

Najnovija dešavanja u sudskoj praksi Europskog suda za ljudska prava u oblasti slobode izražavanja



Freedom of expression and freedom of the media

<http://horizontal-facility-eu.coe.int>

Finansirano
od strane Evropske unije
i Vijeća Evrope



EUROPEAN UNION

COUNCIL OF EUROPE



CONSEIL DE L'EUROPE

Implementirano
od strane Vijeća Evrope

Bilten br. 1
Najnovija dešavanja u sudskoj praksi
Europskog suda za ljudska prava u
oblasti slobode izražavanja
Autor: Dominika Bychawska-Siniarska

Bilten je pripremljen u okviru
Zajedničkog programa Evropske unije i
Vijeća Evrope „Horizontal Facility za
Zapadni Balkan i Tursku 2019-2022“, i
projekta „Sloboda izražavanja i sloboda
medija u Jugoistočnoj Evropi (JUFREX)“.

© Vijeće Evrope, oktobar 2020.

Sva prava zadržana. Licencirano
Evropskoj uniji pod uslovima. Nijedan
dio ove publikacije ne smije biti preveden,
reprodukovan ili prenijet, ni u jednom vidu i
ni na koji način, elektronskim (CD, internet
itd.) ili mehaničkim putem, uključujući
fotokopiranje, snimanje ili neki drugi
vid skladištenja informacija ili njihovog
smještanja u sisteme za dalje preuzimanje,
bez prethodne pisane dozvole Direktorata
za komunikacije (F-67075 Strasbourg
Cedex ili publishing@coe.int).

Ovaj bilten je proizveden uz finasijsku
podršku Evropske unije
i Vijeća Evrope. Mišljenja izražena u
ovom biltenu su odgovornost autora i
ne odražavaju nužno zvanična mišljenja
Evropske unije i Vijeća Evrope.

Sadržaj

UVOD	5
PREGLED NAJVAŽNIJIH SLUČAJEVA VEZANIH ZA SLOBODU IZRAŽAVANJA	6
<i>Studio Monitori i ostali protiv Gruzije</i> – presuda donesena 30. januara 2020. godine, predstavka br. 44920/09 i 8942/10	6
<i>Mandli i ostali protiv Mađarske</i> – presuda od 26. maja 2020. godine, predstavka br. 63164/16	7
<i>Szurovecz protiv Mađarske</i> – presuda od 8. oktobra 2019. godine, predstavka br. 15428/16	7
<i>Baldassi i ostali protiv Francuske</i> – presuda od 11. jula 2020. godine, predstavka br. 15271/16	8
<i>Brzeziński protiv Poljske</i> – presuda od 25. jula 2019. godine, predstavka br. 47542/07	8
<i>Pryanishnikov protiv Rusije</i> – presuda od 10. septembra 2019. godine, predstavka br. 25047/05	9
<i>Lilliendhal protiv Islanda</i> – odluke o nedopuštenosti zahtjeva od 12. maja 2020. godine, predstavka br. 29297/18	10
<i>OOO Flavus i ostali protiv Rusije</i> – presuda od 23. juna 2020. godine, predstavka br. 12468/15	11
DETALJNA ANALIZA ODABRANIH SLUČAJEVA	13
<i>Tagiyev and Huseynov protiv Azerbejdžana</i> – presuda od 5. decembra 2019. godine, predstavka br. 13274/08.	13
<i>Kablis protiv Rusije</i> – presuda od 30. aprila 2019. godine, predstavka br. 48310/16 i 59663/17.	15
<i>Magyar Kétfarkú Kutya Párt protiv Mađarske (GC)</i> –presuda od 20. januara 2020. godine, predstavka br. 201/17	17

Uvod

Bilten se priprema u okviru zajedničke inicijative Evropske unije i Vijeća Evrope „Horizontal Facility za Zapadni Balkan i Tursku 2019.-2022.“ i Akcije „**Sloboda izražavanja i sloboda medija u Jugoistočnoj Europi**“ (JUFREX).

Da bi se saradnja sa pravnim ekspertima nastavila i kako bi se unaprijedilo znanje u oblasti slobode izražavanja i slobode medija, eksperti JUFREX-a su pripremili ovaj bilten o najnovijim dešavanjima u sudskoj praksi Evropskog suda za ljudska prava (ESLJP, Sud).

Ovaj bilten je nastavak JUFREX 1 završne konferencije održane u aprilu 2019. godine u Sarajevu, na kojoj se govorilo o najnovijoj sudskoj praksi ESLJP-a kada je u pitanju sloboda izražavanja.

U analiziranom vremenskom periodu (april 2019. juli 2019.) Sud je donio određeni broj presuda u različitim oblastima. 10 vezanih za Evropsku konvenciju o ljudskim pravima, koje elaboriraju ili pojašnjavaju nekoliko već postojećih standarda u oblasti pristupa informacijama, javnih institucija, slobode izražavanja u *online* okruženju, bojkot potrošača (simboličan govor) i izborne kampanje. ESLJP je imao priliku i da proširi ograničenja zaštićenog govora, na osnovu slučajeva koji se odnose na erotski sadržaj ili vjerski govor mržnje. U prvom dijelu ovog biltena je kratak opis odabranih slučajeva, dok je u drugom dijelu data detaljna analiza tri slučaja koja su predstavljala presedan.

Pregled najvažnijih slučajeva vezanih za slobodu izražavanja

Studio Monitori i ostali protiv Gruzije – presuda donesena 30. januara 2020. godine, predstavka br. 44920/09 i 8942/10

Činjenice iz slučaja

U slučaju *Studio Monitori i ostali protiv Gruzije* Sud je spojio dvije predstavke koje su podnijela tri podnosioca. Prva predstavka se odnosi na prvog i drugog podnosioca, dok se druga odnosi na trećeg podnosioca.

Prvi podnosilac je NVO osnovana za vođenje novinarskih istraga o stvarima koje su od javnog interesa. Drugi podnosilac je novinar i jedan od osnivača NVO-a. 2007. godine, drugi podnosilac, djelujući u ime prvog podnosioca, je tražila dozvolu od Okružnog suda u Khashuriju za pristup spisu predmeta jednog nevezanog krivičnog slučaja protiv osobe T.E, u kojem je osoba T.E. i osuđena. Ona nije navela razloge za zahtjev i kratko je naznačila da namjerava kopirati i fotografirati materijal pohranjen u arhivi sudskog registra. Sudski registar je odbio zahtjev drugog podnosioca. Drugi podnosilac je podnio tužbu protiv odluke registra, tražeći poništenje odluke. Okružni sud u Bjoromiju je odbio tužbu drugog podnosioca kao neosnovanu i potvrdio da je sporna odluka registra zasnovana na pravilnoj primjeni zakona. Drugi podnosilac je podnio žalbu. Na saslušanju na Tbilisi Apelacionom sudu, sud je odbio žalbu i potvrdio odluku nižeg suda. Nakon toga, Vrhovni sud Gruzije je žalbu tužitelja proglasio nedopuštenom i prekinuo postupak.

Treći podnosilac je advokat u Gruziji. Osuđen je za prevaru zbog krađe novca koji mu je povjerio klijent za jamčevinu u kaznenom postupku. Dok je bio u zatvoru, podnosilac je tražio kopiju svih sudskih odluka koje se odnose na mjere u pretkrivičnom postupku u šest različitih i odvojenih krivičnih slučajeva. On nije naveo zašto ga interesuje baš ta informacija. Registar Apelacionog suda u Tbilisiju je trećem podnosiocu dostavio kopije dispozitiva datih sudskih odluka, navodeći da, u skladu sa zakonom o krivičnom postupku, mogu se otkriti samo dispozitivi rješenja. Treći podnosilac je podnio tužbu protiv registra Gradskog suda u Tbilisiju. Apelacioni sud u Tbilisiju je odbio tužbu trećeg podnosioca kao neosnovanu.

Nakon toga su sva tri podnosioca podnijela tužbu ESLJP-u, navodeći da je njihovo pravo na slobodu izražavanja na temelju člana 10. Evropske konvencije o ljudskim pravima (EKLJP) prekršeno odbijanjem pristupa traženim informacijama.

Obrazloženje ESLJP-a

Sud nije utvrdio kršenje slobode izražavanja kada su gruzijske vlasti odbile da otkriju spise predmeta NVO-u i novinarki iz organizacije, jer nisu naveli razlog zbog kojeg traže date informacije. Pored toga, Sud je smatrao da, s obzirom da je novinarka mogla nastaviti i završiti istragu i bez informacija koje nije dobila, date informacije nisu bile neophodne za učinkovito ostvarenje njenog prava na slobodu izražavanja.

Kada je u pitanju druga žalba, koju je advokat podnio odvojeno od prva dva podnosioca, Sud u Strazburu je smatrao da podnosilac nije ni no-

vinar, niti se bavi nadzorom (public watchdog) i stoga, iako je tražio informaciju u posjedu države, nije mogao dobiti zaštitu na temelju člana 10. Konvencije.

Napomena: Najvažnija posljedica presude je da NVO-i, novinari ili ostale organizacije koje se bave nadzorom, a koji traže pristup dokumentima, moraju dati razlog i pojasniti da je pristup dokumentima koje traže neophodan za njihovo novinarsko izvještavanje i da dokumenti koje traže sadrže informacije od javnog interesa. Ako se ovi uslovi ne ispune, član 10. EKLJP-a ne obuhvata pravo na pristup informacijama, što domaćim vlastima daje diskreciono pravo da na nacionalnom nivou postave obim i ograničenja prava na pristup javnim dokumentima, bez kontrole ESLJP-a.

Slučaj *Studio Monitori i ostali protiv Gruzije* je jedan od slučajeva nakon presude Velikog vijeća u slučaju [Magyar Helsinki Bizottság protiv Mađarske](#) (presuda od 8. novembra 2016. godine, predstavka br. 18030/11) kojim su testirana ograničenja prava na pristup javnim dokumentima i primjenjivost člana 10. EKLJP-a ([Bubon protiv Rusije](#), presuda od 7. februara 2017. godine, predstavka br. 6389809 i [Gennadiy Vladimirovich Tokarev protiv Ukrajine](#), presuda od 21. januara 2020. godine, predstavka br. 44252/13).

[Mandli i ostali protiv Mađarske – presuda od 26. maja 2020. godine, predstavka br. 63164/16](#)

Činjenice iz slučaja

2016. godine, određeni broj mađarskih novinara su primili pismo od mađarskog glavnog službenika za štampu Parlamenta u kojem su informisani da su im novinarske akreditacije suspendovane. Novinarima je zabranjen pristup Parlamentu na neodređeno vrijeme jer su prethodno odbili da napuste određene prostorije u kojima nisu imali odobrenje da snimaju. Novinari su pristupili ovim prostorijama kako bi

postavili pitanja zastupnicima jer im nisu mogli pristupiti u prostoru određenom za to.

Obrazloženje ESLJP-a

Sud je smatrao da su podnosioci, novinari koji rade za različite medijske kuće, izvještavali o stvarima od javnog interesa – navodne nezakonite isplate vezane za Nacionalnu banku. Njihove akreditacije su suspendovane nakon što su pokušali intervjuisati zamjenike van prostora određenog za tu aktivnost.

Uz priznavanje prava parlamenata da reguliraju ponašanje u svojim prostorijama, Sud je bio mišljenja da podnosioci nisu imali mehanizam da se žale na suspenziju njihovih akreditacija. Sankcije protiv njih nisu popraćene odgovarajućim mjerama zaštite, što je rezultiralo kršenjem Konvencije.

Napomena: Presuda je nastavak slučaja [Selmani i ostali protiv bivše Republike Makedonije](#) (presuda od 7. februara 2017. godine, predstavka br. 25147/09) koji se odnosi na nasilno udaljavanje novinara iz parlamenta za vrijeme protesta

[Szurovecz protiv Mađarske – presuda od 8. oktobra 2019. godine, predstavka br. 15428/16](#)

Činjenice iz slučaja

Podnosilac je novinar jednog mađarskog portala koji je htio izvještavati o aktivnostima NVO koja se bavi ljudskim pravima u prihvatnom centru za tražioce azila i izbjeglice za vrijeme 'izbjegličke krize' u maju 2015. godine. Podnosilac je tražio dopuštenje Ureda za imigraciju i državljanstvo (UID) da uđe u različite prihvatne centre, ali je zahtjev odbijen na osnovu zaštite sigurnosti i prava na privatnost tražitelja azila.

Novinar je osporio odbijanje u procesu sudskog preispitivanja, ali je Upravni i radni sud u Budimpešti donio zaključak da odluka UID-a nije uprav-

ni akt i stoga pravni lijek nije dopušten u ovom slučaju.

Obrazloženje ESLJP-a

ESLJP navodi da domaće vlasti nisu dovoljno razmotrile da li je odbijanje dozvole za pristup i sprovođenje novinarskog istraživanja u prihvatnom kampu iz razloga koji se odnose na privatni život i sigurnost tražitelja azila zaista bilo neophodno u praksi. ESLJP je naglasio da je prikupljanje vijesti, uključujući i opažanja iz prve ruke, jedan od osnovnih dijelova slobode medija. Sud je bio mišljenja da vlasti nisu pravilno razmotrile novinarsku svrhu i interes javnosti u izvještavanju o Vladinom upravljanju izbjegličkom krizom. Sud je zaključio da u nedostatku stvarne ravnoteže interesa u ovom pitanju od strane domaćih vlasti predstavlja apsolutno odbijanje koje nije zadovoljilo zahtjeve razmjernosti prema članu 10. Konvencije. Rezultat toga je mišljenje Suda da je prekršena sloboda izražavanja podnosioca.

Baldassi i ostali protiv Francuske – presuda od 11. jula 2020. godine, predstavka br. 15271/16

Činjenice iz slučaja

Podnosioci su članova 'Palestine 68 Collective', francuske organizacije koja podržava Pokret za bojkot, lišavanje i sankcioniranje Izraela (BDS pokret). Pokret je osnovan 2005. godine kao odgovor palestinskih nevladinih organizacija na *Savjetodavno mišljenje o zakonitosti izraelske gradnje zida* koje je dao Međunarodni sud za pravdu (ICJ) godinu dana ranije. U septembru 2009. i maju 2010. godine, podnosioci su učestvovali u akciji u jednom supermarketu, gdje su proizvode za koje su smatrali da su izraelski stavili u kolica i pozvali na bojkot. Posljedica troga je bilo da ih je okružni javni tužilac optužio pred Krivičnim sudom u Mulhousu zbog poticanja diskriminacije prema članu 24(8) Zakona od 29. jula 1881. godine. Iako je prvostepeni sud u decembru 2011. godine oslobodio podnosiocima, Apelacioni sud u

Colmaru ih je u novembru 2013. godine osudio. Podnosioci su podnijeli žalbu Kasacijskom sudu za kršenje članova 7. i 10. EKLJP-a, ali je Kasacijski sud potvrdio odluku Apelacionog suda.

Obrazloženje ESLJP-a

ESLJP je smatrao da je do kršenja slobode izražavanja aktivista došlo kada su ih domaći sudovi osudili za poticanje ekonomske diskriminacije zbog pozivanja na bojkot izraelske robe. Sud je ocijenio da je bojkot sredstvo izražavanja protesta ili političkog mišljenja o stvarima od javnog interesa i stoga je zaštićen članom 10. Pored toga, kao i u posebnim okolnostima ovog slučaja, bojkot može podrazumijevati i pozivanje na diferencijalni tretman. Iako je diskriminacija oblik netolerancije kojom se opravdava legitimno ograničavanje slobode izražavanja prema članu 10. stav 12 Konvencije, Sud je pojasnio da poticanje na drugačiji tretman nije isto što i poticanje na diskriminaciju. Dodatno, podnosioci nisu osuđeni za rasističke ili antisemitske izjave ili za poticanje mržnje ili nasilja. Sud je zaključio da francuski sudovi nisu pokazali da je osuda podnosilaca bila neophodna u demokratskom društvu kako bi se postigao legitiman cilj zaštite drugih i stoga je zaključio da je došlo do kršenja člana 10. Evropske konvencije o ljudskim pravima.

Napomena: Slučaj je nastavak bojkota i protesta upotrebom simboličnog govora, iz slučaja *Willem protiv Francuske*, presuda od 16. jula 2009. godine predstavka br. 10883/05 i dodatno *Mătășaru protiv Republike Moldavije*, presuda od 15. januara 2019. godine, predstavka br. 69714/16 i 71685/16.

Brzeziński protiv Poljske – presuda od 25. jula 2019. godine, predstavka br. 47542/07

Činjenice iz slučaja

Podnosilac, g. Zenon Brzezinski, je bio kandidat za opštinski sud na lokalnim izborima u Poljskoj u oktobru 2006. godine. U brošuri kojom se javnost pozivala da glasa, g. Br-

zezinski je kritikovao način upravljanja opštinom. Ove kritike su se odnosile uglavnom na načelnike i članove opštinskog vijeća. G. Brzezinski je ukazao na to da su članovi lokalnog vijeća sklopili određeni sporazum s jedinim ciljem da iskoriste funkcije koje vrše. Načelnik i lokalni političari na koje se ciljalo u brošuri su tužili g. Brzezinskiog i podnijeli zahtjev za izdavanje naredbe da se spriječi distribucija brošure i da se autor obaveže na ispravljanje netačnih informacija i javno se izvini. U jutro 27. oktobra 2006. godine, podnosilac je dobio telefonski poziv za saslušanje zakazano u 1:30 poslijepodne istog dana na Regionalnom sudu u Częstochowai. Podnosilac nije prisustvovao saslušanju. Odlukom koja je donesena istog dana, sud je zabranio g. Brzezinskiom da nastavi distribuciju brošure i naredio mu da se izvini i ispravi netačne informacije navedene u brošuri. Sud mu je naredio i da uplati određeni iznos humanitarnoj organizaciji i da podnosiocima tužbe pokrije sudske troškove. Sud je naglasio da je podnosilac naveo da je počinjena prevara u raspodjeli javnih grantova, iako, prema nalazima suda, to nije utvrđeno. Sud je smatrao da su navodi u brošuri 'neistiniti', 'zlomjerni' i da su 'prešli dozvoljeni oblik izborne propagande'. Presudu Regionalnog suda je kasnije potvrdio i Apelacioni sud.

Obrazloženje ESLJP-a

Sud je naglasio da je pobijana izjava izrečena u kontekstu debate o pitanjima koja su bitna za lokalnu zajednicu. Smatrao je da je jezik korišten u brošuri ostao unutar ograničenja prihvatljivog pretjerivanja ili provokacije, uzimajući u obzir običan ton i registar političke debate na lokalnom nivou.

Pored toga, osim što mu je zabranjeno dalje objavljivanje brošure, podnosiocu je naređeno da se izvini i ispravi komentare za koje se smatralo da su netačni, tako što će dati izjavu koja će se objaviti na naslovnoj strani dvoje lokalnih novina. Naređeno mu je i da uplati određen iznos jednoj humanitarnoj organizaciji. Stoga je Sud smatrao da je podnosilac izložen kazni koja može imati

ograničavajući učinak iako su njegove primjedbe bile dio političke debate.

Napomena: Presuda je potvrda ustaljene sudske prakse vezane za širu zaštitu političkog govora, koja je proizašla iz presuda kao u slučaju *Kwiecień protiv Poljske*, presuda od 9. januara 2007. godine, predstavka br. 51744/99 i *Kita protiv Poljske* – presuda od 8. jula 2008. godine, predstavka br. 57659/00.

[Pryanishnikov protiv Rusije](#) – presuda od 10. septembra 2019. godine, predstavka br. 25047/05

Činjenice iz slučaja

G. Sergey Viktorovich Pryanishnikov, ruski državljanin, osporavao je odbijanje domaćih sudova da mu izdaju dozvolu za reprodukciju filma jer je osumnjičen za proizvodnju ili distribuciju pornografije. Podnosilac je producent erotskih filmova i ima autorska prava za više od 1.500 takvih filmova. Podnio je zahtjev ruskom Ministarstvu za štampu, radiodifuziju i masovne medije 2003. godine za dozvolu za reprodukciju filma, zahtjev je odbijen jer je Ministarstvo smatralo da je g. Pryanishnikov „uključen u istražne mjere vezane za nezakonitu proizvodnju, reklamiranje i distribuciju“. Podnosilac je podnio žalbu na odluku ruskom Trgovačkom sudu u Moskvi, Apelacionom sudu i Kasacijskom sudu, i svi sudovi su potvrdili odluku Ministarstva da odbije izdati dozvolu. Optužbe za proizvodnju/distribuciju pornografije su odbačene.

Obrazloženje ESLJP-a

ESLJP je smatrao da „odbijanje da se izda dozvola za reprodukciju filma predstavlja uplitanje u slobodu izražavanja podnosioca“. To uplitanje je propisano zakonom i „slijedilo je legitimne ciljeve“ u svrhu člana 10. stav 2, zaštita morala i prava drugih, posebno djece. Kada se utvrđivalo da li je miješanje bilo 'neophodno u demokratskom društvu' Sud je ipak utvrdio da

su domaće presude – u onoj mjeri u kojoj su se zasnivale na sumnji u umiješanost podnosioca u proizvodnju i distribuciju pornografije – zasnovane na pretpostavkama a ne utemeljene na nalazima ili činjenicama. ESLJP je istaknuo da domaći sudovi nisu izvagali uticaj koji odbijanje izdavanja dozvole za reprodukciju filma može imati na sposobnost podnosioca da vrši distribuciju svih filmova za koje je imao certifikate ili na njegovu slobodu izražavanja generalno. Domaći sudovi stoga nisu priznali da je slučaj uključivao sukob prava na slobodu izražavanja i potrebe da se zaštiti javni moral i prava drugih, i nije uspio donijeti uravnoteženu presudu. Sud je smatrao da takva dalekosežna ograničenja njegove slobode izražavanja nisu bila opravdana. Stoga nije postojala razumna srazmjernost između korištenih sredstava i cilja koji se želi postići. U skladu s tim, došlo je do kršenja člana 10. Konvencije.

Lilliendhal protiv Islanda – odluke o nedopuštenosti zahtjeva od 12. maja 2020. godine, predstavka br. 29297/18

Činjenice iz slučaja

U aprilu 2005. godine, opštinsko vijeće u Hafnarfjörðuru, Island, odobrilo je prijedlog za unapređenje obrazovanja i savjetovanja u osnovnim i srednjim školama o stvarima koje se tiču LGBTI+ inkluzije. Projekat je vođen u saradnji za *queer* udruženjem Islanda, Samtökin '78. Odluka je izazvala priličnu javnu raspravu, o njoj se izvještavalo u vijestima i u lokalnim medijima, kao što je i radio stanica Ú.S., gdje su slušaoci mogli iznijeti svoje mišljenje pozivom u emisiju. Jedan od inicijatora prijedloga, g. Ó.S.Ó., napisao je *online* članak u kojem je okrivio voditelje emisije da su ljudima dozvolili da izraze „jasne predrasude i govor mržnje“ bez protukritike. G. Lilliendahl, podnosilac u ovom slučaju, je napisao ove komentare kao odgovor na članak: „[m]i slušaoci [Ú.S.] nemaju interesa za bilo kakvo [suvišno] objašnjenje za ovu kynvilla [pogrdna riječ za homoseksualnost, bukval-

no značenje 'seksualna devijacija'] od [Ó.S.Ó.]. To je ogavno. Indoktrinirati djecu o tome kako kynvillingar [bukvalno 'seksualni devijanti'] eðla sig ['spolno opće', izraz prvenstveno korišten za životinje] u krevetu. [Ó.S.Ó.] stoga može ostati kod kuće, a ne nametati se [Ú.S.]. Kako ogavno“. Ove komentare je asocijacija Samtökin '78 prijavila policiji, navodeći da krše član 233(a) Opšteg krivičnog zakona prema kojem su kažnjivi javno ismijavanje, kleveta, omalovažavanje ili prijetnja osobi ili grupi osoba određenih osobina, uključujući njihovu seksualnu orijentaciju ili rodni identitet, a kazne su u rasponu od novčane kazne do dvije godine zatvora. Podnosioca je Okružni sud u Reykjavíku prvo oslobodio, jer je smatrao da komentari nisu prešli prag neophodan za član 233(a). Presudu je ukinuo Vrhovni sud Islanda. Sud je izvršio detaljnu analizu okolnosti slučaja, balansirajući slobodu izražavanja podnosioca i pravo seksualnih manjina na poštivanje njihovog prava na privatni život i uživanje ljudskih prava jednakosti drugih. Sud je smatrao da su komentari podnosilaca „ozbiljni, teško uvredljivi i štetni, nijedan mu nije bio neophodan da izrazi protivljenje takvom obrazovanju“, te spada u okvir odredbe člana 233(a). Sud je osudio podnosioca i izrekao mu novčanu kaznu od otprilike 800 eura. Podnosilac je podnio žalbu ESLJP-u da osuda predstavlja kršenje člana 10. Konvencije.

Obrazloženje ESLJP-a

Prije nego je razmotrio žalbe podnosioca, Sud je analizirao da li treba odbaciti predstavku primjenom člana 17. Konvencije. Pitanje za Sud je bilo da li je namjera podnosiocevih izjava bila da se izazove mržnja ili nasilje i da li je, time što ih je izrekao, pokušao se osloniti na Konvenciju kako bi se uključio u aktivnost ili činjenje djela koja za cilj imaju poništavanje prava i sloboda utvrđenih Konvencijom. Da bi odgovorio na ovo pitanje Sud se oslonio na presudu u slučaju *Perinçek protiv Švicarske* (presuda od 15. oktobra 2005. godine, predstavka br. 27510/08) u kojem je smatrao da je član 17. primjenjiv samo u izuzetnim i ekstremnim slu-

čajevima i, u slučajevima koji se odnose na član 10., tome bi se trebalo pribjeći samo ako je odmah jasno da se pobijanim izjavama ovaj član želi odvratiti od njegove stvarne svrhe koristeći pravo na slobodu izražavanja za ciljeve za koje je jasno da su u suprotnosti sa Konvencijom. Sud je presudio da se za izjavu podnosioca ne može reći da je dostigla visoki prag da bi se primijenio član 17. Sud je izrekao „[i]ako su komentari bili puni predrasuda... nije odmah jasno da im je cilj bio poticanje na nasilje i mržnju ili poništavanje prava i sloboda zaštićenih Konvencijom“. Sud je prepoznao da presuda g. Lilliendahlu bez sumnje predstavlja uplitanje u njegovu slobodu izražavanja, da je ograničenje koje mu je nametnuto propisano zakonom, te se težilo legitimnom cilju 'zaštite prava drugih'.

Pri razmatranju da li je ograničenje bilo neophodno u demokratskom društvu, Sud je razmotrio obrazloženje Vrhovnog suda Islanda koji je osudio podnosioca i zaključio da je u obzir uzeo relevantnu sudsku praksu Suda i djelovao u okviru svoje slobodne procjene. Pored toga, procjena Vrhovnog suda prirode i ozbiljnosti komentara nije bila očigledno neodgovarajuća, te je odgovarajuće balansirala lične interese podnosioca u odnosu na interese javnosti u slučaju koji obuhvata prava rodnih i seksualnih manjina. Podsjećajući na princip supsidijarnosti – što znači da nije na Sudu da vlastitu ocjenu merituma zamijeni ocjenom Vrhovnog suda – Sud nije mogao naći jake argumente da donese odluku drugačiju od one koju su donijele domaće vlasti. Sud je stoga odlučio da je žalba na osnovu člana 10. neutemeljena i odbacio ju je.

Napomena: Jedan od najranije utvrđenih principa Suda je taj da sloboda izražavanja podrazumijeva jedan od temelja demokratskog društva i „primjenjiva je ne samo na 'informacije' ili 'ideje' koje se pozitivno prime ili se smatraju neuvredljivima ili ne izazivaju nikakvu reakciju, već i na one koje vrijeđaju, šokiraju ili uznemiravaju državu ili bilo koji dio stanovništva – to su zahtjevi pluralizma, tolerancije i otvorenosti bez kojih nema 'demokratskog društva'“ ([Handyside protiv Ujedinjenost Kraljevstva](#)), presuda od 7. decembra

1976. godine, predstavka br. 5493/72),. Međutim, sloboda izražavanja se ne može koristiti za širenje govora mržnje i netolerancije prema različitim manjinama i u skladu je sa nacionalnom demokratskom tradicijom ograničavanja slobode govora za zaštitu određenih grupa od ozbiljnih napada kako bi osiguralo da i one uživaju svoja prava jednako kao i drugi.

OOO Flavus i ostali protiv Rusije – presuda od 23. juna 2020. godine, predstavka br. 12468/15

Činjenice iz slučaja

Slučaj se tiče niza blokirajućih naredbi koje je izdao Generalni tužilac, a koje je sproveo Roskomnadzor (ruski regulator za telekome), protiv tri internet stranice na osnovu Zakona o informacijama, koji je izmijenjen i dopunjen 2013. godine kako bi se Generalnom tužiocu dale ovlasti da blokira pristup sadržaju internet stranica koje (1) pozivaju na masovne nered; (2) sadrže ekstremističke materijale; kao i (3) informacije o tehnologijama koje se mogu koristiti za blokiranje internet stranica koje sadrže ekstremistički materijal. Naredbe su izdate protiv tri najveće ruske opozicione internet stranice: Grani.ru, stranica koja objavljuje vijesti i mišljenja registrovana kao masovni medij, a čiji je vlasnik OOO Flavus, kompanija koja je podnijela žalbu; *online* novine Eg.ru; i internet stranica Kasparov.ru, koja je u vlasništvu jednog opozicionog političara, koji je i jedan od podnosilaca predstavke u ovom slučaju. Na internet stranicama su objavljeni tekstovi u kojima je data podrška ljudima koji su uhapšeni tokom masovnih protesta koji su se desili na Bolotnaja trgu u Moskvi 6. maja 2012. godine.

Pristup stranicama podnosilaca žalbe je blokiran, a njima je pismeno naređeno da uklone navodne uvredljive informacije. Kasparov.ru internet stranica je podnijela žalbu ESLJP-u koja se odnosila na to da bez obzira na zamjenu spornog materijala, nisu dobili odgovor od regulatornog tijela za telekomunikacije kada su u više navrata tražili da se prestane blokirati pristup. Naredbu

za blokiranje internet stranice je izdao Generalni tužilac na osnovu toga da su informacije na internet stranicama „pokazale jedinstven tematski trend da se pokrivaju javni događaji nezakonite prirode na ruskoj teritoriji“.

Obrazloženje ESLJP-a

ESLJP je smatrao da naredbe za blokiranje VKontakte naloga podnosioca i ograničavanje pristupa informacijama objavljenim o planiranim demonstracijama su predstavljale 'prethodnu zabranu', jer su tužioci djelovali prije bilo kakve sudske odluke o tome da li je materijal nezakonit. Takva prethodna ograničenja su opravdana samo u posebnim okolnostima i bio je potreban jasan zakonski okvir kako bi ih sudovi mogli učinkovito razmotriti.

ESLJP je smatrao da ruski tužioci imaju velike ovlasti da blokiraju pristup internet sadržaju vezanom za učešće za neodobrenim demonstracijama. To široko diskreciono pravo ometalo je sudove u pružanju efikasnog preispitivanja odluka i značilo je da će uspješni pravni izazovi vjerovatno

biti teški. Rok od jednog mjeseca za preispitivanje je značio da možda neće završiti prije samog događaja, zbog čega se gubi smisao postupaka. Proceduri blokiranja su nedostajale neophodne garancije protiv zloupotrebe, kako je sudska praksa ESLJP-a nalagala u ranijim mjerama ograničenja.

Pored toga, internet objave su se odnosile na proteste kada su u pitanju stvari od javnog interesa, očekivalo se da će prisustvovati samo 50 ljudi, a podnosilac nije pozivao na nasilje i nered. Njegovo je kršenje procedure kada su u pitanju javni događaji bio stoga strogo formalne prirode i vrlo malo.

ESLJP je smatrao da nije bilo hitne društvene potrebe za prethodne mjere ograničenja i da sudovi nisu naveli 'relevantne i dovoljne' razloge za uplitanje u prava podnosioca. Došlo je do kršenja člana 10.

Napomena: Presuda je nastavak 'Ruskih slučajeva blokiranja' i trebala bi se čitati u skladu sa presudom u slučaju *Kablis protiv Rusije*, opisan u nastavku.

Detaljna analiza odabranih slučajeva

Tagiyev and Huseynov protiv Azerbejdžana presuda od 5. decembra 2019. godine, predstavka br. 13274/08.

Činjenice iz slučaja

Podnosioci žalbe su g. Tagiyev i g. Huseynov, novinari iz Azerbejdžana. G. Tagivey je poznati kolumnista koji je napisao članak pod nazivom 'Evropa i mi', objavljen u novinama Sanat Gazeti 1. novembra 2016. godine kao dio serijala 'Istočno-zapadne studije'. Drugi podnosilac je, kao glavni urednik, odobrio objavljivanje članka. Različite vjerske figure i organizacije u Azerbejdžanu i Iranu su oštro kritikovane u članku koji je uključivao i poređenje istočne i zapadne filozofske tradicije i govorio je pogrdno o islamu.

11. novembra 2016. godine, tužioci su započeli krivični postupak i istragu o podnosiocima na osnovu člana 283. Krivičnog zakona, koji se odnosi na poticanje vjerske mržnje i neprijateljstva, javno ili putem masovnih medija. Kao dio istrage, sprovedena je „forenzička lingvistička i islamska procjena“ kojom je zaključeno da dijelovi članka mogu potaknuti vjersku netrpeljivost. Sporni dijelovi teksta su uključivali poređenje kao što je Isus Krist je poželjniji od Poslanika Muhammeda, te poređenje koje je 'ismijavalo' istočnjačke filozofe poredeći ih sa klovnovima koji su skloni ludosti. Tekst je naglasio još jednu rečenicu za koju su autori izvještaja vjerovali da znači „da su muslimani koji žive na zapadu teroristi i da Islam podržava terorizam“. Sporna rečenica je glasila „u najboljem slučaju, islam bi napredovao u Evropi

malim demografskim koracima. I možda bi bila neka zemlja u kojoj bi islam predstavljalo nekoliko pojedinaca ili terorista koji žive inkognito“ (paragraf 11).

Podnosioci su pritvoreni do suđenja. Okružni sud u Sabailu je 4. maja 2007. godine osudio prvog podnosioca na poticanje vjerske mržnje i netrpeljivosti (član 283.1 Krivičnog zakona) i osuđen je na tri godine zatvora. Drugi podnosilac, kao glavni urednik u Sanat Gazeti je osuđen na četiri godine zatvora prema članu 283.2.2 (poticanje na vjersku mržnju i netrpeljstvo od strane osobe koja je za to koristila službeni položaj). Ove presude su zasnovane isključivo na forenzičkom izvještaju.

Iako su se podnosioci žalili na ove presude na osnovu kršenja člana 10. Evropske konvencije i pozivajući se na relevantnu sudsku praksu, Apelacioni sud je potvrdio presudu 16. jula 2007. godine, bez da je razmatrao moguće kršenje slobode govora. Vrhovni sud je potvrdio ovu odluku 22. januara 2008. godine na osnovu lingvističke potvrde i iskaza svjedoka. Prije ove odluke, oba podnosioca žalbe su pušteni iz zatvora predsjedničkim dekretom 28. decembra 2007. godine.

Podnosioci su podnijeli Sudu predstavku protiv Republike Azerbejdžana 7. marta 2008. godine za kršenje člana 10. zbog krivične presude za objavljivanje spornog članka.

2011. godine, dok je ovaj slučaj bio u toku pred ESLJP-om, prvi podnosilac je izboden nožem od strane nepoznatog napadača dok se vraćao kući s posla i umro je u bolnici 19. novembra 2011.

godine. Njegovu suprugu je nakon toga Sud priznao kao podnosioca kako bi se riješila žalba.

Obrazloženje ESLJP-a

Glavni problem pred Sudom je bio da li je krivična presuda za poticanje vjerske mržnje i netrpeljivosti zasnovana na članku 'Evropa i mi' predstavljala kršenje slobode izražavanja. Podnosioci su tvrdili da članak, u kojem su poređene vrijednosti islama i kršćanstva, iznosi mišljenje i da njihove zatvorske kazne na osnovu nalaza forenzičkog izvještaja predstavljaju neopravdano i nesrazmjerno uplitanje u njihovu slobodu izražavanja. Pored toga, istakli su da je tiraž novina bio oko 800 primjeraka, što nema veliki uticaj na društvo.

Iako se Vlada Azerbejdžana složila sa podnosiocima da presuda predstavlja uplitanje u njihovu slobodu izražavanja, tvrdila je ipak da je presuda legitimna jer je osporavani članak 'nasilni napad na religiju', koji 'je povrijedio vjerska osjećanja' i izazvao je kritiku različitih krugova društva (paragraf 30). Vlada je tvrdila da države uživaju širu slobodu procjene, naročito kada je u pitanju 'javni moral' s obzirom da za ovaj koncept ne postoji jedinstvena definicija u evropskim društvima. Stoga su domaći sudovi uspjeli postići balans između slobode vjeroispovijesti i slobode izražavanja.

Sud je prvo potvrdio da presude predstavljaju uplitanje u pravo na slobodu izražavanja u skladu sa članom 10. EKLJP. Dalje, Sud je razmotrio da li je ovo uplitanje opravdano u skladu sa članom 10. stav 2 EKLJP. Da bi se smatralo opravdanim, uplitanje mora biti propisano zakonom, država mora težiti legitimnom interesu, te miješanje mora biti neophodno u demokratskom društvu. U ovom slučaju, Sud je utvrdio da su presude izrečene na osnovu člana 283. Krivičnog zakona propisane zakonom i teže ka legitimnom cilju zaštite prava drugih i sprječavanju nemira (paragraf 32).

Sud je onda procijenio da li je presuda u skladu sa neposrednom potrebom društva i kao takva neophodna u demokratskom društvu. Sud je izrekao da sloboda izražavanja ima presudnu ulogu u

demokratskom društvu; opseg prava uključuje ne samo neuvredljivo izražavanje, već i uvredljivo, koje šokira i uznemiruje. U ovom slučaju, član 10., prava novinara, mora biti u balansu sa članom 9. o pravu na slobodi mišljenja, savjesti i vjeroispovijesti, koji nameće „dužnost da se izbjegne koliko god je to moguće izraz koji u odnosu na predmete štovanja, neopravdano uvredljivi prema drugima i prostački“ (paragraf 37 i vidjeti [Giniewski protiv Francuske](#), presuda od 31. januara 2006. godine, predstavka br. 64016/00). Sud je pojašnio da „[g]dje takvo izražavanje prelazi granice kritičkog poricanja vjerskih uvjerenja drugih ljudi i postoji velika vjerovatnoća da će potaknuti na vjersku netrpeljivost“ (paragraf 37), vlade mogu ograničiti pravo na slobodu izražavanja. Državne vlasti imaju šira diskreciona prava da usvoje restriktivne mjere jer „ne postoji jedinstven evropski koncept zahtjeva zaštite prava drugih koji se odnosi na napade na njihova vjerska uvjerenja“ (paragraf 39).

Ipak, opseg diskrecionih ovlasti vlada se sužava kada izražavanja podrazumijeva slobodu štampe i tema doprinosi diskusiji i javnom interesu, kao što je to u ovom slučaju. Iako su u članku izrečene pogrdne opaske o islamu, osnovno pitanje u članku je poređenje vrijednosti Istoka i Zapada. Stoga se članak mora analizirati u kontekstu uloge religije u društvu, što je povezano sa javnim interesom (paragraf 45).

Kada se uzme u obzir srazmjernost ograničenja, Sud je uzeo u obzir raniju praksu kako bi utvrdio da se sadržaj, kontekst i namjera govora moraju uzeti u obzir. Iako se za neke primjedbe o poslaniku Muhammedu i islamu u članku može smatrati da 'mogu izazvati vjersku mržnju' (paragraf 46), Sud je naglasio da domaće vlasti moraju „sprovesti detaljnu procjenu osporavanih primjedbi, te dati relevantne i dovoljne razloge za opravdanost uplitanja“ (paragraf 46). Kako su domaći sudovi jednostavno ponovili šta je rečeno u forenzičkom izvještaju i prihvatili 'pravnu karakterizaciju osporavanih primjedbi' u izvještaju, Sud je smatrao da domaći sudovi nisu izvršili pravnu procjenu, što nije prihvatljivo. Pored toga, naglasio je da domaći sudovi nisu razmotrili članak u kontekstu

opšte diskusije o religiji i u članku nije bilo ničeg čime bi se podrivale temeljne vrijednosti ili prava Konvencije. Uzimajući u obzir namjeru autora i kontekst članka, cilj članka je bila diskusija o 'ulozi religije u društvu i njena uloga u razvoju društva' što je od javnog interesa (paragraf 45). Sud je smatrao da „domaći sudovi pri donošenju odluke nisu ni pokušali naći balans između prava izražavanja podnosioca i zaštite prava religioznih osoba da ne budu vrijeđane na osnovu svojih vjerskih uvjerenja“ (paragraf 48).

Sud je razmotrio prirodu i ozbiljnost uplitanja koje je proizašlo iz sankcija nametnutih podnosiocima (tri i četiri godine zatvora). Iako su podnosioci na kraju oslobođeni, proveli su preko trinaest mjeseci u pritvoru. Sud je utvrdio da izricanje krivičnih kazni nekome ko izražava mišljenje o ulozi religije u društvu može imati negativan uticaj na slobodu štampe, a što ima važnu ulogu u demokratskom društvu.

Razmotrivši sve faktore, Sud je utvrdio da su kazne izrečene podnosiocima nesrazmjerne i nisu neophodne u demokratskom društvu i utvrdio je kršenje slobode izražavanja zagarantovane članom 10. EKLJP.

Opšti komentari

Presuda je podržala važne principe utvrđene u slučaju [Paraskevopoulos protiv Grčke](#) (presuda od 28. juna 2018. godine, predstavka br. 64184/11), u kojoj Sud navodi „da kada se razmatra poticanje na mržnju, domaći sudovi moraju procijeniti (a) kontekst, (b) namjeru autora i (c) javni interes koji predstavlja stvar o kojoj se raspravlja, u kombinaciji sa drugim elementima“. Presuda dodatno potvrđuje presedan sudske prakse navodeći da moguće poticanje na mržnju može biti samo ograničeno „u skladu sa relevantnim i dovoljnim razlozima kojima se opravdava srazmjerno uplitanje“. Presuda je isto tako pojašnjavala stav usvojen u slučaju [E.S. protiv Austrije](#) (presuda od 25. oktobra 2018. godine, predstavka br. 38450/12), u kojoj je Sud utvrdio da čak ni u žustroj raspravi nije u skladu sa članom 10. Konvencije spakovati inkriminirajuće izjave u ono što

je inače prihvatljivo izražavanje mišljenja i zaključio da to predstavlja izjave koje prelaze dozvoljene granice slobode izražavanja.

[Kablis protiv Rusije](#) – presuda od 30. aprila 2019. godine, predstavka br. 48310/16 i 59663/17.

Činjenice iz slučaja

2015. godine, Guverner Republike Komi i nekoliko visokih dužnosnika su uhapšeni nad njima je sprovedena krivična istraga pod sumnjom da su članovi kriminalne grupe i prevare. Podnosilac, g. Kablis, obavijestio je gradsku upravu Siktivkara o namjeri da organizuje 'piket' (protest) nekoliko dana kasnije na raskrnicama iza spomenika Lenjinu na trgu Stefanovskaja. Cilj događaja je bio 'raspraviti hapšenje vlade Republike Komi'; očekivalo se da će ovom mirnom skupu prisustvovati otprilike 50 ljudi. G. Kablis je na svom blogu objavio i komentare o događaju, kao i plan da organizuje 'piket'. Nakon što je Gradska Uprava Siktivkara odbila da da dozvolu za odabrano mjesto na trgu Stefanovskaja, g. Kablis je objavio poruku na svom blogu i na VKontakte, najpopularnijoj društvenoj mreži u Rusiji, pozivajući učesnike na javnu diskusiju iza spomenika Lenjinu na trgu Stefanovskaja dva dana kasnije.

Naredni dan je nalog g. Kablisa na VKontakte blokirano po naredbi Federalne službe za nadzor komunikacija, informacionih tehnologija i masovnih medija i zamjenika Generalnog tužioca Ruske Federacije. Zamjenik Generalnog tužioca je utvrdio da je objava na VKontakte sadržavala informacije o neovlaštenom 'piketu' koji će se održati, te predstavlja kampanju za učešće u nezakonitom javnom događaju što predstavlja kršenje Zakona o javnim događajima, obrazlažući da je blokiranje naloga u skladu sa Dijelom 15.3(1) Zakona o informacijama. G. Kablisa je administrator internet stranice koja je hostirala njegov blog obavijestio da je pristup trima objavama na blogu koje zagaravaju najavljeni 'piket' ograničen prema naredbi Ureda Generalnog tužioca jer se u objavama

pozivalo na učešće u javnim događajima koji su u suprotnosti sa utvrđenim procedurama. G. Kablis se žalio na odluke Ureda Generalnog tužioca, ali mu je žalba odbijena na svim nivoima domaće vlasti.

G. Kablis se žalio na ograničenja vezana za lokaciju njegovog 'piketa' na temelju člana 10. (sloboda izražavanja) i člana 11. (sloboda okupljanja i udruživanja), te je naveo da prema članu 13. (pravo na djelotvoran pravni lijek) nije imao učinkovite zaštite prava zagarantovanih članom 11. On se oslanjao i na član 10. kada se žalio na ograničenja na njegovom VKontakte nalogu i objavama na blogu.

Obrazloženje ESLJP-a

Naredbe za blokiranje VKontakte naloga g. KAbalisa i ograničavanje pristupa objavama o planiranim demonstracijama su predstavljale 'prethodnu zabranu', jer su tužiocima djelovali prije bilo kakve sudske odluke o tome da li je materijal nezakonit. Takva prethodna ograničenja su opravdana samo u posebnim okolnostima i bio je potreban jasan zakonski okvir kako bi ih sudovi mogli učinkovito razmotriti (paragraf 91). Tužiocima su imali velike ovlasti da blokiraju pristup internet sadržaju vezanom za učešće na neodobrenim demonstracijama. To široko diskreciono pravo ometalo je sudove u pružanju efikasnog preispitivanja takvih odluka i značilo je da će uspješni pravni izazovi vjerovatno biti teški. Rok od jednog mjeseca za preispitivanje je značio da možda neće završiti prije samog događaja, zbog čega se gubi smisao postupaka. Postupku blokiranja su nedostajale neophodne garancije protiv zloupotrebe potrebne u sudskoj praksi Suda u ranijim restriktivnim mjerama (paragraf 97).

Prema dijelu 15.3 Zakona o informacijama Ured Generalnog tužioca ne mora ispitati da li je blokiranje kompletne internet stranice, ili samo određene informacije objavljene na njoj, neophodno, imajući u vidu kriterije koje je Sud utvrdio i primijenio u skladu sa članom 10. EKLJP. Sud je podcrtao da 'takva obaveza' proističe direktno iz

Konvencije i sudske prakse institucija Konvencije. Odnosno, prema članu 10. vlasti su dužne uzeti u obzir, između ostalog, činjenicu da takva mjera, kojom velika količina informacija postaje nedostupna, značajno ograničava prava internet korisnika i nanosi značajnu posrednu štetu kada su u pitanju materijali za koje nije utvrđeno da su nezakoniti (paragraf 94).

Internet objave su se odnosile na proteste vezane za stvari od javnog interesa, očekivalo se da će prisustvovati samo 50 ljudi, a podnosilac nije pozivao na nasilje i nered. Kršenje procedure postupanja kada su u pitanju javni događaji je stoga bilo zasnovano na formalnosti, vrlo malo i nije imalo potencijal da dovede do posljedica štetnih za javnu sigurnost ili prava drugih (paragraf 103).

Nije bilo hitne društvene potrebe za prethodne mjere ograničenja i sudovi nisu naveli 'relevantne i dovoljne' razloge za uplitanje u prava podnosioca. Došlo je do kršenja člana 10. Sud je utvrdio da Rusija mora g. Kablisu platiti 12.500 EUR za nanesenu nematerijalnu štetu i 2.500 EUR za troškove.

Opšti komentari

Presudom je poslana jasna poruka protiv 'preopširnih i previše neodređenih' zakonskih odredbi kojima se uvodi oblik prethodne zabrane i potvrđena potreba da se procijene specifične okolnosti slučaja. Isto tako, presuda pojašnjava da takvo zakonodavstvo kao minimalnu garanciju mora osigurati mogućnost sudskog preispitivanja mjere blokiranja pošte ili naloga koji pozivaju na učešće u mirnim demonstracijama prije datuma predmetnog javnog događaja. Jasno je da mogu postojati i druge okolnosti u kojima se brzo sudsko preispitivanje mora efikasno zagarantovati „jer je vijest kratkotrajna roba i odgađanje njenog objavljivanja, čak i na kratak period, može joj oduzeti svu vrijednost i interes“ (paragraf 91). Presuda razvija raniju sudsku praksu koja se odnosi na blokiranje interneta, naročito u slučaju [Ahmet Yıldırım protiv Turske](#) (presuda od 18. decembra 2012. godine, pred-

stavka br. 3111/10) i [Cengiz i ostali protiv Turske](#) (presuda od 1. decembra 2015. godine, predstavka br. 48226/10 i 14027/11).

Magyar Kétfarkú Kutya Párt protiv Mađarske (GC) – presuda od 20. januara 2020. godine, predstavka br. 201/17

Činjenice iz slučaja ■

Predstavku Evropskom sudu za ljudska prava je podnijela mađarska stranka (MKKP). 2. oktobra 2016. godine, u Mađarskoj je održan referendum vezan za plan Evropske unije za relokaciju migracije. Za vrijeme referendumске kampanje, nekoliko opozicijskih stranaka su pozvale građane da glasaju na način da ponište svoje glasačke listiće u znaku protesta održavanju referendumu. Podnosilac je učinio dostupnom mobilnu aplikaciju za glasače pod nazivom 'nevažeci glas koji je dat' preko koje su mogli postaviti i podijeliti sa javnošću fotografije svojih glasačkih listića i prokomentarisati zašto su glasali na određeni način. Jedno od glavnih obilježja žalbe je da su korisnici mogli postaviti i podijeliti slike anonimno.

29. septembra 2016. godine, jedna osoba je podnijela žalbu Nacionalnoj izbornoj komisiji u Mađarskoj (Komisiji) zbog aplikacije. Osoba je tvrdila da aplikacija krši principe poštenih izbora, tajnosti glasanja i pravilnog ostvarivanja prava. Komisija je zaključila da aplikacija može diskreditovati rad izbornih tijela i sistema računanja u očima javnosti. Komisija je naredila da se politička stranka podnosilac suzdrži od daljih kršenja. Komisija je, između ostalog, utvrdila da fotografisanje glasačkih listića može dovesti do izborne prevare.

Podnosilac je onda tražio sudsko preispitivanje odluke na Vrhovnom sudu Mađarske (Kúria). 10. oktobra 2016. godine, Kúria je potvrdio odluku Komisije o kršenju principa pravilnog ostvarivanja prava. Utvrdio je da zabranom na fotografisanje i objavljivanje nije prekršeno pravo glasača na slobodu izražavanja, jer su imali slobodu da

iskažu svoje mišljenje glasanjem i da sa drugima podijele kako su glasali. Kúria je poništio ostatak odluke Komisije o kršenju tajnosti izbora i diskreditiranju rada izbornih tijela.

3. oktobra 2016. godine, ista osoba je podnijela novu žalbu Komisiji jer je politička stranka aktivirala aplikaciju na dan referendumu. 7. oktobra 2016. godine, Komisija je ponovila svoje ranije nalaze. Dodala je i da s obzirom da se aplikacijom pozivalo da glasači ubace nevažeci glasačke listiće to je moglo uticati na glasače i stoga predstavlja nezakonitu kampanju. Komisija je kaznila stranku sa otprilike 27.000 EUR.

18. oktobra 2016. godine, Kúria je djelomično potvrdio odluku Komisije. Potvrdio je nalaze da fotografisanje glasačkih listića predstavlja kršenje principa pravilnog ostvarivanja prava. Sud je umanjio novčanu kaznu izrečenu političkoj stranci na 330 EUR.

Politička stranka podnosilac je onda podnijela ustavnu žalbu protiv odluka Kúrie, tvrdeći da je odlukama prekršeno pravo na slobodu izražavanja. Ustavni sud je proglasio žalbu neprihvatljivom 24. oktobra 2016. godine, tvrdeći da se slučajevi nisu odnosili na pravo političke stranke na slobodu izražavanja. Utvrdio je da je politička stranka samo omogućila forum za glasače da podijele fotografije svojih glasačkih listića i nije izražavala svoje mišljenje. Stoga se odluka Kúrie nije 'lično ticala' političke stranke.

Politička stranka podnosilac je naknadno slučaj iznijela pred ESLJP, uz žalbu da je izricanjem novčane kazne za upravljanje mobilnom aplikacijom koja omogućava glasačima da objave fotografije svojih glasačkih listića povrijeđeno pravo stranke na slobodu izražavanja zagarantovano članom 10. EKLJP. Stranka je tvrdila da omogućavanje foruma glasačima da izraze svoje mišljenje spada u okvir prava na slobodu izražavanja. Vlada je tvrdila da nije bilo uplitanja u pravo na slobodu izražavanja podnosioca jer se podnosilac nije izražavao. Tvrdila je i da je cilj novčane kazne bio osigurati ponašanje u skladu sa pravilima procedure glasanja i pravilnom upotrebom glasačkih listića.

Slučaj je prvo detaljno ispitan odlukom Vijeća ESLJP-a. 23. januara 2018. godine Vijeće je u svojoj presudi utvrdilo da kažnjavanje MKKP stranke za obezbjeđivanje sredstva prijenosa putem kojeg ostali mogu dati ili primiti informaciju predstavlja uplitanje u pravo MKKP na slobodu izražavanja prema članu 10. Konvencije. Pored toga, Vijeće je smatralo da je Mađarska Vlada narušila pravo na koje se pozivao podnosilac time što nije navela kojem interesu na temelju člana 10. stav 2 služi zabrana. Stoga je Vijeće jednoglasno utvrdilo da se ne može smatrati da je uplitanje težilo legitimnom cilju u skladu sa članom 10. stav 2 Konvencije i da kao takvo predstavlja kršenje člana 10. Vlada je ipak zatražila upućivanje na Veliko Vijeće, što je odobreno.

Veliko Vijeće je započelo izjavom da korištenje fotografija generalno služi važnoj funkciji komunikacije, jer pruža informacije direktno. ESLJP je mnogo puta prepoznao da pravo na slobodu izražavanja uključuje objavljivanje fotografija ([Von Hannover protiv Njemačke](#) br. 2, presuda Velikog Vijeća od 7. februara 2012. godine, br. 40660/08 i 60641/08, par. 103; [Ashby Donald i ostali protiv Francuske](#) presuda od 10. januara 2013. godine, br. 36769/08, par. 34). Za Sud, objavljivanje fotografija glasačkih listića je oblik postupanja koji se kvalifikuje kao ostvarivanje prava izražavanja (paragraf 86). Pored toga, obezbjediti mobilnu aplikaciju u svrhu objavljivanja fotografija predstavlja sredstvo diseminacije što je isto tako zaštićeno članom 10. (paragraf 87). Stoga je Sud primijenio isti tretman mobilnih aplikacija u izbornom kontekstu, kao i u ranijoj sudskoj praksi na Google usluge koje omogućavaju kreiranje i dijeljenje internet stranica ([Ahmet Yildirim protiv Turske](#), presuda od 18. decembra 2012. godine, predstavka br. 3111/10) i video hosting servisi ([Cengiz i ostali protiv Turske](#), presuda od 1. decembra 2015. godine, predstavka br. 48226/10 i 14027/11) (paragraf 87). ESLJP je utvrdio i da su dva aspekta – omogućavanje foruma za sadržaj treće strane i davanje informacija i ideja – međusobno usko povezana u okolnostima ovog slučaja (paragraf 91).

Analizirajući da li je uplitanje propisano zakonom, Sud je podsjetio da to ne samo da zahtijeva postojanje pravne osnove u nacionalnom zakonu, već i određene zahtjeve kada je u pitanju kvalitet tog zakona (paragraf 93). Procjena Velikog Vijeća je bila da „[p]ojam ‘kvaliteta zakona’ zahtijeva kao posljedica testa predvidljivosti, da zakon bude usklađen sa vladavinom zakona; stoga implicira da moraju postojati odgovarajuće mjere zaštite u nacionalnom zakonu od proizvoljnog uplitanja od strane javnih tijela (paragraf 93). Pored toga, pojam predvidljivosti zahtijeva formulaciju ‘dovoljno preciznu kako bi se omogućilo da osoba regulira svoje postupke’ (paragraf 94). U kontekstu digitalne komunikacije, Veliko Vijeće je utvrdilo da zakoni „moraju biti u stanju pratiti promijenjene okolnosti“. U tom smislu, ESLJP je podcrtao da nije potrebno da svi detaljni uslovi budu navedeni u tekstu zakona. Ipak, Sud je objasnio da se zahtjevi ‘zakonitosti’ mogu ispuniti ako se dodatna pojašnjenja nalaze u u aktima statuta nižeg ranga (paragraf 94).

Pozivajući se na ustaljenu sudsku praksu, ESLJP je ukazao na izborni kontekst slučaja i činjenica da se odnosi na slobodu izražavanja političke stranke. Ova okolnost je dala posebnu težinu procjeni predvidljivosti (par. 99–101). U tom smislu, Sud je podcrtao da osnovna uloga stranaka u osiguravanju pluralizma i pravilnog funkcionisanja demokratije zahtijeva strogi nadzor ograničenja koja se odnose na slobodu izražavanja stranaka. Nadzor se odnosi i na predvidljivost zakona kojim se uvode ograničenja i na procjenu da li pravna osnova isključuje proizvoljnost u njegovoj primjeni. Istovremeno, ESLJP je izložio da procjena ostaje u nadležnosti zemlje, ne potpada pod nadzor Suda.

Veliko Vijeće se dalje oslanjalo na domaću sudsku praksu mađarskog Ustavnog suda, ukazujući na nedorečenost pravnog principa ostvarivanja prava u skladu s njihovom svrhom (paragraf 110). „S obzirom na posebnu važnost predvidljivosti zakona kada je u pitanju ograničenje slobode izražavanja političke stranke u kontekstu izbora ili referenduma, Sud smatra da postoji velika neizvjesnost kada su u pitanju efekti osporavane zakonske odredbe koju su primijenile domaće vlasti

koja prevazilazi ono šta je prihvatljivo prema članu 10. stav 2 Konvencije“ (paragraf 116). Konačno, s obzirom na posebnu važnost predvidljivosti zakona kada je u pitanju ograničenje slobode izražavanja političke stranke u kontekstu izbora ili referendumu, Sud je smatrao da su zakonske odredbe premašile ono što je prihvatljivo prema članu 10. stav 2 Konvencije.

Opšti komentari

Presuda predstavlja važan presedan, jer je ESLJP prvi put presudio u slučaju upotrebe mobilnih aplikacija. Odlukom je proširena sloboda izražavanja s obzirom da je Sud priznao da sankcije nametnute za operatere internet apli-

kacijama za omogućavanje sredstva drugima da komuniciraju će i dalje predstavljati uplitanje u pravo na slobodu izražavanja. Presuda je stoga i rijetka prilika u kojoj je ESLJP detaljno analizirao da li je mjera zaista težila ‘legitimnom cilju’ u skladu sa članom 10. stav 2 Konvencije. Ovom prilikom, Sud je restriktivno protumačio ‘legitimne ciljeve’ prema članu 10. stav 2 Konvencije. Presuda bi se trebala tumačiti u skladu sa Vijećem Evrope, *Preporuka CM/Rec(2016)5 Odbora ministara država članicama o slobodi interneta* (13. april 2016.) i *Vijeće Evrope, CM/Rec(2007)16 Odbora ministara državama članicama o mjerama promicanju vrijednosti javne usluge interneta* (7. novembar 2007).

Sloboda izražavanja i sloboda medija u Jugoistočnoj Evropi (JUFREX)

Akcija je ukomponirana u „Horizontal Facility za Zapadni Balkan i Tursku 2019.-2022.“ i oslanja se na rezultate postignute u toku prethodnog zajedničkog projekta EU/VE „Jačanje pravosudne ekspertize o slobodi izražavanja i medija u jugoistočnoj Evropi (JUFREX)“. Regionalna akcija je usko povezana sa JUFREX akcijama prilagođenim šest korisnica u: Albaniji, Bosni i Hercegovina, Kosovu*, Crnoj Gori, Sjevernoj Makedoniji i Srbiji.

JUFREX aktivnosti se sprovode s ciljem:

- „promocije slobode izražavanja i slobode medija u skladu sa evropskim standardima“;
- „unapređenje primjene tih standarda kroz uključivanje niza aktera odgovornih za primjenu takvih standarda u svom svakodnevnom radu, odnosno: sudije, tužioc, policijski službenici, predstavnici regulatornih tijela za medija, medijski akteri i studenti“;
- „konsolidacije platforme za regionalnu saradnju, diskusiju i razmjenu dobrih praksi“.

Tamo gdje postoji sredina koja omogućava slobodu izražavanja i slobodu medija i pravo da se traže, pružaju i primaju informacije je dobro zaštićeno, građani mogu iskreno sudjelovati u demokratskim procesima. Domaće institucije za obuku za pravne eksperte (sudske akademije i advokatske komore) imaju presudnu ulogu u ostvarivanju toga.

Sve JUFREX aktivnosti su zasnovane na inovativnim i modernim alatima za učenje o slobodi izražavanja i slobodi medija i usvajaju dinamičku metodologiju za obrazovanje odraslih i model ravnopravnih partnera.

„Program Horizontal Facility za Zapadni Balkan i Turskuza period 2019.-2022.“ predstavlja zajedničku inicijativu Evropske unije i Vijeća Evrope koja korisnicima omogućava da ispune svoje reformske programe u oblastima ljudskih prava, vladavine zakona i demokratije u skladu sa evropskim standardima, uključujući, gdje je to relevantno, u okviru procesa proširenja EU.

* Ovaj naziv ne utiče na poziciju i status i u skladu je sa UNSCR 1244 i Mišljenje Međunarodnog suda pravde o Deklaraciji o nezavisnosti Kosova.

Vijeće Evrope je glavna organizacija za ljudska prava na kontinentu. Obuhvata 47 država članica, uključujući sve članice Evropske unije. Sve države članice Vijeća Evrope potpisale su Evropsku konvenciju o ljudskim pravima, sporazum koji ima za cilj da zaštiti prava čovjeka, demokratiju i pravnu državu. Evropski sud za ljudska prava kontroliše implementaciju Konvencije u državama članicama.

www.coe.int

Zemlje članice Evropske unije odlučile su da udruže svoja znanja, resurse i sudbine. Zajedno su izgradile zonu stabilnosti, demokratije i održivog razvoja, zadržavajući kulturnu raznolikost, toleranciju i individualne slobode. Evropska unija poklanja posebnu pažnju razmjeni postignuća i vrijednosti sa zemljama i narodima izvan svojih granica

www.europa.eu

Finansirano
od strane Evropske unije
i Vijeća Evrope



EUROPEAN UNION

COUNCIL OF EUROPE



CONSEIL DE L'EUROPE

Implementirano
od strane Vijeća Evrope