vidu svrhu kažnjavanja, visinu zapriječene kazne, stepen krivice optuženih u vezi sa količinom kriminalne djelatnosti, njihove ranije živote, lične prilike, pobude iz kojih je djelo izvršeno, kao i druge okolnosti koje mogu uticati da kazna bude veća ili manja.

Kao olakšavajuće okolnosti na strani sve trojice optuženih, Vijeće je cijenilo njihovu raniju neosuđivanost, porodične prilike, odnosno činjenicu da su optuženi porodični ljudi, pri čemu je posebno uzeto u obzir da je prvooptuženi otac petero djece, dok je trećeoptuženi otac devetero djece. Sud je također olakšavajućim cijenio činjenicu da tokom predmetnog skupa nije evidentiran nijedan incident, iako je naveo da zasluge za takvo stanje primarno pripadaju organizatorima skupa, ali djelimično i optuženima koji su uzeli učešće u istom.

Priznanje – Iz obrazloženja presude ne proizlazi bilo kakva ocjena u vezi priznanja. Optuženi nisu priznali krivicu, te im se činjenica što nisu priznali krivicu ne može stavljati na teret kao otežavajuća okolnost, pa je stoga izostalo obrazloženje u presudi povodom ove stavke.

Uklanjanje sadržaja – Također, iz sadržaja presude ne proizlazi da su optuženi preduzimali radnje usmjerene na uklanjanje spornih sadržaja ili umanjenje štetnih posljedica izvršenog djela, niti je Sud takve okolnosti posebno vrednovao prilikom odmjeravanja kazne.

Kao **otežavajuću okolnost**, Vijeće je posebno cijenio upornost optuženih koji već duži niz godina ustrajavaju u, kako sami navode, „odavanju počasti i parastosa Draži Mihailoviću“ uprkos svijesti da navedena ličnost za veliki dio stanovništva Bosne i Hercegovine predstavlja ratnog zločinca, dok se njegov pokret smatra fašističkim pokretom koji je nanio mnogo zla narodima u BiH.

Sud je posebno naglasio da se radi o zrelim ljudima, svjesnim kompleksnosti bosanskohercegovačkog društva, koje je i dalje opterećeno tragičnom prošlošću koju različiti narodi i zajednice doživljavaju na potpuno različite načine. Prema ocjeni Vijeća, upravo se od optuženih, kao i od svih drugih stanovnika Bosne i Hercegovine, očekuje viši stepen senzibiliteta prema „drugim i drugačijim“, odnosno ulaganje posebnog napora koji bi predstavljao doprinos budućnosti, izgradnji međusobnog povjerenja i umanjenju tereta prošlosti koja je ostavila otvorene rane kod svih stanovnika BiH. Vijeće je zaključilo da takav senzibilitet kod optuženih nije pronašlo.

Javna funkcija – Iz obrazloženja presude ne proizlazi da je Sud postojanje eventualne javne funkcije optuženih posebno cijenio kao otežavajuću okolnost.

Doseg objave i društveni uticaj radnje – Iako Sud izričito ne koristi termin „doseg objave“, iz obrazloženja proizlazi da je prilikom odmjeravanja kazne imao u vidu širi društveni značaj i potencijalno štetne posljedice postupanja optuženih, posebno u kontekstu dodatnog produbljivanja razdora i netrpeljivosti između naroda u Bosni i Hercegovini. Sud je konačno ocijenio da će kazna zatvora u trajanju od po pet mjeseci ostvariti svrhu generalne prevencije, šaljući snažnu poruku drugima da se ne upuštaju u vršenje sličnih krivičnih djela, ali i svrhu individualne prevencije, djelujući na optužene da shvate protivpravnost svog ponašanja, njegove pogubne posljedice i dugoročnu štetnost za društvene odnose u Bosni i Hercegovini.

U predmetu V. P. prvostepeni sud je kao olakšavajuće okolnosti cijenio korektno ponašanje optuženog tokom postupka, njegovo teško zdravstveno stanje i činjenicu da ranije nije osuđivan. Iako je sud smatrao da te okolnosti same po sebi nisu dovoljne za ublažavanje kazne ispod zakonskog minimuma, posebnu težinu dao je činjenici da je riječ o prvoj presudi ove vrste u BiH i osjetljivom društveno-političkom kontekstu, ocjenjujući da bi stroga kazna mogla biti shvaćena kao nepravedna sudska odmazda. Zbog toga je optuženom za krivično djelo iz člana 145a stav 6. KZ BiH izrekao ublaženu kaznu zatvora od dvije godine i dva mjeseca, a za krivično djelo iz člana 145a stav 4. u vezi sa stavom 3. KZ BiH kaznu zatvora od deset mjeseci, nakon čega mu je izrečena jedinstvena kazna zatvora u trajanju od dvije godine i šest mjeseci. Sud je istakao da izrečena kazna šalje jasnu poruku da javno širenje mržnje i netrpeljivosti nije prihvatljivo, da takvo ponašanje nosi ozbiljne posljedice te da zakon štiti mir, suživot i međusobno poštovanje među narodima u Bosni i Hercegovini.

Apelaciono vijeće je ocijenilo da je prvostepeni sud pogrešno primijenio institut ublažavanja kazne, jer je i sam prethodno zaključio da olakšavajuće okolnosti ne opravdavaju kaznu ispod zakonskog minimuma, te da otežavajuće okolnosti pretežu. Drugostepeni sud je naglasio da naročito olakšavajuće okolnosti moraju biti vezane za ličnost optuženog ili samo izvršenje djela, a ne činjenicu da se radi o prvoj takvoj presudi ili za opće društveno-političke prilike, poput mogućih reakcija javnosti na presudu.

Zbog toga je uvažena žalba Tužilaštva BiH, pa su optuženom izrečene minimalne zakonske kazne: tri godine zatvora za krivično djelo iz člana 145a stav 6. KZ BiH i jedna godina zatvora za djelo iz stava 4. u vezi sa stavom 3, nakon čega mu je izrečena jedinstvena kazna zatvora od tri godine i šest mjeseci. Apelaciono vijeće je zaključilo da je takva kazna srazmjerna težini djela i podobna za ostvarivanje svrhe kažnjavanja i prevencije.

Dakle, prvostepeni sud kaznu ispod zakonskog minimuma prvenstveno je opravdao time što je riječ o prvoj presudi ove vrste u BiH i mogućnošću da bi stroža kazna u dijelu javnosti bila shvaćena kao „sudska odmazda“.

Apelaciono vijeće je zauzelo drugačiji stav. Istaklo je da se naročito olakšavajuće okolnosti moraju odnositi na ličnost optuženog ili konkretne okolnosti izvršenja djela, a ne na opće društvene ili političke prilike. Prema ocjeni drugostepenog suda, argument da bi javnost mogla negativno reagirati na strožu kaznu nije pravno relevantan razlog za ublažavanje kazne. Poruka drugostepene presude je da sudovi pri odmjeravanju kazne moraju prvenstveno polaziti od zakonskih kriterija i okolnosti vezanih za samog optuženog i djelo, a ne od mogućih političkih ili društvenih reakcija na presudu.

Iz ukupne sudske prakse proizlazi da Sud BiH govor mržnje ne posmatra više isključivo kao pitanje individualnog ekscesa ili neprimjerenog izražavanja, nego kao pojavu koja, u određenim društvenim okolnostima, može predstavljati ozbiljnu prijetnju društvenom miru, sigurnosti i ustavnom poretku Bosne i Hercegovine.

CHECK-LISTA ZA SUDIJU

Krivično djelo izazivanja nacionalne, rasne i vjerske mržnje, razdora i netrpeljivosti – član 145a KZ BiH – osnovni oblik

A. RADNJA IZVRŠENJA

♦ Da li je radnja:

- izazivanje mržnje
- raspirivanje mržnje
- izazivanje razdora
- izazivanje netrpeljivosti
- raspirivanje razdora/netrpeljivosti

♦ Da li je radnja izvršena:

- riječima
- pisanjem
- slikom
- simbolima
- objavom na internetu
- javnim skupom
- muzikom/pjesmom
- video sadržajem
- transparentima/plakatima
- drugim ponašanjem

B. JAVNOST

♦ Da li je radnja izvršena javno?

Provjeriti:

- društvene mreže
- portale
- Telegram/Viber/Facebook grupe
- javne skupove
- medije
- ulične transparente
- dostupnost neodređenom broju lica

♦ Koliki je bio potencijalni domet objave?

- ograničen
- lokalni
- široki/internet dostupnost
- medijski preneseno

♦ Da li je sadržaj mogao doprijeti do neodređenog broja lica?

C. ZAŠTIĆENA GRUPA

♦ Na koju grupu se sadržaj odnosi?

- nacionalnu
- etničku
- rasnu
- vjersku
- „ostale“
- konstitutivne narode

♦ Da li je grupa prepoznatljiva iz sadržaja?

D. SADRŽAJ GOVORA

♦ Da li sadržaj:

- vrijeđa dostojanstvo grupe
- demonizira grupu
- prikazuje grupu kao neprijatelja
- poziva na nasilje
- glorifikuje nasilje
- koristi ratnu retoriku
- koristi historijski osjetljive izraze/simbole

♦ Da li sadržaj prelazi granice:

- uvredljivog govora
- političkog stava
- slobode izražavanja

E. KONTEKST

♦ U kojem kontekstu je radnja izvršena?

- politički događaj
- godišnjice ratnih događaja
- međunacionalne tenzije
- organizirano okupljanje
- reakcija na društveni događaj

♦ Da li historijski i društveni kontekst pojačava značenje sadržaja?

F. SUBJEKTIVNI ODNOS

♦ Da li je optuženi postupao sa umišljajem?

Posebno cijeniti:

- sadržaj riječi
- način izražavanja
- kontinuitet ponašanja
- ponavljanje objava
- reakcije nakon objave

♦ Da li je postojala namjera izazivanja ili raspirivanja mržnje?

G. POSLJEDICA

♦ Napomena:

Posljedica nije zakonsko obilježje bića djela.

♦ Ali provjeriti:

- da li je sadržaj objektivno podoban izazvati mržnju
- uznemirenje
- strah
- netrpeljivost
- društvene tenzije

H. ODMJERAVANJE KAZNE

♦ Otežavajuće okolnosti

- veliki domet objave
- kontinuirano djelovanje
- organiziranost
- pozivanje na nasilje
- ratna simbolika
- javna funkcija ili autoritet optuženog
- veličanje ratnih zločina/genocida
- broj objava
- upornost optuženog
- ranija osuđivanost
- težina posljedice

♦ Olakšavajuće okolnosti

- priznanje
- kajanje
- izvinjenje
- uklanjanje sadržaja
- ranija neosuđivanost
- sporazum o priznanju krivnje
- zdravstveno stanje
- porodične prilike
- bitno smanjena uračunljivost

Uz podršku:



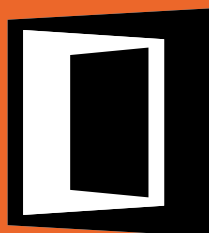
**British Embassy
Sarajevo**



**UK International
Development**

Partnership | Progress | Prosperity

Ova publikacija nastala je unutar projekta pod nazivom “Borba protiv nekažnjivosti i promicanje tranzicijske pravde u Bosni i Hercegovini” koji sprovodi TRIAL International - Ured u Bosni i Hercegovini uz podršku Vlade Ujedinjenog Kraljevstva. Stavovi iznijeti u publikaciji ne predstavljaju nužno stavove Vlade Ujedinjenog Kraljevstva.



TRIAL
International

**TRIAL International - Ured u Bosni i Hercegovini,
Dr. Fetaha Bećirbegovića 1b,
71000 Sarajevo BiH**



bh@trialinternational.org

+387 33 974 888

www.trial.ba