



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

ČETVRTI ODJEL

ODLUKA

Aplikacija br. 48657/16
Abedin SMAJIĆ
protiv Bosne i Hercegovine

Evropski sud za ljudska prava (Četvrti odjel), zasjedajući dana 16.01.2018. godine kao odbor u sljedećem sastavu:

Carlo Ranzoni, *predsjednik*,

Faris Vehabović,

Péter Paczolay, *sudije*,

i Andrea Tamietti, *zamjenik registrara odjela*,

povodom navedene aplikacije podnesene dana 29.07.2016. godine,
nakon vijećanja, odlučio je kako slijedi:

ČINJENICE

1. Aplikant, g. Abedin Smajić, državljanin je Bosne i Hercegovine, rođen 1984. godine koji živi u Brčko Distriktu („BD“). Pred Sudom ga je zastupao g. O. Mulahalilović, advokat iz BD.

A. Okolnosti slučaja

2. Činjenice ovog predmeta, kako ih je prezentirao aplikant, mogu se sažeti na sljedeći način.

3. Aplikant je pravnik. Dana 12.03.2010. godine uhapšen je pod sumnjom da je izazivao nacionalnu, rasnu i vjersku mržnju, razdor ili netoleranciju.

4. Istoga dana aplikant je ispitan u policiskoj stanici BD. Prije ispitivanja, aplikant je obaviješten o pravima uhapšene osobe, u skladu sa članom 78. Zakona o krivičnom postupku BD iz 2003. godine (vidi tačku 14. dalje u tekstu), i potpisao je obrazac sa izjavom da mu nije potrebna pravna pomoć.

5. Dana 30.01.2012. godine Osnovni sud Brčko Distrikta oglasio je aplikanta krivim zbog izazivanja nacionalne, rasne i vjerske mržnje, razdora ili netolerancije i osudio ga na godinu dana zatvora, uvjetno na period od tri godine. U skladu sa članom 160. stav 4. Krivičnog zakona BD iz 2003. aplikantov osobni računar i laptop su oduzeti (vidi tačku 13. ove odluke). Također, aplikantu je naređeno da plati 100 konvertibilnih maraka (KM – približno 50 eura (EUR)) za troškove postupka. Sud je utvrdio da je u periodu između 3.01. i 24.02.2010. godine aplikant, koristeći pseudonim, postavio niz objava na javno dostupnom internetskom forumu na web stranici pod nazivom Bosnahistorija na kojoj je iznio izjave o načinu na koji bi bošnjački¹ građani BD trebali postupiti u slučaju rata i secesije Republike Srpske (jedan od dva entiteta u sastavu Bosne i Hercegovine). Aplikant je, između ostaloga, naveo sljedeće:

“ ... I ja mislim da su Ivići ključ za Bošnjake, jer su Ivici prirodna uzvisina u brčanskoj ravnici i čitav grad je kao na dlanu, držati Ivike u ratu to je prednost za pobjedu, jer sa Ivika čitav grad možeš tući čim hoćeš (uskoro ću napraviti par slika kako se grad vidi sa Ivića.) ...

Slike će uskoro, moram naći malo vremena, jer radim, a sada će ovaj smrdski Božić pa se u Brčkom ne radi pa ću se razletiti slikati ova dva njihova moguća koridora kroz Brčko i kako nemaju nikakve šanse da preuzmu Brčko. ... problem nam pravi naselje Ilička – koja ima 3.500 do do 5.000 naseljenih Srba²... prvo treba udariti na Iličku i Grčicu, jer ta dva naselja su danas za Srbe pitanje opstanka. Grčicu je lako napasti jer tu ima nešto Bošnjaka a i Dizdaruša se naslanja na Grčicu, Ilička je problem jer nema dodira sa nekim bošnjačkim naseljem. Ako bude kakvih vojnih scenarija, mi prvo moramo udariti na Bukvik, Gajeve i Cenk i riješiti se opasnosti iza leđa, baš kao što smo uradili 92. ... kada riješimo ta srpska sela u svom zaleđu, imaćemo slobodan koridor prema Gradačcu i Srebreniku. Onda bi... trebalo napasti Grčicu i Srpsku Varoš... centar grada ... bi onda trebalo polahko očistiti' jer ima mnogo zgrada, te su veliki gubici mogući...

... ..tu žive Srbi naseljeni iz raznih vukojebina a malo je gradskog srpskog stanovništva, Ilička je uglavnom baza... radikalno nastrojenih Srba koji bi najprije zakuhali sa brčanskim Bošnjacima i koje (ako bi došlo do kakvih secesionističkih scenarija u RS-u) treba prvo napasti i neutralisati... “

6. Aplikant nije porekao da je iznio te izjave. Osnovni sud je zaključio da je aplikant, pišući takve objave na internetu, koji se smatra javnim mjestom u smislu krivičnog djela o kojemu je riječ, narušio međunacionalne

¹ Bošnjaci su se do rata koji se vodio u periodu 1992-95 nazivali Muslimanima. Naziv „Bošnjaci“ treba razlikovati od naziva „Bosanci“ koji označava građane Bosne i Hercegovine bez obzira na etničko porijeklo.

² Srbi su etnička skupina čiji pripadnici mogu biti porijeklom iz Srbije ili iz drugih država uključujući i Bosnu i Hercegovinu. Naziv „Srbi“ obično se koristi kada se misli na pripadnike etničke skupine, bez obzira na njihovo državljanstvo; treba ga razlikovati od naziva „Srbijanci“ koji se obično odnosi na državljane Srbije.

odnose između „konstitutivnih naroda“ (osobe koje se izjašnjavaju kao Bošnjaci, Hrvati¹ i Srbi) koji žive u BD.

7. I aplikant i tužitelj su se žalili na tu presudu. Aplikant je tvrdio da obilježja krivičnog djela o kojemu je riječ nisu postojala budući da se ne može smatrati da jedan „zatvoreni forum“ na internetu predstavlja „javno mjesto“. On je dalje ustvrdio da nije poticao na mržnju, već je samo izrazio svoje osobno mišljenje u vezi s hipotetičkim scenarijem koji je bio u korelaciji sa „stvarnim svijetom“ – odnosno, sa čestim pozivima na secesiju od strane najviših političkih organa vlasti Republike Srpske. Nadalje, aplikant je naveo da je slučaj privukao medijsku pažnju tek nakon što ga je tužitelj obznanio, te nakon što je potom o njemu izvještavalo nekoliko dnevnih novina u zemlji. Aplikant je dalje naveo da njegovo pravo na pravnu pomoć nije bilo poštovano kada ga je prvi put ispitivala policija 12.03.2010. godine (vidi tačku 4. gore u tekstu). U vezi s tim aplikant je tvrdio da je toga dana oko 16.30 sati, g. Mulahalilović, sadašnji zastupnik aplikanta, telefonirao u policijsku stanicu, ali da mu je rečeno da aplikant nije tamo. Oko 17.30 sati istoga dana g. Mulahalilović je došao u policijsku stanicu i saznao da je aplikant ispitan. Aplikant je naveo da je nakon razgovora sa g. Mulahalilovićem, odlučio da se više neće podvrgnuti ispitivanju.

8. Dana 28.11.2012. godine Apelacioni sud Brčko Distrikta potvrdio je presudu Osnovnog suda od 30.01.2012. godine. U pogledu prava aplikanta na pravnu pomoć, Apelacioni sud je zaključio iz zapisnika o ispitivanju od 12.03.2010. godine da je prije ispitivanja aplikant obaviješten o pravima uhapšenih osoba u skladu sa članom 78. Zakona o krivičnom postupku BD iz 2003. (vidi tačku 14. dalje u tekstu), te da je potpisao obrazac kojim je izjavio da mu nije potrebna pravna pomoć. Sud je također utvrdio da je u daljem ispitivanju i u preostalom dijelu postupka aplikanta zastupao njegov izabrani advokat. U tim okolnostima nije relevantno da li je g. Mulahalilović – u to vrijeme „aplikantov budući branitelj“ – nazvao policiju u vrijeme prvog ispitivanja. Aplikant se odrekao prava na pravnu pomoć za vrijeme prvog ispitivanja, a ništa u spisu nije ukazivao da njegova prava na odbranu nisu poštovana.

9. U pogledu tumačenja relevantnog zakona, Apelacioni sud je zaključio na osnovu izjava vještaka, da je internetski forum bio „zatvoren“ samo u pogledu učešća, budući da je taj čin zahtijevao registraciju, ali da je sadržaj bio u potpunosti dostupan svakome, te se stoga mogao smatrati „javnim mjestom“. On je također zaključio da za postojanje obilježja krivičnog djela

¹ Hrvati su etnička skupina čiji pripadnici mogu biti porijeklom iz Hrvatske ili iz drugih država uključujući i Bosnu i Hercegovinu. Naziv „Croats“ (na engleskom jeziku - prim.prev.) obično se koristi kada se misli na pripadnike etničke skupine, bez obzira na njihovo državljanstvo; treba ga razlikovati od naziva „Croatian“ koji se obično odnosi na državljane Hrvatske.

poticanja na mržnju ili netoleranciju nije neophodno da su radnje aplikanta zaista imale negativne posljedice, već samo da su „objektivno mogle proizvesti takve posljedice“. Apelacioni sud se složio da su objave bile napisane u hipotetičkoj formi (odnosno u vezi s ratnim scenarijem za koji je postojala mala mogućnost realizacije). Međutim, uzimajući u obzir cjelokupan sadržaj objava, sud je zaključio da se ne može smatrati da one predstavljaju izražavanje slobodnog mišljenja o aktualnim pitanjima od općeg interesa, već veoma neprimjeren oblik dijaloga kojim se zagovara strategija ponašanja prema jednoj od etničkih skupina u BD. Aplikant je koristio izraze koji su veoma uvrjedljivi za pripadnike jedne etničke skupine poput „taj smrdski Božić“, „riješiti se opasnosti iza leđa“, „centar grada bi onda trebao biti polako očišćen“ i „tu žive Srbi naseljeni iz raznih vukojebina“. Taj sud je smatrao da je aplikantova tvrdnja da su policija i tužitelj dali te izjave medijima samo kako bi mogli inscenirati njegovo krivično gonjenje u potpunosti nepotkrijepljena i proizlazi iz pogrešnog tumačenja granica slobode izražavanja. On je zaključio da je sloboda izražavanja u multietničkim zajednicama značajno smanjena, posebno kada za posljedicu ima vrijeđanje vjerskih ili nacionalnih osjećaja pripadnika vjerskih ili etničkih skupina u takvim zajednicama.

10. Dana 30.01.2013. godine aplikant je podnio apelaciju Ustavnom sudu, pozivajući se na članove 6., 9., 10. i 14. Konvencije. U pogledu pritužbi prema članovima 6. i 10., aplikant se, u biti, pozvao na iste argumente koje je naveo i u svojoj žalbi Apelacionom sudu (vidi tačku 7. gore u tekstu).

11. Dana 20.04.2016. godine Ustavni sud Bosne i Hercegovine („Ustavni sud“) odbacio je aplikantovu apelaciju kao očigledno neosnovanu. Taj sud je utvrdio da su Osnovni sud i Apelacioni sud pravilno primijenili kako procesno, tako i materijalno pravo i donijeli dobro obrazložene i detaljne odluke. Osnovni sud je opisao način na koji je cijenio dokaze i utvrdio činjenice, a koji se ne čini paušalnim. Štoviše, oba niža suda su na detaljan i jasan način opisala radnje aplikanta koje predstavljaju obilježja krivičnog djela o kojemu je riječ, te razmotrila sve aplikantove argumente. Oni su također naveli dovoljne i relevantne razloge za oglašavanje aplikanta krivim. Kada je riječ o pravu na odbranu, Ustavni sud je saglasno smatrao da aplikantovo pravo na pravnu pomoć nije bilo ograničeno. Aplikant je bio upoznat s njegovim pravima prije ispitivanja i potpisao je obrazac kojim je izjavio da mu nije potrebna pravna pomoć. Nije tražio g. Mulahalilovića. Nadalje, aplikant nije tvrdio da je iznio bilo kakvu inkriminirajuću izjavu za vrijeme prvog ispitivanja koja je korištena za donošenje osuđujuće presude. Ustavni sud je zaključio, nakon što je ocijenio sveukupnu pravičnost postupka, da nije došlo do povrede aplikantovog prava na odbranu.

12. Ustavni sud je dalje odbacio kao očigledno neosnovanu aplikantovu pritužbu prema članu 10. On je ponovio da sloboda izražavanja, iako široka,

može biti podložna ograničenjima koja propisuje član 10. stav 2. Prilikom utvrđivanja krivnje aplikanta za izazivanje nacionalne, rasne i vjerske mržnje, razdora ili netolerancije, niži sudovi su primijenili standarde koji su u skladu s domaćim pravom i sa Konvencijom. Pozivajući se na predmet *Pavel Ivanov protiv Rusije* ((odl.), br. 35222/04, 20.02.2007. godine), Ustavni sud je utvrdio da u datim okolnostima aplikant ne može iskoristiti zaštitu koju pruža član 10. Konvencije. Prema tome, nakon razmatranja da li su niži sudovi pravilno primijenili krivični zakon i dali dovoljne i relevantne razloge za osudu aplikanta prema članu 6. Konvencije, taj sud je odlučio odbaciti ovu pritužbu kao očigledno neosnovanu. Konačno, sud je utvrdio da nema razloga za posebno ispitivanje pritužbi prema članovima 9. i 14. Konvencije, budući da se aplikant samo pozvao na njih bez bilo kakvog daljeg argumentiranja.

B. Relevantno domaće pravo

13. Član 160. Krivičnog zakona Brčko Distrikta iz 2003. godine, Službeni glasnik BD, br. 10/03, 45/04, 6/05, 21/10, 9/13, 33/13 i 26/16), u relevantnom dijelu glasi:

„(1) Ko izaziva ili raspiruje nacionalnu, rasnu ili vjersku mržnju, razdor ili netrpeljivost među konstitutivnim narodima i ostalima koji žive u Brčko distriktu, kaznit će se kaznom zatvora od jedne do pet godina.

...

(4) Materijali i predmeti koji nose poruke iz stava 1 ovog člana kao i sredstva za njihovu izradu, umnožavanje ili rasturanje oduzet će se.“

14. Član 78. Zakona o krivičnom postupku Brčko Distrikta iz 2003. godine, Službeni glasnik BD, br. 10/03, 48/04, 6/05, 14/07, 19/07, 21/07, 2/08, 17/09 i 9/13), u relevantnom dijelu glasi:

„(2) Na početku ispitivanja osumnjičenom će se saopštiti za koje krivično djelo se tereti i osnove sumnje protiv njega, a poučit će se i o sljedećim pravima:

(a) da nije dužan iznijeti svoju odbranu niti odgovarati na postavljena pitanja;

(b) da može uzeti branioca po svom izboru koji može biti prisutan njegovom ispitivanju, kao i da ima pravo na branioca bez naknade u slučajevima predviđenim ovim zakonom;

(c) da se može izjasniti o djelu koje mu se stavlja na teret i iznijeti sve činjenice i dokaze koji mu idu u korist i ako to učini u prisustvu branioca da je takav njegov iskaz dopušten kao dokaz na glavnom pretresu i da bez njegove saglasnosti može biti pročitana i korištena na glavnom pretresu;

...

(3) Osumnjičeni se može dobrovoljno odreći prava navedenih u stavu 2 ovog člana, ali njegovo ispitivanje ne može započeti ukoliko se i dok se njegova izjava o odricanju ne zabilježi pismeno i dok ne bude potpisana od strane osumnjičenog...

(4) U slučaju da se osumnjičeni odrekao prava da uzme branioca, a kasnije izrazi želju da uzme branioca, ispitivanje će se odmah prekinuti i ponovo će se nastaviti kada osumnjičeni dobije branioca ili mu se branilac postavi ili ako osumnjičeni izrazi želju da nastavi da odgovara na pitanja.

...

(6) Ako je postupljeno protivno odredbama ovoga člana, na iskazu osumnjičenog ne može se zasnivati sudska odluka.“

PRITUŽBE

15. Aplikant je naveo da mu je uskraćeno pravo na branioca za vrijeme njegovog prvog ispitivanja u stanici policije budući da je njegov advokat telefonirao u stanicu policije, ali mu je rečeno da se aplikant ne nalazi tamo. Dalje se žalio da su domaći sudovi arbitrarno tumačili relevantno pravo, čime su prekršili njegovo pravo na pravično suđenje. U pogledu ovih pritužbi aplikant se pozvao na član 6. stavove 1. i 3.(c) Konvencije.

16. Aplikant se također žalio da osuđujuća krivična presuda protiv njega zbog izjava koje je objavio na internetskom forumu predstavlja povredu njegovog prava na slobodu izražavanja koju garantira član 10. Konvencije. Na kraju se pozvao na članove 9. i 14. Konvencije.

PRAVO

A. Pritužbe prema članu 6. Konvencije

17. Aplikant je naveo da je došlo do povrede njegovih prava iz člana 6. stavovi 1. i 3.(c) Konvencije koji u relevantnom dijelu glase:

„1. Prilikom odlučivanja o bilo kakvoj krivičnoj optužbi protiv njega... .. svako ima pravo na pravičan ...postupak...pred... sudom...

3. Svako ko je optužen za krivično djelo ima sljedeća minimalna prava:

...

(c) da se brani sam ili uz pomoć branitelja kojega sam izabere ili, ako nema dovoljno sredstava da plati branitelja, da mu se on dodijeli bez naknade kada to zahtijevaju interesi pravde;

...“

1. Navodno uskraćivanje prava na pristup branitelju

18. Aplikant je naveo da je 12.03.2010. godine ispitivan bez prisustva advokata. Iako je g. Mulahalilović nazvao stanicu policije prije ispitivanja i raspitivao se za aplikanta, rečeno mu je da aplikant nije tamo. U prilog ovoj

tvrdnji aplikant je dostavio evidenciju poziva s mobilnog telefona g. Mulahalilovića za mart 2010. godine i zabilješku koju je on napravio o telefonskom pozivu o kojem je riječ.

19. Sud podjeća da član 6. stav 1. Konvencije zahtijeva da se, u pravilu, pristup advokatu mora osigurati već kod prvog ispitivanja osumnjičenog od strane policije, osim ako se u svjetlu konkretnih okolnosti svakog slučaja pokaže da postoje jaki razlozi da se ograniči to pravo. Čak i kada jaki razlozi u izuzetnom slučaju mogu opravdati uskraćivanje pristupa advokatu, takvo ograničenje – bez obzira na to kakvo je njegovo opravdanje – ne smije neopravdano dovesti u pitanje prava optuženog iz člana 6. Prava na odbranu će, u načelu, biti nepovratno dovedena u pitanje kada se inkriminirajuće izjave koje su dane za vrijeme policijskog ispitivanja bez pristupa advokata iskoriste za donošenje osuđujuće presude (vidi *Salduz protiv Turske* [VV], br. 36391/02, tačka 55., 27.11.2008, i *Dvorski protiv Hrvatske* [VV], br. 25703/11, tačka 80., ESLJP 2015).

20. Ni slovo, ni duh člana 6. Konvencije ne sprječava osobu da se vlastitom slobodnom voljom odrekne, izričito ili prešutno, prava na garancije pravičnog suđenja. Međutim, takvo odricanje, da bi bilo valjano u smislu Konvencije, mora biti nedvosmisleno utvrđeno, ne smije ići protiv bilo kojeg važnog javnog interesa i mora biti popraćeno minimalnim garancijama srazmjerno njegovom značaju. Nadalje, ono ne smije ići protiv bilo kojeg važnog javnog interesa (vidi *Sejdovic protiv Italije* [VV], br. 56581/00, tačka 86., ESLJP 2006-II). Da bi odricanje bilo valjano, mora se pokazati da je aplikant objektivno mogao predvidjeti posljedice svoga postupanja (vidi *Idalov protiv Rusije* [VV], br. 5826/03, tačka 173., 22.05.2012.; *Sejdović*, citiran gore, tačka 87.; i *Jones protiv Ujedinjenog Kraljevstva* (odl.), br. 30900/02, 9.09.2003.). Pravo na branitelja, kao temeljno pravo među onima koja čine pojam pravičnog suđenja i koje osigurava efektivnost ostalih garancija iz člana 6. Konvencije, najbolji je primjer onih prava koja zahtijevaju posebnu zaštitu standarda „svjesnog i inteligentnog odricanja” utvrđenog u sudskoj praksi Suda (vidi *Dvorski*, citiran gore, tačka 101.).

21. Vraćajući se predmetnom slučaju, Sud napominje da su Apelacioni sud i Ustavni sud ispitali ovu pritužbu i utvrdili da je prije ispitivanja od 12.03.2010. godine aplikant obaviješten o njegovim pravima, te da je potpisao obrazac izjave da mu nije potrebna pravna pomoć (vidi tačke 4., 8. i 11. gore u tekstu). Ustavni sud je nadalje naglasio činjenicu da ispitivanje nije dovelo do bilo kakvog konkretnog inkriminirajućeg dokaza protiv aplikanta. Posmatrajući sveukupnu pravičnost postupka, on je zaključio da pravo aplikanta na pravnu pomoć nije bilo ograničeno (vidi tačku 11. gore u tekstu). Sud ne vidi razloga da se ne složi s ovim zaključkom. Sud također zapaža da nema naznaka vršenja bilo kakve prinude za vrijeme ispitivanja.

22. U vezi sa tvrdnjom aplikanta da je g. Mulahalilović kada je telefonirao policiji bio dezinformiran o tome gdje se on nalazi (vidi tačku 7.

gore u tekstu), Sud zapaža da aplikant nije tražio da g. Mulahalilović ili bilo koji drugi advokat bude prisutan na ispitivanju dana 12.03.2010. godine. Štoviše, nema naznaka u spisu o tome da li je u to vrijeme g. Mulahalilović već bio aplikantov advokat. Aplikant nije naveo da je on, ili član njegove obitelji, dao punomoć za zastupanje g. Mulahaliloviću prije njegovog hapšenja 12.03.2010. godine (za razliku od, *mutatis mutandis*, *Dvorski*, citiran gore, tačka 90.). U takvim okolnostima, Sud smatra da se aplikant, koji je i sam pravnik, nedvosmisleno odrekao svoga prava na pomoć pravnog zastupnika.

23. Prema tome, ova pritužba je očigledno neosnovana i mora se odbaciti u skladu sa članom 35. tačke 3.(a) i 4. Konvencije.

2. Navodno arbitrarno tumačenje domaćeg zakona

24. Aplikant je tvrdio da su domaći sudovi arbitrarno tumačili relevantno domaće pravo kada su utvrdili da su njegove radnje rezultirale krivičnom odgovornošću za krivično djelo izazivanja nacionalne, rasne i vjerske mržnje, razdora ili netolerancije.

25. Sud ponavlja da njegov zadatak nije da se bavi navodnim pravnim ili činjeničnim greškama koje su počinili domaći sudovi osim ako su, i u mjeri u kojoj su, možda povrijedili prava i slobode zaštićene Konvencijom – na primjer kada se, u izuzetnim slučajevima, za takve greške može reći da predstavljaju „nepravdičnost“ nespojivu sa članom 6. Konvencije (vidi *Bochan protiv Ukrajine* (br. 2) [VV], br. 22251/08, stav 61., ESLJP 2015., i *Moreira Ferreira protiv Portugala* (br. 2) [VV], br. 19867/12, tačka 83., 11.07.2017.).

26. Član 6. stav 1. Konvencije ne propisuje bilo kakva pravila o prihvatljivosti dokaza ili načinu na koji treba cijeliti dokaze budući da su to prvenstveno pitanja koja regulira domaći zakon i domaći sudovi. U pravilu, nije na Sudu da preispituje pitanja poput važnosti koju su domaći sudovi pripisali određenim dokazima, ili utvrđenjima ili ocjenama koje su tim sudovima podnesene na razmatranje. Sud ne treba postupati kao tijelo četvrte instance, te on stoga neće razmatrati ocjene domaćih sudova prema članu 6. stav 1., osim ako se njihovi zaključci mogu smatrati arbitrarnim ili očigledno neopravdanim (vidi *Bochan*, citiran gore, tačka 61., i *Moreira Ferreira*, citiran gore, tačka 83.).

27. U predmetnom slučaju Sud ne vidi bilo kakav faktor na osnovu kojega se može utvrditi da je povrijeđeno aplikantovo pravo na pravično suđenje. Sama činjenica da se aplikant ne slaže sa odlukama sudova nije dovoljna da se zaključi da postupak nije bio pravičan. Sud zapaža da Ustavni sud, koji je imao nadležnost da poništi sporne odluke i predmet vrati na ponovni postupak, ispitao je ovu pritužbu i odbacio je kao očigledno neosnovanu (vidi tačku 11. gore u tekstu). Pri tome taj sud je zaključio da su niži sudovi pravilno primijenili kako procesno tako i materijalno pravo i donijeli dobro obrazložene i detaljne odluke. Sud ne vidi

bilo kakav razlog da odstupi od tih utvrđenja. On je uvjeren da primjena domaćeg zakona od strane domaćih sudova u predmetnom slučaju nije bila arbitrarna niti očigledno neopravdana.

28. Slijedi da je i ova pritužba očigledno neosnovana, te se stoga mora odbaciti u skladu sa članom 35. tačke 3.(a) i 4. Konvencije.

B. Pritužba prema članu 10. Konvencije

29. Aplikant se žalio da su mu izricanjem osuđujuće presude zbog izražavanja mišljenja o pitanju od javnog interesa povrijeđena prava zagwarantirana članom 10. koji glasi:

„1. Svako ima pravo na slobodu izražavanja. Ovo pravo uključuje slobodu mišljenja i slobodu primanja i prenošenja informacija i ideja, bez miješanja javne vlasti i bez obzira na granice. Ovaj članak ne sprječava države da zahtijevaju dozvole za rad od radio, televizijskih i filmskih poduzeća.

2. Ostvarivanje ovih sloboda, budući da sa sobom nosi obaveze i odgovornosti, može podlijevati formalnostima, uvjetima, ograničenjima ili sankcijama koje su predviđene zakonom i neophodne u demokratskom društvu u interesu državne sigurnosti, teritorijalnog integriteta ili javne sigurnosti, sprječavanja nereda ili zločina, zaštite zdravlja i morala, ugleda ili prava drugih, sprječavanja odavanja povjerljivih informacija ili u interesu očuvanja autoriteta i nepristranosti sudstva.“

30. Aplikant je tvrdio da njegova namjera nije bila izazivanje nacionalne, rasne i vjerske mržnje, razdora ili netolerancije, već da izrazi svoje vlastito mišljenje o pitanju od javnog interesa. On je samo reagirao na česte pozive na secesiju od strane najviših političkih organa vlasti u Republici Srpskoj.

31. Sud zapaža da osuđujuća presuda koja je izrečena aplikantu predstavlja „miješanje“ u njegovo pravo na slobodu izražavanja. Miješanje je suprotno članu 10. Konvencije osim kada je „propisano zakonom“, slijedi jedan ili više legitimnih ciljeva iz stava 2. člana 10., i ako je „neophodno u demokratskom društvu“ za postizanje takvog cilja ili ciljeva.

32. Miješanje u predmetnom slučaju bilo je propisano zakonom; naime, ono se zasniva na članu 160. stav 1. Krivičnog zakona BD iz 2003. (vidi tačku 13. gore u tekstu). Nadalje, Sud je uvjeren da je ono slijedilo barem jedan od legitimnih ciljeva navedenih u članu 10. stav 2 – odnosno zaštitu ugleda i prava drugih.

33. Sud ponavlja da je sloboda izražavanja jedan od bitnih temelja demokratskog društva i jedan od osnovnih uvjeta za njegov napredak, kao i za samoostvarenje svakog pojedinca. Prema članu 10. stav 2., ona se primjenjuje ne samo na „informacije“ ili „ideje“ koje nailaze na povoljan prijem ili se smatraju neuvrjedljivima, ili neutralnima, već i na one koje vrijeđaju, šokiraju ili uznemiruju. Takvi su zahtjevi pluralizma i otvorenosti, bez kojih nema „demokratskog društva“. Kako je navedeno u članu 10., ova sloboda je podložna izuzecima, ali se oni moraju striktno tumačiti, a potreba

za bilo kakvim ograničenjima mora se uvjerljivo utvrditi (vidi *Perinçek protiv Švicarske* [VV], br. 27510/08, tačka 196. (i), ESLJP 2015. (izvaci)).

34. Sud na početku ističe da njegov zadatak nije da odlučuje o obilježjima krivičnog djela za koje je aplikant osuđen prema domaćem zakonu ispitivanjem da li ta obilježja zaista proizlaze iz njegovih radnji (vidi, *mutatis mutandis*, *Pavel Ivanov protiv Rusije* (odl.), br. 35222/04, 20.02.2007., i *Belkacem protiv Belgije* (odl.), br. 34367/14, tačka 29., 27.06.2017.). Zadatak Suda nije da zauzme mjesto nadležnih domaćih organa već da preispituje odluke koje su oni donijeli prema članu 10. Ono što Sud mora uraditi jeste da ispita miješanje koje je predmet pritužbe u svjetlu cjeline predmeta, uključujući sadržaj komentara za koje se aplikant tereti i kontekst u kojem ih je iznio (vidi *Cumpănă i Mazăre protiv Rumunije* [VV], br. 33348/96, tačka 89., ESLJP 2004-XI).

35. Sud treba utvrditi da li je miješanje bilo proporcionalno legitimnom cilju koji se želio postići, te da li su razlozi koje su domaći organi naveli kako bi ga opravdali relevantni i dovoljni. Pri tome, Sud se mora uvjeriti da su ti organi primijenili standarde koji su u skladu s načelima sadržanim u članu 10. te da su se oslonili na prihvatljivu ocjenu relevantnih činjenica. (vidi *Perinçek*, citiran gore, tačka 196 (iii)).

36. Vraćajući se predmetnom slučaju, Sud zapaža da je aplikant napisao niz objava na javno dostupnom internetskom forumu u kojima je opisao vojnu akciju koja bi trebala biti poduzeta protiv srpskih sela i naselja u regiji BD u slučaju rata do kojega bi dovela secesije Republike Srpske. Po mišljenju domaćih sudova te objave su sadržavale obilježja krivičnog djela izazivanja nacionalne, rasne i vjerske mržnje, razdora ili netolerancije (vidi tačke 5., 6. i 9. gore u tekstu).

37. Apelacioni sud je prihvatio da su objave bile napisane u hipotetičkoj formi (odnosno u vezi s jednim ratnim scenarijem za koji postoji mala mogućnost da će se ostvariti). Međutim, uzimajući u obzir sadržaj tih objava, taj sud je zaključio da se ne može smatrati da one predstavljaju izražavanje slobodne misli o aktualnim pitanjima od općeg interesa, nego veoma neprimjeren oblik dijaloga kojim se zagovara strategija ponašanja prema jednoj etničkoj grupi u BD. Nadalje, taj sud je utvrdio da je aplikant koristio izraze koji su veoma uvredljivi za pripadnike jedne etničke grupe (vidi tačku 9. gore u tekstu). Ustavni sud koji – kako je već gore navedeno u vezi sa članom 6. (vidi tačku 27. gore u tekstu) – ima nadležnost da ukine odluke nižih sudova i vrati predmet na ponovni postupak – potvrdio je ovo obrazloženje kao relevantno i dovoljno (vidi tačku 12. gore u tekstu).

38. U tom pogledu, Sud ponavlja da su domaće vlasti u boljoj poziciji da ispituju i tumače činjenice, te da primijene domaći zakon (vidi, *mutatis mutandis*, *Dilek Aslan protiv Turske*, br. 34364/08, tačka 76., 20.10.2015.).

39. Sud napominje da je predmet aplikantovih objava, čak i ako su one napisane u hipotetičkoj formi, dirnuo u veoma osjetljivu materiju etničkih odnosa u poslijeratnom bosanskom društvu. Nadalje, domaći sudovi su

ispitali predmet s pažnjom i u skladu s načelima sadržanim u članu 10., te pružili relevantne i dovoljne razloge za osuđujuću presudu protiv aplikanta.

40. Konačno, Sud ponavlja da su priroda i težina izrečenih kazni također faktori koje je potrebno uzeti u obzir prilikom ocjene proporcionalnosti miješanja (vidi *Sürek protiv Turske (br. 1)* [VV], br. 26682/95, tačka 64., ESLJP 1999-IV). U predmetnom slučaju Sud zapaža da je maksimalna kazna za krivično djelo o kojem je riječ bila kazna zatvora u trajanju od pet godina. Aplikant je osuđen na godinu dana zatvora, tri godine uvjetno, a njegov osobni računar i laptop su oduzeti (vidi tačku 5. gore u tekstu). U okolnostima predmetnog slučaja, Sud ne nalazi da su izrečene kazne bile neproporcionalne.

41. Prema tome, imajući u vidu okolnosti predmetnog slučaja, Sud smatra da miješanje u aplikantovo pravo na slobodu izražavanja ne ukazuje na bilo kakvu pojavu povrede člana 10. Konvencije.

42. Prema tome, ova pritužba je očigledno neosnovana i mora se odbaciti u skladu sa članom 35. stavovi 3.(a) i 4. Konvencije.

C. Druge pritužbe

43. Sud je ispitao preostale aplikantove pritužbe prema članovima 9. i 14. Konvencije. Međutim, imajući u vidu sve materijale koji se nalaze u njegovom posjedu, te u mjeri u kojoj ove pritužbe spadaju u nadležnost Suda, on nalazi da one ne ukazuju na bilo kakvu pojavu povrede prava i sloboda utvrđenih u Konvenciji. Slijedi da se i ove pritužbe moraju odbaciti kao očigledno neosnovane, u skladu sa članom 35. tačke 3.(a) i 4. Konvencije.

Iz navedenih razloga, Sud je jednoglasno,

Proglasio aplikaciju nedopuštenom.

Sačinjeno na engleskom jeziku i objavljeno u pisanom obliku dana 8.02.2018. godine.

Andrea Tamietti
zamjenik registrara

Carlo Ranzoni
predsjednik