

## **SVOBODA IZRAŽANJA – NEPREPRIČLJIVO VAROVANA IN ZLORABLJANA?!**

### 1.

Sovražni in diskriminatorni govor morda niti ni največji problem svobode izražanja v Sloveniji. Zoper škodljive vplive in posledice te vrste govora se vendarle lahko lažje in učinkovitejše borimo z aktivnim, konstruktivnim, razumnim in odgovornim delovanjem v okviru demokratičnega političnega procesa kot pa zoper nekatere druge nevarnosti zlorab svobode izražanja ali njenega institucionalnega ogrožanja. Večji problem za svobodo izražanja pri nas po mojem mnenju predstavljajo posegi nekaterih javnih občil v zasebnost določenih ljudi, maloštevilnost v pravni praksi uporabljivih pravnoteoretičnih objav na to temo, neobstoje pravih doktrinarnih opredelitev razmerja med pravico do varstva zasebnosti in svobodo izražanja v slovenski sodni praksi ipd. Večji problem za svobodo izražanja po mojem mnenju predstavljajo tudi doktrinarno napačni pristopi k obravnavi posameznih primerov svobode izražanja v nekaterih odločbah Ustavnega sodišča. Večji problem se mi zdi tudi zniževanje ustavnega varstva svobode izražanja na raven minimalnih standardov, ki jih s svojo sodno prakso določa Evropsko sodišče za človekove pravice.

### 2.

Med največjimi problemi pa je po mojem mnenju dejstvo, da so slovenska redna sodišča dokaj neuspešna pri ukvarjanju z ustavnopravnimi vprašanji, da ta vprašanja zanje predstavljajo pretrd oreh. Redna sodišča pri odločanju dejansko ne uporabljajo dognanj ustavnopravne teorije, celo odločb US ne. Redna sodišča imajo prepogosto preveč težav že z reševanjem najlažjih ustavnopravnih vprašanj. To velja tudi za svobodo izražanja. Slovenski sodniki običajno tekst, v katerem nekdo napiše nekaj podobnega kot »ministrica je zlorabila položaj« ali »minister deluje protipravno« ali »ta politik je shizofrenik« opredelijo kot nedopustno navajanje kategoričnih in nedokazanih dejstev ali

kot nedopustno žaljenje. Takšno sklepanje je pravno zgrešeno. Sodniško obdelovanje besedil z izločanjem posameznih sklopov besed iz konteksta obravnavanih zadev in njihovo izvenkontekstualno črkobralsko analiziranje je povsem napačen pravniški pristop. Sodniki potem besede, ki so zgolj »mnenja«, »ostra kritika«, v skrajnem primeru pa »pretirana mnenja« ali »zelo ostre vrednostne sodbe« o delu javnih funkcionarjev, pogosto obravnavajo kot »žaljivo navajanje dejstev« ali kot »nedopustno zatrjevanje neresnic«. Povsem zgrešeno. In potem so kritični novinarji, kolumnisti ali drugi publicisti kaznovani zaradi pisanja, ki ne presega okvira ustavnosti in ki je legitimen del njihove družbene vloge. S tem se svoboda izražanja resno ogroža prav s strani sodnih institucij, ki bi morale to svobodo varovati v največji meri. In tako se nasprotniki svobode izražanja spreminjajo v žrtve, zagovorniki svobode izražanja v njene napadalce, institucionalni branilci te svobode pa v njeno največjo grožnjo. Povedano se mi torej zdi eden izmed največjih problemov svobode izražanja v Sloveniji. Ta dejstva neposredno vplivajo tudi na odločanje sodišč v sporih glede sovražnega in diskriminatornega govora, ki niso najlažja, pač pa pogosto sodijo med najtežja ustavnopravna vprašanja. Kot delavec na pravni fakulteti tudi menim, da je treba soodgovornost za takšno stanje pripisati tudi vsebini in načinu izvajanja programa pravniškega študija.

### 3.

Ampak danes bo govora samo o sovražnem, napadalnem in diskriminatornem govoru. »Sovražni govor« je ustavnopravna kategorija. Njegova definicija, ki jo oblikujeta pravna teorija in sodna praksa, ne sme biti preširoka, ker bi to vodilo v zmanjševanje svobode izražanja, v širjenje »kulta žrtve« določenih skupin ljudi in v povečevanje državne prisile. Kot »sovražni govor« se običajno označuje govor, ki izraža sovražnost ali diskriminatorne predsodke na račun osebnih okoliščin, kot so rasa, vera, etnična pripadnost, nacionalnost, spolna usmerjenost in fizična ali mentalna hendikepiranost. Na eni strani gre za skupine tistih ljudi, ki so že v izhodišču in zaradi določenih osebnih značilnosti *tradicionalno* postavljeni v slabši položaj oziroma v položaj ogroženosti. Po drugi strani pa gre tudi za tiste skupine ljudi, ki jim država zaradi določenih osebnih okoliščin v določenem trenutku podeli »status žrtve« kot socialni status, kot socialno

identiteto. Tega pa država vendarle ne sme početi neutemeljeno, nerazumno oziroma prekomerno. In res je tudi, na kar v svojem virtualnem primeru sugerira g. Schindlauer, da kaj hitro lahko pride do diskriminacije določene skupine ljudi na temelju vedenjsko ali značajsko irelevantnih osebnih lastnosti pod vplivom nekih kvaziznanstvenih ali znanstveno neodgovornih raziskav, tudi politično zlonamernih manipulacij z javnostjo. Na ta način lahko določeni ljude nenadoma res lahko dobijo etiketo socialne tveganosti in s tem postanejo ogrožena skupina. Psihološki učinki takšnih neutemeljenih, neodgovornih ali zlonamernih razlikovanj med posamezniki in skupinami ljudi so lahko veliki in lahko hitro dobijo velik politični pomen.

Kaznovanje sovražnega in diskriminatornega govora upravičuje prepričljiva teza, da sovražni govor že v izhodišču ne prispeva h konstruktivni javni razpravi o splošno pomembnih družbenih vprašanjih, da le še utrjuje podrejenost nekaterih skupin ljudi, da jim s tem povzroča resno škodo in jih sili v trajno, pasivno molčečnost. Namen ima ponižati ali ustrahovati določene ljudi, spodbuditi nasilje ali zbujati predsodke. Če govor, s katerim se izražajo določena sovražna nagnenja, ni usmerjen zoper skupine ljudi s statusom ogroženih skupin, se obseg svobode govora razširi. Moramo pa biti zelo previdni, ko govorimo o določenih ljudeh kot tiste vrste ogroženi skupini ljudi, ki jo ustavnopravna teorija označuje kot »suspektno skupino ljudi«, potrebno posebnega pravnega varstva. Domet teh opredelitev ne sme biti prevelik, ker se sicer izgubi bistvo njenega posebnega pravnega varstva. Na to opozarjajo tudi nekateri moji kazenskopравни kolegi. V mnogih družbah danes poteka pravi socialni boj za priznanje »vloge žrtve« oziroma statusa »ogrožene skupine ljudi« in s tem za priznanje določenih posebnih pravic. Razširja se »kult žrtve«, kot v svoji knjigi opozarja kolega dr. Petrovec, to pa terja našo posebno pozornost in previdnost. Ta problem je torej večplasten.

Vsak govor, ki izraža predsodke, še ni sovražni govor in vsak sovražni govor ne gre opredeliti kot kaznivo dejanje. Če sovražni govor vključuje tudi izjave o nasilju ali protipravnosti, ki predstavljajo resno in neposredno grožnjo za izbruh nasilja, lahko preide v »napadalni govor«, v spodbujanje nasilja ali v ščuvanje k nasilju. Za kaznivost te vrste govora morajo biti izpolnjeni sorazmerno strogi kriteriji, kot so neposredno

pozivanje k nasilju ali protipravnosti, usmerjenost govora na določeno skupino ljudi in obstoj določene stopnje verjetnosti, da bo do nasilja ali protipravnosti dejansko tudi prišlo.

Pri sankcioniranju sovražnega in diskriminatornega govora država zasleduje javni interes po zagotavljanju javnega reda in miru in po varstvu ogroženih skupin ljudi. Ta interes je treba razlikovati od osebnega interesa določene osebe, da se obvaruje pred žaljenjem, obrekovanjem ali drugim čustvenim pretresanjem. Temu so namenjena kazniva dejanja zoper čast in dobro ime. Mnogi ljudje se te razlike pogosto ne zavedajo, prav tako ne resne nevarnosti, da bi subjektivni občutki oseb, ki so bile napadene z vsebino določenega govora, enostavno postali splošni kriterij ali merilo kaznovanja v javnem interesu.

#### 4.

63. člena URS zato ne smemo razlagati preširoko. Jedro svobode izražanja predstavlja prav načelo, da je treba varovati svobodo izražanja prav tistih izjav, ki najbolj šokirajo, vznemirjajo, pretresajo ali celo žalijo javnost ali del javnosti. To poudarja tudi ESČP, četudi na to včasih malce pozabi. Tu smo na tankem ledu. Če bi namreč dali v primerih svobodnega izražanja prednost čustvom oziroma ogorčenju nad »slabim okusom« nekaterih ljudi, ali ogorčenju nad intelektualno skromnostjo, političnim razvnanjem strasti, etično depasiranim medijskim nastopaštvom politikov in drugih, pozornosti javnosti željnih ljudi ipd., bi grobo posegli prav v svobodo izražanja, ki bi jo po drugi strani sicer želeli zavarovati. Hkrati bi tiste ljudi, ki izražajo nestrpnost ali diskriminatorne težnje, spremenili v žrtve. Kaznovalno pravo se lahko v teh primerih uporabi samo kot skrajno in nujno sredstvo. Zagovarjanje idej ali določene vsebine mora biti kar se da svobodno. Nekaj drugega pa je provokativen način zagovarjanja določenih idej. Slednjega pa sme država hitreje sankcionirati. Te pomembne razlike se je treba zavedati.

Postavljeni pred izzive liberalne ustavne demokracije moramo pogosto braniti prav ljudi s slabim okusom, populiste, pristaše krutega kaznovanja, nacionaliste, ksenofobe in

podobno razmišljajoče ljudi pred kaznovanjem, četudi se nam to morda upira in četudi bi mnogim ljudem morda težko pojasnili, zakaj s tem branimo prav tiste vrednote, ki jih branjene osebe napadajo oziroma zakaj s tem branimo prav tiste pravice, s katerimi te osebe ne ravnajo odgovorno in dostojno.

Nadzor nad političnim procesom, nadzor nad slabo politiko in slabimi politikami, skrb za varstvo ustavnosti, zagotavljanje svobode izražanja ter negovanje etike in kulture javne besede morajo potekati na drugačen način, ne s pozivi k sankcioniranju. Nekateri ugledni teoretiki tudi dokazujejo, da povečanje pregona in kazovanja zaradi določene vrste izražanja kontraproduktivno povečuje diskurz o teh istih temah, s tem pa jih dela za bolj žive v družbi, dviguje zavest ali prepričanje o obstoju tega problema kot resničnega družbenega »problema«, etiketira določene skupine ljudi kot socialno tvegane, manj sposobne, manj zanesljive ipd. pomen, ki ga ima javno ukvarjanje z njimi za pridobivanje podpore vilivcev. Odziva ljudi na sovražno ali diskriminatorno izražanje, ki bi se nam zdel »primeren«, nikdar ne smemo poskusiti zagotoviti z nedemokratskimi in neustavnimi ukrepi. Enako velja za varovanje družbe pred prevelikim političnim vplivom takšnega izražanja. Sovražni, napadalni in diskriminatorni govor morajo obstajati kot pravna kategorija in kot protipravna ravnanja. Svarim pa pred poskusi in nevarnostjo, da bi preveč posegli v svobodo izražanja in da bi izgubili občutek za postavljanje pravnih mej svobodi izražanja. Napori za njeno varstvo se ne smejo sprevreči v svoje nasprotje. Ne dopustimo, da bi se svoboda izražanja izrodila v orodje za njeno lastno ogrožanje!