

## ЗАШТИТА МАЊИНСКИХ ГРУПА ОД ГОВОРА МРЖЊЕ - Преиспитивање капацитета кривичног законодавства Србије -\*\*

**Апстракт:** Поштовање различитости и пуно уважавање права припадника мањинских група представљају значајне цивилизацијске тековине, уткане у темеље савремених демократских друштава, о чему сведоче многобројни међународни документи, одредбе устава и закона у различитим областима. Из ове констатације, међутим, не следи закључак да у пракси уопште нема нарушавања гарантованих права мањинских група, такве појаве су и даље присутне, што отвара потребу да се, поред осталих начина реаговања, оваква понашања инкриминишу, на корист самих мањинских група, али и на корист заједнице као целине, јер доприносе очувању и учвршћивању њене стабилности. У том смислу, централни предмет проучавања овог рада представља преиспитивање капацитета кривичног законодавства Србије да се избори са тзв. говором мржње усмереним према припадницима различитих мањинских група.

**Кључне речи:** говор мржње, мањинске групе, Кривични законик Републике Србије.

### 1. Уводне напомене

Говор мржње (*hate speech*), данас већ одомаћен термин у нашем и многим другим језицима, потиче из Сједињених Америчких Држава, али не из тамошњег законодавства или криминолошке теорије, како би се могло помислити, него из интерних аката доношених на многим универзитетима 80-их и 90-их година прошлог века (тзв. *Speech Codes*). Универзитетске

\* [dusica@prafak.ni.ac.rs](mailto:dusica@prafak.ni.ac.rs)

\*\* Чланак представља резултат истраживања на пројекту „Заштита људских и мањинских права у европском правном простору“ (евиденциони број 179046), који финансира Министарство просвете, науке и технолошког развоја Републике Србије.

власти су, на овакав начин, покушале да уреде јавни говор, забрањујући различите облике увредљивог изражавања и исказивања предрасуда према припадницима других раса, етничких заједница, супротног пола и слично, да би се, у крајњем, спречили учестали конфликти у кампусима (детаљније о историјату у Ристивојевић, 2010: 212 и надаље, Ћирић, 2008: 149 и надаље). Хетерогеност поменутих забрана резултирала је тиме да ни у земљи свог порекла говор мржње нема јединствено појмовно одређење, а најприхватљивије су оне дефиниције по којима представља јавно изражавање, заговарање, охрабривање или подстицање мржње према групи људи које карактерише нека заједничка особина (Ристивојевић, 2008: 217). Ово донекле подсећа на тзв. злочине мржње, као општи назив за било које кривично дело мотивисано мржњом, када је жртва, објекат или циљ напада изабран због стварне или препостављене везе, контакта, укључености, подршке или чланства у групи, формираној по основу расне, националне или етничке припадности, језика, боје коже, религије, пола, година, психичких или физичких недостатака, сексуалне оријентације или других сличних одредница.<sup>1</sup> Пажљивије упоређивање ових појмова, међутим, указује на то да није исправно посматрати говор мржње као једну од могућих манифестација или појавних облика злочина мржње. Наиме, по својој структури сваки злочин мржње има објективну и субјективну компоненту, пошто подразумева вршење било ког кривичног дела и постојање поменутог негативног мотива (ODIHR, 2009: 16). Радње говора мржње усмерене су ка стварању или продубљивању постојеће мржње, а иза тога може да стоји различит психички супстрат, дакле, и неки други етички неприхватљив мотив, попут освете, стицања јефтине популарности или рејтинга, посебно када су политичари актери и слично. Поред тога, говору мржње некада недостаје и објективни елемент, тј. основно кривично дело (ODIHR, 2009: 25), мада то не мора увек бити случај. Уочене разлике, опет, не значе да посматране појаве нису међусобно повезане; управо супротно, говор мржње, због свог „запаљивог“ капацитета може да представља претходницу или увод у вршење злочина мржње, из чега проистиче и опасност ове појаве.

Обично се при помену говора мржње најпре асоцира на припаднике мањинских група и читаве мањинске групе као могуће жртве, мада, истини за вољу, уопште није искључено ни супротно, као ни појава излива нетолеранције на релацији једна мањинска група – друга мањинска група, где

---

1 Ова дефиниција је потекла од Канцеларије за демократске институције и људска права (ODIHR), која ради у оквиру Организације за европску безбедност и сарадњу (OSCE). Видети у ODIHR: 2006. На мање-више сличан начин злочин мржње је одређен и у домаћој теорији (Игњатовић, 2005: 5–6, Ковачевић, 2011: 55, Трипковић, 2011: 39 и др.).

не постоји упечатљив дисбаланс у бројности, као у осталим случајевима. Па ипак, у расправама о овом проблему неопходно је посветити пажњу заштити мањина што је, управо због њихове природе, потпуно разумљиво, посебно што међу њима има и оних које су „слабо видљиве“, јер нису у стању да уобличи свој заједнички интерес и утичу на законодавни процес (Ристивојевић, 2008: 237). У свом основном, етимолошком значењу, мањина представља било коју бројчано мању групу, посматрано у односу на друштво као целину, чије чланове одликују одређене заједничке особине. Анализа различитих теоријских приступа, као и међународних докумената, међутим, указује да би појмовно одређење могло да обухвати много више елемената: да се ради о групи домаћих држављана, која је довољно бројна мада представља бројчану мањину (претпоставка мање од 50%), која поседује одређене расне, етничке, националне, језичке, верске или сличне особености, и показује, макар и експлицитно, међусобну солидарност и вољу да те посебности очува, а налази се у недоминантном положају (Пауновић, Кривокапић, Крстић, 2010: 314, о проблему дефинисања мањина видети и у Јелић, 2004: 25–33, Радивојевић, Раичевић, 2005: 48–51, Јончић, 2012: 54–57 и др.). Постоје и много шире дефиниције, које релативизују значај чак и основног нумеричког критеријума. Међународна група за мањинска права мањином сматра групу људи која обично, али не и нужно, бројчано представља мањину, различиту од доминантне групе или група, и то у погледу етничког порекла, језика, вероисповести, културе, статуса и слично, а која је угрожена, јер трпи последице предрасуда, дискриминације и искључења из живота заједнице (Alfredson, Ferer, Ramsay, 2004: 4).

Очигледно је да се мањинске групе формирају према одређеним идентитетским маркерима, а већина дефиниција упућује на расне, етничке, националне, језичке, верске или сличне особености, услед чега се и издвајају и истоимене мањине, које се могу назвати традиционалним (више о томе у Јелић, 2004: 33–35, Радивојевић, Раичевић, 2005: 48–49).<sup>2</sup> Међутим, чини се оправданим да се у контексту говора мржње појам мањинске групе узима екстензивније како би, поред тзв. класичних, обухватио и друге групе, попут жена, болесних, инвалида, људи другачије сексуалне оријентације, родног идентитета и слично. Штавише, потпунија заштита од ове појаве искључује свако таксативно набрајање својстава по којима се мањинске групе формирају.

---

<sup>2</sup> Ово није једина подела мањина, оне се некада разликују и према настанку на аутохтоне, алохтоне и нове аутохтоне мањине (Јончић, 2012: 58–59).

## 2. Говор мржње у међународним документима

Посматрано у ширем смислу, простор за инкриминисање говора мржње остављају они међународни документи који, гарантујући право на слободу говора и изражавања мишљења допуштају и извесна ограничења. Тако Међународни пакт о грађанским и политичким правима<sup>3</sup> оквирно дозвољава ограничења која су „одређена правом и нужна“ (чл. 19, ст. 3), као што истовремено експлицитно забрањује пропагирање рата и позивање на националну, расну или верску мржњу, дискриминацију или насиље (чл. 20). И Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода<sup>4</sup> има сличан приступ, јер допушта изузетке „у интересу националне безбедности, територијалног интегритета или јавне безбедности, ради спречавања нереда или криминала, заштите здравља или морала, заштите угледа или права других, спречавања откривања обавештења добијених у поверењу или ради очувања ауторитета и непристрасности судства“ (чл. 10, ст. 2). Како их треба тумачити показао је својом јуриспруденцијом Европски суд за људска права, који је временом, када је у питању говор мржње, мењао свој став и то у правцу ширења овог појма, тј. сужавања слободу говора. Анализа случајева *Zana v. Turkey*, *Sürek v. Turkey*, *Féret v. Belgique* и *Vejdeland and others v. Sweden* показала је да је Суд у старијим предметима процењујући спорни говор покушавао да га посматра у друштвеном контексту, испитујући проузроковане штетне последице, да би се у каснијим задржао на изолованом испитивању садржине самих речи, ублажавајући тиме услове за кажњавање због говора мржње (детаљније у Маринковић, 2012: 313–330).

Са друге стране, постоје међународни документи који садрже јасну обавезу да се говор мржње предвиди као кривично дело. Такав пример представља Међународна конвенција УН о укидању свих облика расне дискриминације из 1965. године,<sup>5</sup> која садржи ширење идеја заснованих на супериорности или расној мржњи, подстицање на расну дискриминацију, позивање на насиље према свим расама или свакој групи друге боје или другог етничког порекла (чл. 4). Поред тога, Конвенцијом је наложена и забрана организација и активности организоване пропаганде, као и сваке друге врсте пропагандне активности, којима се подстиче или помаже расна дискриминација, а забрањеним је проглашено и само учешће у овим организацијама или њиховим активностима. Последњи део је и прилично споран; посебно је проблематично инкриминисање саме припадности,

3 Закон о ратификацији, Службени лист СФРЈ, бр. 7/71.

4 Закон о ратификацији, Службени лист СЦГ – Међународни уговори, бр. 9/03, 5/05, 7/05-испр., и Службени гласник РС – Међународни уговори, бр. 12/10.

5 Службени лист СФРЈ – Међународни уговори, бр. 6/67.

јер се може поставити питање да ли је то у складу са једним од основних принципа кривичног права, са принципом кривице. Уосталом, ово је можда био један од разлога за остављање резерви (видети чл. 20). Општа карактеристика свих набројаних дела лежи у томе да се, упркос називу Конвенције, она не односе само на расу као биолошку одредницу, него и на групе формиране по другим, мада не тако бројним својствима (боја коже и етничко порекло).

Од докумената донетих у оквиру Савета Европе требало би поменути Оквирну одлуку о борби против извесних облика изражавања расизма и ксенофобије мерама кривичног права,<sup>6</sup> која кажњивим проглашава свако јавно позивање на насиље или мржњу против лица или групе на основу расе, боје коже, вере, наследног, националног или етничког порекла, укључујући и растурање или дистрибуирање памфлета, слика или сличног материјала (чл. 1.1.а и 1.1.б). Поред тога, Оквирна одлука изричито под говор мржње подводи и јавно одобравање, негирање или грубо умањивање значаја геноцида, злочина против човечности и ратних злочина, на начин који би могао да подстакне на насиље или мржњу према самој групи или члану групе, формиране на основу расе, боје коже, религије, националног или етничког порекла (чл. 1.1.ц и 1.1.д). Државама је остављено да описана дела сврстају или у групу против јавног реда, или да их третирају као облике претње, злоупотребе права или увреде (чл. 1.2), али уз прописивање делотворних, пропорционалних и одвраћајућих казни (чл. 3). Оно што је, такође, значајно јесте и став изражен у преамбули да се у национална законодавства, поред изричито наведених, могу унети и нека друга својства у опис дела (тач. 9 и 10), као и да би ова дела требало гонити по службеној дужности, како су жртве по правилу рањиве и често нису вољне да покрећу кривични поступак (тач. 11). Корпус релевантних правила заокружују и она о одговорности правних лица (чл. 5 и 6).

Смернице за национална законодавства у овој области, такође, садрже и многобројни необавезујући међународни документи, при чему су за потребе овог рада посебно издвојене препоруке Европске комисије против расизма и нетолеранције (*European Commission against Racism and Intolerance – ECRI*), основане у оквиру Савета Европе, са циљем да државама чланицама пружи помоћ у формулисању националних правних оквира, осмишљавању различитих програма, али и са задатком да прикупља податке о злочинима мржње. Комисија је, до сада, сачинила четрнаест препорука о могућим путевима сузбијања различитих облика нетолеранције, уз напомену да

---

<sup>6</sup> *Council Framework Decision (2008/913/JHA)*, од 28. 11. 2008. године. Одлука је доступна на <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2008:328:0055:0058:en:PDF>, приступ 12. 03. 2015. године.

се све не односе на кривично право.<sup>7</sup> У првој препоруци<sup>8</sup> наводи се да би требало, у складу са обавезама које је држава преузела на основу Европске конвенције о људским правима, све усмене, писане, аудио-визуелне поруке или друге облике изражавања, укључујући електронске медије, којима се подстиче на мржњу, дискриминацију или насиље над расним, етничким, националним или верским групама или њиховим члановима, одредити као кривично дело, које би морало да обухвати и производњу, дистрибуцију и складиштење таквог материјала ради дистрибуције (А Зд). Препорука бр. 7<sup>9</sup> садржи ширу листу дела која треба инкриминисати: јавно подстицање на насиље, мржњу и дискриминацију (18а); јавна увреда и клевета (18б); претња (18ц); јавно изражавање идеологије која заговара надмоћ или ниподаштава друго лице или групу на основу расе, боје, језика, религије, националности, националног и етничког порекла (18 д); јавно негирање, умањивање, оправдање или опраштање, са расистичком намером геноцида, злочина против човечности и ратних злочина (18 е); јавно ширење и дистрибуирање, прављење и складиштење ради ширења и дистрибуирања материјала (18ф); стварање и руковођење групом која промовише расизам, као и учествовање у њеним активностима (18г); и расна дискриминација од стране службеног лица (18х). Остале препоруке не наводе нове облике дела, већ само издвајају специфичне начине извршења говора мржње, рецимо, путем интернета<sup>10</sup> или у области спорта,<sup>11</sup> односно посебно апо-строфирају потребу заштите појединих рањивих група.<sup>12</sup>

---

7 Препоруке су настале у периоду од 1996. до 2012. године, а њихови текстови се могу наћи на [http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/ecri/library/publications\\_en.asp#P977\\_11093](http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/ecri/library/publications_en.asp#P977_11093).

8 *ECRI General Policy Recommendation no. 1 on Combating Racism, Xenophobia, Antisemitism And Intolerance, Adopted by ECRI on 4 October 1996.*

9 *ECRI General Policy Recommendation no. 7 on National Legislation to Combat Racism and Racial Discrimination, Adopted on 13 December 2002.*

10 *ECRI General Policy Recommendation no. 6 on Combating the Dissemination of Racist, Xenophobic and Antisemitic Material via the Internet, Adopted on 15 December 2000.*

11 *ECRI General Policy Recommendation no. 12 on Combating Racism and Racial Discrimination in the Field of Sport, Adopted on 19 March 2009.*

12 *ECRI General Policy Recommendation no. 9 on the Fight against Antisemitism, Adopted on 25 June 2004; ECRI General Policy Recommendation no. 13 on Combating Anti-gypsyism and Discrimination against Roma, Adopted on 24 June 2011.*

### 3. Говор мржње у праву Србије

#### 3.1. Кратак осврт на историјски развој инкриминисања говора мржње

Историјски посматрано, Србија има прилично дугу традицију инкриминисања говора мржње. При томе, обично се помисли на период после Другог светског рата, када је донет чак и посебан закон о овом питању, Закон о забрани изазивања националне, расне и верске мржње и раздора.<sup>13</sup> Занимљиво је, међутим, да је и раније у Кривичном законнику за Краљевину Југославију постојало дело које одговара овом одређењу, што се може видети из следеће формулације: „Ко јавно на зборовима или на јавним местима дражи један део народа против другог или један друштвени ред против другог, и тиме изазива верски или племенски радзор, или раздор између друштвених редова, казниће се ...“ (§ 165).<sup>14</sup> Дело је систематизовано у групу против јавног мира и поретка, и по тежини је спадало у преступе, пошто је био прописан затвор (од седам дана до пет година, § 39) или новчана казна (најмање двадесет пет динара, § 42). Поменути послератним законом као кривично дело била је одређена свака агитација, пропаганда, писање, издавање, штампање и растурање списа, усмерена на то да изазове или распали националну или расну мржњу или раздор (чл. 2). Дело је добијало тежи вид уколико има карактер масовних нереда, ако су изазване теже последице, ако је извршено под особито отежавајућим околностима, ако има за циљ поткопавање и слабљење основних националних тековина НОБ-а, ако је учињено у поврату или од стране јавног службеника у званичној дужности, и најтежи, ако се позива на извршење убиства. Изазивање и распиривање верске мржње било је посебно издвојено и дефинисано као напад припадника једне вероисповести на неку другу вероисповест или изазивање непријатељског супротстављања припадника једне према припадницима друге вероисповести на верској основи (чл. 5, ст. 2). Уз то, изричито је било наглашено да се научна критика религије уопште, као и критика неисправног рада верских представника и црквених службеника, неће сматрати овим кривичним делом (чл. 5, ст. 3). Занимљиво је и да су биле прописане и обавезне отежавајуће околности, ако изазивање и распиривање верске мржње врше црквени представници (чл. 5, ст. 4).

Кривични законик из 1951. године<sup>15</sup> уноси више измена – изазивање и распаљивање верске мржње више није самостално, већ представља облик јединственог дела, опис начина извршења је скраћен и сведен на „про-

13 Службени лист ДФЈ, бр. 36/45.

14 Службене новине, бр. 33 – XVI, од 9. фебруара 1929. године.

15 Службени лист ФНРЈ, бр. 13/51, 19/51, 30/59, 15/65, 15/67, 20/69, 6/73 и 11/73.

паганда и други начин“, а изричито је наведено да се ради о народима и народностима које живе у нашој земљи, мада се то и у преходном закону подразумевало, с обзиром на текст дат у преамбули. Интервенисано је и у домену квалификаторних околности, у које су увршћени: систематски начин извршења, вршење дела искоришћавањем положаја или звања, проузроковање нереда, насиља и других тешких последица. За разлику од ранијег, ово дело има и лакши облик, који се састоји у изазивању нетрпељивости, вређањем или на други начин.

Једина новина коју уводи Кривични закон из 1976,<sup>16</sup> поред ублажавања казнене политике, везана је за тежи облик, пошто је додато вршење дела у групи. Такође, ратификовање Конвенције УН о укидању свих облика расне дискриминације створило је обавезу увођења новог дела – расне и друге дискриминације (чл. 154), које је смештено у групу против човечности и међународног права. Оно садржи и један облик говора мржње, и то у виду ширења идеје о супериорности једне расе над другом, пропагирања расне мржње или подстицања на расну дискриминацију.

Новелом КЗ-а из 1990. године у потпуности је из описа дела избрисан начин извршења, а изазивање нетрпељивости је из лакшег пренето у основни облик дела. Квалификовани облик постаје много разгранатији; он настаје ако је основно дело извршено принудом, злостављењем, угрожавањем сигурности, излагањем порузи националних, етничких или верских симбола, оштећењем туђих ствари, скрнављењем споменика, спомен-обележја или гробова. Најтежи облик постоји ако су основни и тежи облик кривичног дела извршени злоупотребом положаја или овлашћења, ако је дошло до нереда, насиља или других тешких последица за заједнички живот народа и народности које живе у СФРЈ.

### **3.2. Говор мржње у позитивном праву Србије**

Кривични законик<sup>17</sup> садржи већи број дела која се могу подвести под криминолошку одредницу говора мржње. Овде најпре спада изазивање националне, расне и верске мржње и нетрпељивости (чл. 317) из групе кривичних дела против уставног уређења и безбедности. Основни облик овог дела састоји се у изазивању или распиривању националне, расне или верске мржње или нетрпељивости међу народима или етничким заједни-

---

16 Службени лист СФРЈ, бр. 44/76, 46/77, 34/84, 37/84, 74/87, 57/89, 3/90, 38/90, 45/90, 49/90, Службени лист СРЈ, бр. 35/92, 16/93, 31/93, 37/93, 24/94, 61/96, Службени гласник РС, бр. 39/03 и 67/03.

17 Службени гласник РС, бр. 85/05, 88/05-испр., 107/05-испр., 72/09, 111/09, 121/12, 104/13 и 108/14.



цама које живе у Републици Србији (ст. 1). Језичко тумачење упућује да се радња може остварити двојачко – стварањем до тада непостојеће мржње или нетрпељивости (изазивање), односно учвршћивањем, развијањем, ширењем или интензивирањем већ постојеће мржње или нетрпељивости (распиривање). Практично, у оба случаја најчешће ће се радити о вербалним, пропагандним активностима, које се не морају нужно вршити према више лица, довољно је да буду усмерене ка појединцу, уз допунски услов да имају капацитет да изазову или распире поменути негативна осећања према одређеним групама у целини, што је потврђено у домаћој судској пракси (Стојановић, 2012: 920). Поред вербалних радњи, тј. изговорених или написаних речи, у обзир долазе и друге могућности, различити сликовни прикази, карикатуре, графити, конклюдентне радње и слично. Некада се и посебно кривично дело, као на пример повреда угледа због расне, верске, националне или друге припадности<sup>18</sup> може појавити као начин за изазивање или распиривање мржње и нетрпељивости, када ће се, по правилима привидног идеалног стицаја, узети да постоји само теже дело изазивања мржње. Такође, не може остати непримећено да је радња означена имперфективним глаголима, што упућује на закључак да ово дело спада у деликте са тзв. дуративном структуром. Логична последица изабране формулације лежи у томе што се сматра да је дело учињено када је радња предузета једном или више пута, како је и прописано одредбама аутентичног тумачења (чл. 112, ст. 30).

Домаћа теорија истиче да последицу односног кривичног дела чини настало или продубљено осећање мржње или нетрпељивости. Мржња се одређује као *„непријатељско осећање према некоме које представља основ за стварање конфликтних ситуација и предузимање одређених акција, услед чега могу настати тешки поремећаји у односима“* (Лазаревић, 2008: 782), односно *„јачо негативно осећање које представља погодна тле за предузимање разних ексцесних понашања, па и кривичних дела“* (Стојановић, 2012: 920). Нетрпељивост је слабија по интензитету и она је оличена у осећању неповређа, одбојности и нетолерантности (*idem*). Поменути негативна осећања морају да се односе на народе и етничке заједнице које живе у Србији, што је и утицало да се ово дело нађе у групи против уставног уређења и безбедности.<sup>19</sup> Ово ограничење је раније било „болна“ тачка кривичноправне заштите од говора мржње, све до редефинисања расне

---

18 Ко јавно изложи порузи лице или групу због припадности одређеној раси, вери, боји коже, националности, етничког порекла или другог личног својства, казниће се новчаном казном или затвором до годину дана (чл. 174).

19 За разлику од нашег, у упоредном праву говор мржње се уобичајно посматра као нарушавање јавног реда и мира. Видети преглед европских законодавстава у Ристивојевић, 2010: 219–229.

и друге дискриминације 2009. године, и то из два разлога – прво, јер се није могао санкционисати говор мржње усмерен ка народима и етничким заједницама које не живе у нашој држави, и друго, пошто је ван криминалне зоне остајао говор мржње према друштвеним групама које испуњавају територијални критеријум, али су формиране по неком другом параметру.

У субјективном смислу, за постојање дела потребан је умишљај, који обухвата свест о значају и дејству саме радње, тј. да се њоме изазива или распирује мржња или нетрпељивост према лицима на основу њихове националне, расне или верске припадности.

Поред основног, дело има и више тежих облика, који уопштено речено обухватају различите нападе на физички интегритет, групни идентитет или имовину. Први је одређен посебним начином извршења, који се састоји у принуди, злостављању, угрожавању сигурности, излагању порузи националних, етничких или верских симбола, оштећењу туђе ствари и скрнављењу споменика, спомен-обележја или гроба (ст. 2). Сви поменути начини извршења тумаче се уобичајно, те је принуда – употреба силе или озбиљне претње; злостављање представља наносење телесне или психичке патње, које немају значај телесне повреде; угрожавање сигурности означава изазивање осећаја опасности за живот и телесни интегритет; а излагање порузи је вређање или ниподаштавање. Када је у питању оштећење туђе ствари, јасно је да се мора радити о таквим стварима чије оштећење може да доведе до изазивања или распиривања мржње или нетрпељивости. У домаћој теорији је прихваћен став да упркос термину „оштећење“, који се одређује као делимично уништење ствари којим се умањује њена вредност или употребна вредност, ово дело постоји и у случају уништења, као потпуног разарања њене супстанције, али и чињења ствари неупотребљивом, када се различитим поступцима она доводи у такво стање да не може користити првобитној намени (Стојановић, 2012: 922, Лазаревић, 2008: 783 и др.). Скрнављење споменика, спомен-обележја и гроба може се остварити многобројним активностима, на пример, њиховим рушењем или оштећењем, али и механичким или хемијским деловањем на натписе, како би се учинили нечитљивим, а у обзир долазе и писање или урезивање речи или цртежа непристојне, увредљиве и провоцирајуће садржине.

Својство учиниоца, начин извршења и остварене последице представљају квалификаторне околности следећег тежег облика (ст. 3). Тако он, најпре, настаје када се основно или претходно наведено теже дело врше од стране лица које злоупотребљава свој службени положај или овлашћење у смислу изазивања или распиривања мржње и нетрпељивости. За разлику од

тога, за остале видове неопходно је наступање нереда, насиља или других тешких последица за заједнички живот народа, националних мањина или етничких група које живе на територији Србије. Нереди подразумевају теже угрожавање јавног реда и мира, угрожавање јавног саобраћаја, ометање рада јавних служби и слично, док се насиље може огледати у тучама, рушењима, паљевинама и слично (Стојановић, 2012: 922, Лазаревић, 2008: 784).

Посебан тежи облик постоји када је дело извршено за време непосредне ратне опасности, ратног стања, оружаног сукоба или ванредног стања (чл. 321, ст. 3). Наведени појмови представљају уставне категорије, те их у том смислу и треба тумачити.<sup>20</sup> Ратно стање траје од тренутка проглашења до тренутка укидања од стране надлежног органа, и оно по правилу претходи рату, мада може да траје и по његовом завршетку, тј. по окончању оружаног дејстава зараћених страна. Непосредна ратна опасност настаје пре самог ратног стања и означава реалну опасност од почетка рата, док се ванредно стање везује за ситуације када је услед неке јавне опасности угрожен опстанак грађана или државе, а једна од његових карактеристика јесте и могуће прописивање мера којима се ограничавају људска и мањинска права. Под термином оружани сукоб подразумевају се оружани конфликти у оквиру саме државе. Како овај облик изазивања мржње и нетрпељивости, по својој природи, представља дело квалификовано нарочитим околностима, поменуте околности морају бити обухваћене умишљајем учиниоца.

Законска казнена политика за изазивање националне, расне и верске мржње и нетрпељивости је прилично строга, пошто је за основни облик запрећена казна затвора од шест месеци до пет година, за теже облике од једне до осам година, односно од две до десет година, док су за најтежи облик алтернативно постављени затвор од најмање десет година и затвор од тридесет до четрдесет година.

Поред анализираних дела, говор мржње се може препознати и у поједним облицима расне и друге дискриминације (чл. 387), из групе против човечности и других добара заштићених међународним правом. Први од њих се састоји у ширењу идеја о супериорности једне расе над другом, пропацирању расне мржње или подстицању на расну дискриминацију (ст. 3). Све три алтернативно постављене радње представљају видове недозвољене пропаганде, тј. преношења потцењивачких ставова о тобожњој мањој вредности друге расе, ставова усмерених на стварање мржње, као и на

---

<sup>20</sup> Видети чл. 99, ст. 5, чл. 200 и чл. 201 Устава Републике Србије, *Службени гласник РС*, бр. 98/06.

довођење у неравноправан положај. Фактички, под поменути опис могу се супсумирати веома различите делатности: давање изјава, производња и дистрибуирање писаног, аудио или аудио-визуелног материјала и слично. Дело је формално довршено самим чином предузимања поменутих радњи, тако да није потребно наступање последице у виду расне мржње и дискриминације. Опредељењем за делатносно, а не за последично кривично дело, законодавац је, очигледно, омогућио потпунију заштиту од говора мржње померајући је, сликовито речено „корак унапред“, што је у складу са савременим тенденцијама у овој области, о чему је раније већ било речи.

За разлику од претходног, остали облици говора мржње нису представљали део иницијалног законског текста, већ су уведени новелама из 2009. године. Први се састоји у ширењу или на други начин чињењу јавно доступним текстова, слика или сваког другог представљања идеја или теорија које заговарају или подстрекавају мржњу, дискриминацију или насиље против било којег лица или групе лица, засноване на раси, боји коже, верској припадности, националности, етничком пореклу или неком личном својству (ст. 4). Приметно је ширење појма говора мржње, и то не само експлицитним навођењем својстава која се раније нису помињала, већ и остављањем могућности да се заштита пружи и лицу или групи оформљеној по неком другом критеријуму. Флексибилност формулације „друго лично својство“ треба похвалити, како у обзир долази било које, без икаквог ограничења. Примера ради, то може бити имовно стање, здравствено стање, инвалидитет, социјално порекло, (не)образовање, сексуална оријентација, родни идентитет, брачни и породични статус, осуђиваност, старосно доба, изглед, чланство у политичким, синдикалним и другим организацијама итд. Отворена листа, у поређењу са затвореним, које се *per se* могу сматрати дискриминишућим, дефинитивно много боље „погађа“ суштину. Поред тога, начином формулисања се избегава још један проблем, регистрован у земљама чија законодавства поред одређеног круга субјеката штите и „друге сличне групе“, што значи да се оне неименоване којима треба пружити заштиту морају тражити применом аналогije, тј. по сличности са оним именованим, чиме се искључују све остале несличне (конкретне примере из компаративног права видети у Ристивојевић, 2010: 226).

Други облик постоји када се јавно прети да ће се против лица или групе због припадности одређеној раси, боји коже, вери, националности, етничком пореклу, или због неког другог личног својства извршити кривично дело за које је запређена казна већа од четири године затвора (ст. 5). Извршилац овог, као и свих поменутих облика расне и друге дискриминације може бити било које лице, а што се кривице тиче потребан је умишљај.

У домену казнене политике, законодавац је изједначио сва три облика, прописујући исту казну – затвор од три месеца до три године.

Учесталост насиља на спортским догађајима довела је до инкриминасања насилничког понашања на спортској приредби или јавном скупу (чл. 344а), у оквиру кривичних дела против јавног реда и мира. У питању је комплексно дело, са већим бројем алтернативно постављених радњи, а у овом контексту треба издвојити облик који подразумева и изазивање националне, верске, расне или друге мржње или нетрпељивости, засноване на неком дискриминаторском основу, остварено понашањем или паролама, под условом да је услед тога дошло од насиља или физичког обрачуна са учесницима (ст. 1). Изазивање мржње и нетрпељивости су раније објашњени, те о њима овде неће поново бити речи. Оно што је карактеристично за ову инкриминацију јесте да је за њено постојање неопходно наступање последице, у виду насиља или физичког обрачуна. И насиље и физички обрачун се могу дешавати на више релација – међу лицима која чине гледаоце (публику) спортског догађаја, односно јавног скупа, међу самим учесницима, или између једних и других. Док се физички обрачун манифестује кроз различите облике туче, те је нужно да се одвија између људи, насиље може бити уперено и према стварима (рушење, паљење седишта и трибина и слично, Стојановић, 2012: 101). Појам спортске приредбе треба узети екстензивно, да би обухватио хетерогена такмичарска дешавања, а јавни скуп као скуп већег броја индивидуално неодређених грађана доступан јавности. У том смислу, под овај појам се не би могли подвести скупови којима могу присуствовати само одређена лица, чак ни када су веома бројни, те под ово одређење не потпадају, рецимо, седнице скупштина, конвенције политичких организација и слично.

Насилничко понашање на спортској приредби или јавном скупу има два квалификована облика. Први постоји ако је дело извршено од стране групе (ст. 2), коју, у складу са аутентичним тумачењем, чине најмање три лица повезана ради трајног или повремениг вршења кривичних дела, при чему она не мора да има дефинисане улоге својих чланова, континуитет чланства или развијену структуру (чл. 112, ст. 22). Дакле, није потребно да се ради о тзв. организованој криминалној групи, тј. групи од три или више лица, која постоји одређено време и делује споразумно у циљу вршења једног или више кривичних дела за која је прописана казна затвора од четири године или тежа казна, или ради непосредног или посредног стицања финансијске или друге користи (чл. 112, ст. 35), мада би се вршење дела од стране овакавог колективитета морало узети у обзир код одмеравања казне. Казна за овај облик дела зависи од улоге учиниоца у групи, те је за обичног учесника предвиђен затвор од једне до осам година, а за коловођу

(тј. лице које усмерава деловање групе у смислу насилничког понашања) од три до дванаест година (ст. 2 и 3).

Други тежи облик везан је за настајање нереда у којима је неком лицу нанета тешка телесна повреда или је оштећена имовина веће вредности, за који је запрећена казна од две до десет година (ст. 4). Нереди представљају лакше акте насиља међу лицима или према имовини, затим бацање предмета, упућивање претњи итд. Појам тешке телесне повреде треба узети у уобичајном значењу, које има код истоименог кривичног дела, и ту нема спорних момената, за разлику од друге квалификаторне околности – оштећења имовине веће вредности. Пошто је вредност дата само описно, поставља се питање како је прецизније дефинисати. У домаћој теорији постоји схватање да већа вредност означава новчани износ који прелази милион и петсто хиљада динара, и да је законодавац начинио пропуст тиме што је није јасно нумерички одредио, као што је то учинио код многих других кривичних дела (Стојановић, 2012: 101). Казнена политика за насилничко понашање на спортској приредби или јавном скупу је већ делимично поменута, мада би требало додати да је специфичност овог дела утицала и на то да законодавац, поред казни, пропише обавезу изрицања мере безбедности забране присуствовања спортским приредбама (ст. 6).

#### **4. Закључна разматрања**

Када се наше право упореди са међународним оквиром, приметан је изостанак самосталног дела које се састоји у јавном одобравању, негирању или грубом умањивању значаја геноцида, злочина против човечности и ратних злочина на начин који би могао да подстакне на насиље или мржњу према групи или члану групе формиране по одређеном својству. То, међутим, не значи да је кривично законодавство Србије у потпуности остало без одговора на поменуте негативне појаве, јер се оне успешно могу квалификовати као неко од постојећих дела, чије радње својом апстрактношћу и ширином тако нешто допуштају. Поред тога, у компаративном праву су прилично ретка законодавства која садрже посебну инкриминацију овог типа, попут Немачке, Аустрије, Швајцарске или Белгије (Ристивојевић, 2010: 237), тако да се већина ипак определила за то да ове радње не издваја, већ да их инкорпорира у неко опште дело изазивања мржње. То је донекле слично нашем приступу, мада су радње јасно видљиве у законском опису, што код нас није случај, уз поновну назнаку да то не представља сметњу санкционисању понашања у виду одобравања, негирања, или умањивања значаја поменутих злочина, супсумирањем под радњу неког од постојећих дела.

Укупно посматрано, наш институционални оквир нема значајне недостатке, те остаје питање како се примењује у пракси. Не може остати непримећено да је заступљеност изазивања националне, расне и верске мрже и нетрпељивости у структури осуђених веома мала, у посматраном петогодишњем периоду мања од једног процента.<sup>21</sup> Друго, у судској казненој политици преовлађује изрицање казни затвора, са изузетком 2012. године, када су се судови превасходно опредељивали за условну осуду. Треће, како статистички подаци из осталих година нису тако детаљни, није било могуће анализирати искоришћеност прописаног распона, осим за 2013. годину. Тако се од укупно петнаест осуда за ово дело у шест случајева суд одлучио за затвор у трајању од једне до две године, у шест случајева од шест до дванаест месеци, у два случаја од три до шест месеци, а у једном случају од два до три месеца (Републички завод за статистику, 2014: 62–63). То значи да се и на примеру овог дела потврђује констатација да домаћи судови користе углавном доњу половину законског оквира.<sup>22</sup> Занимљиви су и подаци прикупљени о учиниоцима; међу њима нема ниједне жене, значајан проценат је раније осуђиван, неки од њих и за исто дело, а ниједан се у генералијама није изјаснио о националној припадности (видети одговарајуће табеле у: Републички завод за статистику, 2014: 62–78).

Статистички подаци за расну и другу дискриминацију и насилничко понашање на спортској приредби не могу бити подлога за било каква релевантна запажања о говору мржње. Методологија прикупљања статистичких података је таква да су они дати скупно за свако кривично дело, те из њих није могуће сазнати да ли је оно и у којој мери остварено у виду оних облика који представљају говор мржње. Једино што привлачи пажњу јесте веома мала заступљеност осуда за расну и другу дискриминацију, јер је у посматраном периоду само у 2010. и 2012. години регистрована по једна осуђујућа пресуда (Републички завод за статистику, 2011: 11 и Републички завод за статистику, 2013: 11).

Мали број осуда за говор мржње може навести на закључак да се овде појављује висока тамна бројка. Томе у прилог говоре и резултати појединих истраживања. Једно од њих, спроведено 2013. године у оквиру пројекта

---

21 Прецизније, заступљеност изгледа овако: у 2013. години 20 случајева или 0,06%; у 2012. години 44 случаја или 0,14%; у 2011. години 6 случајева или 0,02%; у 2010. години 9 или 0,04%, у 2009. години 28 случајева или 0,07%. Израчунато на основу података из: Републички завод за статистику, 2014: 62–63, Републички завод за статистику, 2013: 10, Републички завод за статистику, 2012: 10, Републички завод за статистику, 2011: 10, Републички завод за статистику, 2010: 9.

22 Више о резултатима различитих истраживања казнене политике судова у Миладиновић-Стефановић, 2014: 571–573.

„Подршка поверенику за заштиту равноправности за ефикасну примену антидискриминационог законодавства у Србији“, је, чини се довољно илустративно, будући да је открило забрињавајућ податак да чак трећина представника законодавне и извршне власти не зна да ли је говор мржње законом забрањен или пак мисли да није, а исто толики проценат њих не препознаје говор мржње према припадницима ЛГБТ популације (Редован годишњи извештај Повереника за заштиту равноправности, 2014: 31). Нека друга, опет, показују да је говор мржње буквално око нас на уличним графитима или у медијима, мада га недовољно примећујемо или уопште не примећујемо (Мршевић, 2012: 12 и надаље, Повереник за заштиту равноправности, 2012: 27), док трећа сведоче о укореењености стереотипа и предрасуда који представљају погодно тле за настанак говора мржње и уопште злочина мотивисаних мржњом (Гавриловић, Петрушић, 2011: 421, Радоман, 2011). Сумирајући наведено, да се закључити да је, поред адекватног правног оквира, неопходно предузети различите мере у циљу унапређења институционалних капацитета за откривање и спречавање говора мржње, као и мере усмерене на развијање културе јавног говора, како би се избегло стварање друштвене атмосфере у којој се појединци осећају нелагодно и угрожено само због тога што припадају одређеној групи.

## Литература

Alfredsson, G., Ferrer, E., Ramsay, K. (2004). *Minority rights: A guide to United Nations Procedures and Institutions*. Minority Rights Group International, Raoul Wallenberg Institute of Human Rights and Humanitarian Law

Гавриловић, Д., Петрушић, Н. (2011). Међунационални односи и заштита мањинских права у Србији. *Миграцијске и етничке теме*. 27 (3). 419–439.

ECRI General Policy Recommendation no. 1 on Combating Racism, Xenophobia, Antisemitism And Intolerance, Adopted by ECRI on 4 October 1996.

ECRI General Policy Recommendation no. 6 on Combating the Dissemination of Racist, Xenophobic and Antisemitic Material via the Internet, Adopted on 15 December 2000.

ECRI General Policy Recommendation no. 7 on National Legislation to Combat Racism and Racial Discrimination, Adopted on 13 December 2002.

*ECRI General Policy Recommendation no. 9 on the Fight against Antisemitism, Adopted on 25 June 2004.*

*ECRI General Policy Recommendation no. 12 on Combating Racism and Racial Discrimination in the Field of Sport, Adopted on 19 March 2009.*



*ECRI General Policy Recommendation no. 13 on Combating Anti-gypsyism and Discrimination against Roma, Adopted on 24 June 2011.*

Игњатовић, Ђ. (2005). Злочини мржње. *Правни живот*. 9. 3–21.

Јелић, И. (2004). Права мањина – савремена међународноправна заштита мањина, са посебним освртом на југоисточну Европу. Подгорица: ЦИД

Јончић, М. (2012). Положај и заштита мањина у међународном праву. *Међународна политика*. 1147 јул-септембар. 53–72.

Ковачевић, М. (2011). Злочини мржње и нормативно регулисање. *Темид*. 4. 55–65.

Кривични законик Краљевине СХС. *Службене новине Краљевине СХС*. Бр. 33 (XVI)

Кривични законик ФНРЈ. *Службени лист ФНРЈ*. Бр. 13 (51), 19 (51), 30 (59), 15 (65), 15 (67), 20 (69), 6 (73) и 11 (73)

Кривични закон СФРЈ. *Службени лист СФРЈ*. Бр. 44 (76), 46 (77), 34 (84), 37 (84), 74 (87), 57 (89), 3 (90), 38 (90), 45 (90) и 49 (90). *Службени лист СРЈ*. Бр. 35 (92), 16 (93), 31 (93), 37 (93), 24 (94) и 61 (96). *Службени гласник РС*. Бр. 39(03) и 67 (03)

Кривични законик РС. *Службени гласник РС*. Бр. 85 (05), 88 (05-испр.), 107 (05-испр.), 72 (09), 111 (09), 121 (12), 104 (13) и 108 (14)

Лазаревић, Љ. (2008). *Коментар Кривичног законика Републике Србије*. Београд: Савремена администрација

Маринковић, Т. (2012). Говор мржње као основ ограничења слободе изражавања. *Зборник радова Правног факултета у Нишу, Тематски број „Медији и људска права“*. 313–330.

*Медији у Србији: од дискриминације до равноправности: приручник за новинаре и новинарке*. (2012). Београд: Повереник за заштиту равноправности

Миладиновић-Стефановић, Д. (2014). Одмеравање казне и прописани казни распони у Кривичном законик у Србије. *У Оптужење и други кривично-правни инструменти државне реакције на криминалитет (ур. С. Бејатовић), стр. 557–574*. Београд: Српско удружење за кривичноправну теорију и праксу и Intermex

Mršević, Z. (2012). Street graffiti–Between amnesty of Our Children and Moral panicking. *Безбедност*. 54 (2): 7–22.

ODIHR. (2006). *Challenges and Responses to Hate-Motivated Incidents in the OSCE Region*. преузето са <http://www.osce.org/odihhr/21629>.

Пауновић, М., Кривокапић, Б., Крстић, И. (2010). *Међународна људска права*. Београд: Правни факултет

Радивојевић, З., Раичевић, Н., (2005). Заштита мањина у међународном праву. У *Права мањина*, (ур. Д. Жунић), стр. 47–78. Ниш: Одбор за грађанску иницијативу

Радоман, М. (2011). *Ставови и вредносне оријентације средњошколаца у Србији*. Београд: Хелсиншки одбор за људска права

Редован годишњи извештај Повереника за заштиту равноправности за 2013. годину. (2014). Београд: Повереник за заштиту равноправности и Службени гласник

Редован годишњи извештај Повереника за заштиту равноправности за 2014. годину. (2015). Београд: Повереник за заштиту равноправности и Службени гласник

Републички завод за статистику. (2010). Саопштење, бр. 194, год LX, од 01.07.2010. Статистика правосуђа, преузето са <http://webzrs.stat.gov.rs/WebSite/Public/PageView.aspx?pKey=146>, приступ 03.05.2015.

Републички завод за статистику. (2011). Саопштење, бр. 201, год LXI, од 15.07.2011. Статистика правосуђа, преузето са <http://webzrs.stat.gov.rs/WebSite/Public/PageView.aspx?pKey=146>, приступ 03.05.2015.

Републички завод за статистику. (2012). Саопштење, бр. 203, год LXII, од 19.07.2012. Статистика правосуђа, преузето са <http://webzrs.stat.gov.rs/WebSite/Public/PageView.aspx?pKey=146>, приступ 03.05.2015.

Републички завод за статистику. (2013). Саопштење, бр. 199, год LXIII, од 15.07.2013. Статистика правосуђа, преузето са <http://webzrs.stat.gov.rs/WebSite/Public/PageView.aspx?pKey=146>, приступ 03.05.2015.

Ристивојевић, Б. (2010). Говор мржње у европским кривичним правима. *Нова српска политичка мисао*. 3–4. 211–241.

Ристивојевић, Б. (2008). Граница између слободе говора и достојанства друштвених скупина у одабраним европским кривичним правима – говор мржње. *Зборник радова*. 42 (3). 211–246.

Стојановић, З. (2012). *Коментар Кривичног законика*. Београд: Савремена администарција

Триповић, М. (2011). Експанзија мржње: основна обележја масовних злочина мржње. *Темда*. 4. 37–53.

Ђирић, Ј. (2008). Слобода говора и говор мржње – кривичноправна регулатива. У *Усаглашавање кривичног законодавства са Уставом Србије* (ур. Ђ. Лазин), стр. 145–158. Београд – Копаоник: Удружење за кривично право Србије

Устав Републике Србије. *Службени гласник РС*. Бр. 98 (06)

*Council Framework Decision (2008/913/JHA)*. <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2008:328:0055:0058:en:PDF>, приступ 12.03.2015. године

Закон о ратификацији Међународног пакта о грађанским и политичким правима. *Службени лист СФРЈ – Међународни уговори*. Бр. 7 (71)

Закон о ратификацији Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода. *Службени лист СЦГ – Међународни уговори*. Бр. 9 (03), 5 (05), 7 (05-испр.) и *Службени гласник РС – Међународни уговори*. Бр. 12 (10)

Закон о ратификацији Међународне конвенције УН о укидању свих облика расне дискриминације. *Службени лист СФРЈ – Међународни уговори*. Бр. 6 (67)

Закон о забрани изазивања националне, расне и верске мржње и раздора. *Службени лист ДФЈ*. Бр. 36 (45)

***Doc. Dušica Miladinović-Stefanović, LL.D.***

*Assistant Professor,*

*Faculty of Law, University of Niš*

### ***PROTECTION OF MINORITY GROUPS FROM HATE SPEECH: RE-ASSESSING THE CAPACITIES OF THE SERBIAN CRIMINAL LEGISLATION***

#### ***Summary***

*The recognition of diversity and full observance of the rights guaranteed to the members of minority groups are significant attainments of the human civilization. They have been intricately woven into the foundations of the contemporary democratic societies and embodied in numerous international documents, constitutional provisions and legal acts enacted in different areas of law. Yet, we certainly cannot jump to conclusion that the practical application of the enacted legislation is void of infringements related to the guaranteed rights of minority groups. Considering the on-going incidence of these violations, there is a need to incriminate such behavior and envisage other forms of social reaction to protect these minority groups and the community as a whole, which would ultimately contribute to preserving and reinforcing the social stability. In that context, the subject matter of this paper is the re-assessment of the capacities of the Serbian constitutional legislation to deal with various forms of hate speech, which the members of different minority groups are frequently exposed to.*

***Key words:*** *hate speech, minority groups, Criminal Code of the Republic of Serbia.*

