

SLOBODA IZRAŽAVANJA

Vodič za tumačenje člana 10 Evropske konvencije o ljudskim pravima i njegovog konteksta



„Sloboda izražavanja predstavlja jedan od osnovnih temelja demokratskog društva i preduvjet je za njegov napredak, kao i za vlastito ispunjenje svakog pojedinca.

Vodič

Toby Mendel
Izvršni direktor
Centar za pravo
i demokratiju

2013 OKTOBAR

COUNCIL OF EUROPE



CONSEIL DE L'EUROPE

Sloboda izražavanja:
Vodič za tumačenje člana 10 Evropske konvencije o
ljudskim pravima i njegovog konteksta

Toby Mendel

Izvršni direktor

Centar za pravo i demokratiju

Ovaj vodič je štampan u okviru projekta "Promocija profesionalizma i tolerancije u medijima u BiH", koji finansiraju vlade Norveške i Irske.

Uvod

Konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda (Evropska konvencija ili ECHR),¹ koja je usvojena 4. novembra 1950. u Rimu, bila je revolucionarno dostignuće u smislu unapređenja ljudskih prava ne samo u Evropi već u cijelom svijetu. Evropska konvencija nije prvi međunarodni proglas o ljudskim pravima. Dvije godine ranije, odnosno u decembru 1948.,² Ujedinjene nacije usvojile su *Univerzalnu deklaraciju o ljudskim pravima* (UDHR), a ECHR u svojoj preambuli navodi, kao svoju svrhu, poduzimanje “koraka ka zajedničkom provođenju određenih prava navedenih u Univerzalnoj deklaraciji”.

Međutim, Evropska konvencija je zaštitu ljudskih prava unaprijedila na dva ključna načina. To je bio prvi pravno obavezujući sporazum o ljudskim pravima, kojim se od strana ugovornica formalno zahtijevalo da poštuju njegove odredbe. Što je još važnije, njome je uspostavljen veoma važan mehanizam provedbe u obliku Evropskog suda za ljudska prava (Evropski sud ili ECtHR).³ U preko 50 godina svog postojanja,⁴ Sud je imao glavnu ulogu u ostvarivanju niza ljudskih prava zajamčenih Evropskom konvencijom.

Evropska konvencija štiti široku paletu temeljnih ljudskih prava i sloboda, uključujući i inherentna prava kao što su pravo na život i slobodu i pravo na pravično suđenje, slobodu od mučenja i diskriminacije i slobodu vjere, uvjerenja, udruživanja, okupljanja i izražavanja. Iako među zaštićenim pravima nema formalne hijerarhije, Evropski sud konstantno ističe dominirajući značaj slobode izražavanja kao ključnog temelja demokratije, koja je u

¹ Usvojena 4. novembra 1950., E.T.S. br. 5, na snagu stupila 3. septembra 1953.

² Rezolucija Generalne skupštine UN-a 217A(III), 10. decembra 1948.

³ ECHR je izvorno uspostavila i Evropsku komisiju za ljudska prava i Evropski sud za ljudska prava, ali Protokol br. 11 doveo je do značajnijih institucionalnih reformi koje su rezultirale, između ostalog, ukidanjem Evropske komisije.

⁴ Pri članovi Suda izabrani su 21. januara 1959.

tom smislu suštinski važna za zaštitu svih drugih prava i sloboda iz Konvencije.

Sloboda izražavanja predstavlja jedan od osnovnih temelja demokratskog društva i preduvjet je za njegov napredak, kao i za vlastito ispunjenje svakog pojedinca.⁵

Konvencija stranama ugovornicama nameće inicijalnu i primarnu obavezu da štite prava zajamčena Konvencijom. Član 1 Konvencije glasi:

Visoke strane ugovornice jamče svim licima pod svojom jurisdikcijom prava i slobode utvrđene u Dijelu I. ove Konvencije.

Osim što je usklađen sa širim kontekstom međunarodnog prava, ovaj pristup također odražava praktičnu stvarnost učinka osiguravanja ljudskih prava. Kao što je Evropski sud naveo u presudi u jednom od svojih prvih predmeta o slobodi izražavanja:

Sud ističe da je mehanizam zaštite uspostavljen Konvencijom supsidijaran nacionalnim sistemima zaštite ljudskih prava. Konvencija, na prvom mjestu, stranama ugovornicama stavlja u zadatak osiguravanje prava i sloboda sadržanih u njoj. [reference su izostavljene]⁶

Konvencija ne propisuje konkretne načine kako bi se to trebalo uraditi. Strane ugovornice slobodne su da prava štite kako god žele, u skladu sa svojim domaćim pravnim sistemima, historijom, političkim okruženjem, kulturnom baštinom pa čak i ekonomskom situacijom. Zaštita, međutim, mora biti djelotvorna. Konvencija propisuje minimalni skup standarda vezanih za ljudska prava,

⁵ Vidi, na primjer, Lingens protiv Austrije, 1986., Sener protiv Turske, 2000, Thoma protiv Luksemburga, 2001., Maronek protiv Slovačke, 2001, i Dichand i drugi protiv Austrije, 2002.

⁶ Handyside protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 1976., tačka 48.

koji se moraju osigurati svim licima iz nadležnosti svake strane ugovornice.

Pravo na slobodu izražavanja, koje je zaštićeno članom 10 Evropske konvencije, nije apsolutno pravo. Osnovna namjera člana 10 je da slobodu izražavanja definira veoma široko, na način da obuhvati gotovo sve oblike izražavanja, ali također i da vrlo široko definira šta sve predstavlja miješanje u ostvarivanje ovog prava, osiguravajući time krajnje široku mrežu *prima facie* zaštite. Određena miješanja u ovo pravo opravdana su prema članu 10, tako da strane ugovornice mogu legitimno ograničiti ovo pravo kako bi, na primjer, zaštitili druga prava ili prevladavajuće interese, kao što je nacionalna sigurnost.

Test za takva ograničenja, utvrđen u članu 10(2), veoma je strog i Sud ga rigorozno primjenjuje. Istovremeno, Sud potvrđuje da strane ugovornice uživaju određeno polje slobodne procjene kod odlučivanja kako će ograničiti slobodu izražavanja, na temelju faktora kao što su njihova kultura, historija, ili pravni sistem. Sud je svoju ulogu u razmatranju nacionalnih ograničenja slobode izražavanja opisao na sljedeći način:

Države ugovornice imaju određeno polje slobodne procjene kod utvrđivanja da li postoji potreba [za ograničavanjem slobode izražavanja], ali ona ide ruku pod ruku s evropskim nadzorom, obuhvatajući i zakonodavstvo i odluke kojim se to zakonodavstvo provodi, uključujući i one koje je donio neovisni sud. Sud je, stoga, ovlašten da donese konačnu odluku o tome da li je 'ograničenje' pomirljivo sa slobodom izražavanja, koja je zajamčena članom 10.

Kod provođenja svojih nadzornih ovlaštenja, zadatak Suda nije da preuzima ulogu domaćih nadležnih tijela već da preispituje, temeljem člana 10, odluke koje su ta tijela donijela u skladu sa svojim ovlaštenjima ... U tom smislu, Sud se mora uvjeriti da su domaća tijela primijenila standarde koji su u skladu sa načelima sadržanim u članu 10 i, povrh toga, da

su se pri tome oslanjali na prihvatljivu procjenu relevantnih činjenica.⁷

Drugim riječima, Sud će se ograničiti na ispitivanje da li su domaća tijela osigurala djelotvorno pravo na slobodu izražavanja ili ne. Shodno tome, neće se upuštati u tumačenje domaćeg zakona ili ocjenjivanje načina kako je isti primijenjen, osim u granicama neophodnim za ocjenu člana 10.

Evropski sud je prvi put razmatrao pitanje prava na slobodu izražavanja u predmetu De Becker protiv Belgije, koji je presuđen 1962.⁸ U pedeset godina nakon toga, Sud je u regiji presudio u 1000 predmeta temeljem člana 10, najčešće u kombinaciji sa drugim članovima Konvencije. Ova impresivna sudska praksa odražava dinamiku Suda i razvoj njegovog razumijevanja opsega i prirode slobode izražavanja. Kroz sudske prakse Suda, Konvencija je postala živi instrument, koji se tumači u svjetlu današnjih uvjeta i poimanja stvari.

Cijeneći rad Evropskog suda može se s pravom reći da se opseg zaštite slobode izražavanja, općenito, proširio tokom tih 50 godina zahvaljujući načinu na koji je Sud tretirao nova pitanja slobode izražavanja, ali i snažnijem poimanju prirode ovog prava. Dobar primjer toga je stav Suda po pitanju prava na informacije ili prava na pristup informacijama u posjedu organa javne vlasti. Iako ranije odluke nisu priznavale takvo pravo,⁹ Sud je nedavno proširio svoje tumačenje člana 10, koje sada obuhvata i ovo pravo.¹⁰ Sličan napredak se može vidjeti i kad su u pitanju ograničenja koja za cilj imaju zaštitu vjerski osjetljivih pitanja, gdje se u ranijim predmetima veća težina davala tim osjetljivim pitanjima,¹¹ dok skoriji predmeti

⁷ Hertel protiv Švicarske, 1998., tačka 46.

⁸ Predmet je u konačnici prekrižen sa liste, jer je spor riješen.

⁹ Vidi, na primjer, Leander protiv Švedske, 1987., i Gaskin protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 1989.

¹⁰ Vidi Társaság A Szabadságjogokért protiv Mađarske, 2009.

¹¹ Vidi, na primjer, Otto-Preminger-Institut protiv Austrije, 1987., i Wingrove protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 1996.

više odražavaju raznolikost uvjerenja društva, uključujući i uvjerenja koja nisu vjerske prirode, kao i važnost rasprave o tim pitanjima i potrebu da se dopusti kritiziranje vjerskih institucija.¹²

Velika većina strana ugovornica ugradila je Evropsku konvenciju direktno u svoj domaći pravni sistem, kako bi postala dijelom njihovih internih pravnih propisa i na taj način direktno obavezujuća. U tim državama, u domaćim postupcima revizije, uključujući i postupke pred sudovima, strane se mogu pozivati direktno na tekst Konvencije ili na domaće zakonodavstvo u koje je Konvencija ugrađena ili na sudsku praksu Evropskog suda. U gotovo svim evropskim državama, također, postoji ustavna zaštita slobode izražavanja. Formulacija tih ustavnih garancija varira i često je drugačija od one koja je data u članu 10 Evropske konvencije. U isto vrijeme, državni organi strana ugovornica, uključujući i sudove, dužni su, u mjeri u kojoj je to razumno, tumačiti i primjenjivati ustavne zaštite na način koji najbolje osigurava ispunjavanje njihovih međunarodnih pravnih obaveza. To je veoma važan način za unapređenje usklađenosti domaćih i međunarodnih pravnih sistema.

Ovaj priručnik osmišljen je da ponudi smjernice čitavom nizu različitih interesnih grupa. Ciljana skupina su novinari i drugi medijski radnici, ali će biti koristan i drugim grupama, kao što su razni akteri u oblasti civilnog društva, pravnici, službenici, akademici, parlamentarni zastupnici i drugi donositelji odluka. Priručnik opisuje način na koji Evropski sud tumači član 10 Evropske konvencije. Nadamo se da će ovaj priručnik biti koristan različitim interesnim grupama i da će se iste u svojim aktivnostima snažnije oslanjati na standarde koje je razvio Sud.

¹² Vidi, na primjer, Giniewski protiv Francuske, 2006.

1. Opća razmatranja

Važnost slobode izražavanja

Član 10(1) Evropske konvencije jamči pravo na slobodu izražavanja na sljedeći način:

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 član ne sprječava države da zahtijevaju dozvole za rad od radio, televizijskih i filmskih kompanija.

Kao što je gore navedeno, Sud je slobodu izražavanja dosljedno tretirao kao osnovno ljudsko pravo, naglašavajući da je ista važna ne samo kao direktno pravo već i kao preduvjet za demokratiju i druga ljudska prava. To se naročito ogleda u prethodno navedenom citatu u kojem se kaže da je sloboda izražavanja osnovni temelj demokratskog društva. Isto se ogleda i u sljedećim navodima, u kojima je Sud često ponavljao:

Općenito, sloboda političke rasprave predstavlja samu srž demokratskog društva, i prožima se cijelom Konvencijom.¹³

I:

Temeljem člana 10, stav 2, ona se primjenjuje ne samo na "informacije" ili "ideje" koje su poželjne ili se smatraju neuvredljivim već i na one koje vrijeđaju, šokiraju ili uznemiravaju. To su zahtjevi pluralizma, tolerancije i slobodoumlja bez kojih nema "demokratskog društva".¹⁴

¹³ Vidi, na primjer, Lingens protiv Austrije, 1986., tačka 42.

¹⁴ Vidi, na primjer, Handyside protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 1976., tačka 49.

Sud se, također, više puta osvrnuo na važnu ulogu koju mediji imaju u smislu provođenja slobode izražavanja u praksi:

Štampa ima bitnu ulogu u demokratskom društvu. Iako ne smije prekoračiti određene granice, naročito kada su u pitanju ugled i prava drugih, njezina dužnost je da priopćava informacije i ideje o svim pitanjima od javnog interesa, u skladu sa svojim obavezama i odgovornostima. Ne samo da ona ima zadatak da prenosi takve informacije i ideje, već i javnost ima pravo da iste prima. U suprotnom, štampa ne bi bila u stanju obavljati svoju bitnu ulogu "čuvara javnog interesa". [reference su izostavljene]¹⁵

Sud je poseban naglasak stavio na zaštitu izjava političke prirode, kao i izjava o širim pitanjima od legitimnog interesa javnosti. U predmetima, čija je lista iznimno dugačka da bi se ovdje navodila, Sud je potvrdio pravo na snažnu i otvorenu kritiku i izvještavanje o prestupima, političkim raspravama i izjavama koje promoviraju odgovornost vlasti.

Opseg prava

Član 10 štiti ne samo pojedince već i pravne subjekte.¹⁶ Zapravo, prvi predmet u kojem je Sud ustanovio povredu prava na slobodu izražavanja, Sunday Times (Br. 1) protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 1979., ticao se novinskog izdavača, Times Newspapers Limited, privrednog subjekta, i nekolicine novinara pojedinaca. Zaštita se ne odnosi isključivo na sadržaj izražavanja već i na sredstva putem kojih se ti sadržaji šire. Kao što je Sud naveo: "[S]vako ograničenje koje se odnosi na sredstava [prenosa] zadire u pravo na primanje i davanje informacija".¹⁷ Sudska praksa Suda stala je u zaštitu

¹⁵ Vidi, na primjer, Thoma protiv Luksemburga, 2001., tačka 5.

¹⁶ Autronic AG protiv Švicarske, 1990., tačka 47.

¹⁷ Autronic AG protiv Švicarske, 1990., tačka 47. Vidi također Oberschlick protiv Austrije (Br. 1), 1991, tačka 57.

različitih vidova priopćavanja, uključujući usmeno,¹⁸ štampano,¹⁹ radio emitiranje,²⁰ slike,²¹ simbole,²² letke,²³ proteste,²⁴ filmove²⁵ i sisteme elektronskog informiranja.²⁶

Kao što je ranije istaknuto, ovo pravo obuhvata ne samo informacije i ideje koje su općeprihvaćene već i manjinska stajališta i stavove koje mnogi mogu smatrati uvredljivim. Dakako, upravo za tu vrstu izražavanja ovo pravo je vjerovatno najvažnije. Ovo pravo također obuhvata i komercijalno izražavanje.²⁷

Obaveza države da poštuje član 10 primjenjuje se i na radnje svih organa koji čine državni aparat, a Sud je utvrdio povrede ovog prava u predmetima koji su se ticali parlamenta (zakoni), vlada, sudova, policije, regulatornih i disciplinskih tijela, pa čak i državnih medija.²⁸ Stranama ugovornicama prepušteno je da same odluče na koji način će ispuniti svoje međunarodne obaveze. Ali, svi državni akteri dužni su poštivati prava, bez obzira na unutarnje ustavne aranžmane kao što su podjela vlasti u saveznoj državi ili ustavnu zaštitu za neovisnost tijela kao što su sudovi i izborne komisije.

S druge strane, privatna lica nisu obuhvaćena. Tu spadaju privatni mediji, kao što vidljivo iz sljedećeg citata:

Sud ponavlja da, u pravilu, privatne novinske kuće moraju imati uređivačku slobodu kod odlučivanja o tome da li objaviti članke, komentare i pisma koja su im dostavili pojedinci ili pak

¹⁸ Schöpfer protiv Švicarske, 1998.

¹⁹ Handyside protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 1976.

²⁰ Groppera Radio AG i drugi protiv Švicarske, 1990.

²¹ Müller i drugi protiv Švicarske, 1988.

²² Fáber protiv Mađarske, 2012.

²³ Chorherr protiv Austrije, 1993.

²⁴ Piermont protiv Francuske, 1995.

²⁵ Otto-Preminger Institut protiv Austrije, 1994.

²⁶ Times Newspapers Ltd protiv Ujedinjenog Kraljevstva (Br. 1 i 2), 2009.

²⁷ Casado Coca protiv Španije, 1994.

²⁸ Za zadnju tačku, vidi Saliyev protiv Rusije, 2010.

njihovi reporteri i novinari. Obaveza države da pojedincima osigura slobodu izražavanja ne daje građanima pojedincima ili organizacijama nesputano pravo pristupa medijima radi iznošenja svojih mišljenja. [reference su izostavljene]²⁹

Sud je također zauzeo stav da se prava priznata u članu 10 Konvencije primjenjuju "bez obzira na granice".³⁰

Član 10 osim prava na slobodu izražavanja štiti i pravo na mišljenje. Prema međunarodnom pravu, kao što je, na primjer, istaknuto u članu 19 *Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima (ICCPR)*,³¹ pravo na vlastito mišljenje je apsolutno. Nije jasno da li je to slučaj i prema članu 10 Evropske konvencije. Štaviše, čini se da to nije slučaj, budući da se član 10(2), koji omogućava ograničenja, odnosi na "ostvarivanje tih sloboda", očigledno obuhvatajući sve slobode zaštićene članom 10(1).

Obavezivanje na izvinjenje nedvojbeno predstavlja kršenje prava na vlastito mišljenje, jer je u tom slučaju neko prisiljen reći nešto u šta ne vjeruje. U predmetu *Kazakov protiv Rusije, 2008.*, bivši vojni časnik kažnjen je novčanom kaznom od 500 rublji i naloženo mu je za se izvini zbog izjave za koju je utvrđeno da je kleveta. Sud je prihvatio novčanu kaznu kao sankciju, ali u vezi sa izvinjenjem naveo je sljedeće:

Natjerati nekoga da povuče svoje vlastito mišljenje, priznajući da je pogriješio, upitan je vid zadovoljštine i ne čini se "nužnim".³²

²⁹ Saliyev protiv Rusije, 2010, tačka 52.

³⁰ Ekin Association protiv Francuske, 2001, tačka 62.

³¹ Rezolucija Generalne skupštine UN-a 2200A (XXI), 16. decembra 1966., na snagu stupila 23. marta 1976.

³² Kazakov protiv Rusije, 2008., tačka 30. U drugim predmetima, međutim, Sud, čini se, odobrava ideju izvinjenja. U predmetu *Cihan Öztürk protiv Turske, 2009.*, Sud je naveo: "Domaći sudovi bi umjesto drugih sankcija mogli razmotriti izdavanje izvinjenja ili objavljivanje svoje presude kojom utvrđuju da su izjave bile klevetničke."

Pravo na slobodu izražavanja također obuhvata i pravo na neizražavanje stava. U predmetu K. protiv Austrije, 1993., podnositelj predstavke je zatvoren jer je odbio svjedočiti u kaznenom postupku koji se vodio protiv njega. Evropska komisija za ljudska prava utvrdila je povredu prava na izražavanje na temelju prava podnositelja predstavke da se brani šutnjom, iako nije utvrdila povredu prava na pravično suđenje.³³

Ključni atributi prava na slobodu izražavanja

Velika većina predmeta pred Evropskim sudom koji se tiču slobode izražavanja povlače za sobom miješanje u to pravo. Zaštita prava iz člana 10 u tim predmetima ponekad se naziva negativnom obavezom države jer u tim slučajevima član 10 ograničava činjenje države (odnosno, limitira opseg ograničenja koje država može nametnuti u vezi s tim pravom). Primjeri toga su zakoni koji zabranjuju određene vrste izražavanja ili mjere koje državne vlasti poduzimaju da bi ograničile ovo pravo, kao što je razrješenje s dužnosti javnog službenika ili uskraćivanje dozvole novinama.

Međutim, pravo na slobodu izražavanja također nameće pozitivnu obavezu državama da štite ovo pravo u određenim okolnostima. U predmetu Özgür Gündem protiv Turske, 2000., podnositelj predstavke, odnosno novinska kuća bila je izložena toliko ozbiljnim napadima i uznemiravanju da su na koncu bili prinuđeni zatvoriti kuću. Sud je državu smatrao direktno odgovornom za određena uznemiravanja. Također je prepoznao da, u određenim okolnostima, države imaju pozitivnu obavezu da štite slobodu izražavanja, navodeći:

³³ Predmet K. protiv Austrije, 1993., tačka 11. Sud je u konačnici izbrisao ovaj predmet sa liste jer je odgovorna država, Austrija, napravila reformu svojih kaznenih procedura. Vidi, također, Gillberg protiv Švedske, 2012., gdje Sud nije odbacio negativno pravo osobe da ne izrazi svoj stav već je odlučio da bi o tom pitanju trebalo odlučiti u odgovarajućem predmetu.

Sud podsjeća na ključnu važnost slobode izražavanja kao jednog od preduvjeta za djelotvornu demokratiju. Istinsko, djelotvorno ostvarivanje ove slobode ne ovisi samo o dužnosti države da se ne miješa već može zahtijevati i pozitivne mjere zaštite, čak i u sferi odnosa među pojedincima. Kod utvrđivanja postojanja pozitivne obaveze u obzir treba uzeti pravični balans između općeg interesa zajednice i interesa pojedinca, što je težnja koja se prožima kroz čitavu Konvenciju. Opseg ove obaveze neminovno će varirati s obzirom na raznolikost situacija u stranama ugovornicama, poteškoće kod čuvanja javnog reda i mira u modernim društvima i izbora koje strane ugovornice moraju napraviti u pogledu prioriteta i resursa. Takva obaveza se ne smije tumačiti na način da organima vlasti nametne nemoguć ili nesrazmjeran teret. [reference su izostavljene]³⁴

U predmetu Open Door Counselling Ltd i Dublin Well Woman Centre Ltd protiv Irske, 1992., radilo se informiranju trudnica o ustanovama za abortus izvan Irske. Podnositelji predstavke su, pored dvije glavne organizacije, bile i dvije žene, gospođa X i gospođa Geraghty, koje su tvrdile da je povrijeđeno njihovo pravo da prime informaciju. Sud se bez problema složio sa tim navodom, i ustanovio zasebno miješanje u prava na slobodu izražavanja tih podnositeljica predstavke po tom osnovu.³⁵

Još jedna karakteristika prava na slobodu izražavanja je njegova bliska veza sa pravom na slobodu okupljanja. U predmetu Éva Molnár protiv Mađarske, 2008., Sud je naveo:

Sud, također, naglašava da je jedan od ciljeva slobode okupljanja osigurati forum za javnu raspravu i otvoreno izražavanje protesta. Zaštita izražavanja ličnih mišljenja,

³⁴ Özgür Gündem protiv Turske, 2000., tačka 43. Vidi također Appleby protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 2003., tačka 39 i Fuentes Bobo protiv Španije, 2000., tačka 38.

³⁵ Open Door Counselling Ltd i Dublin Well Woman Centre Ltd protiv Irske, 1992., tačka 55.

*koja je zajamčena u članu 10, jedan je od ciljeva slobode mirnog okupljanja iz člana 11.*³⁶

U predmetu Ezelin protiv Francuske, 1991.,³⁷ Sud je otišao još dalje i sugerirao da je pravo na slobodu izražavanja, barem u okolnostima ovog slučaja, "*lex generalis* u odnosu na član 11", koji jamči pravo na slobodu okupljanja, a da je član 11, zapravo, *lex specialis*.

Nezaštićeni govor

Kao što je već rečeno, član 10 Evropske konvencije dopušta članicama da, u cilju zaštite nadvladavajućeg interesa, nameću ograničenja na slobodu izražavanja. Osim toga, postoje, međutim, slučajevi kada govor ne uživa čak ni *prima facie* zaštitu prema članu 10. Član 17 Konvencije kaže:

Ništa u ovoj konvenciji ne može se tumačiti tako da podrazumijeva pravo bilo koje države, grupe ili lica da se upuste u neku djelatnost ili izvrše neki čin koji je usmjeren na poništavanje bilo kojeg od navedenih prava i sloboda ili na njihovo ograničavanje u većoj mjeri od one koja je predviđena Konvencijom.

Izražavanje koje spada u opseg člana 17 ne uživa zaštitu člana 10. Kao rezultat toga, u takvim slučajevima, Sud se ne treba upuštati u analizu opravdanosti ograničenja slobode izražavanja koje je tužena država nametnula u odnosu na član 10(2).

Sud je član 17 uglavnom primjenjivao u kontekstu rasističkog govora, za koji smatra da podriva osnovne vrijednosti Konvencije kao što su tolerancija i nediskriminacija. Tipičan primjer toga je predmet Pavel Ivanov protiv Rusije, 2007., u kojem je podnositelj predstavljen krivično osuđen za objavljivanje niza članaka u kojima

³⁶ Éva Molnár protiv Mađarske, 2008., tačka 42. Vidi također Fáber protiv Mađarske, 2012.

³⁷ Ezelin protiv Francuske, 1991., tačka 35.

su Jevreji predstavljeni kao izvor zla u Rusiji. Sud je predstavku odbacio kao nedopuštenu, navodeći:

Sud nema sumnje glede izrazito antisemitskog tona stavova podnositelja predstavke i slaže se sa ocjenom domaćih sudova da je podnositelj predstavke kroz svoje publikacije nastojao poticati mržnju prema židovskom narodu. Takav opći i žestok napad na jednu etničku skupinu u suprotnosti je sa temeljnim vrijednostima Konvencije, naročito tolerancijom, socijalnim mirom i nediskriminacijom. Prema tome, Sud smatra da, temeljem člana 17 Konvencije, podnositelj predstavke ne može uživati zaštitu koju nudi član 10 Konvencije.

Premda primjeri rasističkog govora koji se odnosi na Jevreje dominiraju sudskom praksom koja se tiče člana 17/izražajno sučeljavanje, Sud je ovo pravilo također primijenio u drugim vrstama rasističkog govora. Na primjer, u predmetu Norwood protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 2004., radilo se o plakatu na kojem su prikazani «Tornjevi blizanci», koji su srušeni tokom napada 11. septembra 2001., u plamenu uz naslov “Protjerati islam van Britanije – zaštitimo britanski narod”. Sud je smatrao da taj plakat ne uživa zaštitu člana 10 jer potpada pod opseg člana 17, navodeći:

[[Te riječi i slike na plakatima predstavljaju javno izražavanje napada na sve muslimane u Ujedinjenom Kraljevstvu. Takav opći i žestok napad na jednu vjersku skupinu i povezivanje cijele jedne skupine s ozbiljnim djelom terorizma suprotno je vrijednostima koje promovira i jamči Konvencija, a naročito toleranciji, socijalnom miru i nediskriminaciji. Čin podnositelja predstavke, koji je podrazumijevao isticanje ovog plakata na svom prozoru, predstavlja djelovanje u smislu člana 17.

Sud je član 17 primjenjivao i u predmetima negiranja holokausta. U predmetu Garaudy protiv Francuske, 2003., Sud je smatrao da knjiga koja umanjuje holokaust potpada pod opseg člana 17. Između ostalog, Sud je naveo:

Nema sumnje da je poricanje realnosti jasno utvrđenih historijskih činjenica kao što je holokaust, što podnositelj predstave čini u svojoj knjizi, ne predstavlja historijsko istraživanje u cilju traganja za istinom Takvo djelovanje nespojivo je sa demokratijom i ljudskim pravima jer krši prava drugih. Njezini [op. prev. knjiga] zagovornici neosporno imaju planove koji potpadaju u kategoriju ciljeva koji su zabranjeni članom 17 Konvencije.

Konačno, član 17 također je korišten za uskraćivanje zaštite iz člana 10 onim pojedincima koji su željeli oživjeti nacističku stranku u Njemačkoj.³⁸

Temeljem člana 15 Konvencije, strane ugovornice mogu odstupiti od prava za vrijeme "rata ili vanrednih okolnosti koje prijete opstanku nacije", ali samo "u onoj mjeri u kojoj to zahtijeva hitnost situacije". Opseg u kojem član 15 može opravdati ograničavanje slobode izražavanja još uvijek nije u potpunosti ispitan.

³⁸ Kühnen protiv Njemačke, 1988.

2. Specijalna zaštita

Rasprave o pitanjima od javnog interesa

Tokom godina, Evropski sud je ogroman naglasak stavljao na ideju da za ograničavanje slobode izražavanja koje utiče na rasprave o pitanjima od javnog interesa, široko shvaćeno, mora postojati posebno opravdanje. U tom smislu, Sud je naveo: "Malo je prostora ... za ograničavanje političkog govora ili rasprave o pitanjima od javnog interesa."³⁹ Ovo je blisko povezano sa izjavama Suda o važnosti slobode izražavanja kao temelja demokratije i važnosti medija za djelotvorno ostvarivanje slobode izražavanja.

Izjave o političarima mogu se ograničiti samo ako je to apsolutno nužno. U svom prvom predmetu koji se ticao klevete, Sud je istakao:

Granice prihvatljive kritike su ... šire kada je u pitanju političar kao takav nego kada je u pitanju privatno lice. Za razliku od potonjeg, prethodni je neizbježno i svojesno izložen detaljnom ispitivanju svake njegove riječi i djela, ne samo od novinara već i od javnosti u cjelini, i shodno tome mora iskazati veći stepen tolerancije.⁴⁰

Sud je smatrao da vlade moraju tolerirati čak i veću kritiku nego političari:

Granice dopuštene kritike šire su kada je u pitanju vlada nego privatno lice, ili pak političar. U demokratskom sistemu djelovanje ili propusti vlade moraju biti predmetom detaljnog ispitivanja ne samo zakonodavnih i sudskih vlasti već i štampe i javnog mnijenja.⁴¹

³⁹ Vidi, na primjer, Dichand i drugi protiv Austrije, 2002., tačka 38.

⁴⁰ Lingens protiv Austrije, 1986., tačka 42.

⁴¹ Castells protiv Španije, 1992., tačka 46.

Premda su se prvi predmeti odnosili na političare, Sud je naknadno pojasnio da se pojačana zaštita također primjenjuje i na dužnosnike. U predmetu Thoma protiv Luksemburga, 2001., Sud je istakao da je rasprava o dužnosnicima, koji djeluju u službenom svojstvu, također obuhvaćena standardom pojačane zaštite:

Na državne službenike koji djeluju u službenom svojstvu, kao i na političare, primjenjuju se šire granice prihvatljive kritike u odnosu na one koje se primjenjuju na privatna lica.⁴²

Sud je pojasnio da se ovaj, pojačani stepen zaštite odnosi ne samo na političku raspravu već se proteže i na sva pitanja od javnog interesa, navodeći da “nema ovlaštenja” za utvrđivanje razlike između ova dva koncepta.⁴³

U predmetu Cihan Öztürk protiv Turske, 2009., podnositelj predstavke objavio je kritičke primjedbe o zaštiti jedne historijske građevine, u kojoj je radio kao menadžer, fokusirajući se na tajnovito i rasipno trošenje javnog novca u nešto što je na koncu ispao bezuspješan projekt restauracije, koji je rezultirao djelomičnim urušavanjem zgrade. Sud se izjasnio u korist veoma snažne zaštite izjava koje razotkrivaju službene presteupe ili korupciju:

U ovom kontekstu, Sud primjećuje da, iako član 10, stav 2 Konvencije priznaje da se sloboda govora može ograničiti radi zaštite ugleda drugih, zakoni ili postupci o kleveti ne mogu biti opravdani ako im je cilj ili učinak sprečavanje legitimne kritike javnih dužnosnika ili sprečavanje razotkrivanja službenih prestupa ili korupcije.⁴⁴

Velike korporacije također moraju tolerirati visok stepen kritike:

[V]elika javna preduzeća neizbježno i svjesno su izložena detaljnom ispitivanju svog poslovanja a, kao i u slučaju

⁴² Thoma protiv Luksemburga, 2001., tačka 47.

⁴³ Thorgeir Thorgeirson protiv Islanda, 1992., tačka 64.

⁴⁴ Cihan Öztürk protiv Turske, 2009., tačka 32.

poduzetnika i poduzetnica koji njima upravljaju, granice prihvatljive kritike su u slučaju takvih preduzeća dosta šire.⁴⁵

Politička rasprava i rasprava o pitanjima od trenutnog interesa najčešći su oblici rasprava o pitanjima od javnog interesa kojima se Sud morao baviti, ali je Sud također naglasio važnost historijske rasprave. U predmetu Fatullayev protiv Azerbejdžana, 2010., podnositelj predstavke bio je osuđen u krivičnom postupku za klevetu zato što je izložio stavove o događajima u ratu za Nagorno-Karabah, koji su se razlikovali od službene verzije i koje su domaći sudovi okarakterizirali klevetničkim prema vojnicima azerbejdžanske armije, a naročito prema dvojici tužitelja. Sud je istakao sljedeće:

[S]ud primjećuje da traganje za historijskim istinama predstavlja sastavni dio slobode izražavanja. Istovremeno, nije uloga Suda da sudi o ishodišnim historijskim pitanjima koja su dio stalne rasprave između historičara, i koja oblikuje mišljenje o događajima koji su se desili i njihovo tumačenje.⁴⁶

Većina gore pomenutih predmeta odnosi se na pritužbe koje su podnositelji predstavke podnijeli, tvrdeći da su njihova prava zajamčena članom 10 povrijeđena kroz sankcije koje su im izrečene zbog širenja klevetničkih izjava. Međutim, koncept "rasprave od općeg interesa" primjenjivan je također i u kontekstu pritužbi da je tužena država propustila osigurati dostatnu zaštitu privatnosti podnositelja predstavke u svjetlu nametljivog medijskog izvještavanja. U predmetu Von Hannover protiv Njemačke (Br. 2), 2012., Von Hannoveri su se žalili da im njemački zakon nije osigurao adekvatnu zaštitu privatnosti, naročito jer nije odobrena zabrana daljnjeg objavljivanja njihovih raznih fotografija. Sud je napravio detaljnu analizu o tome kako izbalansirati pravo na slobodu izražavanja i pravo na privatnost u takvim slučajevima, postavljajući niz faktora koje treba uzeti u obzir, a prvi podrazumijeva sljedeće:

⁴⁵ Steel i Morris protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 2005., tačka 94.

⁴⁶ Fatullayev protiv Azerbejdžana, 2010., tačka 87.

Prvi osnovni kriterij je doprinos koji fotografije ili članci u novinama daju u pogledu rasprave od općeg interesa. Definicija teme od općeg interesa ovisit će o okolnostima slučaja. Sud, ipak, smatra da je korisno istaknuti da je priznao postojanje takvog interesa ne samo kada se objavljeni materijal bavio političkim pitanjima ili krivičnim djelima već i kada se odnosio na sportska pitanja ili umjetnike izvođače. [reference su izostavljene]⁴⁷

U drugom slučaju, Sud je istakao:

U slučajevima u kojima je morao balansirati zaštitu privatnog života u odnosu na slobodu izražavanja, Sud je naglašavao doprinos koji su fotografije ili članci u novinama dali raspravi od općeg interesa.⁴⁸

Uloga medija

Član 10 Evropske konvencije ne pominje izričito štampu, medije ili novinare već je Sud, kao što je ranije istaknuto, često isticao važnu ulogu medija u promoviranju javne rasprave, osiguravanja pristupa javnosti informacijama od javnog interesa, kao i u razotkrivanju službenih prestupa i nesposobnosti. Kao što je Sud istakao u jednom od svojih najranijih predmeta, u citatu koji se od tada konstantno ponavlja: "Sloboda štampe nadalje nudi javnosti jedno od najboljih sredstava za otkrivanje i formiranje mišljenja o idejama i stavovima političkih lidera."⁴⁹

Kao rezultat toga, Sud je spreman medijskim aktivnostima dati veliku mjeru zaštite temeljem člana 10:

U predmetima koji se tiču medija, nacionalna diskrecija je ograničena interesom demokratskog društva da osigura i očuva slobodnu štampu. Slično tome, taj interes će imati

⁴⁷ Von Hannover protiv Njemačke (Br. 2), 2012., tačka 109.

⁴⁸ Eerikäinen i drugi protiv Finske, 2009., tačka 62.

⁴⁹ Lingens protiv Austrije, 1986., tačka 42.

veliku težinu kod utvrđivanja da li je to ograničenje bilo srazmerno legitimnom cilju koji se ograničenjem nastojao postići, što se mora učiniti temeljem člana 10, stav 2.⁵⁰

Postoji niz različitih aspekata ove pojačane zaštite. Prvo, medijima je dopušteno, barem u nekim kontekstima, da kod izvještavanja koriste neke snažne izraze:

Novinarska sloboda također obuhvata i moguće pribjegavanje određenom stepenu pretjerivanja ili čak provokaciji.⁵¹

Drugo, kod balansiranja ovoga sa suprotstavljenim interesima, potrebno je uzeti u obzir i potrebu medija da pravovremeno dobiju vijest:

[V]ijest je roba ograničenog roka trajanja i odlaganje objavljivanja iste, čak i na kraći period, može je lišiti cijele njezine vrijednosti i interesovanja.⁵²

Konačno, mediji se ne mogu neophodno smatrati odgovornim za izjave drugih osoba, čije širenje oni pomažu. Premda oni mogu snositi određenu odgovornost, na primjer, ako usvoje ili potvrđuju određene izjave, ipak, općenito govoreći, držati ih odgovornim za izjave drugih nije opravdano:

Kažnjavanje novinara za pomoć u širenju izjava drugih lica u intervjuima ozbiljno bi ugrozilo doprinos koji štampa daje raspravi o pitanjima od javnog interesa i to ne bi trebalo razmatrati, osim u situacijama kada za to postoje izrazito snažni razlozi.⁵³

Iako Sud općenito koristi pojam 'štampa' u ovim predmetima, uloga javnog interesa koju je definirao, a naročito zaštita temeljem

⁵⁰ Thoma protiv Luksemburga, 2001., tačka 48.

⁵¹ Prager i Oberschlick protiv Austrije, 1995., tačka 38.

⁵² Observer i Guardian protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 1991., tačka 60.

⁵³ Jersild protiv Danske, 1994., tačka 35.

člana 10, nije ograničena na štampane medije. U predmetu Centro Europa 7 S.R.L. i Di Stefano protiv Italije, 2012., radilo se o sektoru televizijskog emitiranja, kojim je dominirao duopol državnog emitera i kanala Berlusconijevog Mediaset-a. U ovom predmetu radilo se o odbijanju nadležnog ministarstva da podnosiocima predstave, televizijskom emiteru, dodijeli frekvencije za emitiranje, iako je emiter imao dozvolu za emitiranje. Evropski sud je ponovio svoju često citiranu poruku o važnosti medija u informiranju javnosti, dodavši:

Audiovizualni mediji, poput radija i televizije, imaju naročito značajnu ulogu u ovom smislu. Zbog svog ovlaštenja da prenose poruke putem zvuka i slike, takvi mediji imaju neposredniji i snažniji učinak od štampe. Funkcija televizije i radija kao uobičajenih izvora zabave u domu slušatelja ili gledatelja nadalje pojačava njihov učinak.⁵⁴

Sloboda medija, međutim, nije apsolutna. Ona je, naročito, "uvjetovana odredbom koja nalaže da mediji moraju djelovati u dobroj vjeri i pružati tačne i pouzdane informacije u skladu sa novinarskom etikom".⁵⁵ U suštini, to znači da novinari uživaju zaštitu člana 10, sve dok postupaju u skladu sa profesionalnim standardima, čak i kada upućuju snažnu (pa čak i netačnu) kritiku.

Posljednja rečenica člana 10(1) eksplicitno ovlašćuje izdavanje licenci za određena sredstva izražavanja, naročito emitiranje, na sljedeći način: "Ovaj član ne sprječava države da zahtijevaju dozvole za rad od radio, televizijskih i filmskih kompanija." Ova odredba je uključena u kasnijoj fazi pripremnog rada na Konvenciji, uglavnom zbog tehničkih razloga vezanih za dodjele licenci. Sud je pojasnio da, iako ova odredba dopušta nametanje tehničkih ograničenja koja ne ispunjavaju striktno standarde člana 10(2) u vezi s ograničavanjem slobode izražavanja, u svakom drugom pogledu sistemi licenciranja moraju ispuniti te standarde:

⁵⁴ Centro Europa 7 S.R.L. i Di Stefano protiv Italije, 2012., tačka 132.

⁵⁵ Bladet Tromsø i Stensaas protiv Norveške, 1999., tačka 65.

[S]vrha treće rečenice člana 10, stav 1 (član 10-1) Konvencije je da stranama ugovornicama pojasni da im je dopušteno da putem sistema licenciranja kontroliraju način na koji je organizirano emitiranje na njihovim teritorijima, naročito u tehničkom smislu. Međutim, ona ne podrazumijeva da su mjere licenciranja izvan dometa zahtjeva iz stava 2 (čl. 10-2), jer bi to dovelo do rezultata koji je suprotan cilju i svrsi člana 10 (čl. 10) u cjelini.⁵⁶

Tehnički napredak u više od 20 godina od ove presude, a naročito daljnje širenje kablovskih i satelitskih distributivnih sistema, kao i dolazak digitalne televizije značajno su promijenili prirodu sistema licenciranja, naročito jer su ublažili raniji nedostatak koji je karakterizirao elektronske sisteme distribucije. Ostaje, međutim, potreba za reguliranjem emitiranja radi osiguravanja raznolikosti (v. ispod).

Iako se pojačana zaštita slobode izražavanja najčešće nalazi u predmetima koji se tiču medija, ona zasigurno nije ograničena isključivo na te predmete. Dakle, u predmetu *Steel i Morris, 2005.*, radilo se o kritici koju je mala, neformalna, neprofitna grupa, *London Greenpeace*, uputila na račun gigantskog lanca restorana *McDonalds*. Odbacujući tvrdnje tužene države da, budući da podnositelji predstavke nisu novinari, oni ne zaslužuju pojačanu razinu zaštite koja se proteže na medije, Sud je istakao:

Sud, međutim, smatra da u demokratskom društvu čak i maloj, neformalnoj grupi kakva je London Greenpeace mora biti omogućeno da provodi svoje aktivnosti djelotvorno, te da postoji snažan javni interes da se takvim grupama i pojedincima koji su izvan glavnih struja, omogućiti da daju svoj doprinos javnoj raspravi širenjem informacija i ideja o pitanjima od javnog interesa kao što su zdravlje i okoliš.⁵⁷

⁵⁶ *Groppera Radio AG i drugi protiv Švicarske, 1990.*, tačka 61.

⁵⁷ *Steel i Morris protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 2005.*, tačka 89. Vidi također *Women on Waves protiv Portugala, 2007.*, *Hertel protiv Švicarske, 1998.*, i *Open Door Counselling Ltd i Dublin Well Woman Centre Ltd protiv Irske, 1992.*

U predmetu Társaság A Szabadságjogokért protiv Mađarske, 2009., Ustavni sud Mađarske uskratio je organizaciji za ljudska prava pristup zahtjevu za reviziju određenih odredbi Krivičnog zakona, koji je Sudu podnio jedan parlamentarni zastupnik. Evropski sud naglasio je ulogu civilnog društva u promoviranju otvorene javne rasprave, ukazujući na sličnost uloge medija u tom smislu:

U ovom predmetu, pripremu foruma za javnu raspravu obavila je nevladina organizacija. Prema tome, može se reći da je cilj aktivnosti podnosioca predstavke predstavljao suštinski element upućene javne rasprave. Sud je ponovo prepoznao važan doprinos civilnog društva u javnoj raspravi. Podnositelj predstavke je udruženje koje se bavi parnicama o ljudskim pravima sa različitim ciljevima, uključujući i zaštitu slobode informiranja. Prema tome, može se okarakterizirati, poput štampe, društvenim "čuvarom" javnog interesa. [reference su izostavljene]⁵⁸

U predmetu u kojem je španski senator, koji je predstavljao političku grupu Herri Batasuna, koja je podržavala nezavisnost baskijske države, osuđen za snažno kritiziranje vlade, Sud je također naglasio važnost zaštite slobode izražavanja izabranih predstavnika:

Premda je sloboda izražavanja važna svima, ona je naročito važna za izabranog predstavnika naroda. On predstavlja svoje biračko tijelo, skreće pažnju na ono što ih zaokuplja i brani njihove interese. Shodno tome, miješanje u slobodu izražavanja opozicionog člana parlamenta, kakav je podnositelj predstavke, zahtijeva detaljno preispitivanje pred Sudom.⁵⁹

Komentari iz gore navedenog predmeta dati su van parlamenta, ali u drugim predmetima Sud je podržao načelo apsolutne privilegije za govor u parlamentu.⁶⁰

⁵⁸ Társaság A Szabadságjogokért protiv Mađarske, 2009., tačka 27.

⁵⁹ Castells protiv Španije, 1992., tačka 42.

⁶⁰ Vidi, na primjer, A. protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 2003.

3. Posebne dužnosti

Stav 2 člana 10, koji se bavi ograničenjima slobode izražavanja, odnosi se na "dužnosti i odgovornosti" povezane s ostvarivanjem tog prava. U najvećem dijelu, Sud se ograničio na procjenu legitimnosti ograničenja na temelju konteksta. Istovremeno, kao što je ranije navedeno, određeni društveni faktori – među kojima su mediji najočitiiji, ali isto tako i druga lica koja izvještavaju u javnom interesu, uživaju posebnu zaštitu temeljem člana 10 zbog važnosti takve zaštite za demokratiju. U drugim slučajevima, Sud se morao baviti pitanjem da li je legitimno određenim pojedincima nametnuti veća ograničenja prava iz člana 10 zbog njihovog specifičnog položaja u društvu.

U jednom od svojih najranijih slučajeva, Engel i drugi protiv Nizozemske, 1976., Sud je morao procijeniti legitimnost zabrane objavljivanja i distribucije novina koje su pripremali vojnici, a u kojima kritiziraju određene više oficire. Nema nikakve sumnje da bi zabrana sličnog govora običnih građana predstavljala kršenje prava na slobodu izražavanja. Međutim, Sud nije utvrdio kršenje u tom slučaju, s obzirom da se radilo o vojnicima, primjećujući sljedeće:

U ovim okolnostima Vrhovni vojni sud je možda imao osnovane razloge da vjeruje da su oni pokušali potkopati vojnu disciplinu i da je dosuđivanje kazne bilo neophodno zbog sprečavanja nereda.⁶¹

U predmetu Hadjianastassiou protiv Grčke, 1992., oficir je osuđen zbog toga što je dao detaljne tehničke informacije o oružju jednom privatnom preduzeću u zamjenu za novac. Smatrajući da se ne radi o povredi njegovog prava na slobodu izražavanja, Sud je istakao:

⁶¹ Engel i drugi protiv Nizozemske, 1976., tačka 101.

... Neophodno je uzeti u obzir posebne uvjete vojnčkog života i specifične "dužnosti" i "odgovornosti" povjerene pripadnicima oružanih snaga. Podnositelj predstave, kao oficir u KETA-u, odgovoran za eksperimentalni raketni program, bio je obavezan na diskreciju u vezi sa svime što je vezano za obavljanje njegove dužnosti. [reference su izostavljene]⁶²

Sud je donio drugačiji zaključak u predmetu Vereinigung demokratischer Soldaten Österreichs i Gubi protiv Austrije, 1994., u kojem su austrijske vojne vlasti odbile cirkulirati određenu publikaciju za regrute, premda su dijelili druge publikacije, a potom i zabranile jednom od podnositelja predstave da distribuira tu publikaciju. Utvrđujući povredu prava na slobodu izražavanja čak i u odbijanju distribucije publikacije, Sud je naglasio da se rasprava o idejama mora tolerirati u vojci kao i u drugim oblastima demokratskog života. Publikacija nije poticala vojnike na nezakonito ponašanje ili neposluh, već ih je pozivala da svoje zabrinutosti rješavaju putem pravnih sistema za podnošenje pritužbi:

Ni jedno pitanje o der Igel-u, koji je dostavljen u dokazima, ne preporučuje neposluh ili nasilje niti dovodi u pitanje korisnost vojske. Doduše, većina pitanja se bavi pritužbama, nudi prijedloge za reforme ili potiče čitatelje da podnesu pritužbe ili pokrenu žalbeni postupak. Međutim, uprkos njihovom često polemičkom tonu, ne čini se da su prekoračili granice dopuštenog u kontekstu rasprave o idejama, koja se mora tolerirati u vojsci jedne demokratske države kao i u društvu kojem ta vojska služi.⁶³

Pitanje posebnih obaveza državnih službenika pojavilo se pred Sudom u brojim predmetima. U predmetu Kosiek protiv Njemačke, 1986., postavljeno je pitanje da li je legitimno uskratiti zaposlenje u svojstvu državnog službenika nekome ko je istaknuti član ljevičarke

⁶² Hadjianastassiou protiv Grčke, 1992., tačka 46.

⁶³ Vereinigung demokratischer Soldaten Österreichs i Gubi protiv Austrije, 1994., tačka 38.

političke partije. Vlada je smatrala da ta politička partija ima “ciljeve koji su neprijateljski nastrojeni prema ustavu”, i da stoga podnositelj predstavke ne ispunjava uvjete za državnog službenika, od kojih je jedan lojalnost ustavu. U pomalo nezadovoljavajućem zaključku, Sud je zaključio da nije došlo do povrede prava na slobodu izražavanja jer je vladina procjena političkih aktivnosti napravljena jednostavno da bi se utvrdilo da li podnositelj predstavke ispunjava uvjete za državnog službenika.

U narednom predmetu, Vogt protiv Njemačke, 1995., Veliko vijeće Suda je promijenilo svoj raniji stav. Vogt je otpuštena iz škole u kojoj je predavala zbog sumnje da ne poštuje obavezu političke lojalnosti, koja od svih državnih službenika zahtijeva da se “nedvojbeno distanciraju od skupina koje napadaju i kleveću državu i postojeći ustavni sistem”. To je ustanovljeno na temelju činjenice da je ona bila aktivistica njemačke komunističke partije, od koje se odbila distancirati. Sud je prihvatio da demokratije imaju pravo zahtijevati lojalnost od državnih službenika.

Također je istakao apsolutnu prirodu dužnosti prema njemačkom zakonu i činjenicu da takva obaveza nije nametnuta u drugim evropskim demokratijama:

Svaki državni službenik jednako je obavezan ovom [dužnošću], bez obzira na funkciju ili rang. Ona podrazumijeva da se svaki državni službenik, bez obzira na njegovo ili njezino lično mišljenje o toj stvari, mora nedvosmisleno odreći svih skupina i pokreta za koje nadležne vlasti smatraju da su štetne u odnosu na Ustav. Ona ne dozvoljava pravljenje razlike između službe i privatnog života. Ova dužnost je obavezujuća u svakom kontekstu.⁶⁴

Utvrdivši povredu prava na slobodu izražavanja u prethodnom predmetu, Sud je primijetio da u predmetu Vogt nije bilo aspekta sigurnosti i da je ona optužena da je pokušala izvršiti utjecaj na

⁶⁴ Vogt protiv Njemačke, 1995., tačka 59.

svoje učenike na temelju svojih političkih ideja, da je vjerovala da su njezini politički stavovi konzistentni sa ustavom, te da ju je ta mjera iznimno teško pogodila.

Analogno pitanje pojavilo se i u predmetu Rekvényi protiv Mađarske, 1999., u kojem je također odlučivalo Veliko vijeće Suda. U tom predmetu radilo se o ustavnom amandmanu koji je zabranjivao pripadnicima oružanih snaga, policije i sigurnosnih službi da se politički angažiraju ili da pristupe bilo kojoj političkoj stranci. Sud je primijetio da je u demokratiji legitimno očekivati da policijske snage budu politički neutralne, uzimajući u obzir “ulogu policije u društvu”. Potvrđujući to ograničenje, Sud je naglasak stavio na skoriju političku historiju Mađarske u kojoj se od policije i vojske očekuje da budu pripadnici partije koja je zemljom vladala 40 godina. Iako Sud nije izričito izdvojio predmet Vogt, čini se da se razlike u ishodima između ova dva predmeta primarno temelje na relativnoj skorijoj nedemokratskoj prošlosti Mađarske, kao i na prirodi funkcije državnog službenika u pitanju.⁶⁵

Posebne dužnosti, iako podložne ograničenjima, mogu također biti legitimne za određene profesije. U predmetu Frankowicz protiv Poljske, 2008., podnositelj predstavke, doktor medicine, objavio je istraživanje u kojem se poziva na određeni slučaj i diskreditira doktore koji su liječili dotičnog pacijenta. Prema važećim propisima, doktorima je zabranjeno da kritiziraju druge doktore. Sud je prepoznao potrebu za određenim stepenom diskrecije kada su u pitanju određeni tipovi stručnjaka:

[U] slučaju pravnika, članova komore, kada se ocjenjuje da li ograničenje prava podnositelja predstavke odgovara na neku prijeku potrebu, valja u obzir uzeti posebnu prirodu zanimanja kojim se podnositelj predstavke bavi. Ljekari također uživaju poseban odnos sa pacijentima, koji se temelji na povjerenju, povjerljivosti i uvjerenju da će ljekar primijeniti svo svoje znanje i sredstva da osigura dobrostanje

⁶⁵ Vidi također Otto protiv Njemačke, 2005.

pacijenta. To može podrazumijevati i potrebu za očuvanjem solidarnosti među pripadnicima struke. S druge strane, Sud smatra da pacijent ima pravo da se konsultira s drugim doktorom kako bi dobio drugo mišljenje o tretmanu kojem je podvrgnut i da očekuje poštenu i objektivnu ocjenu radnji njegovog doktora.⁶⁶

Međutim, apsolutna priroda zabrane, bez obzira na neutralnost i motivaciju, čini ga nelegitimnim:

Takvo strogo tumačenje disciplinskih sudova kada je u pitanju domaće pravo i zabrana kritičkog izražavanja u medicinskoj struci nije u skladu sa pravom na slobodu izražavanja (v. Stambuk, citiran gore, tačka 50). Ovakav pristup pitanju izražavanja kritičkog mišljenja o kolegi, čak i u kontekstu medicinske struke, rizikuje da obeshrabri liječnike da svojim pacijentima daju objektivna mišljenja o njihovom zdravstvenom stanju i tretmanu kojem su bili podvrgnuti, što zauzvrat može ugroziti krajnji cilj doktorske profesije – zaštititi zdravlje i život pacijenata.⁶⁷

Predmet Wille protiv Lihtenštajna, 2009., bavio se procjenom prava sudija da izraze svoj stav. U ovom predmetu, podnositelj predstavke, viši sudac, iznio je na jednom predavanju svoj stav da je Ustavni sud nadležan da odlučuje o “tumačenju Ustava u slučaju neslaganja između kneza (vlade) i parlamenta”. Kao odgovor na to, knez je objavio otvoreno pismo izjavljujući da podnositelja predstavke neće reimenovati ni na jednu javnu funkciju. Sud je priznao da se,

od zvaničnika koji rade u pravosuđu može očekivati da budu uzdržani u provođenju svoje slobode izražavanja u svim slučajevima kada se može dovesti u pitanje autoritet i nezavisnost sudstva.⁶⁸

⁶⁶ Frankowicz protiv Poljske, 2008., tačka 49. Vidi također Heinisch protiv Njemačke, 2011.

⁶⁷ Frankowicz protiv Poljske, 2008., tačka 51.

⁶⁸ Wille protiv Lihtenštajna, 2009., tačka 64.

Sud je također napomenuo:

Sud prihvata da je predavanje podnositelja predstavke, budući da se bavilo pitanjima ustavnog prava i, konkretnije, pitanjem da li jedan od suverena države podliježe nadležnosti Ustavnog suda, neizbježno imalo političke implikacije. On smatra da pitanja ustavnog prava, samom svojom prirodom, imaju političke implikacije. Međutim, ne može zaključiti da je ovaj element, sam po sebi, trebao spriječiti podnositelja predstavke da daje izjave o ovom pitanju.⁶⁹

Sud je također primijetio da stav podnositelja predstavke nije bio neodrživ, između ostalog zato što je bio široko prihvaćen. Nadalje, nije dokazano da je stav podnositelja predstavke imao ikakvog utjecaja na njegov rad kao sudije ili da je na bilo koji drugi način postupio neprimjereno u odnosu na svoje dužnosti. Prema tome, ograničenje nije bilo opravdano.⁷⁰

⁶⁹ Wille protiv Lihtenštajna, 2009., tačka 67.

⁷⁰ Vidi također Albayrak protiv Turske, 2008.

4. Pozitivne obaveze

Kao što je već rečeno, pravo na slobodu izražavanja zajamčeno u članu 10 Evropske konvencije osim što predviđa granice u kojima strane ugovornice mogu ograničiti ostvarivanje ovog prava (negativne garancije), isto tako, u nekim situacijama poziva strane ugovornice da poduzmu pozitivne mjere za zaštitu ovog prava. Sud se najeksplicitnije osvrnuo na pozitivne obaveze u kontekstu odgovornosti strane ugovornice da spriječi napade na novinare i druge osobe koje ostvaruju svoje pravo na slobodu izražavanja. No, tu je i niz drugih okolnosti u kojima je Sud, eksplicitno ili implicitno, prepoznao pozitivnu obavezu strana ugovornica.

Pravo na informaciju

Evropski sud je donio niz odluka i presuda o pravu na pristup informacijama u posjedu tijela javne vlasti ili prava na informaciju.⁷¹ U svojim ranijim predmetima, Sud je dosljedno odbijao odobriti pristup informacijama na temelju prava na slobodu izražavanja, koje je zajamčeno članom 10. U svim tim predmetima, direktno je citirano ili je referirano na sljedeće tumačenje primjene člana 10 u predmetu Leander protiv Švedske iz 1987.:

[P]ravo na slobodu primanja informacija u osnovi zabranjuje vladi da ograničava bilo koju osobu u primanju informacija, koje mu drugi žele dati ili su spremni podijeliti s njim. Član 10, u okolnostima kao što su ove u konkretnom slučaju, ne

⁷¹ Vidi, na primjer, Leander protiv Švedske, 1987., Gaskin protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 1989., Guerra i drugi protiv Italije, 1998, McGinley i Egan protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 1998., Odièvre protiv Francuske, 2003., i Širbu i drugi protiv Moldavije, 2004.

jamči pojedincu pravo pristupa ... niti obavezuje vlade da priopćavaju ... informacije takvim pojedincima..⁷²

Koristeći frazu, “u okolnostima kao što su ove u konkretnom slučaju”, Sud nije posve isključio mogućnost ostvarivanja prava na informaciju temeljem člana 10. Međutim, ovi predmeti obuhvataju širok spektar različitih činjeničnih obrazaca, tako da, posmatrajući ih zajedno, uskraćivanje prava na informaciju iz člana 10 u svima njima, predstavlja, čini se, veliku prepreku za takav zahtjev.

Sud, međutim, nije odbio priznati pravo na pristup informacijama u svim tim predmetima. U nekim predmetima je utvrdio da bi uskraćivanje pristupa traženim informacijama predstavljalo kršenje prava na privatni i/ili porodični život, koji su zajamčeni članom 8 Konvencije. U većini ovih predmeta, Sud je smatrao da nije bilo *miješanja* u pravo na poštivanje privatnog i porodičnog života, ali da član 8 nameće *pozitivnu obavezu* stranama ugovornicama da osiguraju poštivanje tih prava:

[P]remda je cilj člana 8, u osnovi, zaštita pojedinca od proizvoljnog miješanja javnih vlasti, on ne prisiljava državu samo da se uzdrži od takvog miješanja: pored ove primarno negativne obaveze, mogu postojati i pozitivne obaveze koje su svojstvene djelotvornom poštivanju privatnog i porodičnog života.⁷³

Ova pozitivna obaveza obuhvatala je odobravanje pristupa informacijama u nekim predmetima.

U odluci iz 2006., u predmetu Sdruženi Jihočeské Matky protiv Češke Republike, Sud je signalizirao da je možda spreman promijeniti svoj pristup. U ovom predmetu, Sud je presudio da je uskraćivanje pristupa informacijama predstavljalo miješanje u slobodu izražavanja, koja je zaštićena članom 10. Sud je u konačnici

⁷² Leander protiv Švedske, 1987., tačka 74.

⁷³ Guerra i drugi protiv Italije, 1998., tačka 58.

odbacio zahtjev kao nedopušten, jer je neobjavljivanje informacije bilo očigledno opravdano 10(2).

Sud je prelaz, koji je započeo u predmetu Matky 2009., završio u predmetu Társaság A Szabadságjogokért protiv Mađarske. Ono što je interesantno je da tužena država u ovom predmetu, Mađarska, uopće nije osporavala tvrdnju da član 10 zahtijeva od država ugovornica da osiguraju pristup informacijama u posjedu tijela javne vlasti, već se, umjesto toga, ograničila na tvrdnju da je uskraćivanje informacije predstavljalo opravdano ograničavanje slobode izražavanja u skladu sa članom 10(2).

U ovom predmetu jedna nevladina organizacija zatražila je pristup zahtjevu, koji je član parlamenta podnio Ustavnom sudu na reviziju u vezi sa određenim izmjenama i dopunama Krivičnog zakona. Ustavni sud je odbio pružiti tražene informacije, a kada su tražitelji informacije stvar iznijeli pred domaće sudove, oni su potvrdili tu odluku, iako je do tada Ustavni sud već presudio u stvari i objavio sažetak zahtjeva zajedno sa svojom ocjenom odredbi.

Obrazloženje u ovom predmetu bilo je prilično indirektno u smislu priznavanja prava na informaciju. Sud je predstavio teoriju prema kojoj je državni monopol nad ovim informacijama značio da je uskraćivanje informacije nevladinoj organizaciji, koja radi u javnom interesu, bilo analogno nametanju indirektno prethodne cenzure medijima, naročito u vidu sprečavanja štampe da dobije informaciju. Sud je naveo sljedeće:

Sud smatra da se u konkretnom predmetu radi o miješanje u ostvarivanje uloge "čuvara javnog interesa", sličnoj ulozi štampe – uslijed cenzure onih koji imaju monopol nad informacijom – a ne uskraćivanja općeg prava na pristup zvaničnim dokumentima.⁷⁴

⁷⁴ Társaság A Szabadságjogokért protiv Mađarske, 2009., tačka 36.

U narednom predmetu, Kenedi protiv Mađarske, 2009., Sud se samo nakratko bavio pitanjem da li član 10 jamči pravo na pristup informacijama u posjedu tijela javne vlasti, utvrdivši da je došlo do miješanja, što ukazuje da je Sud priznao da sloboda izražavanja obuhvata i pravo na informaciju:

Sud ističe da pristup originalnim dokumentarnim izvorima u svrhu legitimnog historijskog istraživanja predstavlja suštinski element za ostvarivanje prava podnositelja predstave na slobodu izražavanja.⁷⁵

Ostaje da se vidi kako će Sud razviti svoju sudsku praksu o pravu na informaciju. Međutim, to je očito jedna od pozitivnih obaveza strane ugovornice prema članu 10, iako Sud nije koristio taj pojam kada je odlučivao u ovim predmetima. Osiguravanje djelotvornosti ovog prava zahtijeva od strana ugovornica da donesu namjenski propis o pravu na informacije, te da uvede interne sisteme putem kojih će osigurati pravovremeno pružanje informacija tražiteljima, kao i proaktivno objavljivanje informacija.

Zaštita izvora

Pravo novinara da zaštiti svoj povjerljivi izvor informacija važan je aspekt prava na slobodu izražavanja. Iako sudska praksa Suda po ovom pitanju ne ukazuje na pozitivne obveze, u praksi strane ugovornice trebaju uspostaviti posebna pravila i postupke za zaštitu tajnosti izvora, tako da bi se to valjano moglo opisati kao pozitivna obaveza.

Najpoznatiji predmet Evropskog suda koji se tiče zaštite izvora je Goodwin protiv Ujedinjenog Kraljevstva, iz 1996. Godine 1989., Goodwin je pokušao objaviti priču na temelju povjerljivih informacija koje je dobio iz pouzdanih izvora u vezi sa finansijskim poteškoćama određenog preduzeća. Ova informacija je potekla iz povjerljivog finansijskog plana preduzeća i vjerovatno je bila ukradena.

⁷⁵ Kenedi protiv Mađarske, 2009., tačka 43.

Pribojavajući se da će izgubiti povjerenje vjerovnika preduzeća, dobavljača i kupaca, preduzeću je odobren nalog kojim se zabranjuje objavljivanje informacija. Ovaj nalog je zahtijevao da Godwin otkrije anonimne izvore u preduzeću, "u interesu pravde", jer je preduzeće iskazalo interes za pokretanje sudskog postupka protiv izvora.

Pred Evropskim sudom, Goodwin je tvrdio da se novinara može prisiliti da otkrije povjerljive izvore samo u "izuzetnim" okolnostima, kada su u pitanju "vitalni" javni ili individualni interesi. U ovom slučaju, budući da je preduzeće već dobilo nalog kojim se zabranjuje objavljivanje, Goodwin je tvrdio da takve okolnosti nisu postojale. Sud se, u osnovi, složio s Goodwinom, fokusirajući se na značaj zaštite štampe općenito, a naročito zaštite novinarskih izvora:

Zaštita novinarskih izvora jedan je od osnovnih uvjeta za slobodu štampe.... Bez takve zaštite, izvori mogu biti obeshrabreni da pomažu štampi u informiranju javnosti o pitanjima od javnog interesa. Usljed toga, važna uloga štampe kao čuvara javnog interesa bila bi ugrožena, kao i sposobnost štampe da osigura tačne i pouzdane informacije. Imajući u vidu značaj zaštite novinarskih izvora za slobodu štampe u demokratskom društvu i potencijalno obeshrabrujući učinak naloga za otkrivanjem izvora na ostvarivanje te slobode, takva mjera ne može biti u skladu sa članom 10 Konvencije, osim ako je ista opravdana važnijim javnim interesom.⁷⁶

Naknadna sudska praksa proširila je ovu zaštitu sa direktnih naloga za otkrivanje izvora na policijske pretrese i oduzimanje materijala koji mogu otkriti identitet povjerljivih izvora. U predmetu Roemen i Schmit protiv Luksemburga, 2003., radilo se o članku o ministru, koji se temeljio na povjerljivom dokumentu koji je iscurio u javnost. U okviru istrage o curenju povjerljivih informacija, policija je pretresla domove i radna mjesta podnosioca predstavnice, ali nije pronašla nikakve dokaze o navodnom izvoru. Sud je bez problema utvrdio

⁷⁶ Goodwin protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 1996., tačka 39.

da se radi o miješanju u pravo na slobodu izražavanja, jer su pretresi izvršeni sa konkretnom namjerom identificiranja izvora. Utvrdivši da ovo miješanje nije bilo opravdano, Sud je primijetio, između ostalog, da nisu iscrpljeni svi drugi mogući načini za pronalaženje informacija. Sud je, također, naročito istaknuo težinu ove vrste djelovanja:

Sud smatra da, čak i kada je neproduktivan, pretres sa namjerom da se otkrije novinarski izvor predstavlja drastičniju mjeru od naloga o otkrivanju identiteta izvora. To je zato što istražitelji, koji nenajavljeno i uz nalog za pretres vrše pretres radnog mjesta novinara imaju veoma široke istražne ovlasti jer, po definiciji, oni imaju pristup cijeloj dokumentaciji novinara.⁷⁷

U predmetu Nordisk Film & TV A/S protiv Danske, 2005., podnositelj predstavke napravio je tajne snimke o pedofilima u Danskoj, koje je policija tražila od njega kako bi ih koristila u krivičnom gonjenju određene osobe (“Mogensa”), koga su optužili za pedofiliju. Danski sudovi izdali su nalog, ali su ograničili njegov opseg isključivo na materijal koji je direktno vezan za krivično gonjenje “Mogensa”. Evropski sud je ovaj predmet odvojio od ranijih predmeta, uz napomenu da u ovom slučaju “Mogens”, koji je tajno sniman, nije sarađivao. Kao rezultat toga, činjenica da se od podnositelja predstavke naknadno može tražiti da policiji dostavi informacije ne bi utjecala na njegovu sposobnost da uopće prikupi informacije, za razliku od situacije sa povjerljivim izvorima. Sud je privatio da mogu postojati situacije gdje bi aktivnosti poput ove uživale zaštitu člana 10, ali da to nije slučaj sa ovim predmetom i da se, stoga, predstavka smatra nedopuštenom.

Voskuil protiv Nizozemske iz 2007., još jedan je predmet koji se tiče otkrivanja izvora. U ovom predmetu, podnositelju predstavke je data informacija iz povjerljivog policijskog izvora koja je bacila sumnju na službene policijske izvještaje o tome kako se provodi

⁷⁷ Roemen i Schmit protiv Luksemburga, 2003., tačka 57. Vidi također Ernst i drugi protiv Belgije, 2003., i Tillak protiv Belgije, 2007.

istraga, koja dovodi do pokretanja krivičnih postupaka protiv trećih lica. Nizozemski sudovi su naložili podnositelju predstavke da otkrije svoj izvor, u interesu pravde i trećih lica, kao i u interesu države i utvrđivanja istinitosti tih navoda, što je u ovom konkretnom predmetu nadjačalo interes prava na slobodu izražavanja. Evropski sud odbacio je zahtjev države u kojem se pozivala na interes pravde, primjećujući da je država uspjela osuditi optužene (ali prešutno ostavljajući mogućnost da istina naknadno poništi te presude). Što se tiče drugih interesa na koje se pozivala u ovom predmetu, Sud je istakao sljedeće:

S jedne strane, Sud razumije vladinu zabrinutost zbog mogućih efekata navodnih prestupa organa javne vlasti, naročito ako se radi o neistinitim navodima. S druge strane, međutim, Sud smatra da u demokratskoj državi utemeljenoj na vladavini prava primjena neprimjerenih metoda od strane organa javne vlasti upravo je ona vrsta pitanja o kojima javnost ima pravo biti informirana.⁷⁸

Noviji predmet vezan za zaštitu izvora, o kojem je odlučivalo Veliko vijeće Suda, je Sanoma Uitgevers B.V protiv Nizozemske iz 2010. U tom predmetu, novinar koji je radio za preduzeće koje je podnositelj predstavke, snimio je fotografije nezakonite ulične utrke, obavezavši se, navodno, da neće otkriti identitete bilo kojeg od učesnika. Policija je uspjela, pod prijetnjom pretresa, pribaviti CD-ROM od podnositelja predstavke na kojem su bile pohranjene te fotografije. CD-ROM je naknadno vraćen, ali je zahtjev da se svi primjerci CD-ROM-a koji su ostali u posjedu policije unište i da se ne koriste kao dokazni materijal odbijen. Evropski sud je ustanovio da, iako nije bilo pretresa, u ovom slučaju se radilo o aktivnosti koja je analogna obaveznom otkrivanju izvora, te je shodno tome došlo do miješanja u pravo na slobodu izražavanja. U konačnici, zaključak u ovom predmetu je bio da pristup koji je policija koristila da bi dobila CD-ROM nije omogućio nezavisnu procjenu o tome

⁷⁸ Voskuil protiv Holandije, 2007., tačka 70.

da li je trebalo otkriti izvore ili ne, čime je prekršen zahtjev da ograničavanje slobode izražavanja mora biti propisano zakonom.

Općenito, sudska praksa ukazuje da je kod Suda prisutan veoma snažan obrazac poštivanja prava novinara da zaštite svoje povjerljive izvore informacija.

Medijska raznolikost

Evropski sud je često prepoznao važnost medijske raznolikosti za ostvarivanje prava javnosti na primanje informacija, koja ovisi o pristupu javnosti širokom spektru informacija i ideja. Kao što je Sud naveo u predmetu Informationsverein Lentia i drugi protiv Austrije iz 1993.:

Sud je često naglašavao osnovnu ulogu slobode izražavanja u demokratskom društvu, a naročito tamo gdje se, putem štampe, koristi za prenošenje informacija i ideja od općeg interesa, koje javnost, shodno tome, ima pravo da prima. Ta uloga se ne može uspješno realizirati ukoliko se ne temelji na načelu pluralizma, čiji je država krajnji jamac. Ova primjedba se naročito odnosi na audio-vizualne medije, čiji programi se često veoma široko emitiraju [reference su izostavljene].⁷⁹

Nedavno, u predmetu Centro Europa 7 S.R.L. i Di Stefano protiv Italije iz 2012., Veliko vijeće Suda je detaljnije obrazložilo ovu ideju:

129. Sud smatra da je primjereno, na samom početku, rekapitulirati opća načela utvrđena u sudskoj praksi koja se odnose na pluralizam u audio-vizualnim medijima. Kako se često navodi, demokratija ne može postojati bez pluralizma. Demokratija počiva na slobodi izražavanja. Od suštinskog je značaja da demokratija dozvoljava predlaganje različitih političkih programa i raspravu o njima, čak i kada su u pitanju

⁷⁹ Informationsverein Lentia i drugi protiv Austrije, 1993., tačka 38.

oni koji u pitanje dovode način na koji je država trenutno organizirana, pod uvjetom da ne štete samoj demokratiji.

130. S tim u vezi, Sud navodi da za osiguravanje istinskog pluralizma u audio-vizualnom sektoru u demokratskom društvu nije dovoljno omogućiti postojanje više kanala ili teoretsku mogućnost potencijalnih operatera da pristupe audio-vizualnom tržištu. Neophodno je, pored toga, dozvoliti djelotvoran pristup tržištu na način da garantira različitost sveukupnog programskog sadržaja, odražavajući, do one mjere do koje je moguće, različitost mišljenja koja se sreću u društvu na koje programi ciljaju.

133. Situacija u kojoj bi bilo dozvoljeno moćnoj ekonomskoj ili političkoj grupi u društvu da zauzme položaj dominacije u audio-vizualnim medijima, i time vrši pritisak na emitere i eventualno umanjuje njihove uredničke slobode, podriva temeljnu ulogu slobode izražavanja u demokratskom društvu, koja je utvrđena u članu 10 Konvencije, naročito kada služi za prenos informacija i ideja od općeg interesa, na koje javnost, štaviše, ima pravo. Isto vrijedi i kada položaj dominacije ima država ili javni emiter. Stoga, Sud smatra da, zbog svoje restriktivne naravi, režim licenci koji dozvoljava monopol javnom emiteru nad dostupnim frekvencijama ne može biti opravdan, osim ukoliko se dokaže da je za tim postojala neodložna potreba.

134. Sud primjećuje da u tako osjetljivom sektoru kakav su audio-vizualni mediji, pored negativne obaveze nemiješanja, država ima pozitivnu obavezu da uspostavi adekvatno zakonodavstvo i administrativni okvir, koji garantiraju djelotvoran pluralizam (v. stav 130 iznad). Ovo je naročito poželjno kada nacionalni audio-vizualni sistem odlikuje duopol, kao što je to slučaj u ovom predmetu.

Imajući to na umu, potrebno je navesti da je u Preporuci CM/Rec(2007)2 o medijskom pluralizmu i raznovrsnosti

medijskog sadržaja (v. stav 72 iznad) Komitet ministara potvrdio da “u cilju zaštite i aktivnog promoviranja pluralističkih ideja i mišljenja, kao i kulturne raznolikosti, strane ugovornice trebaju prilagoditi postojeće regulatorne okvire, naročito u odnosu na vlasništvo medija, te usvojiti potrebne regulatorne i finansijske mjere da bi se zajamčila transparentnost medija i strukturalni pluralizam, kao i raznovrsnost distribuiranog sadržaja”. [reference su izostavljene]

Ovaj predmet bio je motiviran odbijanjem vlade da licenciranom emiteru dodijeli frekvencije za emitiranje, koja je preko deset godina tvrdila da to ne može uraditi. Širi kontekst je to da je televizijskim tržištem dominirao državni emiter i kanali Berlusconijevog Mediaseta.

Ovo načelo raznolikosti također je elaborirano i u predmetu Manole i drugi protiv Moldavije iz 2009.:

Sud smatra da, u oblasti audio-vizualnog emitiranja, gore navedena načela obavezuju državu da osigura, kao prvo, da javnost, putem radija i televizije, ima pristup nepristrasnim i tačnim informacijama i spektru mišljenja i komentara, koji, između ostalog, odražavaju raznovrsnost političkih stavova u zemlji, te kao drugo, da novinari i drugi profesionalci, koji rade u audio-vizuelnim medijima, ne budu spriječeni da priopćavaju takve informacije i komentare. Izbor sredstava kojima će se ti ciljevi postići moraju varirati u skladu s lokalnim uvjetima, te shodno tome, to potpada pod polje slobodne procjene države.⁸⁰

Prilikom ispunjavanja svojih pozitivnih obaveza u smislu promoviranja pluralizma i raznolikosti u medijima, država mora uspostaviti određene regulatorne sisteme, kao što je kreiranje režima izdavanja licenci za emitere, i osigurati da upravo raznolikost

⁸⁰ Manole i drugi protiv Moldavije, 2009., tačka 100.

bude ključni kriterij za dodjeljivanje licenci za emitiranje. S jedne strane, ovo može izgledati kao nametanje ograničenja na slobodu emitterskih servisa – bilo onih koji to nastoje postati ili onih koji već postoje kao takvi, da priopćavaju informacije i ideje. U tom smislu, ostvarivanje zahtjeva raznovrsnosti može uporedo uzeti u obzir i slobodu slušatelja i gledatelja da primaju informacije i ideje i pravo vlasnika da iste priopćavaju. Važno je naglasiti da je ovo pitanje balansiranja dva različita aspekta prava na slobodu izražavanja, od kojih je jedan pozitivan a drugi negativan, a ne pitanje ocjenjivanja ograničenja tog prava. U takvim slučajevima, nije primjereno primjenjivati trodijelni test za ograničenja, jer bi «smjer» u kojem je isti primijenjen, a time i ishod slučaja, ovisio o tome ko je podnio predmet (odnosno, slušatelji i gledatelji ili vlasnik), a to bi očigledno bilo neprimjereno.

U predmetu Informationsverein Lentia i drugi protiv Austrije, 1993., Austrija je tvrdila da monopol javnog emitera, koji je ostao na snazi u državi, ne predstavlja ograničavanje slobode izražavanja protivno članu 10. Sud je brzo odbacio tvrdnju vlade da joj treća rečenica člana 10, koja govori o licenciranju, daje potpunu slobodu da uspostavi javni monopol kao sistem licenciranja, pojašnjavajući da i sam sistem licenciranja mora biti prihvaćen kao ograničenje slobode izražavanja. U odgovoru na tvrdnju vlade da je javni monopol jedan od načina da se promoviraju vrijednosti u radiodifuznom sektoru, uključujući i “objektivno i nepristrasno izvještavanje, raznovrsnost mišljenja, izbalansirani program i neovisnost osoba i tijela koje su odgovorne za programe”, Sud je naglasio značaj raznovrsnosti (u ranije navedenom citatu), a potom naveo:

Od svih sredstava kojima se osigurava poštivanje ovih vrijednosti, javni monopol nameće najveća ograničenja slobodi izražavanja, odnosno, potpunu nemogućnost emitiranja izuzev preko državne stanice i, u nekim slučajevima, u vrlo ograničenoj mjeri, putem lokalne kablovske stanice.⁸¹

⁸¹ Informationsverein Lentia and others protiv Austrije, 1993, tačka 39.

Kao rezultat ovog predmeta, Austrija je morala uvesti sistem za licenciranje privatnih emitera.⁸²

Evropski sud odlučio je u svega nekoliko predmeta koji su se bavili prirodno sistema licenciranja za privatne emitere. U predmetu Centro Europa 7 S.R.L. i Di Stefano protiv Italije iz 2012., koji je pomenut ranije, Sud je prilično detaljno postavio principe kojima bi se trebalo rukovoditi kada je u pitanju promoviranje raznovrsnosti. Međutim, o predmetu je, zapravo, odlučio na temelju tehničkih obrazloženja da zakon u ovoj oblasti nije dovoljno precizan da bi podnositelju predstavke omogućio da predvidi "momenat u kojem bi mu mogla biti dodijeljena licenca i kada bi mogao početi obavljati svoje aktivnosti za koje je dobio licencu."⁸³

U predmetu Glas Nadezhda Eood i Elenkov protiv Bugarske iz 2007., podnositelj predstavke podnio je zahtjev za licencu za lokalni radio, odgovarajući na poziv radiodifuznog regulatora za javni natječaj. Njegov zahtjev je odbijen, bez obrazloženja, premda se odluka pozivala na kriterije, koje podnositelj predstavke, prema mišljenju regulatora, nije "ispunio"; prilikom ocjenjivanja zahtjeva za licence, bodovi su dodjeljivani prema ovim kriterijima. Evropski sud je smatrao da su sami kriteriji prošli dio testa koji zahtijeva da to pitanje bude propisano zakonom. Ali, budući da rasprava nije bila javna i da podnositelj predstavke nije dobio obrazloženje za odbijanje njegovog zahtjeva za licencu, proces nije osigurao "dovoljne garancije protiv proizvoljnosti", te time nije ispunio standard «propisan zakonom».⁸⁴

U predmetu Manole i drugi protiv Moldavije iz 2009., radilo se o neovisnosti javnog emitera i pritužbama podnositelja predstavke da su bili otpušteni ili premješteni na niže pozicije u javnom emiteru uslijed političkih utjecaja. Sud je smatrao da nije neophodno obavezno da države kreiraju javne emitterske servise, ali:

⁸² Vidi također Radio ABC protiv Austrije, 1997., i Tele 1 Privatfernsehgesellschaft mbH protiv Austrije, 2000.

⁸³ Centro Europa 7 S.R.L. i Di Stefano protiv Italije, 2012, tačka 154.

⁸⁴ Vidi također Meltex Ltd i Mesrop Movsesyan protiv Armenije, 2008.

Kad država odluči da formira javni emitterski servis, iz gore navedenih principa proizilazi da domaći zakoni i praksa moraju garantirati da sistem pruža pluralističku uslugu. Naročito, kad su privatne stanice još uvijek preslabe da bi ponudile istinsku alternativu, a javna ili državna organizacija je, prema tome, jedini ili dominantni emiter u zemlji ili regiji, za ispravno funkcioniranje demokratije neophodno je da ta organizacija prenosi nepristrasne, nezavisne i izbalansirane vijesti, informacije i komentare, te da, dodatno, osigura forum za javnu diskusiju, u kojem se može iskazati širok spektar stavova i mišljenja.⁸⁵

Sud se također veoma često pozivao na Preporuku Vijeća Evrope br. R(96)10 o “garantiranju nezavisnosti javnim radio-difuznim servisima” koja, kako joj i sam naziv kaže, definira načela za zaštitu neovisnosti javnih emitera. Sud je zaključio:

Shodno tome, može se rezimirati da, naročito u svjetlu monopola koji je, u suštini, TRM imao nad audio-vizualnim emitiranjem u Moldaviji, Sud zaključuje da državne vlasti nisu ispoštovale svoju pozitivnu obavezu. Zakonodavni okvir tokom cijelog razmatranog perioda bio je nedostatan, u smislu da nije davao dovoljne garancije zaštite od kontrole političkog organa vlade nad TRM-ovim višim menadžmentom, a time i nad njegovom uređivačkom politikom.⁸⁶

Ovaj predmet ima veoma važne implikacije za javne radio-difuzne servise, utoliko što potvrđuje tvrdnju, koju autoritativni izvori često ističu, da su dužni, prema zakonu o ljudskim pravima, biti neovisni od vlade.

⁸⁵ Manole i drugi protiv Moldavije, 2009., tačka 101.

⁸⁶ Manole i drugi protiv Moldavije, 2009., tačka 111.

Napadi

U velikom broju predmeta Evropski sud je utvrdio da strane ugovornice imaju pozitivnu obavezu da osiguraju zaštitu onih koji su izloženi riziku od fizičkih i drugih napada zbog ostvarivanja svog prava na slobodu izražavanja. Najpoznatiji predmet u tom kontekstu je Özgür Gündem protiv Turske iz 2000. U tom predmetu, uprkos brojnim i veoma zbiljnim napadima na novinsku kuću koja je bila podnositelj predstavke, i njezinim konstantnim zahtjevima za zaštitom upućenim državi, Sud je uspio identificirati samo jedan slučaj u kojem je ta zaštita pružena. Razni tužitelji su poduzimali korake u cilju istraživanja nekih od tih napada, ali Sud je smatrao da to nije bilo dovoljno, što je očito bilo tačno, budući da su zbog napada na koncu bili prisiljeni zatvoriti novine. Sud je također odbacio navode da su te novine podržavale terorizam, kojima je država opravdavala svoje postupke:

Sud je obratio pažnju na izjašnjenja vlade glede njihovog snažnog uvjerenja da su Özgür Gündem i njegovi uposlenici podržavali PKK i da su djelovali kao njihov instrument za propagandu. Čak i da je bilo tako, to ne predstavlja opravdanje za propust vlade da poduzme korake i djelotvorno istraži i, ako je potrebno, osigura zaštitu protiv nezakonitog djelovanja, koje je uključivalo nasilje.⁸⁷

U drugom predmetu, Dink protiv Turske iz 2010., radilo se o ubistvu poznatog pisca, Firata Dinka, poznatog pod pseudonimom Hrant Dink, u vrijeme dok je pred sudovima vođen postupak protiv njega za ocrnjivanje svega što je tursko, koji je izvorno pokrenula jedna nacionalistička grupa. Sud je smatrao da je postupak protiv Dinka, u kombinaciji sa neosiguravanjem zaštite predstavljalo miješanje u njegovo pravo na slobodu izražavanja.⁸⁸

⁸⁷ Özgür Gündem protiv Turske, 2000., tačka 45.

⁸⁸ Dink protiv Turske, 2010., tačka 108.

Druge pozitivne obaveze

Sud je priznao i niz drugih pozitivnih obaveza prema članu 10. U predmetu Steel i Morris protiv Ujedinjenog Kraljevstva iz 2005., podnositelji predstavke su se upustili u oštro kritiziranje divovskog lanca restorana, McDonaldsa, koji ih je uspješno tužio za klevetu pred britanskim sudovima. Evropski sud nije išao tako daleko da isključi predmete velikih kompanija koji se tiču kleveta:

Sud, nadalje, smatra da to što je tužitelj u ovom predmetu velika multinacionalna kompanija ne znači da joj, u načelu, treba uskratiti pravo da se brani od klevetničkih navoda niti podrazumijeva da podnositelji predstavke ne moraju dokazati istinitost svojih navoda.⁸⁹

Međutim, ako su takvi lijekovi bili dostupni, bilo je potrebno osigurati prostor za javnu raspravu o poslovanju tih kompanija. S obzirom na složenost zakona o kleveti u Ujedinjenom Kraljevstvu, od države se efektivno zahtijeva da podnositeljima predstavke osigura pravnu pomoć:

Ako, međutim, država odluči osigurati takav pravni lijek pravnoj osobi, bitno je, radi zaštite interesa slobode izražavanja i otvorene rasprave kao protuteže, osigurati mjeru proceduralne pravičnosti i ravnopravnosti strana u postupku za Neravnopravnost strana u postupku i poteškoće u kojima su podnositelji predstavke radili također su značajni za procjenu proporcionalnosti miješanja temeljem člana 10... . Prema tome, u ovom konkretnom predmetu, nedostatak proceduralne pravičnosti i ravnopravnosti, rezultirali su kršenjem člana 10.⁹⁰

U predmetu Fuentes Bobo protiv Španije iz 2000., Sud se suočio sa situacijom u kojoj je urednik televizijskog programa dobio otkaz zbog primjedbi koje su za neke rukovoditelje televizijske

⁸⁹ Steel i Morris protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 2005., tačka 94.

⁹⁰ Steel i Morris protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 2005., tačka 95.

stanice bile uvredljive. Vlada je tvrdila da je to stvar obligacionog prava između podnosioca predstavke i televizijske stanice. Sud je odbacio tu tvrdnju, napominjući da mogu postojati pozitivne obaveze države da osigura zaštitu prava i između privatnih lica, utvrđujući da je razrješavanje dužnosti predstavljalo miješanje u slobodu izražavanja u smislu člana 10 Evropske konvencije.

Sud je također odbacio tvrdnje vezane za pozitivne obaveze. U predmetu *Appleby protiv Ujedinjenog Kraljevstva* iz 2003., podnosioci predstavke su tvrdili da je država imala pozitivnu obavezu za zaštitu njihovo pravo na distribuiranje letaka u privatnom trgovačkom centru. Sud je odbio potvrditi takvu obavezu, primjećujući da su i dalje imali pristup vlasnicima pojedinačnih radnji i da su mogli distribuirati letke u njihovim radnjama, te da je 3,200 ljudi potpisalo peticiju kojom podržavaju njihov povod, što ukazuje da su bili prilično djelotvorni u komuniciranju svoje poruke.⁹¹

⁹¹ *Appleby protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, 2003., tačka 48.

5. Ograničenja – opća razmatranja

Opći pristup zaštiti slobode izražavanja prema Evropskoj konvenciji podrazumijeva osiguravanje veoma široke zaštite za sve aktivnosti izražavanja. Sud je također izgradio veoma široko poimanje onoga što predstavlja miješanje u slobodu izražavanja. Pristup Suda, u osnovi podrazumijeva utvrđivanje bilo koje aktivnosti države koja, direktno ili indirektno, utiče na ograničavanje, ometanje ili opterećivanje aktivnosti izražavanja kao miješanje.

U skladu sa ovim pristupom, Sud je utvrdio postojanje miješanja ne samo tamo gdje zakon utvrđuje prekršajne ili kaznene granice za ono što se može reći, već i u slučajevima koji uključuju disciplinske sankcije,⁹² zabranjivanje knjiga⁹³ ili uskraćivanje odobrenja za komercijalno objavljivanje video snimaka,⁹⁴ izdavanje naloga kojim se zabranjuje objavljivanje,⁹⁵ otpuštanje radnika,⁹⁶ pa čak i izjavu šefa države da neće imenovati pojedinca,⁹⁷ zatim, protjerivanje lica sa neke teritorije,⁹⁸ uskraćivanje licence emiteru⁹⁹ ili uskraćivanje frekvencija, nakon dobijanja licence,¹⁰⁰ odbijanje države da zaštiti povjerljive novinarske izvore¹⁰¹ ili provođenje pretresa, koji može rezultirati identifikacijom takvih izvora,¹⁰² uskraćivanje državljanstva,¹⁰³ uskraćivanje protestnom brodu da uplovi u

⁹² Engel i drugi protiv Holandije, 1976.

⁹³ Handyside protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 1976.

⁹⁴ Wingrove protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 1996.

⁹⁵ Sunday Times (br. 1) protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 1979.

⁹⁶ Vogt protiv Njemačke, 1995.

⁹⁷ Wille protiv Lihtenštajna, 1999.

⁹⁸ Piermont protiv Francuske, 1995.

⁹⁹ Informationsverein Lentia i drugi protiv Austrije, 1993.

¹⁰⁰ Centro Europa 7 S.R.L. i Di Stefano protiv Italije, 2012.

¹⁰¹ Goodwin protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 1996.

¹⁰² Roemen i Schmit protiv Luksemburga, 2003.

¹⁰³ Petropavlovskis protiv Latvije, 2008.

teritorijalne vode,¹⁰⁴ a u jednom predmetu, i propust države da omogući novinaru da ostvari pristup Davosu tokom Svjetskog ekonomskog foruma.¹⁰⁵

U isto vrijeme, član 10 dopušta ograničene restrikcije slobode izražavanja u cilju zaštite određenih važnijih interesa. Član 10(2) Konvencije postavlja parametre za legitimno ograničavanje:

Ostvarivanje ovih sloboda, budući da uključuje obaveze i odgovornosti, može podlijegati takvim formalnostima, uvjetima, ograničenjima ili sankcijama predviđenim zakonom i koje su neophodne u demokratskom društvu u interesu nacionalne sigurnosti, teritorijalnog integriteta ili javne sigurnosti, sprječavanja nereda ili zločina, zaštite zdravlja i morala, ugleda ili prava drugih, sprječavanja širenja povjerljivih informacija ili u interesu očuvanja autoriteta i nepristrasnosti sudstva.

Član 10(2) ovlašćuje države da mogu uvesti ograničenja u skladu sa svojim odredbama, ali se to ne zahtijeva od njih. Države, stoga, imaju određenu slobodu odlučivanja o tome da li žele i u kojoj mjeri nametnuti ograničenja kako bi zaštitili različite interese navedene u članu 10(2). Iako u praksi, među evropskim zemljama postoje određene sličnosti u ovoj oblasti, ipak postoje i značajne razlike, naročito u oblasti kao što je zaštita morala. Države također uživaju određenu tužiteljsku diskreciju kod odlučivanja da li i kada primijeniti domaća pravna ograničenja na slobodu izražavanja. U mnogim zemljama, na primjer, vlasti imaju tendenciju da ignoriraju izraze govora mržnje pod izlikom da bi procesuiranje odgovornih zapravo učinilo više štete nego dobra, čime, na primjer, prave široku platformu za širenje rasističkog govora.

Član 10(2) uspostavlja trodijelni test za procjenu ograničavanja slobode izražavanja, kako slijedi:

¹⁰⁴ Women on Waves i drugi protiv Portugala, 2009.

¹⁰⁵ Gsell protiv Švicarske, 2009.

1. Ograničenje mora biti propisano zakonom.
2. Ograničenje mora štiti jedan od interesa navedenih u članu 10(2).
3. Ograničenje mora biti “nužno u demokratskom društvu” zbog zaštite tog interesa.

Sud je često naglašavao potrebu za uskim tumačenjem ovih pravila, u smislu da se dopusti samo jasno opravdano ograničenje slobode izražavanja, navodeći sljedeće:

Sloboda izražavanja zajamčena članom 10 (čl. 10), podložna je brojnim izuzecima koji, međutim, moraju biti usko tumačeni, a nužnost tih ograničenja mora biti uvjerljivo utvrđena.¹⁰⁶

Prema trodijelnom testu, država mora pokazati da svako ograničenje slobode izražavanja ispunjava sva tri dijela testa. Neispunjavanje jednog dijela testa poništava ograničenje. U više navrata, Sud je preskakao određene dijelove testa i fokusirao se samo na dio koji određeno ograničenje najočiglednije ne ispunjava. U nekim drugim slučajevima, nakon što bi ustanovio da jedan od dijelova testa nije ispunjen, Sud je odbijao da razmatra ostale dijelove, s obrazloženjem da je to nepotrebno.

Propisan zakonom

Zahtjev da ograničenja slobode izražavanja moraju biti propisana zakonom odražava značaj tog prava i ideje da samo zakonodavac, kao demokratski izabrano tijelo, može imati ovlaštenje da donese mjere kojima ograničava ovo osnovno pravo. Primarno zakonodavstvo očigledno ispunjava ovo pravilo, a Sud je utvrdio da sekundarno zakonodavstvo, koje je ovlašteno primarnim, ispunjava zadati standard. Sud je potvrdio da se u kontekstu ispunjavanja ovog dijela testa može oslanjati i na pravila međunarodnog prava.¹⁰⁷

¹⁰⁶ Observer i Guardian protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 1991., tačka 59.

¹⁰⁷ Groppera Radio AG i drugi protiv Švicarske, 1990., tačka 68.

U svojoj ranoj sudskoj praksi, Sud je priznao da pravila običajnog prava također mogu zadovoljiti zahtjev «propisan zakonom». Sud je očigledno bio svjestan ozbiljnih implikacija koje bi nepriznavanje pravila običajnog prava moglo imati, napominjući da bi, u zemljama koje počinjavaju na običajnom pravu, nepriznavanje istih “udarilo na same korijene pravnog sistema takve države”.¹⁰⁸ U predmetu Glas Nadezhda Eood i Elenkov protiv Bugarske iz 2007., zakon na koji su se podnositelji predstavke žalili sastojao se od niza kriterija za procjenu zahtjeva za izdavanje licenci za emitiranje korištenih tokom natječaja koji je organizirao radio-difuzni regulator i na osnovu kojih se dodjeljuju bodovi. Ovaj sistem je, međutim, omogućen primarnim zakonodavstvom, i Sud nije ispitivao da li se ova vrsta instrumenta može kvalificirati kao zakon.

Sud je svoju sudsku praksu po ovom pitanju uredno sažeo u predmetu Sanoma Uitgevers B. V. protiv Nizozemske, 2010., kako slijedi:

[Š]to se tiče formulacija “u skladu sa zakonom” i “propisano zakonom” koje se pojavljuju u članovima 8 do 11 Konvencije, Sud uočava da se termin “zakon” uvijek uzima u njegovom “materijalnom” smislu, ne u “formalnom”; on uključuje i “pisani zakon”, koji obuhvata donošenje zakona i regulatornih mjera na nižem nivou, koje donose profesionalna regulatorna tijela pod nezavisnim ovlastima za donošenje pravila koje im je parlament povjerio, kao i nepisani zakon. “Zakon” se mora tumačiti na način da obuhvati i zakone i “pravo” koje kreiraju sudije. U suštini, “zakon” je odredba na snazi kako je tumače nadležni sudovi. [reference su izostavljene]¹⁰⁹

Kriterij «propisan zakonom» ima implikacije koje idu dalje od pukog zahtijevanja da se ograničenje propiše zakonom. Zakon također mora ispuniti odgovarajuće kvalitativne standarde. Oni su razvijeni kroz sudsku praksu Suda i čvrsto upakirani u skorijoj

¹⁰⁸ Sunday Times (br. 1) protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 1979., tačka 47.

¹⁰⁹ Sanoma Uitgevers B. V. protiv Nizozemske, 2010, tačka 83.

odluci Velikog vijeća u predmetu Centro Europa 7 S.R.L. i Di Stefano protiv Italije, 2012., kako slijedi:

141. Jedan od zahtjeva koji proističe iz izraza “propisano zakonom” je predvidivost. Time se norma ne može smatrati “zakonom” ukoliko nije formulirana dovoljno precizno da građanima omogući da reguliraju svoje ponašanje; moraju biti u mogućnosti, ukoliko je potrebno uz adekvatan savjet, da predvide, do mjere koja je razumna u datim okolnostima, posljedice koje data radnja može za sobom povući. Takve posljedice ne moraju biti predvidive sa apsolutnom sigurnošću: iskustvo je pokazalo da je to nedostižno. Ipak, iako se sigurnost uveliko preporučuje, može dovesti do pretjerane rigidnosti, a zakon mora držati korak sa promjenjivim okolnostima. U skladu s tim, mnogi zakoni neminovno sadrže termine koji su, u većoj ili manjoj mjeri, nejasni i čije tumačenje i primjena predstavljaju stvar prakse.

142. Razina preciznosti koja se zahtijeva od domaćeg zakonodavstva, koja u svakom slučaju ne može obuhvatiti sve mogućnosti, ovisi, u značajnoj mjeri, o sadržaju datog zakona, oblasti koju će isti pokrivati i broja i statusa onih kojima je namijenjen.

143. Neko pravilo je, naročito “predvidivo” kada pruža mjeru zaštite protiv proizvoljnog miješanja javnih vlasti i protiv široke primjene ograničenja na štetu bilo koje strane. [reference su izostavljene]

U predmetu Sunday Times (br. 1) protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 1979., Sud je slijedio svoj opći zaključak da pravila običajnog prava mogu, u načelu, zadovoljiti dio testa «propisan zakonom», kada se ocjenjuje da li su, zapravo, pravila koja su primijenjena u tom predmetu ispunila kriterij predvidivosti. Sud je smatrao da jesu, naročito zato što su bila predmetom relativno opsežnog sudskog tumačenja.¹¹⁰

¹¹⁰ Sunday Times (br. 1) protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 1979., tačke 50-53.

U predmetu Rekvényi protiv Mađarske, 1999., radilo se o osporavanju ustavnih odredbi, koje su pripadnicima oružanih snaga, policijskim službenicima i drugim sigurnosnim snagama branile “da sudjeluju u bilo kakvim političkim aktivnostima”. Evropski sud je utvrdio da: “Zbog opće prirode ustavnih odredbi, stepen preciznosti koji se od njih zahtijeva može biti manji nego kod drugih zakona.”¹¹¹ Budući da postoji detaljniji domaći zakonodavni okvir za tumačenje ovih odredbi, ispunili su zahtjev «propisan zakonom».

U predmetu Gaweda protiv Poljske, 2002., domaći sudovi su odbili registrirati dva časopisa zato što su njihovi naslovi bili “u sukobu sa stvarnošću”. Ta dva naslova su bila *Socio-politički mjesečnik – Evropski moralni tribun i Njemačka – hiljadugodišnji neprijatelj Poljske*. Pozvali su se na zakon koji zabranjuje registriranje, kada je sadržaj nekonzistentan sa važećim propisima ili “sa stvarnim stanjem stvari”. Evropski sud je istaknuo da su domaći sudovi,

iz pojma “u sukobu sa stvarnošću” ... izvukli zaključak da mogu odbiti registraciju gdje smatraju da neki naslov ne zadovoljava test istine, odnosno da predloženi naslovi časopisa upućuju na suštinski lažnu sliku [To] je, prije svega, neprimjereno sa stajališta slobode štampe. Naslov časopisa kao takav ne predstavlja izjavu, s obzirom da je njegova funkcija da identificira dati časopis na tržištu štampe za svoje postojeće i potencijalne čitatelje. Drugo, takvo tumačenje bi zahtijevalo zakonodavnu odredbu koja jasno ovlašćuje sudove da to mogu uraditi. Ukratko, ovo tumačenje sudova proizvelo je nove kriterije, koji se nisu mogli predvidjeti na temelju teksta koji specificira situacije u kojima se registracija naslova može uskratiti.¹¹²

¹¹¹ Rekvényi protiv Mađarske, 1999., tačka 34.

¹¹² Gaweda protiv Poljske, 2002., tačka 43.

Kao rezultat toga, to ograničenje nije ispunilo dio testa «propisan zakonom» i stoga nije bilo legitimno (Sud se nije upuštao u razmatranje drugih dijelova testa u tom predmetu).

Potreba za ograničavanjem diskrecije službenika u primjeni zakona, koja je nagoviještena u ranijem citatu iz predmeta Centro Europa 7 S.R.L. i Di Stefano protiv Italije, 2012., proizilazi iz prilično očitih razloga. Konkretno, ako službenici imaju preveliku diskreciju u primjeni zakona, pravila neće biti predvidiva. Nadalje, povjeravanjem pretjerane diskrecije, službenicima se, u suštini, daju kvazi-zakonodavna ovlaštenja, što nije primjereno kada je u pitanju ograničavanje slobode izražavanja. U predmetu Glas Nadezhda Eood i Elenkov protiv Bugarske, 2007., Evropski sud je detaljno razradio ovaj aspekt dijela testa «propisano zakonom»:

Domaći zakon, također, mora osigurati mjere pravne zaštite protiv proizvoljnog miješanja javnih vlasti u prava zajamčena Konvencijom. U pitanjima koja se tiču osnovnih prava, bilo bi suprotno vladavini prava, koja je jedno od osnovnih načela demokratskog društva prema Konvenciji, da se sloboda odlučivanja dodijeljena izvršnoj vlasti izražava u smislu neograničenog ovlaštenja. Shodno tome, zakon mora dovoljno jasno navesti opseg svake takve diskrecije i način kako se ista može primjenjivati. Nadalje, mora osigurati adekvatne i djelotvorne mjere zaštite protiv zloupotrebe, što u određenim slučajevima može podrazumijevati i postupke djelotvornog preispitivanja pred sudovima. [reference su izostavljene]¹¹³

U ovom predmetu, iako su neki od kriterija koje je regulator koristio za procjenu konkurentnih zahtjeva za izdavanje licence za emitiranje bili “veoma subjektivni”, Sud je smatrao da su oni bili u dovoljnoj mjeri dostupni i precizni da se mogu kvalificirati kao «propisani zakonom», s obzirom da je u toj oblasti bilo neophodno regulatoru dodijeliti određeni stepen diskrecije. Međutim, ključni instrument za sprečavanje proizvoljne primjene ovih pravila

¹¹³ Glas Nadezhda Eood i Elenkov protiv Bugarske, 2007., tačka 46.

je mogućnost djelotvorne revizije primjene ovih diskrecionih ovlaštenja regulatora pred domaćim sudovima. Budući da je regulator propustio podnositelju predstavke osigurati pristup procesu odlučivanja, koji je proveden u tajnosti, ili dati materijalne razloge zašto njegov zahtjev za dodjelu licence nije bio uspješan, mogućnost djelotvorne revizije nije bila valjana osigurana, te shodno tome nije ispunjen dio testa «propisano zakonom».

U predmetu *Sanoma Uitgevers B. V. protiv Nizozemske*, 2010., radilo se o oduzimanju materijala od strane policije, što je imalo efekat sličan otkrivanju povjerljivog izvora podnositelja predstavke, koji je u ovom predmetu bila medijska grupa. Evropski sud se fokusirao na potrebu za provođenjem nezavisnog ispitivanja prije odobravanja takve zaplijene:

Sud je veoma svjestan da je možda nepraktično za organe gonjenja da za hitne naloge ili zahtjeve navode obrazložene razloge. U takvim situacijama, nezavisno ispitivanje, koje se provodi, u najmanju ruku, prije pristupanja i korištenja dobijenih materijala, treba biti dovoljan da se utvrdi da li ima ikakvih spornih pitanja oko povjerljivosti, a ako ima, da li u specifičnim okolnostima slučaja javni interes na koji se pozivaju istražni organi ili organi gonjenja ima prevagu nad općim javnim interesom zaštite izvora. Jasno je, po mišljenju Suda, da bi primjena bilo kakvog nezavisnog ispitivanja koje se vrši tek nakon predaje materijala iz kojeg bi se mogli otkriti ti izvori, narušila samu suštinu prava na povjerljivost.¹¹⁴

U ovom predmetu, tužitelj je zapravo tražio mišljenje suda o ovoj stvari. Međutim, radilo se o diskrecionom postupku i sudija nije imao ovlaštenja da spriječi oduzimanje materijala, jer je njegovo, odnosno njezino mišljenje bilo samo savjetodavno. U takvoj situaciji, Sud je smatrao da pravila nisu zadovoljila standard «propisano zakonom».

¹¹⁴ *Sanoma Uitgevers B. V. protiv Holandije*, 2010., tačka 91.

Legitimni ciljevi

Drugi dio testa za ograničavanje slobode izražavanja zahtijeva da se ograničenjem nastoji ostvariti neki legitimni cilj ili interes. Jasno je, kako iz formulacije člana 10(2) tako i iz sudske prakse da je lista interesa pobrojanih u članu 10(2) iscrpna, u smislu da se drugi razlozi ne mogu smatrati primjerenim.

Konkretni interesi pobrojani u članu 10(2) mogu se predočiti na sljedeći način:

- Nacionalna sigurnost i teritorijalni integritet;
- Javna sigurnost i sprečavanje nereda ili zločina;
- Zaštita zdravlja;
- Zaštita morala;
- Zaštita ugleda ili prava drugih;
- Sprečavanje otkrivanja povjerljivih informacija; i
- Očuvanje autoriteta i nepristrasnosti sudstva.

Može se primijetiti da je ovo izuzetno širok popis interesa; prava drugih, na primjer, obuhvataju širok spektar potencijalnih interesa. Nadalje, Sud je bio sklon vrlo široko tumačiti opseg ovih interesa. Na primjer, u predmetu Engel i drugi protiv Nizozemske, 1976., Sud je smatrao da pojam "javnog reda" obuhvata čitav niz situacija:

Pojam 'reda' ne odnosi se samo ja javni red ili 'ordre public' ... [O]n se također odnosi i na red koji mora vladati unutar određene društvene grupe. Ovo je slučaj, na primjer, i kada su u pitanju oružane snage, u okviru kojih neredi mogu implicirati posljedice na red u društvu kao cjelini.¹¹⁵

Sud je presudio u vrlo malom broju predmeta vezanih za član 10 na temelju ovog dijela testa, koji nedvojbeno nije ispunio svoju ulogu kao sredstva za ograničavanje opsega dopuštenih ograničenja slobode izražavanja. Primjer toga je predmet Casado Coca protiv Španije, 1994., u kojem se radilo o zabrani nametnutoj advokatima

¹¹⁵ Engel i drugi protiv Holandije, 1976, tačka 98.

da se ne smiju reklamirati. Procjenjujući da li je ovo ograničenje služilo nekog legitimnom cilju, Sud je naveo:

Sud nema razloga sumnjati da su pravila Advokatske komore na koja upućuje predstavka osmišljena da štite interese javnosti, pri tom osiguravajući poštivanje članova Komore. S tim u vezi, potrebno je uzeti u obzir i posebnu prirodu profesije koju obavljaju članovi advokatske komore. Djelujući u svojstvu službenika suda, oni imaju ekskluzivno pravo pojavljivanja pred sudom i uživaju imunitet od pravnih postupaka vezanih za njihovo usmeno izlaganje predmeta pred sudom, ali su dužni da se ponašaju diskretno, pošteno i dostojanstveno.¹¹⁶

Sud se poziva na različite interese, ali ne povezuje valjano te interese sa spornim pitanjem u predmetu (na primjer, ne navodi na koji način reklamiranje može ugroziti poštenje advokata) niti pokazuje kako se ti interesi uklapaju u listu ciljeva navedenih u članu 10(2) (jer postoji razlika između “interesa javnosti” i onoga što je zaštićeno članom 10(2), odnosno “prava drugih”).

Nužnost u demokratskom društvu

U praksi, velika većina predmeta koje je razmatrao Evropski sud odlučena je na temelju trećeg dijela testa za ograničavanje prava, odnosno razmatranja da li su ograničenja, uzevši u obzir sve okolnosti, bila nužna u demokratskom društvu.

U većini svojih presuda, Sud sada koristi neku verziju sljedećih načela kod procjene nužnosti, koja proizilazi iz njegove vrlo rane sudske prakse:

Sud je konstatovao da pridjev “potreban”, u smislu člana 10 (2) (čl. 10-2), nije ni sinonim za “nužan”, niti ima fleksibilnost izraza kakvi su “prihvatljiv”, “uobičajen”,

¹¹⁶ Casado Coca protiv Španije, 1994., tačka 46.

“koristan”, “razuman” ili “poželjan”, te da podrazumijeva postojanje “hitne društvene potrebe”.¹¹⁷

U pogledu procjene da li je mjera bila nužna za rješavanje ‘prijেকে društvene potrebe’, Sud često navodi:

Sud naročito mora utvrditi jesu li razlozi koje su državne vlasti navele kao opravdanje za miješanje bili ‘relevantni i dostatni’ i da li je poduzeta mjera bila ‘proporcionalna legitimnim ciljevima koji su se njome nastojali postići’.... Pri tome, Sud se mora uvjeriti da su državne vlasti, pozivajući se na prihvatljivu procjenu relevantnih faktora, primjenjivali standarde koji su u skladu s načelima sadržanim u članu 10. [reference su izostavljene]¹¹⁸

Pojam ‘relevantan’ obično se koristi za procjenu opsega u kojem razlozi logično opravdavaju ograničenje, dok se pojam ‘dostatan’ koristi da bi se procijenilo da li su ti razlozi imali potrebnu težinu. Na kraju, zahtjev ‘proporcionalnosti’ koristi se da bi se procijenilo da li poduzete mjere, a naročito izrečene sankcije ili nametnuti pravni lijek, odgovaraju razini štete koja je pričinjena slobodi izražavanja.

Pored ovih korisnih, ali krajnje uopćenih izjava, pitanje šta se to može smatrati nužnim u demokratskom društvu uveliko ovisi o svim okolnostima konkretnog slučaja. Pojednosti ovog zahtjeva najbolje se rješavaju kroz proučavanje različitih područja ograničenja slobode izražavanja, kao što je navedeno u nastavku.

Polje slobodne procjene

Pitanje nužnosti blisko je povezano sa doktrinom slobodne procjene koju je razvio Evropski sud. Kao što je ranije pomenuto, ova doktrina dodjeljuje državama određen stepen diskrecije kod utvrđivanja postojanja prijেকে društvene potrebe i, ako ista postoji,

¹¹⁷ Vidi, na primjer, Sunday Times (br. 1) protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 1979., tačka 59.

¹¹⁸ Cumpănă i Mazăre protiv Rumunije, 2004, tačka 90

poduzimanja mjera kojima će odgovoriti na tu potrebu. Sud je ovu doktrinu razvio u svojoj vrlo ranoj sudskoj praksi. Dakle, u predmetu Handyside protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 1976., koji se bavio moralnim pitanjem optužbi za opscenost, Sud je istakao:

Prema tome član 10, stav 2 (čl. 10-2) ostavlja državama ugovornicama polje slobodne procjene. Ovo polje se daje i domaćem zakonodavcu ("propisano zakonom") i tijelima, između ostalog i sudskim, od kojih se očekuje da tumače i primjenjuju važeće zakone. [reference su izostavljene]¹¹⁹

Ova doktrina se primjenjuje u razne svrhe, između ostalog i za priznavanje da, barem kada su u pitanju određeni legitimni ciljevi iz člana 10(2), a naročito moral, evropske države imaju različite osnovne vrijednosti koje opravdavaju različito postupanje. Doktrina također uzima u obzir vrlo različite pravne sisteme u evropskim zemljama, kao i različite pristupe u rješavanju pitanja u državama koje imaju isti pravni sistem.

Ključno obrazloženje za polje slobodne procjene je da su domaće vlasti, barem u slučajevima koji ne obuhvataju politički govor, u boljem položaju da odluče o tome šta je prikladniji odgovor na govor koji se smatra štetnim:

U takvim predmetima, domaće vlasti su, u principu, u boljem položaju od međunarodnog suda, zbog njihovog direktnog i kontinuiranog kontakta sa vitalnim snagama u svojim zemljama, da daju mišljenje o "nužnosti" "ograničenja" ili "kazni" čiji je cilj postizanje legitimnih ciljeva. [reference su izostavljene]¹²⁰

Sud se suočio sa izazovom postizanja valjane ravnoteže između svoje uloge u osiguravanju da strane ugovornice ispoštuju svoje obaveze iz člana 10, pri tom uzimajući u obzir lokalna razmatranja:

¹¹⁹ Handyside protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 1976, tačka 48.

¹²⁰ Mouvement raélien suisse protiv Švicarske, 2012, tačka 63.

Ipak, član 10, stav 2 (čl. 10-2) ne daje stranama ugovornicama neograničeno polje slobodne procjene. Sud, koji je, zajedno sa Komisijom, odgovoran da osigura da strane ugovornice ispoštuju svoje obaveze (član 19) (čl. 19), ovlašten je da donese konačnu odluku o tome da li je "ograničenje" ili "kazna" u skladu sa slobodom izražavanja zajamčenom u članu 10 (čl. 10). Domaće polje slobodne procjene, dakle, ide ruku pod ruku sa evropskih nadzorom.¹²¹

I:

To ne znači da je nadzor Suda ograničen na utvrđivanje je li tužena država svoje diskreciono pravo ostvarivala razumno, pažljivo i u dobroj namjeri. Čak i ona strana ugovornica koja tako postupa ostaje podložna kontroli Suda u pogledu usklađenosti njezinog postupanja sa obavezama koje je preuzela prema Konvenciji.¹²²

Sud je vrlo rano odlučio da je opseg polja slobodne procjene u nekim oblastima širi, a u nekima manji. Dakle, predmet Sunday Times (br. 1) protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 1979., u kojem se radilo o nepoštivanju suda, bazirao se na novinama koje su objavile priču o talidomid bebama, dok se još vodio postupak o toj stvari pred britanskim sudovima. Evropski sud je naveo:

Ponovo, opseg domaće slobodne procjene nije isti za svaki cilj naveden u članu 10 (2) (čl. 10-2). Predmet Handyside bavio se pitanjem "zaštite morala". Sud je zapazio da se stajalište koje strane ugovornice zauzimaju po pitanju "zahtjeva morala" "razlikuje, ovisno o vremenu i mjestu, naročito u naše doba", i "državne vlasti su, u načelu, u boljoj poziciji od međunarodnog sudije da daju mišljenje o tome šta zapravo sadrže ti zahtjevi" (strana 22, stav 48). Preciznije rečeno, to se ne može reći za daleko objektivniji pojam "autoriteta"

¹²¹ Handyside protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 1976., tačka 49.

¹²² Sunday Times (br. 1) protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 1979., tačka 59.

sudstva. Domaće pravo i praksa strana ugovornica otkriva prilično značajne sličnosti u ovoj oblasti. To se odražava u više odredbi Konvencije, uključujući i član 6 (čl. 6), koji nema ekvivalenta kada je "moral" u pitanju. Shodno tome, ovdje širi opseg evropskog nadzora odgovara užem diskrecionom pravu slobodne procjene.¹²³

Sud je dosljedno odobravao državama polje slobodne procjene u oblasti zaštite morala i pitanjima vjerskih osjećanja. U predmetu *Wingrove protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, 1996., Sud je potvrdio zabranu prikazivanja kratkog video materijala za koji se držalo da vrijeđa kršćane, navodeći: "[D]ržavama se općenito dodjeljuje šire polje slobodne procjene kada je u pitanju reguliranje slobode izražavanja u stvarima koje bi mogle uvrijediti intimna lična ubjeđenja u sferi morala ili, naročito religije."¹²⁴ Sud je također postavio šire polje slobodne procjene u odnosu na komercijalni govor. U predmetu *Markt Intern Verlag GmbH i Klaus Beermann protiv Njemačke* iz 1989., radilo se o nalogu kojim je poslovnom časopisu zabranjeno da ponovi svoje navode protiv određenog preduzeća. Potvrđujući ovu zabranu, Sud se pozvao na polje slobodne procjene, navodeći sljedeće:

Takva slobodna procjene suštinski je značajna u poslovnim stvarima, a naročito u području nelojalne konkurencije, koje je vrlo složeno i koje stalno oscilira.¹²⁵

Konačno, Sud je priznao da države moraju imati određenu fleksibilnost kod procjene razine štete u predmetima koji se tiču govora, koji se legitimno može sankcionirati temeljem člana 10:

¹²³ *Sunday Times* (br. 1) protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 1979., tačka 59.

¹²⁴ *Wingrove protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, 1996., tačka 58. See also *Otto-Preminger-Institut protiv Austrije*, 1994.

¹²⁵ *Markt Intern Verlag GmbH and Klaus Beermann protiv Njemačke*, 1989., tačka 33.

*Nadležne domaće vlasti su u boljem položaju nego Evropski sud da procijene ovo pitanje i stoga bi trebale uživati šire polje slobodne procjene u tom pogledu.*¹²⁶

S druge strane, Sud je zadržao polje slobodne procjene unutar ograničenja u predmetima kao što je Sunday Times (br. 1) protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 1979., koji se ticao rasprave o pitanjima od javnog interesa. U predmetu Giniewski protiv Francuske, 2006., Sud se bavio tužbenim zahtjevom za klevetu podnesenim protiv grupe ljudi na temelju njihove vjere. Evropski sud je prihvatio da se predmet bavi vjerski osjetljivim pitanjima, te da stoga podliježe širem polju slobodne procjene. U isto vrijeme:

*Razmatrajući štetne učinke određene doktrine, sporni članak je doprinio raspravi o različitim mogućim razlozima istrebljenja Jevreja u Evropi, pitanju koje neosporno budi interes javnosti u demokratskom društvu. U takvim pitanjima, ograničavanje slobode izražavanja mora biti strogo tumačeno. Premda se pitanje u ovom predmetu tiče doktrine koju podržava katolička crkva, dakle radi se o vjerskoj stvari, analiza spornog članka pokazuje da članak ne napada vjerska uvjerenja kao takva, već stajalište koje podnositelj predstavke želi izraziti kao novinar i historičar. S tim u vezi, Sud smatra da je neophodno omogućiti da se u demokratskom društvu slobodno vodi rasprava o uzrocima izuzetno teških dijela, koja predstavljaju zločine protiv čovječnosti.*¹²⁷

Drugim riječima, u tom slučaju, potreba za otvorenom raspravom o pitanjima od javnog interesa nadvladava vjerski osjetljiva pitanja, kada je riječ o opsegu slobodne procjene.

Zanimljiva rasprava o opsegu slobodne procjene nalazi se u predmetu TV Vest As & Rogaland Pensjonistparti protiv Norveške iz 2008., koji se ticao zabrane emitiranja plaćenih političkih

¹²⁶ Tolstoy Miloslavsky protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 1995., tačka 48.

¹²⁷ Giniewski protiv Francuske, 2006., tačka 51.

televizijskih reklama, što je pitanje oko kojeg postoje značajne razlike u praksi evropskih zemalja. Budući da se radilo o političkoj reklami, Sud je smatrao da to pitanje nije obuhvaćeno širim poljem slobodne procjene, koje se inače primjenjuje na slučajeve komercijalnog govora. Sud je odbacio vladinu tvrdnju da su uživali slobodu procjene kod odlučivanja o tome kako uspostaviti balans između slobode izražavanja i pravilnog provođenja izbora, ističući da se zabrana primjenjivala i tokom ali i nakon izbornog perioda. Sud je priznao da raznolika evropska praksa po ovom pitanju govori u prilog šireg opsega slobodne procjene, ali je također istakao:

[Sud se ne može složiti sa mišljenjem većine Vrhovnog suda da je ovaj predmet sličniji predmetu Murphy nego predmetu Vgt (v. stavove 60-61 presude Vrhovnog suda, citirana u tački 20, gore). Naprotiv, Sud se slaže sa manjinom (v. stavove 80-81 presude Vrhovnog suda, citirana u tački 21, gore) da politička priroda reklama koje su zabranjene zahtijeva strogu provjeru istih pred Sudom i shodno tome, uživa ograničeno polje domaće slobodne procjene glede nužnosti ograničenja. [reference su izostavljene]¹²⁸

Teško je izvući precizne zaključke o načinu kako Sud koristi doktrinu slobodne procjene, ali se mogu navesti oblasti u kojima se ta slobodna procjena smatra većom ili manjom. Ponekad se čini da Sud ovu doktrinu koristi vrlo fleksibilno, ovisno o tome kakvu odluku želi postići u određenom predmetu.

Sankcije

Evropski sud je dugo smatrao da same prekomjerne sankcije, čak i kada se govor može legitimno sankcionirati u skladu sa članom 10(2), mogu predstavljati povredu slobode izražavanja, djelomično zbog obeshrabrujućeg učinka takvih sankcija. U predmetu Tolstoy Miloslavsky protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 1995., radilo se o

¹²⁸ TV Vest As & Rogaland Pensjonistparti protiv Norveške, 2008., tačka 64.

veoma ozbiljnoj kleveti, koja je rezultirala odštetom u iznosu od £1,500,000, koja je tri puta veća od prethodnih kazni. Iako je prihvatio da je neka vrsta sankcija primjerena, Sud je vrlo lako zauzeo stav da “dosuđivanje odštete i izricanje sudskih zabrana jasno predstavljaju miješanje [u] pravo na slobodu izražavanja.”¹²⁹ Kao rezultat toga, oni moraju biti opravdani u skladu sa trodijelnim testom, koji se primjenjuje na takva ograničenja.

Dosljedno svom dugogodišnjem pristupu analizi nužnosti, Sud je smatrao da svaka sankcija za klevetu mora biti “srazmjerna nanesej povredi ugleda” i da to treba biti propisano domaćim zakonima protiv klevete.¹³⁰ Sud je smatrao da dodijeljena odšteta nije ispunila kriterij nužnosti, uprkos širokom opsegu slobodne procjene koji je tužena država uživala, kako zbog krajnje prekomjerne prirode stvarne odštete tako i zbog činjenice da u domaćem pravom sistemu ne postoji mehanizam za rješavanje pitanja prekomjernih odšteta.¹³¹

Evropska komisija za ljudska prava smatrala je da je pravo na ispravak primjeren i ograničen odgovor na klevetničke izjave.¹³² Ovo pravo je predviđeno evropskim standardima,¹³³ a može se smatrati relativno nenametljivim i direktnim načinom rješavanja klevetničkih izjava. Sud je otišao čak i dalje, držeći da u određenim okolnostima pojedinci imaju pravo na ispravak u okviru svog prava na slobodu izražavanja:

Sud smatra da u ovom predmetu država ima pozitivnu obavezu da zaštiti pravo podnositelja predstavke na slobodu

¹²⁹ Tolstoy Miloslavsky protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 1995., tačka 35.

¹³⁰ Tolstoy Miloslavsky protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 1995., tačka 49.

¹³¹ Contrast Independent News and Media i Independent Newspapers of Ireland Limited protiv Irske, 2005., koji je presuđen odmah nakon predmeta Miloslavsky, u kojem je Evropski sud smatrao da dosuđena odšteta od IRE300,000 ne predstavlja povredu prava na slobodu izražavanja, dijelom zbog različite razine žalbene kontrole nad veličinom odštete.

¹³² Vidi, na primjer, Ediciones Tiempo S.A. protiv Španije, 1989.

¹³³ Vidi Rezoluciju (74) 26 Komiteta ministara Vijeća Evrope o pravu na ispravak – položaj pojedinca u odnosu na štampu, usvojeno 2. jula 1974.

izražavanja, osiguravajući mu, u prvom redu, razumnu priliku da ostvari svoje pravo na ispravak dostavljanjem svog odgovora novinama za objavljivanje i, drugo, da ima priliku da pokrene spor protiv novina ako one to odbiju objaviti (v. "Relevantno međunarodno i domaće pravo", gore).¹³⁴

Vrijednost prava na ispravak i analogne pravne lijekove naglašena je u predmetu Hachette Filipacchi protiv Francuske iz 2007., gdje se radilo o objavljivanju fotografije leša, žrtve ubistva u jednom časopisu. Evropski sud je potvrdio odluku francuskih sudova, koji su zahtijevali od časopisa da objavi izjavu o tome da je fotografija bila objavljena bez saglasnosti žrtvine porodice i da je porodica to smatrala miješanjem u njihov privatni život. Pri tome, Sud je naročito istaknuo da je to bio daleko manje nametljiv pravni lijek od onoga koji je porodica u ovom predmetu izvorno zahtijevala, odnosno oduzimanje svih primjeraka novina.

Krivični zakon predstavlja jedno je od potencijalno nametljivijih sredstava za rješavanje pitanja štetnog govora, kako zbog svoje prirode tako i zbog mogućnosti izricanja kaznenih sankcija. U predmetu Castells protiv Španije, 1992., podnositelj predstavke, u to vrijeme senator političke grupe Herri Batasuna koja je podržavala neovisnost baskijske države, objavio je članak u novinama u kojem je oštro kritizirao špansku vladu. Osuđen je na kaznu zatvora, premda je Vrhovni sud istu odložio. Po pitanju kaznene sankcije, Evropski sud je naveo:

[Z]bog dominantnog položaja koji vlada ima neophodno je da se suzdržava od pribjegavanja krivičnom postupku, naročito kada su dostupna druga sredstva za ispravku neopravdanih napada i kritike koje joj upućuju protivnici u medijima.¹³⁵

U predmetu Lingens, još jednom predmetu koji se bavio tužbom zbog klevete, krivična kazna sastojala se od relativno male novčane

¹³⁴ Melnychuk protiv Ukrajine, 2005.

¹³⁵ Castells protiv Španije, 1992., tačka 46.

kazne, ali je Sud primijetio da čak i ova vrsta kazne može proizvesti obeshrabrujući učinak na slobodu izražavanja:

[I]ako izrečena kazna nije, strogo govoreći, spriječila autora da se izrazi, ipak je predstavljala neku vrstu cenzure, koja bi ga vjerovatno mogla odvratiti od kritiziranja te vrste u budućnosti ... U kontekstu političke rasprave takva kazna bi vjerovatno obeshrabrila novinare da doprinose javnoj raspravi o pitanjima koja utiču na život zajednice. Po istoj logici, sankcija poput ove može spriječiti štampu da obavlja svoju zadaću sakupljača informacija i čuvara javnog interesa.¹³⁶

U predmetu iz 2004. o kojem je odlučivalo Veliko vijeće, Sud je nametnuo još strožija ograničenja na izricanje kaznenih sankcija, navodeći sljedeće:

Iako je sankcioniranje, u načelu, stvar domaćih sudova, Sud smatra da će izricanje kazni zatvora za medijske prekršaje biti u skladu sa slobodom izražavanja novinara zajamčenom 10 Konvencije samo u izuzetnim okolnostima, a naročito kada su druga osnovna prava ozbiljno narušena kao, npr. u slučaju govora mržnje ili poticanja na nasilje.¹³⁷

Na sličan način, u predmetu Cumpăna i Mazăre protiv Rumunije, 2004., koji je podrazumijevao osudu za klevetu, Sud je naveo:

Okolnosti ovog predmeta – koji je klasičan slučaj klevete pojedinca u kontekstu rasprave o pitanju od legitimnog javnog interesa, ne predstavljaju nikakvo opravdanje za izricanje kazne zatvora.¹³⁸

U predmetu Obukhova protiv Rusije, 2009., radilo se o zabrani objavljivanja svih informacija vezanih za saobraćajnu nesreću

¹³⁶ Lingens protiv Austrije, 1986., tačka 44. Vidi, također, Barthold protiv Savezne Republike Njemačke, 1985.

¹³⁷ Cumpăna i Mazăre protiv Rumunije, 2004., tačka 115.

¹³⁸ Cumpăna i Mazăre protiv Rumunije, 2004., tačka 116.

između jednog sudije i novinarka koja je bila podnositeljica predstavke u tom predmetu, kao i bilo kakvih informacija o predmetu koji je uslijedio. Sudija je pokrenuo postupak protiv podnositeljice predstavke zbog klevete na osnovu objavljivanja njezinih navoda o neprimjerenom uticaju sudije na predmet. Sud je smatrao da, iako mogu postojati argumenti za ograničavanje daljnjih komentara o određenom pitanju koje se razmatra pred sudom, ne postoji opravdanje za nametanje tako širokog ograničenja na svako izvještavanje o nesreći ili postupku.

Sud je dugo smatrao da se nametanje ograničenja na prethodne objave, iako nije potpuno isključeno prema članu 10, mora tretirati sa najvećim podozrenjem:

*[Sud je naglasio da, iako član 10 ne zabranjuje nametanje ograničenja na prethodno objavljivanje, opasnosti koje su svojstvene takvom ograničenju zahtijevaju temeljito ispitivanje Suda. To je naročito slučaj kada se radi o štampi, jer vijesti su roba ograničenog roka trajanja i odlaganje objavljivanja, čak i na kraći period, mogu ih lišiti njihove cijele vrijednosti i interesovanja.]*¹³⁹

Režimi prethodnog odobravanja za uspostavljanje časopisa nisu prihvatljivi u demokratiji, i teško je zamisliti da se takav režim može smatrati kompatibilnim sa članom 10. Isto naročito vrijedi za režime koji od medijskih kuća – štampanih ili radio-difuznih, zahtijevaju da dostave materijale na cenzuru prije njihovog objavljivanja.

U predmetu Gaweda protiv Poljske, kako je ranije navedeno, radilo se o uskraćivanju registracije dva časopisa na osnovu predloženih naslova. Vodeći se time da to pravilo nije propisano zakonom, Sud je primijetio da je uskraćivanje registracije naslova predstavljalo oblik prethodne cenzure, navodeći:

¹³⁹ Mosley protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 2011., tačka 117.

Sud smatra da, iako član 10 ne zabranjuje nametanje ograničenja prije objavljivanja (v. stav 35 gore), relevantni zakon mora osigurati jasnu naznaku okolnosti kada su takva ograničenja dozvoljena a, što je važnije, kada posljedice takvih ograničenja u potpunosti blokiraju objavljivanje časopisa, kao što je to slučaj u ovom predmetu. To je zbog potencijalne prijetnje koju takvo prethodno ograničenje, po samoj svojoj prirodi, predstavlja po slobodu izražavanja zajamčenu članom 10.¹⁴⁰

Drugim riječima, u ovom predmetu, Sud je primjenjivao viši stepen provjere u vezi sa prethodnim ograničenjem u odnosu na dio testa «propisan zakonom» za ograničenja slobode izražavanja.

U predmetu Cumpănă i Mazăre protiv Rumunije, 2004., radilo se o osudi za klevetu, gdje su domaći sudovi izrekli kaznu zatvora podnositeljima predstavke (v. citat o ovome u navodu Evropskog suda, iznad) i također, zabranili im da godinu dana rade kao novinari. Sud je, čini se, u cijelosti isključio ovu vrstu sankcije, na koju je gledao kao na vrstu prethodnog ograničenja, navodeći:

Sud smatra da su, izricanjem zabrane podnositeljima predstave da rade kao novinari, kao opće preventivne mjere, iako vremenski definirane, domaći sudovi postupili protivno načelu da štampa mora biti u mogućnosti da obavlja svoju ulogu čuvara javnog interesa u demokratskom društvu.¹⁴¹

U predmetu Ekin Association protiv Francuske, 2001., Sud se suočio sa problemom širokih ovlasti koje je jedan ministar koristio da bi širom Francuske nametnuo zabranu cirkuliranja stranih dokumenata, koje je primijenio i na knjigu koju je objavilo udruženje podnositelj predstavke. Sud je smatrao da to predstavlja povredu člana 10, uz napomenu da u ništa u sadržaju knjige ne opravdava takvu radnju. U svom zaključku, Sud je naglasak stavio na potrebu

¹⁴⁰ Gaweda protiv Poljske, 2002., tačka 40.

¹⁴¹ Cumpănă i Mazăre protiv Rumunije, 2004., tačka 119.

da se provođenje takve diskrecije strogo kontrolira, navodeći da takvo ograničenje može biti legitimno samo ako postoji “pravni okvir, koji osigurava strogu kontrolu opsega zabrane i djelotvornu sudsku reviziju kojom se sprječava zloupotreba vlasti.”¹⁴² U ovom predmetu, budući da se radilo o *ex post facto* sudskoj reviziji, koja nije bila automatska i koja je trajala iznimno dugo (devet godina u ovom predmetu), smatralo se da nije postojala djelotvorna kontrola nad provođenjem ove diskrecije.

U drugom predmetu, Éditions Plon protiv Francuske iz 2004., problem je bila knjiga, koju je napisao novinar i neko ko je radio kao ljekar bivšeg francuskog predsjednika Mitteranda, *Le Grand Secret*, koja se bavi Mitterandovim zdravstvenim problemima, koji su izvjesno vrijeme nakon njegove smrti bili predmetom javne rasprave u Francuskoj. Sud je smatrao da su privremena zabrana daljnjeg objavljivanja, zajedno s dosuđenom odštetom u građanskom postupku, bili legitimni. Trajna zabrana je, međutim, bila prekomjerna:

*[K]ada dođe do povrede povjerljivosti, koja stvara osnov za krivične (i disciplinske) sankcije protiv odgovornih lica, kod procjenjivanja da li je tako ozbiljna mjera kao što je zabrana knjige – mjera koja je u ovom predmetu bila istovremeno opća i apsolutna, kompatibilna sa slobodom izražavanja, potrebno je u obzir uzeti i protok vremena.*¹⁴³

Dakle, protok vremena poništava zabranu daljnje objave, naročito kada se u obzir uzme priroda javnog interesa za sadržaj sporne knjige.

¹⁴² Ekin Association protiv Francuske, 2001., tačka 58.

¹⁴³ Éditions Plon protiv Francuske, 2004., tačka 53.

6. Ograničenja – specifični interesi

Kao što je ranije navedeno, dio testa koji se odnosi na nužnost nalazi se u većini predmeta koji se tiču ograničenja slobode izražavanja. Uprkos tome, dio posvećen kriteriju nužnosti najkraći je od dijelova koji se fokusiraju na trodijelni test. Razlog tome je što se, osim nekih vrlo uopćenih izjava o tome kako bi se trebala provoditi analiza nužnosti, glavna analiza nužnosti radi od slučaja do slučaja. Ovo poglavlje opisuje kako se Sud nosio sa različitim vrstama interesa, koji mogu opravdavati ograničenja slobode izražavanja shodno članu 10(2).

Nacionalna sigurnost

Prvi interes naveden u članu 10(2), kojim se može opravdati ograničavanje slobode izražavanja, je nacionalna sigurnost. Nacionalna sigurnost je veoma teška oblast, jer ako je sigurnost zaista ugrožena, onda je ugrožen i naš način življenja, uključujući i demokratiju i ljudska prava. S druge strane, historijski gledano, vlada je otvoreno zloupotrebljavala nacionalnu sigurnost kao opravdanje za ograničavanje slobode govora. Također, sudovima je vrlo teško procijeniti prijetnje po nacionalnu sigurnost, koje uveliko izlaze iz okvira njihovog znanja i ekspertize. To je nadalje otežano činjenicom da sudovi nastoje biti naročito oprezni u ovoj oblasti jer žele izbjeći kreiranje bilo kakvog rizika po nacionalnu sigurnost. Usljed toga, sudovi su postali veoma popustljivi prema službenim zahtjevima u ovoj oblasti. Uprkos tome, Evropski sud je u okviru svoje sudske prakse provodio veoma detaljnu provjeru vladinih zahtjeva vezanih za navodne prijetnje po nacionalnu sigurnost.

Velika većina predmeta koji se pozivaju na nacionalnu sigurnost, a o kojima je Sud odlučivao, dolazi iz Turske i u velikoj većini tih predmeta Sud je utvrdio postojanje povrede prava na slobodu izražavanja. Međutim, određen broj takvih predmeta dolazi i iz drugih zemalja. Jedan od prvih predmeta u kojem se Sud bavio

pitanjem nacionalne sigurnosti bio je Observer i Guardian protiv Ujedinjenog Kraljevstva iz 1991. Ove dvije novine, podnositelji predstavlja, najavili su da namjeravaju objaviti dijelove iz knjige *Spycatcher*, autora Petera Wrighta, penzioniranog obavještajca, koja sadrži navodne nezakonite radnje britanske obavještajne službe i njezinih agenata. Britanski državni tužilac obratio se sudu, tražeći trajnu zabranu objavljivanja izvadaka iz ove knjige. U julu 1986. godine, sudovi su odobrili privremeni nalog, kojim se objavljivanje zabranjuje dok se konačno ne odluči o pitanju trajne zabrane. U julu 1987. godine, ova knjiga je objavljena u Sjedinjenim Državama, a primjerci su postali dostupni i u Ujedinjenom Kraljevstvu. Privremena zabrana objavljivanja u Ujedinjenom Kraljevstvu ostala je na snazi do oktobra 1988. godine, kada su britanski sudovi odbili odobriti trajnu zabranu.

Evropski sud je smatrao da su zabrane bile opravdane prije objavljivanja u Sjedinjenim Državama, ali od momenta kada je knjiga postala dostupna, više nije bilo opravdanja za održavanje tih zabrana. Sud je bio naročito sumnjičav prema promjenama u tvrdnjama kojima je vlada nastojala opravdati potrebu za nametanjem zabrana:

[S]ud primjećuje da je, u tom smislu, predmet državnog tužitelja doživio, da se poslužimo riječima sudije Scotta, "rijetku metamorfozu" [S]vrha zabrana je, dakle, ograničena na promoviranje djelotvornosti i ugleda sigurnosne službe, naročito kroz: očuvanje povjerljivosti u toj službi od trećih strana; pojašnjavanje da neovlašteno objavljivanje memoara bivših članova neće biti odobreno; i obeshrabrivanje drugih koji bi mogli slijediti primjer gospodina Wrighta.

Sud ove ciljeve ne smatra valjano opravdanim za nastavak miješanja na koji se podnositelj predstavlja žaliti.¹⁴⁴

¹⁴⁴ Observer i Guardian protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 1991., tačka 69.

Ovaj predmet se zalaže za razuman prijedlog da, čak iako objavljivanje određenih informacija može naškoditi nacionalnoj sigurnosti, postojeći rizik po nacionalnu sigurnost prestaje da postoji nakon što informacija postane dostupna.

Slična situacija se desila i u predmetu Vereniging Weekblad Bluf! protiv Nizozemske, 1995., gdje je oduzeto izdanje sedmične novine u kojem je sadržan šest godina star povjerljivi izvještaj holandske sigurnosne službe o nekim internim stvarima, koje su se odnosile, između ostalog na aktivnosti komunističke partije i anti-nuklearnog pokreta. Šef relevantne službe priznao je da, sama po sebi, pitanja obuhvaćena ovim izvještajem ne predstavljaju državnu tajnu, ali da bi u cjelini izvještaj otkrio aktivnosti službe i operativne metode. Novina je kradomice napravila reprint izdanja i distribuirala ga dan nakon što je izvorno izdanje oduzeto.

Sud nije bio uvjeren da je potrebno da se ova vrsta materijala čuva u tajnosti, navodeći, u prvom redu sljedeće:

[U]pitno je da li su informacije iz ovog izvještaja bile dovoljno osjetljive da bi opravdale sprečavanje distribucije. U momentu oduzimanja, sporni dokument je bio šest godina star. Nadalje, dokument je prilično uopćen, i sam šef sigurnosne službe je priznao da 1987. različite informacije, posmatrano zasebno, nisu više predstavljale državnu tajnu (v. stav 9, gore). Na koncu, izvještaj je jednostavno označen kao "Povjerljiv", što predstavlja oznaku nižeg stepena tajnosti.¹⁴⁵

U svakom slučaju, činjenica da je veliki broj primjeraka već bio distribuiran značila je da informacija više nije bila osjetljive prirode.

U predmetu Leroy protiv Francuske, 2008., karikaturist je osuđen u krivičnom postupku za odobravanje terorizma kroz karikaturu, koja je prikazivala napade od 11. septembra, a koja je objavljena samo nekoliko dana nakon napada pod naslovom "Svi smo mi sanjali o tome ... Hamas je to učinio" (na francuskom: "Nous en avions tous

¹⁴⁵ Vereniging Weekblad Bluf! protiv Nizozemske, 1995., tačka 41.

rêvé ... le Hamas l'a fait"). Sud je osudu cijenio u svjetlu aktivnosti francuskih vlasti u borbi protiv terorizma, ali i potrebe za naročitom pažnjom kod ocjene umjetničkog izražavanja. Sud je u obzir uzeo i vrijeme nastanka karikature, što je značilo da je ista mogla potaći na nasilje i time narušiti javni red, utvrdivši da osuđujuća presuda nije predstavljala kršenje člana 10.

Kao što je ranije navedeno, velika većina predmeta podnesenih protiv Turske, koji su se ticali nacionalne sigurnosti, rezultirala je utvrđivanjem povrede prava na slobodu izražavanja. U većini ovih predmeta radilo se o osuđujućim presudama izrečenim prema turskom zakonu za širenje separatističke propagande ili propagande protiv nedjeljivosti države, odnosno za propagiranje govora mržnje (obično za aktivnosti poput zalaganja za kurdsku solidarnost ili kulturu) ili promoviranje ilegalnih organizacija. U nekim predmetima se radilo o drugim vrstama osuđujućih presuda kao što su osude za poticanje na izbjegavanje vojne obaveze.¹⁴⁶

Sud je istakao niz ključnih faktora u predmetima u kojima je utvrdio povredu prava na slobodu izražavanja. U nekoliko predmeta, Sud je istakao da je osporavani govor ne predstavlja poticanje na nasilje. Citati koji slijede preuzeti su iz predmeta u kojima su navedene neke oštrije vrste izjava:

Istina je da je sporni intervju (v. stav 13, gore) sadržavao žestoku kritiku na račun turskih vlasti, kao što je izjava da je "stvarni terorista Republika Turska". Za Sud je, međutim, to više odraz okorjelog stava jedne strane u konfliktu nego poziv na nasilje. ... U cjelini, sadržaj članaka se ne može tumačiti kao sadržaj koji može poticati na daljnje nasilje.¹⁴⁷

I:

[Č]ak iako se čini da su neki odlomci iz pjesme napisani u agresivnom tonu i da pozivaju na pribjegavanje nasilju, Sud

¹⁴⁶ Vidi, na primjer, Ergin protiv Turske (br. 6), 2006.

¹⁴⁷ Sürek protiv Turske (br. 4), 1999., tačka 58.

*smatra da činjenica da su ti odlomci umjetničke prirode i da imaju ograničen uticaj čini ih manje pozivom na ustanak nego izrazom duboke tjeskobe zbog teške političke situacije.*¹⁴⁸

Odlučivši da sporne izjave u ovim predmetima ne pozivaju na nasilje, Sud je u obzir uzeo niz faktora. Ti faktori su obuhvatali stvarni jezik izjava, očiglednu namjeru autora, forum u okviru kojeg su izjave distribuirane (kao npr. knjige naspram usmenog govora pred publikom), formu izjava (kao što je poezija), odnos izjava sa pitanjima od javnog interesa i ko ih je distribuirao (izvorni autor, koji možda želi potaći na nasilje ili medijski kanal, čija je zadaća da informira javnost).

U nekoliko slučajeva, Sud je istakao da mediji imaju pravo da intervjuiraju pripadnike terorističkih grupa i da prezentiraju njihove stavove, a da javnost, svakako, ima pravo da primi te informacije. Tako se u predmetu Sürek i Özdemir protiv Turske, 1999., radilo o intervjuu sa liderom Kurdske radničke stranke (PKK), ilegalne organizacije. Sud je ponovio da su granice prihvatljive kritike dosta široke kada je u pitanju odnos s vladom i da se vlada mora suzdržavati od posezanja za krivičnim mjerama u smislu ograničavanja govora. Sud je također naglasio da je intervjuiranje pripadnika PKK bilo prihvatljivo:

[Sud] u prvom redu navodi da činjenica da je sporni intervjue dao vodeći pripadnik prognane organizacije ne može, sama po sebi, opravdati miješanje u pravo podnositelja predstavke na slobodu izražavanja; Isto vrijedi i za činjenicu da je u intervjuu istaknuta oštra kritika na račun zvanične politike i predstavljeno jednostrano stajalište o porijeklu i odgovornosti za nemire u jugoistočnoj Turskoj. Iako je iz riječi korištenih u intervjuu jasno da se radi o poruci koja komunicira tordoglavost i odbijanje kompromisa sa vlastima dok se ne osiguraju ciljevi PKK-a, tekst u cjelini ne može se smatrati poticanjem na nasilje ili mržnju[I]ntervjui su

¹⁴⁸ Karataş protiv Turske, 1999., tačka 52.

imali novinski sadržaj koji je javnosti omogućio da stekne uvid u psihologiju onih koji su pokretačka snaga opozicije zvaničnoj politici u jugoistočnoj Turskoj i da procijene šta je to na kocki u tom sukobu. [D]omaće vlasti u ovom predmetu propustile su valjano uzeti u obzir pravo javnosti da bude informirana o različitim perspektivama glede situacije u jugoistočnoj Turskoj, bez obzira koliko ta perspektiva bila neprijatna za njih.¹⁴⁹

U drugim predmetima, Sud je potvrdio osuđujuće presude na temelju nacionalne sigurnosti u turskom kontekstu. U predmetu Zana protiv Turske, 1997., podnositelj predstavke je izrazio svoju podršku “narodnooslobodilačkom pokretu PKK” i izjavio da, iako ne podržava masakre, “svi griješe i da je PKK ubio žene i djecu greškom.” Sud je smatrao da tu nije bilo povrede prava na slobodu izražavanja:

U tim okolnostima, podrška koju je PKK-u izrazio bivši gradonačelnik Diyarbakira, najznačajnijeg grada u jugoistočnoj Turskoj – opisujući ga kao “narodnooslobodilački pokret” – u intervjui objavljenom u najvećem dnevnom listu, mora se smatrati kao podrška koja vjerovatno može pogoršati već eksplozivnu situaciju u toj regiji.¹⁵⁰

Slično tome, u predmetu Sürek protiv Turske (br. 3), 1999., Sud je utvrdio da se članak pridružuje PKK-u i da sadrži direktni poziv oružanim snagama da promoviraju nezavisnost Kurdistanu. Nadalje, članak je objavljen u jugoistočnoj Turskoj, gdje je vrlo visoka učestalost separatistički inspiriranog nasilja, tako da ga treba posmatrati kao materijal koji bi mogao potaći na daljnje nasilje:

Poruka koja je iskomunicirana čitateljima zaista poručuje da je pribjegavanje nasilju nužna i opravdana mjera samoodbrane od agresora Sud ponavlja da sama

¹⁴⁹ Sürek i Özdemir protiv Turske, 1999., tačka 61.

¹⁵⁰ Zana protiv Turske, 1997, tačka 60.

činjenica da "informacije" ili "ideje" vrijeđaju, šokiraju ili uznemiravaju ne opravdava takvo miješanje (v. stav 36, gore). Međutim, pitanje u ovom predmetu je poticanje na nasilje.¹⁵¹

Činjenica da se podnositelj predstavke nije lično pridružio izraženim stajalištima nije dovoljna da poništi njegovu krivičnu osuđujuću presudu.

Najvažnija razlika između predmeta u kojima je Sud utvrdio povredu i onih u kojima nije, ogleda se, čini se u sudskoj ocjeni namjere podnosioca predstavke. U predmetima u kojima se radilo o protestu protiv nepravde, čak i kada je isti izražen na vrlo snažan ili neumjeren način, ili informiranju javnosti o datoj situaciji, Sud je utvrđivao povredu prava na slobodu izražavanja. Ali, gdje se radilo o namjeri da se drugi potaknu na nasilje, Sud nije utvrđivao postojanje povrede.

Javni red

Sud je razmatrao pitanje slobode izražavanja u kontekstu demonstracija u različitim okolnostima. U predmetu *Chorherr protiv Austrije*, 1993., podnositelj predstavke je distribuirao letke, pozivajući na referendum o kupovini borbenih aviona i noseći veliki znak sa istom porukom tokom svečanosti organizirane u spomen 50. i 40 godišnjice kraja Drugog svjetskog rata i austrijske neutralnosti, te pozivajući na novo regrutiranje. Znak koji je podnositelj predstavke nosio blokirao je pogled nekim gledateljima, što je prouzročilo strku. Policija je uhapsila podnosioca predstavke, a potom ga ispitala i pustila na slobodu. Podnositelj predstavke je tvrdio da bi manje restriktivan pristup bio da su ga jednostavno zamolili da skloni znak. Sud je, međutim, odabrao da pokaže popustljivost u odnosu na sredstva koja su vlasti izabrale u ovom slučaju i zaključio da nije bilo povrede prava na slobodu izražavanja.

¹⁵¹ *Sürek protiv Turske* (br. 3), 1999, tačka 40.

Sud je zauzeo strožije stajalište u nešto kasnijim predmetima Vajnai protiv Mađarske, 2008. i Yılmaz i Kılıç protiv Turske, 2008., utvrđujući povredu u oba predmeta. U prvom predmetu, podnositelju predstavke je naloženo da skine petokraku, koja je bila zabranjeni simbol međunarodnog radničkog pokreta, što je on i učinio. On je, međutim, naknadno osuđen za isticanje o totalitarnog simbola. Utvrdivši povredu člana 10, Sud je izdvojio predmet Rekvényi protiv Mađarske, 1999., (v. gore) jer je podnositelj predstavke u tom slučaju bio političar, a ne policajac i zbog činjenice da je tokom vremenske distance došlo do jačanja mađarske demokratije, zajedno sa njezinim članstvom u Evropskoj uniji.

Sud nije bio impresioniran tvrdnjama vlade koje su se odnosile na javni red:

Što se tiče cilja sprječavanja nereda, Sud primjećuje da vlada nije navela nikakav primjer stvarne ili pak potencijalne opasnosti od nereda potaknute javnim isticanjem crvene zvijezde u Mađarskoj. Po mišljenju Suda, ograničavanje na temelju pukih spekulativnih opasnosti, kao preventivna mjera u cilju zaštite demokratije, ne može se smatrati "prijetnjom društvu". U svakom slučaju, osim sporne zabrane, postoji i čitav niz krivičnih djela prema mađarskom zakonu čijim se sankcioniranjem nastoje suzbiti javni nemiri, čak i da su isprovocirani isticanjem crvene zvijezde (v. stav 15, gore).¹⁵²

Sud također nije bio uvjeren u potrebu za suzbijanjem simbola, pa čak ni totalitarističkih:

Što se tiče veze između zabrane crvene zvijezde i njezine uvredljive, osnovne, totalitarne ideologije, Sud naglašava da potencijalno propagiranje te ideologije, ma koliko mrsko bilo,

¹⁵² Vajnai protiv Mađarske, 2008., tačka 55.

*ne može biti jedini razlog za ograničavanje putem krivičnog sankcioniranja.*¹⁵³

Konačno, Sud se nije složio da osjećanja drugih spram tog isticanja mogu opravdati njihovu zabranu:

*Sud je, naravno, svjestan da je sistematski teror, koji je primjenjivan u svrhu konsolidiranja komunističke vladavine u mnogim zemljama, uključujući i Mađarsku, ostavio ozbiljan ožiljak na srcu i u duši Evrope. On prihvata da isticanje simbola, koji je bio sveprisutan tokom vladavine tih režima, može stvoriti nelagodu među žrtvama prethodnog režima i njihovim porodicama, koji s pravom mogu takvo isticanje smatrati uvredljivim. No, ipak Sud smatra da takva osjećanja, sasvim razumljivo, ne mogu sama po sebi, postavljati granice slobode izražavanja.*¹⁵⁴

U predmetu Yılmaz i Kılıç protiv Turske, 2008., Sud je smatrao da osuđujuće presude protiv podnositelja predstavke, koji su osuđeni na dugogodišnje kazne zatvora zato što su učestvovali u nezakonitim protestima i izražavali podršku nezakonitoj organizaciji, PKK, ne mogu biti opravdane. Na protestima nije bilo nasilja, nije bilo ničega što ukazuje da su aktivnosti podnositelja predstavke podrivale javni red i, shodno time, oštre kazne koje su im dosuđene ne mogu biti opravdane.

U predmetu Janowski protiv Poljske iz 1999., radilo se o sporu između podnositelja predstavke i policije. Vidjevši kako policajci naređuju prodavačima da napuste područje tvrdeći da prodaja na tom mjestu nije dozvoljena, podnositelj predstavke se umiješao, tvrdeći da nema pravnog osnova za to što rade. On je naknadno osuđen za vrijeđanje policijskih službenika, odnosno, osuđen je da ih je nazivao 'tikvanima' i 'glupanima'. Sud je smatrao, budući da su ove opaske iznesene na trgu i da su istima svjedočili samo

¹⁵³ Vajnai protiv Mađarske, 2008., tačka 56.

¹⁵⁴ Vajnai protiv Mađarske, 2008., tačka 57.

slučajni prolaznici, da to ne predstavlja dio javne rasprave o pitanju od javnog interesa. Sud je također naglasio potrebu za povjerenjem javnosti u djelovanje policijskih službenika, te ja zaključio da je ovo miješanje bilo opravdano.

U predmetu *Orban i drugi protiv Francuske* iz 2009., Sud je presudio da zabrana knjige, koja je obuhvatala tvrdnje treće strane da su mučenja i smaknuća po kratkom postupku tokom alžirskog rata bila legitimna, štaviše neizbježna, predstavljala povredu prava na slobodu izražavanja. Ova tema se bavi pitanjem od javnog interesa i sankcionirati širenje stajališta trećeg lica, koje je svjedočilo historijskim događajima, ozbiljno bi ugrozilo raspravu o pitanjima od općeg interesa.¹⁵⁵

Javni moral

Sud je odlučio u relativno malom broju predmeta koji su se zasnivali na pitanju javnog morala, što je vjerovatno čudno s obzirom da se radi o pitanju za koje se može očekivati da će izazvati snažne osjećaje. Kao što je ranije pomenuto, Sud je, općenito, u ovim oblastima dodjeljivao šire polje slobodne procjene državama nego u predmetima koji su se ticali političkog govora. Na primjer, u predmetu *Handyside protiv Ujedinjenog Kraljevstva* iz 1976., radilo se o publikaciji u kojoj se iskreno i otvoreno govorilo o pitanjima kao što su seks i droge, a koja je, kako se činilo, bila upućena mladoj publici. Sud je utvrdio da je publikacija mogla imati učinak na mlade, u smislu da ih uvjeri da se upuste u aktivnosti koje mogu biti štetne po njih, pa je prihvatio, kao cilj, zaštitu morala mladih. Prihvatio je da su mjere, koje su pozdravljivale oduzimanje i zabranu knjige, bile neophodne, iako je knjiga slobodno kružila u mnogim evropskim zemljama.

¹⁵⁵ *Orban i drugi protiv Francuske*, 2009., tačka 52. Francuski original: "Sanctionner un éditeur pour avoir aidé à la diffusion du témoignage d'un tiers sur des événements s'inscrivant dans l'histoire d'un pays entraverait gravement la contribution aux discussions de problèmes d'intérêt général et ne saurait se concevoir sans raisons particulièrement sérieuses."

U predmetu Müller i drugi protiv Švicarske, 1988., radilo se o seksualno eksplicitnim slikama koje su bile izložene na javnoj izložbi, koja je bila besplatna i bez ikakvog ograničenja glede starosne dobi posjetilaca. Sud je utvrdio da u evropskim zemljama ne postoji jedinstven koncept moralno prikladnog, i potvrdio je ograničenje, navodeći sljedeće:

[Sud ne smatra nerazumnim stajalište švicarskih sudova koji su smatrali da su te slike, naglašavanjem seksualnosti u nekim od najsirovijih oblika, bile "odgovorne za grubo vrijeđanje osjećaja seksualne primjerenosti kod prosječne osobe" (v. stav 18, gore). U tim okolnostima, uzimajući u obzir polje slobodne procjene koje im je dodijeljeno temeljem člana 10, stav 2 (čl. 10-2), švicarski sudovi su imali pravo smatrati "nužnim" za zaštitu morala izricanje novčane kazne podnositeljima predstavke za objavljivanje opscenog materijala.¹⁵⁶

Sud je došao do vrlo različitih zaključaka u predmetu Open Door Counselling Ltd i Dublin Well Woman Centre Ltd protiv Irske iz 1992., u kojem se radilo o pružanju informacija o uslugama pobačaja u inostranstvu, pitanju za koje je Sud prihvatio da se tiče morala. Utvrdivši da se radi o kršenju prava na slobodu izražavanja, Sud je uzeo u obzir i nekoliko faktora, uključujući i to da nije bilo nezakonito obaviti pobačaj u inostranstvu i da pobačaj može biti presudan za zaštitu života žene. U tom smislu, Sud je naveo: "Ograničavanje informacija vezanih za aktivnosti koje su domaće vlasti tolerirale i koje nastavljaju tolerirati, bez obzira na njihove moralne implikcije, zahtijevaju detaljno ispitivanje od strane institucija Konvencije u smislu njihove usklađenosti sa načelima demokratskog društva."¹⁵⁷ Sud je također skrenuo pažnju na apsolutnu prirodu zabrane, koja brani davanje savjeta o pobačaju bez obzira na okolnosti, kao i činjenice da podnositeljice predstavke nisu propagirale pobačaj

¹⁵⁶ Müller i drugi protiv Švicarske, 1988., tačka 36.

¹⁵⁷ Open Door Counselling Ltd i Dublin Well Woman Centre Ltd protiv Irske, 1992., tačka 72.

već su samo pružale informacije o tome, i da se slične informacije o tome mogu pribaviti u praksi i iz drugih izvora.

Skoriji predmet koji se ticao morala je *Mouvement raëlien suisse* protiv Švicarske iz 2012., gdje je Veliko vijeće Suda ukinulo raniju odluku Vijeća, utvrđujući povredu člana 10, ali uz veoma snažno izdvojeno mišljenje manjine, koja se, između ostalog, zasnivala na stepenu slobodne procjene zemalja kada je u pitanju zaštita morala. U predmetu se radilo o grupi koja je vjerovala, između ostalog, da su u vezi sa vanzemalcima. Ova grupa je tražila, ali joj je uskraćeno odobrenje za postavljanje postera kojim bi reklamirali poruku, koja navodno dolazi od vanzemaljaca. Mnoga uvjerenja ove grupe smatrala su se problematičnim, uključujući i činjenicu da su navodno nudili javnosti usluge kloniranja i da su vjerovali u superiornost ljudi više inteligencije. Sud je također u obzir uzeo i navode protiv nekih pripadnika ove grupe u vezi sa seksualnim zlostavljanjem maloljetnika. Sud je priznao da, zasebno posmatrano, oni ne mogu predstavljati opravdanje za uskraćivanje, ali je smatrao da to uskraćivanje nije predstavljalo kršenje prava na slobodu izražavanja, budući da domaći donositelji odluka uživaju određeno polje slobodne procjene u ovakvim slučajevima.

Kada se posmatra kumulativno, sudska praksa Suda u oblasti zaštite morala pokazuje kontinuiranu spremnost Suda da domaćim vlastima u ovakvim stvarima dodijeli prilično široko polje slobodne procjene.

Ugled

Velika većina predmeta koji pred Evropski sud dolaze iz većine zemalja tiče se zaštite ugleda, sa značajnim izuzetkom Turske, gdje dominiraju predmeti koji se tiču nacionalne sigurnosti. Ovo odražava ulogu slobode izražavanja, a naročito štampe, u promoviranju rasprave o teškim pitanjima u demokratiji i često osporavanom pitanju sadržaja primjerene kritike.

Zakoni, koji kao osnovu imaju zaštitu ugleda, u različitim zemljama imaju vrlo različite opise. Često se koriste pojmovi 'klevetanje', 'uvreda', 'javna kleveta' i 'ogovaranje', ali tu su, također, i drugi pojmovi. Svi ti zakoni u ovom kontekstu potpadaju u kategoriju zaštite ugleda.

Kao što je već rečeno, Sud je osigurao snažnu zaštitu izjava koje se odnose na pitanja od javnog interesa, uključujući i one koje podrazumijevaju kritiku na račun političara, vlade, službenika ili pak običnih članova društva. Granice kritike u tim slučajevima su široke, ali nisu apsolutne.

Kod procjene ovih predmeta, Sud je utvrdio niz načela i, također, istakao niz faktora koje treba uzeti u obzir. Oni su navedeni u nastavku. Na početku, možemo primijetiti da je Sud postavio neke granice kada je u pitanju legitimno podnošenje predstavki temeljem zaštite ugleda. U predmetu Dyuldin i Kislov protiv Rusije iz 2007., optužbe su se temeljile na izjavi sljedećeg sadržaja: "regionalne vlasti pokrenule su hajku protiv neovisnih medija". Sud je utvrdio povredu prava na slobodu izražavanja, između ostalog, zbog toga što se ova rečenica nije mogla održati kao kleveta:

[Sud] ponavlja, prema Zakonu o kleveti, da bi se neka radnja mogla smatrati klevetom, ista mora biti upućena prema nekoj određenoj osobi. Kada bi svi državni službenici mogli tužiti za klevetu u vezi sa izjavama koje kritiziraju državnu administraciju, pa čak i u situacijama gdje se službenik ne imenuje niti identificira na bilo koji drugi način, novinari bi bili zatrpani tužbama. To ne samo da bi rezultiralo prekomjernim i nesrazmjernim teretom stavljenim na medije, već i rasipanjem njihovih resursa i energije u beskonačne parnice, što bi neminovno imalo odvrćajući efekat na štampu u smislu izvršavanja njihove zadaće prikupljača informacija i čuvara javnog interesa.¹⁵⁸

¹⁵⁸ Dyuldin i Kislov protiv Rusije, 2007., tačka 43.

Dokaz istinitosti

Sud je razvio opsežnu sudsku praksu u vezi sa dokazivanjem istinitosti izjava koje se smatraju klevetničkim. U svom prvom predmetu koji se ticao klevete, Lingens protiv Austrije iz 1986., Sud se suočio sa situacijom gdje je novinar, podnositelj predstavke, koristio veoma snažne izraze u izražavanju kritike na račun saveznog kancelara – optužujući ga, također, za “najniži oportunistički”, “nemoral” i “nedostojno” ponašanje. Austrijski sudovi su podnositelja predstavke osudili, između ostalog, zbog toga što nije bio u stanju dokazati istinitost svojih izjava.

Sud je utvrdio da postoji razlika između iznošenja činjenica i izražavanja mišljenja, ili vrijednosnih sudova:

Prema mišljenju Suda, potrebno je napraviti pažljivu razliku između činjenica i vrijednosnih sudova. Postojanje činjenica se može dokazati, dok istinitost vrijednosnih sudova nije dokaziva. ...

Prema članu 111, stav 3 Krivičnog zakona, a u vezi sa stavom 2, novinari u slučajevima kao što je ovaj ne mogu izbjeći osudu za pitanja koja su naznačena u stavu 1, osim ako su u stanju dokazati istinitost svojih izjava (v. stav 20, gore).

Kad su u pitanju vrijednosni sudovi, ovaj zahtjev je nemoguće ispuniti i on krši samu slobodu mišljenja, koja je sastavni dio prava zajamčenog članom 10 (čl. 10) Konvencije.¹⁵⁹

Isto tako, u predmetu Dalban protiv Rumunije, 1999., u kojem se radilo o članku o nizu prevara, Veliko vijeće Suda istaknulo je sljedeće:

¹⁵⁹ Lingens protiv Austrije, 1986., tačka 46. Vidi također Dichand i drugi protiv Austrije, 2002., tačka 42.

*Bilo bi neprihvatljivo da se novinaru zabrani izražavanje kritičkog vrijednosnog suda osim onda kada je u stanju dokazati svoju istinu.*¹⁶⁰

Sud je dosljedno naglašavao potrebu da domaći pravni sistemi moraju jasno razlikovati činjenica od mišljenja i da ne mogu zahtijevati dokazivanje istinitosti za potonje. U relativno novijem predmetu *Gorelishvili protiv Gruzije, 2007.*, Sud je utvrdio povredu prava na slobodu izražavanja u predmetu koji se ticao klevete, između ostalog, zbog toga što domaći pravni sistem "nije napravio razliku između vrijednosnog suda i isticanja činjenica, ukazujući jedinstveno na pojam 'informacije' (cnobebi), i zahtijevajući da odgovorna strana dokaže istinitosti takvih 'informacija'."¹⁶¹

Opći pristup koji je Sud primjenjivao podrazumijevao je da se općenito definira šta to predstavlja mišljenje ili vrijednosnu sud, čime se smanjuje teret koji se stavlja na novinare da dokazuju istinitost svojih izjava. U mnogim predmetima Sud je utvrdio da su domaći sudovi pogrešno tretirali navodne klevetničke publikacije kao isticanje činjenica. Na primjer, u predmetu *Feldek protiv Slovačke, 2001.*, Sud se nije složio da se fraza "fašistička prošlost", koju je podnositelj predstavke koristio, treba shvatiti kao navođenje činjenice da je osoba učestvovala u aktivnostima koje propagiraju određene fašističke ideale. Objasnio je da se radio o širokom terminu, koji može obuhvatiti različite ideje, od kojih jedna može biti da je neka osoba učestvovala kao pripadnik u fašističkoj organizaciji.

U isto vrijeme, optuženima za klevetu ne treba uskraćivati priliku da dokažu istinitost izjava koje se odnose na činjenice. To je bio slučaj u predmetu *Castells protiv Španije iz 1992.*, gdje su domaći sudovi odbili odobriti podnositelju predstavke da pokuša dokazati istinu o svojim tvrdnjama da je vlada namjerno propustila istražiti ubistva ljudi, koji su optuženi da su bili pripadnici separatističkog

¹⁶⁰ Dalban protiv Rumunije, 1999., tačka 49.

¹⁶¹ Gorelishvili protiv Gruzije, 2007., tačka 38.

pokreta. Iako je priznao da su u članku izražena mišljenja, kao i činjenice, Sud se fokusirao na činjenicu da su domaći sudovi spriječili podnositelja predstavke da ponudi bilo kakve dokaze u kontekstu dokazivanja istinitosti svojih tvrdnji:

Nemoguće je reći kakav bi bio ishod postupka da je Vrhovni sud prihvatio izvođenje dokaza koje je podnositelj predstavke predložio, ali Sud presudni značaj pridaje činjenici da je Vrhovni sud te dokaze proglasio neprihvatljivim za predmetno djelo.¹⁶²

Isto tako, u predmetu Csánics protiv Mađarske, 2009., domaći sudovi su osudili podnositelja predstavke zbog toga što je njegova izjava izražena “na tako žestok i prenaplašen način da je predstavljala povredu prava na osobnost S.K. bez obzira da li su te izjave bile tačne ili ne.”¹⁶³ Evropski sud je odbacio ovaj pristup, naglašavajući sljedeće:

[S]ud smatra da su domaće vlasti trebale osigurati podnositelju predstavke priliku da potkrijepi svoje tvrdnje. Bilo bi protivno duhu člana 10 dozvoliti ograničavanje izražavanja potkrijepljenih tvrdnji isključivo na osnovu načina na koji su iste izražene. U načelu, trebalo bi omogućiti da se u javnost iznesu istinite izjave, bez obzira na njihov ton ili negativne posljedice po one kojima su te izjave upućene.¹⁶⁴

U predmetu Rумыana Ivanova protiv Bugarske iz 2008., Sud je priznao da je, općenito, prihvatljivo da teret dokazivanja počiva na onima koji su optuženi da su davali klevetničke izjave:

[Z]ahtjev da optuženi u postupku za klevetu moraju razumno dokazati da su tvrdnje koje su iznijeli suštinski istinite ne kosi se, kao takav, sa Konvencijom. [reference su izostavljene]¹⁶⁵

¹⁶² Castells protiv Španije, 1992., tačka 48.

¹⁶³ Csánics protiv Mađarske, 2009., tačka 38.

¹⁶⁴ Csánics protiv Mađarske, 2009., tačka 43.

¹⁶⁵ Rумыana Ivanova protiv Bugarske, 2008., tačka 39.

Međutim, kao što je navedeno u nastavku, ovo nije strogi zahtjev, barem kada se radi o izjavama o pitanjima od javnog interesa.

Razumno priopćavanje

Domaći sudovi u mnogim zemljama razvili su doktrinu koja u suštini omogućava odbranu medija, ukoliko mogu pokazati da su postupali razumno, ili u skladu sa profesionalnim etičkim standardima kada su objavljivali kritičke izjave. Iako se Evropski sud nikada nije eksplicitno referirao na takvu doktrinu, on je razvio slične standarde. Kada je riječ o iznošenju činjenica, Sud je prihvatio opuštenija pravila od onih koja zahtijevaju dokazivanje istinitosti, ostavljajući medijima "prostor za grešku". Na primjer, u predmetu Dalban protiv Rumunije, 1999., Sud je primijetio:

[N]ema dokaza da je opis događaja koji je dat u člancima u potpunosti neistinit i da je osmišljen sa svrhom da raspiruje klevetničku kampanju protiv G.S. i senatora R.T. Gospodin Dalban nije pisao o aspektima privatnog života R.T., već o njegovom ponašanju i stavovima kao izabranog predstavnika naroda (v. stavove 13 i 14, gore).¹⁶⁶

U tom smislu, kao što je ranije navedeno, Sud je prepoznao pritisak kojem su novinari izloženi u smislu pravovremenog izvještavanja.¹⁶⁷

Sud je također prihvatio da se novinari mogu, barem u određenim okolnostima, osloniti na glasine kada izvještavaju o pitanjima od javnog interesa na način koji je prihvatljiv i u drugim okolnostima:

Ukratko, podnositelj predstavke u biti je izvještavao onome što su drugi govorili o policijskoj brutalnosti. On je osuđen pred Krivičnim sudom Reykjavika za krivično djelo prema članu 108 Krivičnog zakona, djelomično, jer nije objasnio koji dijelovi navoda da su neimenovani pripadnici policije Reykjavika počinili brojna djela ozbiljnih napada, koji su

¹⁶⁶ Dalban protiv Rumunije, 1999., tačka 50.

¹⁶⁷ Observer i Guardian protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 1991., tačka 60.

rezultirali onesposobljavanjem njihovih žrtava, krivotvorenja i drugih krivičnih djela su bili njegovi lični navodi (v. stavove 9(9)-(10), 10(15) i 24, gore). U mjeri u kojoj je od podnositelja predstave traženo da utvrdi istinitost svojih tvrdnji, on je, po mišljenju Suda, bio izložen nerazumnoj, ako ne i nemogućem zadatku.¹⁶⁸

Što se tiče vrijednosnih sudova, Sud je smatrao da oni moraju imati neki vid činjenične osnove:

[Č]ak i kada neka izjava predstavlja vrijednosni sud, srazmjernost miješanja može ovisiti o tome da li postoji dovoljna činjenična osnova za spornu izjavu, budući da vrijednosni sud bez činjenične osnove koja bi ga potkrijepila može biti pretjeran.¹⁶⁹

Sud je, međutim, radije primijenio ovaj zahtjev nego blažu praksu. Na primjer, u predmetu Nilsen i Johnsen protiv Norveške iz 1999., Sud je istaknuo:

Ostaje, međutim, da je u vrijeme kada su norveški sudovi sudili u predmetu podnositelja predstave (v. stavove 25 i 27, gore) postojala određena činjenična osnova za njihove izjave u smislu da su postojali neki lažni i izmišljeni navodi o policijskoj brutalnosti.¹⁷⁰

U predmetu Flux i Samson protiv Moldavije, 2007., Sud je utvrdio:

Sud smatra da rečenice "bivši državni dužnosnik gradi sebi dvorce" i "bivši ministar graditeljstva, G.C., odlučio se obogatiti s leđa siromaha" predstavljaju vrijednosne sudove, kojima je izraženo mišljenje novina o građevinskim aktivnostima G.C-a i uticaju tih aktivnosti na njegove susjede. Ova mišljenja su, štaviše, bila bazirana na

¹⁶⁸ Thorgeir Thorgeirson protiv Islanda, 1992., tačka 65.

¹⁶⁹ Jerusalem protiv Austrije, 2001., tačka 43.

¹⁷⁰ Nilsen i Johnsen protiv Norveške, 1999., tačka 51.

činjenicama koje se nisu pokazale neistinitim, od kojih su neke pomenute u samom članku (v. stav 10) a neke tokom postupka (v. stav 14, gore). U takvim okolnostima, Sud smatra da se od novina ne može očekivati da dokazuju istinitost svojih vrijednosnih sudova i da, štaviše, njihova mišljenja nisu bila bez činjeničnih osnova.¹⁷¹

U nekim predmetima, u kojima je utvrdio postojanje povrede prava na slobodu izražavanja, Sud je naglasio da su novine postupale profesionalno:

Sud je također u obzir uzeo uravnoteženi ton članka. Nakon što su izložili stajalište jedne strane, oni su čitatelja informirali i o priči druge strane, te su se referirali na dokumente koji ukazuju da je drugi podnositelj predstavke također prekršio određene zakonske obaveze (v. stav 10, gore). U svjetlu gore navedenog, Sud je uvjeren u dobru namjeru novinara i njihovo postupanje u skladu sa načelima odgovornog novinarstva. [reference su izostavljene]¹⁷²

U predmetu Aquilina i drugi protiv Malte, 2011., podnositelj predstavke optužio je advokata zato što je bio osuđen za nepoštivanje suda, iako zapravo uopće nije bio osuđen. Utvrdivši da je došlo do povrede člana 10, Evropski sud je istaknuo da su postupci pred domaćim sudom bili konfuzni i da je podnositelj predstavke pokušao potvrditi istinitost svojih navoda, navodeći:

Po mišljenju Suda, takva radnja bi bila u potpunosti u skladu sa najboljom novinarskom praksom. U okolnostima ovog predmeta, od drugog podnositelja predstavke nije se razumno moglo očekivati da poduzme bilo kakve daljnje korake¹⁷³

Sud je također pokazao spremnost da onima koji izvještavaju o pitanjima od javnog interesa dozvoli određenu slobodu kod

¹⁷¹ Flux i Samson protiv Moldavije, 2007., tačka 24.

¹⁷² Flux i Samson protiv Moldavije, 2007., tačka 26.

¹⁷³ Aquilina i drugi protiv Malte, 2011., tačka 50.

odlučivanja o načinu kako to žele uraditi. U predmetu *Bladet Tromsø i Stensaas protiv Norveške* iz 1999., na primjer, radilo se o članku koji je sadržavao ozbiljne navode o lovu na tuljane, uključujući i potencijalno nezakonito ponašanje. Podnositelji predstavke su se djelomično pozivali na dio službenog, ali neobjavljenog izvještaja, a dijelom na druge izvore. Utvrdivši da je osuda podnositelja predstavke predstavljala povredu njihovog prava na slobodu, Sud je primijetio:

[N]ačini objektivnog i uravnoteženog izvještavanja mogu znatno varirati, ovisno o, između ostalog, datom mediju; Nije na Sudu, kao što nije ni na domaćim sudovima, da štampi nameće svoje mišljenje o tehnikama izvještavanja koje novinari trebaju usvojiti. [reference su izostavljene]¹⁷⁴

U ovom predmetu, Sud je utvrdio da su novine imale pravo iznijeti ozbiljne navode protiv lovaca na tuljane, pitanju koje je bilo predmetom žestoke rasprave u Norveškoj u to vrijeme, uprkos činjenici da se nisu ni potrudili dobiti stajalište lovaca na tuljane.¹⁷⁵ Slično tome, u predmetu *Krone Verlag GmbH & Co. KG protiv Austrije*, 2002., Sud je utvrdio da podnositelj predstavke nije tražio mišljenje osobe koja je unaprijed kritizirana, ali da to nije bio presudni faktor u ovom slučaju.

U drugim predmetima, Sud je smatrao da mediji imaju pravo da se pozivaju na službene izvještaje bez prethodne provjere tačnosti istih. Na primjer, u predmetu *Colombani protiv Francuske*, 2002, Sud je naveo:

Po mišljenju Suda, štampa bi obično trebala imati pravo, kada doprinosi javnoj raspravi o pitanjima od legitimnog interesa, da se poziva na sadržaj službenih izvještaja, bez prethodnog provođenja nezavisnog istraživanja. U suprotnom, bitna uloga čuvara javnog interesa mogla bi biti ugrožena. Sud,

¹⁷⁴ *Bladet Tromsø i Stensaas protiv Norveške*, 1999., tačka 63.

¹⁷⁵ *Bladet Tromsø i Stensaas protiv Norveške*, 1999.

dakle, smatra da je bilo razumno da se Le Monde pozove na izvještaj OGD-a, bez prethodne provjere tačnosti informacija sadržanih u tom izvještaju. [reference su izostavljene]¹⁷⁶

Sud je također ustanovio da novinare ne treba automatski smatrati odgovornima za ponavljanje klevetničkih tvrdnji, koje su objavljene drugdje. U predmetu Thoma protiv Luksemburga, 2001., radijski novinar citirao je novinski članak u kojem se navodilo da od osamdeset šumarskih službenika u Luksemburgu samo jedan nije bio korumpiran. Sud je zaključio da je osuda podnositelja predstave predstavljala kršenje njegovog prava na slobodu izražavanja, napominjući sljedeće:

[K]ažnjavanje novinara za pomoć u širenju izjava drugih lica ... ozbiljno bi ugrozilo doprinos koji štampa daje raspravi o pitanjima od javnog interesa i to ne bi trebalo razmatrati, osim u situacijama kada za to postoje izrazito snažni razlozi ."¹⁷⁷

Sud je također odbacio tvrdnju da se novinar trebao formalno distancirati od navoda i jasno upozoriti javnost da citira dijelove iz novina:

Opći uvjet za novinare da se sistematski i formalno distanciraju od sadržaja koji citiraju, a koji bi mogao uvrjediti ili isprovocirati druge ili naštetiti ugledu, nije u skladu sa zadaćom štampe da pruža informacije o tekućim događanjima, mišljenjima i idejama.¹⁷⁸

Sud je također prihvatio da čak ni veoma oštar jezik ne stavlja kritiku izvan granica zaštite člana 10. Dakle, Sud je presudio:

Član 10 ne štiti samo suštinu izraženih ideja i informacija, već i oblik u kojem su iste prenesene. Novinarska sloboda

¹⁷⁶ Colombani protiv Francuske, 2002., tačka 65.

¹⁷⁷ Thoma protiv Luksemburga, 2001., tačka 62.

¹⁷⁸ Thoma protiv Luksemburga, 2001., tačka 64.

također obuhvata i mogućnost pribjegavanja pretjerivanju, ili pak provociranju. [reference su izostavljene]¹⁷⁹

Mediji slobodno mogu koristiti hiperbolu, satiru ili šaroliko figurativno izražavanje kod prenošenja određene poruke.¹⁸⁰ U predmetu Oberschlick protiv Austrije (br. 2), 1997., Sud je smatrao da je nazivanje političara idiotom bio legitiman odgovor na ranije, provokativne izjave istog tog političara:

Po mišljenju Suda, članak podnositelja predstave, a naročito riječ Trotte [idiot], mogu se smatrati polemičnim, ali oni u tom smislu ne predstavljaju nerazumni lični napad, jer je autor osigurao objektivno razumljivo objašnjenje za iste, koje proizilazi iz govora gospodina Haidera, koji je također bio provokativan.¹⁸¹

Isto tako, u predmetu Lopes Gomes da Silva protiv Portugala, 2000., Sud je naveo:

[M]išljenja koja je gospodin Resende iznio i reproducirao uz sporni uvodnik, formulirana su bitko, provokativno, pa tek onda polemično. Nije nerazumno zaključiti da je stil članka podnositelja predstave bio obojen uticajem gospodina Resendea.¹⁸²

Na medijima je da odluče o izboru oblika izražavanja. Na primjer, Sud je prihvatio kao legitimno pravo odluku da se kritika iskomunicira u obliku satirične karikature.¹⁸³ U predmetu Bodrožić i Vujin protiv Srbije, 2009., Sud je u obzir uzeo činjenicu da je namjera bila da članak bude duhovit:

¹⁷⁹ Dichand i drugi protiv Austrije, 2002., tačka 41

¹⁸⁰ Vidi Karatas protiv Turske, 1999., tačke 50-54.

¹⁸¹ Oberschlick protiv Austrije (br. 2), 1997., tačka 33.

¹⁸² Lopes Gomes da Silva protiv Portugala, 2000., tačka 35.

¹⁸³ Vidi, na primjer, Bladet Tromsø i Stensaas protiv Norveške, 1999., tačka 63 i Bergens Tidende i drugi protiv Norveške, 2000., tačka 57.

Budući da je, ukupno posmatrano, tekst drugog podnosioca predstavke imao duhovit sadržaj i da je objavljen u kolumni 'Razonoda', po mišljenju Suda, ne može se shvatiti kao bilo šta drugo nego šala, a nikako direktna izjava zlonamjerno usmjerena da naškodi dostojanstvu S.K-a.¹⁸⁴

Sud je, naravno, u mnogim predmetima utvrdio da su klevetničke izjave iznesene bez odgovarajućih činjeničnih navoda i da su, shodno tome, sankcije koje su lokalne vlasti izrekle bile opravdane.¹⁸⁵

Izuzeci

Sud je prepoznao značaj zaštite slobode govora unutar zakonodavnih skupština ili parlamenata, naglašavajući da je cilj takvog imuniteta da,

omogući takvim članovima da se upuste u smislenu raspravu i da predstavljaju svoje birače u pitanjima od javnog interesa, ne ograničavajući pri tom svoje primjedbe i ne mijenjajući svoje mišljenje zbog opasnosti da bi zbog toga mogli odgovarati pred sudom ili drugim sličnim organom.¹⁸⁶

Kako je sloboda parlamentarne debate u samoj srži današnjih demokratija, izjave date u parlamentu mogu opravdano dobiti apsolutni imunitet. U predmetu Jeruzalem protiv Austrije, 2001., radilo se o političarki koja je dala izjavu na forumu, na kojem je uživala samo ograničen imunitet. Nakon što je utvrdio da se radi o povredi, Sud je naglasio značaj slobode govora za izabrane predstavnike i naveo da je podnositeljka predstavke kojim slučajem takve izjave iznijela na nekom drugom forumu, te bi izjave uživale apsolutni imunitet.

¹⁸⁴ Bodrožić i Vujin protiv Srbije, 2009., tačka 33.

¹⁸⁵ Za nekoliko skorijih primjera, vidi Gašior protiv Poljske, 2012., i Palomo Sánchez i drugi protiv Španije, 2011.

¹⁸⁶ A. protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 2002., tačka 75.

U predmetu Nikula protiv Finske, 2002., Sud je smatrao da izjave date u toku sudskog postupka trebaju uživati slično visok stepen zaštite, navodeći:

Prema tome, samo u izuzetnim okolnostima takvo ograničenje slobode izražavanja branitelja – čak i uz blažu krivičnu sankciju – može biti prihvaćeno kao nužno u demokratskom društvu.¹⁸⁷

Izjave advokata pred sudom bi naročito trebale uživati zaštitu jer advokati imaju veoma važnu ulogu kao “posrednici između javnosti i sudova” i stoga moraju imati slobodu da brane svoje klijente na najbolji mogući način:

Teško je pomiriti prijetnju od ex post facto revizije kritike, koju je branitelj uputio na račun druge strane u krivičnom postupku – koja nesumnjivo mora biti javni tužilac – sa dužnošću advokata da revnosno brani interese svojih klijenata. Iz toga slijedi da je prvenstveno na advokatima da procjenjuju, pod nadzorom suda, relevantnost i korisnost nekog argumenta odbrane, ne pribojavajući se pri tom potencijalnog ‘zastašujućeg efekta’ od makar i relativno male krivične sankcije ili obaveze plaćanja naknade za pretrpljenu štetu ili nastale troškove.¹⁸⁸

U predmetu Juppala protiv Finske, 2008., podnositeljka predstavke prijavila je sumnju u vezi sa doktorom za kojega je sumnjala da zlostavlja djecu, što je u konačnici rezultiralo njenom osudom za klevetu. Sud snažno staje u zaštitu takvog govora, dok god je isti učinjen u dobroj vjeri:

Svaki pojedinac treba imati mogućnost da izrazi sumnju na zlostavljanje djece, koja je nastala u dobroj vjeri, u kontekstu pravilnog postupka izvještavanja, bez bojazni

¹⁸⁷ Nikula protiv Finske, 2002., tačka 55.

¹⁸⁸ Nikula protiv Finske, 2002., tačka 54.

od potencijalnog 'zastrašujućeg efekta' od krivične osude ili obaveze plaćanja naknade za pretrpljenu štetu ili nastale troškove.¹⁸⁹

Digitalni mediji

Evropski sud nije imao mnogo prilike ispitivati pitanje klevete u digitalnom dobu, premda se može očekivati da će se tokom vremena broj takvih predmeta povećati. Iznimka je predmet Times Newspapers Ltd (br. 1 i 2) protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 2009., gdje se od Suda tražilo da ispita pitanje objavljivanja klevete u elektronskoj verziji novina. Britanski sudovi su utvrdili da svaki put kada se pristupi elektronskoj verziji neke publikacije nastane neki novi uzrok djelovanja, što je porazilo glavnu odbranu podnositelja predstave u ovom predmetu. U tom smislu, britanski sudovi su ustanovili da bi stavljanje obavještenja na arhivsku građu za koju je utvrđeno da je klevetnička u velikoj mjeri ublažilo svaku odgovornost.

Sud je prepoznao važnost elektronskog objavljivanja u smislu očuvanja arhivske građe i poboljšanja pristupa informacijama. Tu su, međutim, i suprotstavljena razmatranja:

[P]olje slobodne procjene, koje se dodjeljuje državama u vezi s uspostavljanjem balansa između suprotstavljenih prava, vrlo vjerovatno će biti veće kada se radi o vijestima o ranijim događajima nego o vijestima o tekućim događajima. Konkretno, dužnost štampe da djeluje u skladu s načelima odgovornog novinarstva i osigura tačnost objavljenih historijskih, a ne kratkoročnih informacija, vjerovatno će biti strožija u odsustvu hitnosti objavljivanja materijala.¹⁹⁰

Sud je također odlučio da zahtjev stavljanja obavještenja na elektronske verzije ne predstavlja pretjerani teret. Konačno, Sud je odbacio navodni problem beskrajne odgovornosti u odnosu na

¹⁸⁹ Juppala protiv Finske, 2008., tačka 43.

¹⁹⁰ Times Newspapers Ltd (br. 1 i 2) protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 2009., tačka 45.

činjenice ovog konkretnog predmeta, čuvajući ga potencijalno za neku drugu priliku:

U vrijeme kada je podnesena druga predstavka, pravni postupak vezan za prvu predstavku još uvijek je trajao. Nema naznaka da je protok vremena negativno uticao na pripremu odbrane podnositelja predstavke protiv tužbe za klevetu u vezi sa objavljivanjem sadržaja na internetu. U ovim okolnostima, ne javljaju se problemi vezani za neprestanu odgovornost za klevetu. Sud bi, međutim, istakao da, iako se oštećenoj strani mora pružiti stvarna prilika da opravda svoje pravo na ugled, postupak zbog klevete pokrenut protiv novina nakon značajnog protoka vremena može, također, u odsustvu iznimnih okolnosti, predstavljati osnovu za nesrazmjerno miješanje u slobodu štampe iz člana 10.¹⁹¹

Prava drugih: Privatnost

Za razliku od interesa koje smo do sada razmatrali, privatnost uživa direktnu zaštitu člana 8 Evropske konvencije, koja kaže: "Svako ima pravo na poštivanje svog privatnog i porodičnog života, doma i prepiske." Predviđena ograničenja ovog prava uglavnom su slična ograničenjima slobode izražavanja.

Uprkos tome, pred Sud je došlo relativno malo predmeta koji su se ticali miješanja u slobodu izražavanja na temelju prava na privatnost. Jedan od razloga za to je što su mnogi predmeti koji se tiču privatnog života uglavnom rješavani kao pitanje uvrede ili klevete, koje jeste u vrlo bliskoj vezi sa privatnim životom. Predmetu Tammer protiv Estonije, 2001., dobar je primjer toga. U tom predmetu, podnositelj predstavke koristio je veoma negativne izraze da bi opisao određeno ponašanje jedne osobe, za koje je Sud smatrao da potpadaju pod opseg njezinog privatnog života. Sud je uzeo u obzir tu činjenicu kada je zaključio da se izjave nisu odnosile na pitanja od javnog interesa i da, stoga, osuda podnositelja

¹⁹¹ Times Newspapers Ltd (br. 1 i 2) protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 2009., tačka 48.

predstavke za uvredu nije predstavljala povredu njegovog prava na slobodu izražavanja.

Centralna tema ukupne sudske prakse Suda glede ograničavanja slobode izražavanja radi zaštite privatnosti je pitanje da li sporne izjave zadiru u pitanja od (legitimnog) javnog interesa ili ne. Dakle, predmet Tammer se može uporediti sa presudom u predmetu *Éditions Plon protiv Francuske*, 2004., u kojem se radilo o objavljivanju detalja o zdravlju bivšeg francuskog predsjednika Mitteranda, koje je objavio njegov bivši ljekar. Utvrdivši da se radi o ograničenju kojim se nastojao ostvariti legitimni cilj, Sud je primijetio da je cilj bio “zaštititi čast, ugled i privatnost pokojnog predsjednika i da ocjena domaćih sudova da su ova ‘prava drugih’ prenesena na njegovu porodicu nakon njegove smrti ne čini se, ni na koji način, nerazumnom ili proizvoljnom.”¹⁹²

Sud je smatrao da je privremena zabrana protiv objavljivanja ovih informacija bila legitimna, između ostalog, jer je o tome odlučeno samo deset dana nakon njegove smrti, kada bi objavljivanje, nakon skorog i bolnog gubitka predsjednika “samo moglo pojačati žalost predsjednikovih nasljednika.”¹⁹³ Trajna zabrana, koja je izdata kasnije, međutim, nije bila srazmjerna. S jedne strane, moglo se očekivati da će bol prouzrokovana objavom ovih informacija nakon devet i pol mjeseci poslije njegove smrti biti manja. S druge strane:

*Isto tako, što je više vrijeme proticalo, to interes javnosti za raspravu o historiji dva mandata predsjednika Mitteranda više nadjačavao zahtjev za zaštitom prava predsjednika na povjerljivost informacija o njegovom zdravstvenom stanju.*¹⁹⁴

Dva predmeta iz Njemačke, koja su se ticala kraljevske porodice od Monaka, *Von Hannover protiv Njemačke* iz 2004., i *Von Hannover protiv Njemačke* (br. 2) iz 2012. (o kojima je odlučivalo Veliko vijeće), detaljno su definirali ključne kriterije koje je potrebno uzeti u obzir

¹⁹² *Éditions Plon protiv Francuske*, 2004., tačka 34.

¹⁹³ *Éditions Plon protiv Francuske*, 2004., tačka 47.

¹⁹⁴ *Éditions Plon protiv Francuske*, 2004., tačka 53.

kada dođe do sukoba prava na slobodu izražavanja i privatnosti. U prvom predmetu radilo se o nizu fotografija princeze Karoline od Monaka, uključujući fotografije na kojima je prikazana kako jaše konja, skija i kako se spotiče o nešto na privatnoj plaži. Ove fotografije su objavljene u mnogim časopisima u Njemačkoj.

Njemački sudovi su, u najvećem dijelu, podržali objavljivanje ovih fotografija (s izuzetkom određenih fotografija koje su snimljene na mjestima gdje je princeza razumno očekivala da će imati privatnost i neke slike njezine djece). Evropski sud, s druge strane, utvrdio je da je objavljivanje fotografija predstavljalo povredu prava podnositelja predstave na privatnost. Sud je još jednom naglasio značaj slobode izražavanja, navodeći sljedeće:

U slučajevima u kojima Sud mora balansirati zaštitu privatnog života u odnosu na slobodu izražavanja, uvijek mora naglasiti doprinos koji fotografije ili članci u štampi daju raspravi od općeg interesa.¹⁹⁵

Sud je fotografije prepoznao kao zaštićeni oblik slobode izražavanja. I zaista, u predmetu Eerikäinen i drugi protiv Finske 2009., Sud je naveo sljedeće:

Po mišljenju Suda, objavljivanje fotografije se općenito mora smatrati značajnijim miješanjem u pravo na poštivanje privatnog života nego što je to puko objavljivanje imena osobe.¹⁹⁶

Naglašavajući razliku između rasprave od javnog interesa i zaštite privatnog života u predmetu Hannover, Sud je utvrdio sljedeće:

Sud smatra da je potrebno napraviti osnovu razliku između iznošenja činjenica, pa čak i onih kontroverznih, koje mogu

¹⁹⁵ Von Hannover protiv Njemačke, 2004., tačka 60.

¹⁹⁶ Eerikäinen i drugi protiv Finske, 2009., tačka 70. Vidi, također Verlagsgruppe News GmbH protiv Austrije, 2006., i Österreichischer Rundfunk protiv Austrije, 2006.

*doprinijeti raspravi u demokratskom društvu, na primjer, u vezi sa političarima u vršenju njihovih dužnosti, i pisanja o detaljima iz privatnog života pojedinca, koji, kao što je to bio slučaj u ovom predmetu, nema nikakvu službenu funkciju.*¹⁹⁷

Domaći sudovi su smatrali da je princeza Karolina ličnost modernog društva “*par excellence*” i da stoga nema pravo na privatnost, osim kada bi bila na nekom osamljenom mjestu, daleko od očiju javnosti. Evropski sud je smatrao da bi ovakav standard bio primjeren za političare koji obnašaju službene dužnosti, ali da nije primjenjiv na ovaj slučaj. Kao što je Sud naveo u vezi sa podnositeljskom predstavke, “*interes opće javnosti i štampe za nju temeljio se isključivo na njenoj pripadnosti vladajućoj porodici, dok ona ne obnaša nikakve službene dužnosti.*”¹⁹⁸

Situacija je u mnogome bila identična i u drugom predmetu, sa izuzetkom da se tu radilo o fotografijama koje su se uglavnom fokusirale na bolest vladajućeg princa od Monaka, princa Rainera, i načina kako se za njega brinula njegova porodica tokom bolesti. Sud je ponovio mnoga svoja osnovna načela glede privatnosti, uključujući i svoju glavnu zadaću:

*[P]ojam privatnog života odnosi na aspekte vezane za lični identitet, kao što je ime osobe, njegova fotografija ili fizički i moralni integritet; garancija koju jamči član 8 Konvencije prvenstveno ima za cilj da osigura razvoj ličnosti svakog pojedinca u njegovim odnosima sa drugim ljudskim bićima, bez vanjskih uticaja. Stoga, čak i u javnom kontekstu postoji određena zona interakcije jednog lica sa drugima, koja može potpadati pod polje privatnog života. Objavljivanje neke fotografije, dakle, može predstavljati miješanje u privatni život osobe, čak i ako je ta osoba javna ličnost. [reference su izostavljene]*¹⁹⁹

¹⁹⁷ Von Hannover protiv Njemačke, 2004., tačka 63.

¹⁹⁸ Von Hannover protiv Njemačke, 2004., tačka 72.

¹⁹⁹ Von Hannover protiv Njemačke (br. 2), 2012., tačka 95.

Sud se također osvrnuo i na pitanje moguće hijerarhije između prava na slobodu izražavanja i prava na privatnost, različite načine na koje predmeti mogu doći pred Sud i kako to može uticati na polje slobodne procjene i relativnu zaštitu svakog od ovih prava, navodeći:

U slučajevima kao što je ovaj, koji iziskuju postizanje ravnoteže između prava na poštivanje privatnog života i prava na slobodu izražavanja, Sud smatra da se ishod predstave ne treba, u teoriji, razlikovati ovisno o tome je li predstavku Sudu podnijela osoba koje je bila predmetom članka, u skladu sa članom 8 ili izdavač, u skladu sa članom 10. Ova prava, međutim, u načelu zaslužuju jednako poštivanje. Shodno tome, država bi, u teoriji, trebalo da ima isto polje slobodne procjene u oba slučaja. [reference su izostavljene]²⁰⁰

Sud je razradio brojna načela koja treba uzeti u obzir kod balansiranja slobode izražavanja i zaštite privatnosti. Prvo načelo je opseg u kojem je objavljivanje doprinijelo pitanju od javnog interesa. O ovom ključnom pitanju, Sud je istakao sljedeće:

Prvi osnovni kriterij odnosi se na doprinos fotografija ili članaka iz štampe raspravi od javnog interesa (v. Von Hannover, gore, stav 60, Leempoel Leempoel & S.A. ED. Ciné Revue, citiran gore, stav 68, i Standard Verlags GmbH, citiran gore, stav 46). Definicija pitanja od općeg interesa ovisit će o okolnostima predmeta. Sud ipak smatra da je korisno istaći da je priznao postojanje takvog interesa ne samo kada se objavljeni materijal bavio političkim pitanjima ili krivičnim djelima (v. White, citiran gore, stav 29; Egeland i Hanseid protiv Norveške, br. 34438/04, tačka 58, 16. aprila 2009; i Leempoel & S.A. ED. Ciné Revue, citiran gore, tačka 72), već i kada se odnosio na sportska pitanja ili izvođače (v. Nikowitz i Verlagsgruppe News GmbH protiv Austrije,

²⁰⁰ Von Hannover protiv Njemačke (br. 2), 2012., tačka 106.

br. 5266/03, tačka 25, 22. februara 2007.; Colaço Mestre i SIC – Sociedade Independente de Comunicação, S.A. protiv Portugala, br. 11182/03 i 11319/03, tačka 28, 26. aprila 2007.; i Sapan protiv Turske, br. 44102/04, tačka 34, 8. juna 2010.). Međutim, Sud je smatrao da glasine o bračnim nevoljama predsjednika Republike ili finansijske poteškoće poznatog pjevača ne predstavljaju pitanja od općeg javnog interesa (v. Standard Verlags GmbH, citiran gore, tačka 52, i Hachette Filipacchi Associés (ICI PARIS), citiran gore, tačka 43). [reference su zadržane]²⁰¹

Ostali faktori na koje se Sud poziva, a koji u velikoj mjeri predstavljaju detaljnu razradu prvog kriterija, odnosno kriterija javnog interesa su sljedeći:

- Stepen slave osobe o kojoj se piše (tačka 110);
- Prethodno ponašanje dotičnih osoba (tačka 111);
- Sadržaj, oblik i posljedice objavljivanja (tačka 112); i
- Okolnosti u kojima su fotografije snimljene (tačka 113).

Čitajući između redova, Sud je, čini se, bio spreman da dozvoli širok opseg izražavanja, uključujući i u obliku fotografija, koje su dale relativno mali doprinos raspravi od javnog interesa. Činjenica da u prvom predmetu nije bilo takvog elementa, što je možda najbolje ilustrirano fotografijom princeze Karoline koja se spotiče o nešto na plaži, navela je Sud da potvrdi tužbeni zahtjev po osnovu privatnosti. U drugom predmetu, međutim, Sud je smatrao da "članci o bolesti princa Rainiera III, monarha koji je u to vrijeme vladao Kneževinom Monako i ponašanju članova njegove porodice tokom njegove bolesti" jesu govorili o pitanjima od javnog interesa.²⁰²

Vrlo slični kriteriji definirani su i u predmetu Axell Springer AG protiv Njemačke iz 2012., o kojem je Veliko vijeće odlučivalo istog dana kao i u predmetu Hannover br. 2. Predmet Axell ticao

²⁰¹ Von Hannover protiv Njemačke (br. 2), 2012., tačka 109.

²⁰² Von Hannover protiv Njemačke (br. 2), 2012., tačka 117.

se novinskog izvještavanja o hapšenju istaknutog glumca zbog posjedovanja droge, nakon što je ranije bio osuđen zbog istog krivičnog djela. Načela koja je Sud istakao u kontekstu balansiranja prava na slobodu izražavanja i prava na privatnost su sljedeća:

- doprinos raspravi od općeg interesa (tačka 90);
- koliko je osoba poznata i predmetom članka (tačka 91);
- prethodno ponašanje dotičnih osoba (tačka 92);
- način kako su informacije pribavljene i njihova istinitost (tačka 93);
- sadržaj, oblik i posljedice objavljivanja (tačka 94); i
- ozbiljnost sankcija (tačka 95).

Sud je prepoznao interes opće javnosti da bude informirana o krivičnom postupku:

Javnost, u načelu, ima interes da bude obaviještena – i da ima mogućnost da se informira – o krivičnim postupcima, uz strogo poštivanje pretpostavke o nevinosti. Taj interes će, međutim, varirati ovisno o toku postupka, od momenta hapšenja – shodno različitim faktorima, kao što su stepen slave dotične osobe, okolnosti slučaja i daljnji razvoj događaja tokom postupka. [reference su izostavljene]²⁰³

Sud je utvrdio da je dotični glumac javna ličnost, što je činjenica bez koje novine ne bi objavile datu informaciju, te “da je on stoga aktivno tražio da bude u centru pažnje, tako da je umanjeno njegovo ‘legitimno očekivanje’ da će mu privatni život biti djelotvorno zaštićen, imajući na umu mjeru do koje je bio poznat u javnosti”.²⁰⁴ Razmatrano je također da su informacije dali službenici i da su iste date i drugim medijskim kućama, da su članci bili u velikoj mjeri činjenično zasnovani, da su osmišljeni da privuku pažnju javnosti, te da su sankcije, iako blage, mogle imati odvraćajući efekat na

²⁰³ Axel Springer AG protiv Njemačke, 2012., tačka 96. Vidi također Verlagsgruppe News GmbH protiv Austrije, 2006., i Österreichischer Rundfunk protiv Austrije, 2006.

²⁰⁴ Axel Springer AG protiv Njemačke, 2012., tačka 101.

novine, koje su bile podnositelj predstavke. Sud je, dakle, utvrdio da su sankcije koje su izrečene novinama zbog miješanja u privatni život glumca predstavljale povredu prava na slobodu izražavanja.

Donijevši sasvim suprotnu odluku u predmetu MGN Limited protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 2011., u kojem se radilo o novinama koje su pisale o liječenju poznate manekenke od ovisnosti, Sud je prepoznao ograničen interes javnosti za to pitanje, budući da je manekenka i sama govorila o tome u javnosti, ali je također naglasio sljedeće:

[O]bjavljivanje fotografija i članaka, čija je jedina namjera da zadovolje znatiželju određene publike glede pojedinosti iz privatnih života javnih ličnosti ne može se smatrati doprinosom raspravi o pitanjima od javnog interesa u društvu, bez obzira što se radi o osobi koja je poznata javnosti ... Fotografije koje se pojavljuju u tabloidima često su snimljene u ozračju stalnog uznemiravanja, što kod dotičnih osoba izaziva snažan osjećaj zadiranja u njihov privatni život ili pak proganjanja.²⁰⁵

Utvrdivši da britanski sudovi nisu povrijedili pravo novinske kuće, tj. podnositelja predstavke na slobodu izražavanja time što su ih proglasili odgovornima za narušavanje privatnosti, Sud je utvrdio da je informacija pribavljena tajno, koristeći dalekometni objektiv i da je to naškodilo programu liječenja dotične manekenke, kao i da te fotografije nisu bile neophodne novinama za prezentiranje glavne priče.

U nedavnom predmetu Mosley protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 2011. Sud je u cijelosti odbacio kao neprihvatljivu tvrdnju da bi mediji trebali dostaviti prethodno obavještenje pojedincima čija bi privatnost mogla biti narušena namjeravanim objavljivanjem, navodeći sljedeće:

²⁰⁵ MGN Limited protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 2011., tačka 143.

[I]majuci na umu odvracajuci efekat koji bi zahtjev za prethodnim obavještanjem mogao proizvesti, i značajne sumnje glede učinkovitosti prethodnih obavještenja, te široko polje slobodne procjene u ovoj oblasti, Sud smatra da član 8 ne insistira na pravno obavezujućem uvjetu prethodnog obavještanja.²⁰⁶

Prava drugih: govor mržnje

U nizu predmeta u kojima se radilo o kaznama za rasistički govor, Evropski sud je odbio da utvrdi kršenje prava na slobodu izražavanja. Kako je ranije navedeno, jedan pravac rezonovanja u takvim predmetima je da takav govor nije zaštićen prema članu 10 jer potpada pod opseg člana 17, odnosno radnje usmjerene na poništavanje prava zaštićenih Konvencijom. U drugim predmetima, Sud nije smatrao da je takvo ponašanje toliko ekstremno da garantira primjenu člana 17 već je, umjesto toga, utvrdio da je ograničenje opravdano prema članu 10(2). U drugim predmetima, međutim, Sud je utvrdio da ova ograničenja predstavljaju kršenje prava na slobodu izražavanja.

Predmet *Balsytė-Lideikienė protiv Litvanije*, 2008., odnosio se na novčanu kaznu i zapljenu tiraža litvanijskog kalendara koji je sadržavao, kako je Evropski sud opisao, materijalno izražavanje “agresivnog nacionalizma i etnocentrizma” i materijalno “podsticanje mržnje prema Poljacima i Jevrejima”. Evropski sud je smatrao da je cilj ograničenja bio zaštita prava etničkih grupa koje žive u Litvaniji, a da je kalendar “narušavao konsolidaciju civilnog društva i promovirao nacionalnu mržnju”.²⁰⁷ Sud je potvrdio da je govor po prirodi politički čin te da vlada treba pokazati strogoću kada pribjegava krivičnim mjerama ograničavanja govora. Sud je smatrao da je mjera zapljene poprilično ozbiljna, ali novčana kazna ipak nije. Na kraju, Sud je prihvatio da je ograničenje legitimno, uzimajući u obzir značaj suprotstavljenih interesa.

²⁰⁶ Mosley protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 2011., tačka 132.

²⁰⁷ *Balsytė-Lideikienė protiv Litvanije*, 2008., tačka 80.

Willem protiv Francuske, 2009., je predmet u kojem je Sud smatrao da nacionalna osuda za govor mržnje ne krši član 10. U tom predmetu, gradonačelnik jednog francuskog grada najavio je da će bojkotirati izraelske proizvode u svojoj općini u znak protesta protiv politike izraelske vlade prema Palestincima. Evropski sud je napravio razliku između političkih izjava podnositelja predstavke (na primjer, protiv izraelskog premijera), koje su bile zaštićene, i izjava podnositelja predstavke o bojkotu, koje su predstavljale podsticanje na diskriminaciju izraelskih dobavljača, isključivo na osnovu njihove nacionalnosti. Sud je također naveo specifične odgovornosti podnositelja predstavke kao gradonačelnika te potrebu da ne vrši diskriminaciju u vezi sa budžetom grada.

U predmetu Vejdeland protiv Švedske, 2012., podnositelj predstavke je osuđen zbog distribuiranja letaka ispred škole u kojima su se ozbiljno napadali homoseksualci, a rezultat je bio uvjetna i manja novčana kazna. Sud je prepoznao da navodi nisu nužno “preporučivali pojedincima da čine djela iz mržnje”, ali i da to nije primjeren standard:

Sud ponavlja da raspirivanje mržnje ne obuhvata nužno poziv na čin nasilja ili druga krivična djela. Napadi na lica počinjeni vrijeđanjem, ismijavanjem ili klevetanjem određenih grupa stanovništva mogu biti dovoljni.²⁰⁸

Sud je također primijetio da su leci bili namijenjeni mladim ljudima u osjetljivom uzrastu u kojem lako primaju dojmove, a kako su im ostavljeni u školskim ormarićima, kojima podnositelj predstavke nije imao dozvoljen pristup, nisu imali nikakve mogućnosti da ih odbiju. Konačno, uzimajući u obzir blage kazne koje su izrečene, Sud je smatrao da nije bilo kršenja člana 10.

U drugim predmetima, Sud je smatrao da osude za rasistički govor predstavljaju kršenje prava na slobodu izražavanja. U brojnim turskim predmetima, podnositelji predstavki su prema

²⁰⁸ Vejdeland protiv Švedske, 2012., tačka 55.

turskom zakonu osuđeni za raspirivanje mržnje, iako se malo toga u njihovim izjavama moglo smatrati mržnjom (doduše, neke jesu izražavale ponos zbog kurdske kulture). Dobar primjer toga je predmet Incal protiv Turske, 1998., gdje je podnositelj predstave osuđen za raspirivanje mržnje zbog distribuiranja letaka kojima se Kurdi pozivaju da u svakom susjedstvu uspostave komisije za odbranu. U mnogim predmetima, uključujući Incal, Sud je smatrao da se slijedio legitiman cilj sprječavanja nemira (a ne prava drugih). U većini predmeta Sud je utvrdio kršenje prava na slobodu izražavanja.

Važan predmet o rasističkom govoru o kojem je odlučivao Evropski sud bio je Jersild protiv Danske, 1994., u kojem je novinar osuđen za rasistički govor u televizijskom programu u kojem su rasisti ekstremisti davali izjave govora mržnje (ekstremisti su također pojedinačno osuđeni).

U odluci Velikog vijeća, Sud je smatrao da osuda podnositelja predstave predstavlja kršenje njegovog prava na slobodu izražavanja, iako on jeste pomagao u širenju rasističkih komentara. Sud je uzeo u obzir činjenicu da su izjave date u kontekstu ozbiljnog programa koji je namijenjen informiranoj publici i koji se bavi socijalnim i političkim pitanjima. Također se osvrnuo na značaj svrhe programa i, posebice, da li je namjera bila promovirati rasizam, navodeći:

Značajna odlika ovog predmeta je da sam podnositelj predstave nije davao sporne izjave, već je pomagao njihovom širenju u svojstvu televizijskog novinara odgovornog za program vijesti Danmarks Radio ... [V]ažan faktor u ocjeni Suda bit će pitanje da li je ova stvar, posmatrana kao cjelina, imala za svoj cilj propagiranje rasističkih stajališta i ideja.²⁰⁹

Sud je zaključio da je jasno da svrha nije bila promovirati rasizam već suprotno, izložiti ga i analizirati: “[Š]taviše nesporno je da

²⁰⁹ Jersild protiv Danske, 1994., tačka 31.

namjera podnositelja predstavke u pripremi spornog programa nije bila rasistička.”²¹⁰

Sud se nije mnogo oslanjao na činjenicu da podnositelj predstavke nije pobijao takve izjave, navodeći da se on jasno distancirao od tih izjava, iako ih nije izričito pobijao. Sud je ponovio često navođen stav da:

*Kažnjavanje novinara za pomoć u širenju izjava drugih lica u intervjuiima ozbiljno bi ugrozilo doprinos koji štampa daje raspravi o pitanjima od javnog interesa i to ne bi trebalo razmatrati, osim u situacijama kada za to postoje izrazito snažni razlozi.*²¹¹

U jednoj drugoj odluci Velikog vijeća, u predmetu Lehideux i Isorni protiv Francuske, 1998., također je utvrđeno da osuda za govor mržnje predstavlja kršenje slobode izražavanja. Predmet se odnosio na procesuiranje podnositelja predstavke zbog osporavanja legitimnosti osude francuskog vođe maršala Pétaina jer je radio u dosluhu s neprijateljem, što je krivično djelo u Francuskoj. Sud se usredotočio na potrebu da se otvori javna rasprava o historijskim pitanjima, navodeći da su francuski sudovi primijetili da je ta stranica francuske historije i dalje “veoma bolna u kolektivnom sjećanju”, da su se ti događaji desili prije više od 40 godina i da uzdržavanje od kriminaliziranja takvog govora predstavlja “dio napora koji svaka zemlja mora uložiti u otvorenu i nepristrasnu raspravu o vlastitoj historiji.”²¹²

Sud je također naveo da sporne izjave “ne pripadaju kategoriji jasno utvrđenih historijskih činjenica, poput holokausta, čije bi negiranje ili revidiranje moglo biti izuzeto iz zaštite člana 10 članom 17.”²¹³ Sud je također naglasio činjenicu da je cilj izjava bio da promoviraju

²¹⁰ Jersild protiv Danske, 1994., tačka 36.

²¹¹ Jersild protiv Danske, 1994., tačka 35.

²¹² Lehideux i Isorni protiv Francuske, 1998., tačka 55.

²¹³ Lehideux i Isorni protiv Francuske, 1998., tačka 47.

javnu debatu te da ustvari nisu bile rasističke i nisu identificirale određenu grupu, čak ni implicitno.

Prava drugih: vjera

U nizu ranijih predmeta, Evropski je sud je smatrao da ograničenja slobode izražavanja u svrhu zaštite vjerski osjetljivih pitanja ne predstavlja kršenje prava na slobodu izražavanja. Na primjer, predmet Otto-Preminger Institut protiv Austrije, 1994, odnosio se na film koji je sadržavao materijal koji bi mogao biti uvredljiv određenim vjernicima. Kada je organizacija podnositelj predstave najavila da namjerava prikazati film, lokalna biskupija Rimokatoličke crkve se žalila, a domaći sud je dozvolio da se film zaplijeni, sprječavajući time njegovo prikazivanje.

Vlada je pred Sudom tvrdila da film krši pravo na poštivanje religijskih osjećanja, koje je zaštićeno članom 9 Konvencije. Sud je naveo:

Oni koji biraju da uživaju slobodu manifestiranja svoje vjere, bez obzira da li to čine kao članovi vjerske većine ili manjine, ne mogu razumno očekivati da će biti izuzeti od bilo koje vrste kritike. Moraju tolerirati i prihvatiti da drugi poriču njihova vjerska uvjerenja, čak i da propagiraju doktrine koje su neprijateljski nastrojene prema toj vjeri.²¹⁴

Istovremeno:

[N]ačin na koji se neko protivi vjerskim uvjerenjima ili ih poriče stvar je koja može uključiti odgovornost države, odnosno odgovornost da država osigura mirno uživanje u pravu koje jamči član 9 osobama koje imaju takva uvjerenja i doktrine. Zaista, u ekstremnim slučajevima, efekat specifičnih metoda kojima se vrši protivljenje ili osporavanje vjerskih uvjerenja može biti takav da sprječava one koji takva uvjerenja

²¹⁴ Otto-Preminger Institut protiv Austrije, 1994., tačka 47.

imaju da uživaju u slobodi uvjerenja i izražavanja uvjerenja ... Legitimno se može smatrati da je prekršeno poštivanje vjerskih osjećanja vjernika, koje jamči član 9, provokativnim prikazivanjem predmeta religijskog štovanja.²¹⁵

U odnosu na pozivanje na dužnosti i odgovornosti iz člana 10(2), Sud je naveo:

U njih se može, u kontekstu religijskih mišljenja i uvjerenja, legitimno ubrojati obaveza da se, što je više moguće, izbjegavaju izrazi koji su bezrazložno uvredljivi drugima i time predstavljaju kršenje njihovih prava, a koji time ne doprinose nijednom obliku rasprave o daljem napretku ljudskih odnosa.²¹⁶

Zaključujući da zapljena nije predstavljala kršenje prava na slobodu izražavanja, Sud je utvrdio da nije mogao,

zanemariti činjenicu da je Rimokatolička vjera religija velike većine Austrijanaca. Austrijske vlasti su, zaplijeniši film, djelovale s ciljem osiguravanja vjerskog mira u regiji i sprječavanja da se neki ljudi osjećaju da su njihova uvjerenja napadnuta na neopravdan i uvredljiv način.²¹⁷

Sud je slično rezonovanje primijenio u presudi iz 1996. godine u predmetu Wingrove protiv Ujedinjenog Kraljevstva, gdje se ponovno radilo o filmu koji su neki smatrali uvredljivim. Filmu je osporena klasifikacija u Ujedinjenom Kraljevstvu po osnovi da kombinacija seksualnih i religijskih prikaza predstavlja blasfemiju koje je u to vrijeme predstavljalo krivično djelo.

Sud je prepoznao da su zakoni o blasfemiji problematični, ali je odbio da ih isključi kao nekonzistentne sa pravom na slobodu izražavanja:

²¹⁵ Otto-Preminger Institut protiv Austrije, 1994., tačka 47.

²¹⁶ Otto-Preminger Institut protiv Austrije, 1994., tačka 49.

²¹⁷ Otto-Preminger Institut protiv Austrije, 1994., tačka 56.

Predstavljani su snažni argumenti u koristi ukidanja zakona o blasfemiji, kao na primjer, da takvi zakoni mogu diskriminirati druge vjere ili vjeroispovijesti, kako je naveo podnositelj predstave, ili da su pravni mehanizmi neprimjereni da rješavaju pitanja vjere ili pojedinačnog vjerovanja, kako je prepoznao ministar unutrašnjih poslova u svom dopisu od 4.7.1989. godine (v. stav 29, gore). Međutim, i dalje važi činjenica da još uvijek nema dovoljnog zajedničkog osnova u pravnim i društvenim uređenjima zemalja članica Vijeća Evrope da bi se zaključilo da je sistem, u kojem država može nametnuti ograničenja na propagiranje materijala po osnovi da je blasfemičan, sam po sebi nepotreban u demokratskom svijetu i time nekompatibilan sa Konvencijom. [reference su izostavljene]²¹⁸

U podržavanju onoga što je prepoznao kao ozbiljno ograničenje slobode izražavanja, Sud se također pozvao na široko polje slobodne procjene koje treba pripasti lokalnim donositeljima odluka u ovakvim slučajevima.

Nekih deset godina kasnije, u predmetu *Giniewski protiv Francuske*, 2006., Sud je zauzeo drugačije stajalište. Predmet se odnosi na članak u kojem je podnositelj predstave kritizirao katoličku doktrinu, između ostalog zbog toga što sadrži sjeme anti-semitizma iz kojeg se izrodio holokaust. Utvrđeno je da članak kleveče katolike, a podnositelju predstave je naloženo da plati novčanu kaznu i objavi izjavu o tom slučaju u nacionalnim novinama. Sud je smatrao da je članak doprinio raspravi o pitanju od javnog značaja te da nije bio nepotrebno uvrjedljiv:

50. Sud naročito smatra da je podnositelj predstave prvenstveno nastojao razviti argument o opsegu specifične doktrine i o njenim mogućim vezama sa porijeklom holokausta. Time je doprinio trenutno široko rasprostranjenoj debati, a koja je po definiciji otvorena za rasprave, (v. stav 24, gore),

²¹⁸ *Wingrove protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, 1996., tačka 57.

bez podsticanja bilo kakve kontroverze koja je bezrazložna ili nespojiva sa stvarnošću savremene misli.

51. Razmatrajući štetne efekte određene doktrine, sporni članak je doprinio diskusiji o različitim mogućim razlozima za istrebljenje Jevreja u Evropi, što je pitanje nespornog javnog interesa u demokratskom društvu. ... Iako se pitanje u ovom predmetu odnosi na doktrinu koju podržava katolička crkva, i time predstavlja vjersko pitanje, analiza spornog članka pokazuje da on ne sadrži napad na vjerska uvjerenja kao takva, već stajalište koje podnositelj predstavke želi iznijeti kao novinar i historičar.²¹⁹

Jasno je da se činjenice u predmetu *Giniewski* poprilično razlikuju od onih iz predmeta *Otto-Preminger* *Institut i Wingrove*. Tokom godina i od vremena tih predmeta došlo je do značajnih promjena u evropskoj nacionalnoj praksi. Na primjer, u Ujedinjenom Kraljevstvu je ukinuto djelo blasfemije na kojem se temeljio predmet *Wingrove*, a u septembru 2011. godine Komisija za ljudska prava Ujedinjenih nacija izdala je Opći komentar na član 19, koji predstavlja analognu odredbu članu 10, iz Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima, navodeći:

Zabrana iskazivanja nedostatka poštovanja prema vjeri ili sistemu vjerovanja, uključujući i zakone o blasfemiji, nije u skladu sa Konvencijom, osim u posebnim okolnostima predviđenim članom 20, stavom 2 Pakta. ... [B]ilo bi nedopustivo da bilo koji takav zakon diskriminira u korist ili protiv jedne ili određenih religija ili sistema vjerovanja, ili njihovih sljedbenika u odnosu na druge, ili vjernika u odnosu na nevjernike. Niti bi bilo dopustivo da se takve zabrane

²¹⁹ Vidjeti i *Paturel protiv Francuske*, 2005., *Klein protiv Slovačke*, 2006., i *Aydn Tatlav protiv Turske*, 2006., u kojima je Sud utvrdio da su osude nacionalnih sudova za klevetanje vjerskih zvaničnika i tijela predstavljale kršenje člana 10.

koriste da se spriječi ili kazni kritiziranje vjerskih vođa ili komentiranje religijskih doktrina i načela vjere.²²⁰

Povjerljive informacije

Član 10(2) Evropske konvencije predviđa da ograničenja slobode izražavanja mogu biti opravdana u slučaju potrebe sprječavanja "otkrivanja povjerljivih informacija". U ovom smislu se razlikuje od Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima koji se ne poziva izričito na povjerljivost, iako u nekim slučajevima može proisteći iz drugih interesa (poput zaštite nacionalne sigurnosti).

Jedan od ranijih predmeta bio je Fressoz i Roire protiv Francuske, 1999., u kojem se radilo o objavljivanju novinskog članka utemeljenog na povjerljivim poreskim informacijama predsjednika kompanije Peugeot, kojima se otkrilo značajno povećanje njegove plaće tokom industrijskih nemira. Anonimni izvor je te poreske informacije dostavio poštom jednom od podnositelja predstavke. Francuski sudovi su proglasili podnositelje predstavke krivim i naložili im plaćanje novčanih kazni.

Evropski sud je smatrao da je članak povezan sa pitanjem javnog interesa, u ovom slučaju industrijskog spora koji je bio u toku. Nadalje, Sud je naveo da francuski sudovi smatraju da se plaće rukovoditelja velikih preduzeća ne mogu smatrati privatnom stvari. Sud je također primijetio da su podnositelji predstavke znali da je materijal bio povjerljiv te da "u principu, novinari ne mogu biti oslobođeni dužnosti da poštuju krivično pravo na temelju zaštite člana 10".²²¹ Za Sud je važno razmatranje da je informacija o plaći predsjednika preduzeća javna te da je prema francuskim propisima postojalo više načina da se ova informacija dobije, iako je bilo nezakonito objavljivati poreske informacije. Podnositelji predstavke su objavili poreske informacije samo u svrhu potcrtavanja vjerodostojnosti članka, a ne da dodatno otkrivaju informacije o

²²⁰ Opći komentar br. 34, 12. septembar 2011. godine CCPR/C/GC/34, tačka 48.

²²¹ Fressoz i Roire protiv Francuske, 1999., tačka 52.

predsjedniku preduzeća. Rezultat toga je da osuda nije predstavljala legitimno ograničavanje slobode izražavanja.

U predmetu Stoll protiv Švicarske, 2007., u kojem je odlučivalo Veliko vijeće, radilo se o objavljivanju članaka utemeljenih na informacijama iz izvještaja koji je nezakonito procurio, a odnosio se na strategiju švicarske vlade za pregovore između švicarskih banaka i Svjetskog jevrejskog kongresa u vezi sa kompenzacijom za žrtve holokausta za nepotraživanu imovinu pohranjenu u švicarskim bankama. Podnositelj predstavke je osuđen za krivično djelo i naloženo mu je da plati manju novčanu kaznu.

Sud je naglasio posebnu važnost štampe u okolnostima ovog predmeta:

Sloboda štampe zauzima još značajnije mjesto u okolnostima u kojima aktivnosti i odluke države zaobilaze demokratski ili sudski nadzor po osnovu povjerljivosti ili tajnosti.²²²

Sud je ovaj predmet odvojio od prethodnih predmeta, budući da su u njemu informacije bile potpuno povjerljive prije nego su ih podnositelji predstavke objavili. Ovaj predmet je uključivao i vrlo važne javne interese, a ne samo privatni interes:

[U] ovom predmetu, za razliku od drugih sličnih predmeta, interes javnosti da bude informirana o stajalištima ambasadora vagao se ne u odnosu na privatni interes, jer se izvještaj nije odnosio na ambasadora kao privatnu osobu, već u odnosu na drugi javni interes. Pronalaženje zadovoljavajućeg rješenja za pitanje nepotraživanih sredstava, a radilo se o značajnim iznosima novca, nije bilo samo u interesu vlade i švicarskih banaka jer je, kako se odnosilo na kompenzaciju žrtvama holokausta, utjecalo na interese osoba koje su preživjele Drugi svjetski rat i njihove porodice i potomke. Stoga je ova stvar, pored značajnih finansijskih interesa, imala i

²²² Stoll protiv Švicarske, 2007., tačka 110.

značajnu moralnu dimenziju što je značilo da je stvar bila od interesa čak i široj međunarodnoj zajednici. [reference su izostavljene]²²³

Nadalje, ovo pitanje je bilo veoma značajno za javnost Švicarske, jer je javno mnijenje bilo podijeljeno te su se povukla pitanja o široj ulozi Švicarske u Drugom svjetskom ratu. U isto vrijeme, Sud je prepoznao snažan javni interes u zaštiti diplomatske povjerljivosti, naročito kada se uzme u obzir funkcija datog diplomate:

Sud je saglasan sa Vladom i trećim stranama u svojstvu umješača da je od ključne važnosti za diplomatske službe i neometano funkcioniranje međunarodnih odnosa da diplomate razmjenjuju povjerljive ili tajne informacije.²²⁴

U ovom smislu je Sud primijetio da je specifični materijal bio veoma osjetljiv, imajući na umu osjetljive pregovore u kojima je bila uključena vlada i izvještaj u kojem se otkrivaju informacije koje, na primjer, navode da ne treba vjerovati švicarskim partnerima u tim pregovorima. Za razliku od osjetljivosti situacije, članak je napisan grubim jezikom (neki su ga opisali 'agresivnim'), tako da je imao potencijal da naruši pregovore.

Sud je također primijetio da podnositelj predstavke nije bio odgovoran što je izvještaj procurio:

142. Potrebno je navesti, u ovom smislu, da podnositelj predstave očigledno nije odgovoran za curenje dokumenta. U svakom slučaju, švicarske vlasti nisu pokrenule postupak po toj osnovi.

143. Nadalje, prvenstveno je zadatak država da obuče zaposlene i organiziraju svoje službe tako da osiguraju da se povjerljive ili tajne informacije neće otkrivati. U tom smislu,

²²³ Stoll protiv Švicarske, 2007., tačka 115.

²²⁴ Stoll protiv Švicarske, 2007., tačka 126.

vlasti su mogle pokrenuti istragu s ciljem procesuiranja osoba koje su odgovorne za curenje dokumenta. [reference su izostavljene]

Sud je zauzeo kritički stav prema stilu koji je u članku korišten, a koji je povremeno citirao dijelove izvještaja van konteksta, što je impliciralo da je autor izvještaja antisemita koji materijal predstavlja na neprimjeren senzacionalistički način imajući na umu njihov sadržaj, te koji je obmanjujući jer vrijeme dešavanja događaja nije dovoljno jasno predstavljeno.

Konačno, Sud je primijetio da je kazna nametnuta podnositelju predstavke bila mala. Iz svih navedenih razloga, zaključio je da ograničenje nije predstavljalo kršenje prava na slobodu izražavanja.

U brojnim drugim predmetima koji su se odnosili na medijsko objavljivanje povjerljivih informacija, Sud je različito odlučivao, u nekim je pronalazio kršenje prava na slobodu izražavanja, a u nekim nije, ovisno o okolnostima.²²⁵

Veoma važan predmet o povjerljivosti je Guja protiv Moldavije, 2008., o kojem je odlučivalo Veliko vijeće, i koji se razlikovao od prethodnih predmeta jer se radilo o otkrivanju informacija koje je izvršio službenik, odnosno podnositelj predstavke koji je u to vrijeme radio u tužiteljstvu. Podnositelj predstavke je štampi dostavio dva dopisa, a nijedan nije bilo označen kao povjerljiv. Dopisi su potvrđivali navode da je došlo do političkog miješanja u rad tužiteljstva. Podnositelj predstavke je zbog tog otkrivanja kasnije razriješen dužnosti.

Sud je primijetio da mu ovaj predmet otvara jedno novo pitanje te je prihvatio da državni službenici imaju snažnu dužnost zaštite povjerljivosti:

²²⁵ Utvrđeno je kršenje, na primjer, u predmetima Dammann protiv Švicarske, 2006., i Radio Twist a.s. protiv Slovačke, 2006., dok kršenje nije utvrđeno u predmetima Leempoel & S.A. ED. Ciné Revue protiv Belgije. Vidi također Poyraz protiv Turske, 2010.

Budući da je uloga državnih službenika u demokratskom društvu da pomažu vladi u obnašanju njenih funkcija, javnost ima pravo očekivati da će državni službenici pomoći, a ne ometati rad demokratski izabrane vlade, a njihova lojalnost i diskrecija od posebnog su značaja. Osim toga, s obzirom na samu prirodu njihove službe, državni službenici često imaju pristup informacijama koje vlada, zbog različitih legitimnih razloga, može okarakterizirati povjerljivim, odnosno tajnim. Dakle, diskrecija državnih službenika, u većini slučajeva, smatra se obavezom. [reference su izostavljene]²²⁶

Međutim, kao suprotstavljeni interes, Sud je također primijetio da može postojati i veliki javni interes u pristupanju internim informacijama:

U tom smislu, Sud smatra kako je državni službenik, u okviru svog radnog mjesta, mogao naići na interne informacije, uključujući i tajne informacije, čije je otkrivanje i objavljivanje od velikog javnog interesa. Sud stoga smatra, da bi državni službenici ili zaposlenici u javnom sektoru, koji upozore na nezakonite aktivnosti i postupanja na radnom mjestu, trebali u određenim slučajevima, uživati zaštitu.²²⁷

Sud je, u testu balansiranja primijetio:

U odnosu na gore spomenutu obavezu diskrecije, otkrivenu informaciju bi u prvom redu valjalo objaviti nadređenoj osobi ili drugom nadležnom tijelu. Ukoliko to nije izvodivo, onda se, ali tek kao posljednja mogućnost, informacija može javno objaviti.²²⁸

Sud je također razmatrao niz faktora koje treba uzeti u obzir pri ocjeni relativnog značaja povjerljivosti u odnosu na otkrivanje, uključujući i prirodu relevantnog javnog interesa, autentičnost

²²⁶ Guja protiv Moldavije, 2008., tačka 71.

²²⁷ Guja protiv Moldavije, 2008., tačka 72.

²²⁸ Guja protiv Moldavije, 2008., tačka 73.

informacija, štete koju je javni organ pretrpio zbog otkrivanja, motiv zaposlenika da otkrije informacije i nametnutu kaznu. U smislu specifičnih činjenica predmeta, Sud je primijetio da se nije činilo da su postojali neki interni načini da podnositelj predstavke pokrene ovo pitanje, činjenice da je pokrenuto pitanje odvajanja vlasti od velikog javnog interesa, da su informacije bile potpuno autentične, da je javni interes da se sazna o neprimjerenom pritisku na tužiteljstvo bio značajniji od zaštite ugleda te institucije, da je podnositelj predstavke djelovao u dobroj vjeri, te da je razrješenje s dužnosti kao kazna prestroga mjera. Zbog toga se radilo o kršenju prava podnositelja predstavke na izražavanje. Ovaj predmet naglašava snažan stav koji je Sud voljan zauzeti kada se sloboda izražavanja koristi da se otkriju službene zloupotrebe.

Autoritet i nepristrasnost sudstva

Autoritet i nepristrasnost sudstva je posljednji osnov naveden u članu 10(2) kojim se može opravdati ograničavanje slobode izražavanja. Jasno je da su to javni interesi od velikog značaja te da ako uistinu postoji prijetnja da bi se mogli narušiti, može biti legitimno ograničiti slobodu izražavanja. U isto vrijeme, historijski je postojala tendencija u mnogim zemljama da se sudstvu ili javnoj instituciji pruža neprimjerena zaštita od kritike, a situaciju pogoršava činjenica da same sudije o tome odlučuju. Predmeti iz ove kategorije se uglavnom mogu podijeliti u dvije grupe, oni u kojima se traži zaštita nepristrasnosti pravosuđa i oni u kojima se traži zaštita autoriteta sudstva, a koji se često odnose na pitanje kritiziranja sudija.

Prvi predmet u kojem je u ovoj oblasti odlučivao Sud, *Sunday Times protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 1979.*, bio je jedan od prvih predmet Suda. Radilo se o tome da su britanski sudovi izdali zabranu novinama da objave članak o korištenju talidomida zbog kojeg su mnoga djeca rođena sa ozbiljnim deformitetima. U toku su bili pregovori između roditelja i kompanije koja je proizvodila supstancu i zahtijevali su sudsko odobrenje što je značilo da su i

dalje bili *sub judice*. Sud je naglasio značaj otvorenosti u odnosu na sudove:

Općepoznata je činjenica da sudovi ne mogu funkcionirati u vakumu. Mada su oni forum za razrješavanje sporova, to ne znači da se o sporovima ne može prethodno raspravljati i na drugom mjestu, bilo u specijaliziranim časopisima, u običnoj štampi ili uopće u javnosti. Nadalje, premda masovni mediji ne smiju prekoračiti granice koje su nametnute u interesu ispravnog funkcioniranja pravosuđa, na njima leži obaveza saopćavanja informacija i ideja koje se tiču pitanja iznijetih pred sudove isto kao i pitanja u drugim područjima od javnog interesa. Ne samo da mediji imaju obavezu širenja informacija i ideja, javnost ih također ima pravo primati. [reference su izostavljene]²²⁹

Sud se također pozvao na nesporno javni interes u ovom pitanju i pravo porodica koje su uključene u tragediju, kao i šire javnosti, da budu informirane o tome. Sud je prihvatio da je članak mogao imati određeni utjecaj na pravno stajalište strana u ovom predmetu, ali je smatrao da je u interes šire javnosti da se o tom pitanju vodi otvorena rasprava.

Donesen je drugačiji zaključak u predmetu Worm protiv Austrije, 1997., u kojem se radilo o članku podnositelja predstavke koji je iznio mišljenje da je osumnjičeni u krivičnom predmetu kriv. Sud je primijetio da su domaći sudovi utvrdili da je podnositelj predstavke namjeravao prisvojiti ulogu sudstva u društvu, te da javne ličnosti imaju jednaka prava na pravičan sudski postupak kao i svi ostali članovi društva. Sud je, zaključivši da nije došlo do kršenja člana 10, smatrao da članak može narušiti povjerenje javnosti u sudove:

[N]e može se isključiti činjenica da se javnost počinje navikavati na redovne spektakle pseudo-suđenja u vijestima te da to može imati ozbiljne posljedice po prihvatanje sudova

²²⁹ Sunday Times protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 1979., tačka 65.

*kao mjerodavnih foruma na kojima se u krivičnom postupku utvrđuje da li je osoba kriva ili nevinna.*²³⁰

U kasnijem predmetu o utjecanju na sudske postupke, Evropski sud je zauzeo čvršću poziciju u korist slobode izražavanja. U predmetu Foglia protiv Švicarske, 2007., Sud je odlučivao u predmetu u kojem je advokat optužen da je otkrio izjave i dokumente sa suđenja tokom trajanja predmeta. Taj čin otkrivanja se smatrao uzrokom pokretanja medijske kampanje o predmetu. Lokalni sudovi su opisali medijsku kampanju kao proces paralelan sudskom procesu, koji je imao cilj da utječe na ishod predmeta. Evropski sud je primijetio da su činjenice ovog predmeta očekivano pobudile medijski interes, jer se radilo o pronalasku žrtve ubistva koja je bila poznata u regiji i zemlji. Također je naveo da je nivo komunikacije podnositelja predstavke sa štampom bio ograničen, za razliku od njegovog klijenta za kojeg nije bio odgovoran, te da otkrivanje dokumenata nije, *per se*, nezakonito prema lokalnim propisima. Podnositelj predstavke, također, nije bio odgovoran za način na koji je štampa iskoristila njegove izjave, kao i ostale materijale, a naročito ne za široko rasprostranjenu medijsku kampanju, te utjecaj koji je ona mogla imati na predmet.²³¹

Od samih početaka rada Suda bilo je i predmeta koji su se odnosili na kritiziranje sudija. U predmetu De Haes i Gijssels protiv Belgije, 1997., novinar podnositelj predstavke pisao je u novinama o predmetu koji je bio na sudovima, oštro kritizirajući sudije Apelacionog suda koji su odlučili, u brakorazvodnoj parnici, da dvoje djece iz te porodice treba živjeti sa ocem. Supruga i njeni roditelji su ranije optuživali oca, poznatog notara, da je seksualno zlostavljao svoje dvoje djece. Trojica sudija i tužitelj su tužili podnositelje predstavke za klevetu, te ih je lokalni sud osudio, zaključujući da su značajno doveli u pitanje nepristrasnost sudija.

²³⁰ Worm protiv Austrije, 1997., tačka 54.

²³¹ Vidjeti i Dupius protiv Francuske, 2007.

Sud je prepoznao da članovi sudstva moraju uživati povjerenje javnosti, navodeći:

Sudovi su jamci pravde, čija je uloga ključna u državi zasnovanoj na vladavini zakona i moraju uživati povjerenje javnosti. Shodno tome, oni moraju biti zaštićeni od destruktivnih i neosnovanih napada, posebice zbog toga što sudije podliježu obavezi diskrecije koja ih sprječava da odgovore na kritike.²³²

Istovremeno je Sud naveo detaljno istraživanje koje je poduzeto u vezi sa člancima, te naglasio dužnost medija da izvještavaju o stvarima od javnog interesa, koja je bila vrlo značajna u okolnostima datog predmeta jer se radilo navodnom zlostavljanju djece. Zanimljivo je da se Sud nije bavio pitanjem da li je došlo do podrivanja autoriteta lokalnih sudova, već se predmetom bavio uglavnom u kontekstu propisa o kleveti.

U predmetu Kyprianou protiv Kipra, 2005., u kojem je odlučivalo Veliko vijeće Suda, radilo se o zatvorskoj kazni koja je nametnuta advokatu zbog nepoštivanja suda nakon što je optužio sudije da ga ne slušaju te da jedni drugima dodaju papiriće. Sud je ponovio ranije utvrđena načela u ovoj oblasti, navodeći posebnu ulogu advokata u pravosuđu:

174. Poseban status advokata im daje centralnu poziciju u pravosuđu jer predstavljaju posrednike između javnosti i sudova. Ta pozicija objašnjava uobičajena ograničenja ponašanja članova odvojetništva. Imajući na umu ključnu ulogu advokata u ovoj oblasti, legitimno je od njih očekivati da doprinose adekvatnom pravosuđu i time održavaju povjerenje javnosti u pravosuđe.

175. Iako i advokati imaju pravo u javnosti komentirati pravosuđe, njihova kritika ne smije preći određene granice.

²³² De Haes i Gijssels protiv Belgije, 1997., tačka 37.

Nadalje, sloboda izražavanja advokata u sudnici nije neograničena i određeni interesi, poput autoriteta sudstva, dovoljno su važni da bi se njima opravdala ograničenja tog prava. Ipak, iako su u principu nacionalni sudovi nadležni za izricanje kazni, Sud se poziva na svoju sudsku praksu s ciljem ukazivanja da se samo u izuzetnim okolnostima to ograničenje slobode izražavanja advokata odbrane, čak i putem blaže krivične kazne, može prihvatiti kao neophodno u demokratskom društvu. [reference i dijelovi citata su izostavljeni]

Primjenjujući ova načela u datom predmetu, Sud je utvrdio da je zatvorska kazna izrečena podnositelju predstavke nesrazmjerna, primjećujući sljedeće:

Ponašanje podnositelja predstavke može se smatrati pokazivanjem nepoštivanja prema sudijama porotničkog suda. Ipak, iako su njegovi komentari bili nepristojni, bili su usmjereni isključivo na način na koji sudije sude u predmetu, specifično na unakrsno ispitivanje svjedoka koje je vodio u procesu odbrane svog klijenta od optužbi za ubistvo.²³³

Predmet *Steur protiv Holandije*, 2003., odnosio se na optužbe podnositelja predstavke da je policajac koji je radio na predmetima socijalne sigurnosti neprimjereno vršio pritisak na njegovog klijenta, što je rezultiralo disciplinskim postupkom. Sud je naveo relevantna načela u takvim predmetima, uključujući i sljedeće:

Sud je ranije naglašavao da se mora uzeti u obzir posebna priroda profesije kojom se bave članovi odojetništva. U kapacitetu službenika suda, podložni su ograničenjima ponašanja, koje mora biti diskretno, pošteno i dostojanstveno, ali također imaju prednost ekskluzivnih prava i privilegija koje mogu varirati od jurisdikcije do jurisdikcije, a među

²³³ Kyprianou protiv Kipra, 2005., tačka 179.

njima je obično i određena širina argumentacije koja se na sudu koriste. [reference su izostavljene]²³⁴

Sud je prepoznao da ovakav navod može utjecati na policajca, ali je naveo i da je svrha takvog navoda bila zaštita klijenta podnositelja predstavke, od kojeg je podnositelj predstavke dobio informaciju. Takve izjave opravdavaju posebnu zaštitu:

Sud navodi da je kritika podnositelja predstavke tokom suđenja bila usmjerena na način na koji je istražitelj prikupljao dokaze, primjenjujući svoja ovlaštenja da ispituje klijenta podnositelja predstavke u krivičnom predmetu, tokom njegovog pritvora. Kako je sud naveo u odnosu na javne tužitelje, razlika između pozicije optuženog i istražitelja zahtijeva povećanu zaštitu izjava kojim optuženi kritizira istražitelja. Ovo se jednako primjenjuje u ovom predmetu, gdje je u građanskom postupku kritiziran način na koji su prikupljeni dokazi koji su se u tom postupku trebali koristiti. [reference su izostavljene]²³⁵

U utvrđivanju kršenja prava na slobodu izražavanja, Sud je naveo da disciplinski organi nisu nastojali da ocijene valjanost navoda niti da utvrde da li je podnositelj predstavke djelovao u dobroj vjeri.

Predmet Kudeshkina protiv Rusije, 2009., je zanimljiv jer se radilo o izjavama kandidatkinje na izborima, koje su bile zasnovane na informacijama iz njenog sudijskog rada, čime je potencijalno došlo do suprotstavljenih standarda u odnosu na slobodu izražavanja. Sud je naveo sljedeće o tim specifičnim izjavama:

Sud primjećuje da je podnositeljka predstavke iznijela javnu kritiku u odnosu na veoma osjetljivu stvar, naime, radilo se o ponašanju brojnih zvaničnika koji su radili na velikom predmetu korupcije u kojem je ona bila sutkinja.

²³⁴ Steur protiv Holandije, 2003., tačka 38.

²³⁵ Steur protiv Holandije, 2003., tačka 39.

Njeni intervjui su se zaista odnosili na uznemiravajuće stanje i navodili su da su slučajevi vršenja pritiska na sudije uobičajeni te da je ovaj problem potrebno ozbiljno rješavati ukoliko sudstvo namjerava zadržati neovisnost i povjerenje javnosti. Nema sumnje da je ona time pokrenula važno pitanje javnog interesa, koje bi trebalo biti otvoreno za raspravu u demokratskom društvu.²³⁶

U odnosu na motivaciju podnositeljke predstavke da iznese ove navode, Sud je primijetio:

U onoj mjeri u kojoj motiv podnositeljke predstavke da iznese sporne navode može biti relevantan, Sud ponavlja da čin motiviran ličnom uvredom ili ličnim antagonizmom ili očekivanjem lične koristi, uključujući i materijalnu, ne bi opravdavao pretjerano visok nivo zaštite.²³⁷

Iako su ove izjave iznesene u sklopu predizborne kampanje, Sud ih je smatrao pravičnim komentaron na pitanje od velikog javnog značaja. Važno razmatranje za Sud bile su problematične procedure u ovom predmetu, gdje je isti sud koji je podnositeljka predstavke kritizirala bio odgovoran za saslušanje u disciplinskom postupku koji je protiv nje pokrenut:

Sud smatra da su bojazni podnositeljke predstavke u vezi sa nepristrasnošću suda grada Moskve bile opravdane zbog njenih navoda protiv predsjednika suda. Međutim, ovi argumenti nisu uzeti u razmatranje te je ovaj propust predstavljao ozbiljnu proceduralnu grešku. Prema tome, Sud smatra da način na koji je podnositeljki predstavke nametnuta disciplinska kazna nije osigurao važne proceduralne garancije.²³⁸

²³⁶ Kudeshkina protiv Rusije, 2009., tačka 94.

²³⁷ Kudeshkina protiv Rusije, 2009., tačka 95.

²³⁸ Kudeshkina protiv Rusije, 2009., tačka 96.

Ovaj nalaz ima važne implikacije za nepoštivanje suda i povezane postupke, koje i sami sudovi često razmatraju, nekada čak i same sudije koji su bili predmetom kritike. Konačno, u utvrđivanju kršenja prava na slobodu izražavanja, Sud je primijetio da je podnositeljki predstavke onemogućeno da se bavi svojom profesijom, što zaista predstavlja veoma ozbiljno kaznu.

Abecedni popis citiranih predmeta

A. protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 17. decembra 2002., Predstavka br. 35373/97

Albayrak protiv Turske, 31. januara 2008., Predstavka br. 38406/97

Appleby protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 6. maja 2003., Predstavka br. 44306/98

Aquilina i drugi protiv Malte, 14. juna 2011., Predstavka br. 28040/08

Autronic AG protiv Švicarske, 22. maja 1990., Predstavka br. 12726/87

Axel Springer AG protiv Njemačke, 7. februara 2012., Predstavka br. 39954/08

Aydin Tatlav protiv Turske, 2. maja 2006., Predstavka br. 50692/99

Balsytė-Lideikienė protiv Litvanije, 4. novembra 2008., Predstavka br. 72596/01

Barthold protiv Savezne Republike Njemačke, 25. marta 1985., Predstavka br. 8734/79

Bergens Tidende i drugi protiv Norveške, 2. maja 2000., Predstavka br. 26132/95

Bladet Tromsø i Stensaas protiv Norveške, 20. maja 1999., Predstavka br. 21980/93

Bodrožić i Vujin protiv Srbije, 23. juna 2009., Predstavka br. 38435/05

Casado Coca protiv Španije, 24. februara 1994., Predstavka br. 15450/89

Castells protiv Španije, 23. aprila 1992., Predstavka br. 11798/85

Centro Europa 7 S.R.L. i Di Stefano protiv Italije, 7. juna 2012., Predstavka br. 38433/09

Chorherr protiv Austrije, 25. augusta 1993., Predstavka br. 13308/87

Cihan Öztürk protiv Turske, 9. juna 2009., Predstavka br. 17095/03

Colaço Mestre i SIC – Sociedade Independente de Comunicação, S.A. protiv Portugala, 26. aprila 2007., predstavke br. 11182/03 i 11319/03

Colombani protiv Francuske, 25. juna 2002., Predstavka br. 51279/99

Csánics protiv Mađarske, 20. januara 2009., Predstavka br. 12188/06

Cumpănă i Mazăre protiv Rumunije, 17. decembra 2004., Predstavka br. 33348/96

Dalban protiv Rumunije, 28. septembra 1999., Predstavka br. 28114/95

Dammann protiv Švicarske, 25. aprila 2006., Predstavka br. 77551/01

De Becker protiv Belgije, 27. marta 1962., Predstavka br. 214/5

De Haes i Gijssels protiv Belgije, 24. februara 1997., Predstavka br. 19983/92

Dichand i drugi protiv Austrije, 26. februara 2002., Predstavka br. 29271/95

Dink protiv Turske, 14. septembra 2010., Predstavke br. 2668/07, 6102/08, 30079/08, 7072/09 i 7124/09

Dupius protiv Francuske, 7. juna 2007., Predstavka br. 1914/02

Dyuldin i Kislov protiv Rusije, 7. juna 2007., Predstavka br. 1914/02

Ediciones Tiempo S.A. protiv Španije, 12. jula 1989., Predstavka br. 13010/87

Éditions Plon protiv Francuske, 18. maja 2004., Predstavka br. 58148/00

Eerikäinen i drugi protiv Finske, 10. februara 2009., Predstavka br. 3514/02

Egeland i Hanseid protiv Norveške, 16. aprila 2009., Predstavka br. 34438/04

Ekin Association protiv Francuske, 17. jula 2001., Predstavka br. 39288/98

Engel i drugi protiv Nizozemske, 8. juna 1976., Predstavke br. 5100/71, 5101/71, 5102/71, 5354/72 i 5370/72

Ergin protiv Turske (br. 6), 4. maja 2006., Predstavka br. 47533/99

Ernst i drugi protiv Belgije, 15. jula 2003., Predstavka br. 33400/96

Éva Molnár protiv Mađarske, 7. oktobra 2008., Predstavka br. 10346/05

Ezelin protiv Francuske, 26. aprila 1991., Predstavka br. 11800/85

Fáber protiv Mađarske, 24. jula 2012., Predstavka br. 40721/08

Fatullayev protiv Azerbejdžana, 22. aprila 2010., Predstavka br. 40984/07

Feldek protiv Slovačke, 12. jula 2001., Predstavka br. 29032/95

Flux i Samson protiv Moldavije, 23. oktobra 2007., Predstavka br. 28700/03

Foglia protiv Švicarske, 13. decembra 2007., Predstavka br. 35865/04

Frankowicz protiv Poljske, 16. decembra 2008., Predstavka br. 53025/99

Fressoz i Roire protiv Francuske, 21. januara 1999., Predstavka br. 29183/95

Fuentes Bobo protiv Španije, 29. februara 2000., Predstavka br. 39293/98

Garaudy protiv Francuske, 24. juna 2003., Predstavka br. 65831/01

Gąsior protiv Poljske, 21. februara 2012., Predstavka br. 34472/07

Gaskin protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 7. jula 1989., Predstavka br. 10454/83

Gaweda protiv Poljske, 14. marta 2002., Predstavka br. 26229/95

Gillberg protiv Švedske, 3. aprila 2012., Predstavka br. 41723/06

Giniewski protiv Francuske, 31. januara 2006., Predstavka br. 64016/00

Glas Nadezhda Eood i Elenkov protiv Bugarske, 11. oktobra 2007., Predstavka br. 14134/02

Goodwin protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 27. marta 1996., Predstavka br. 17488/90

Gorelishvili protiv Gruzije, 5. juna 2007., Predstavka br. 12979/04

Groppera Radio AG i drugi protiv Švicarske, 28. marta 1990.,
Predstavka br. 10890/84

Gsell protiv Švicarske, 8. oktobra 2009., Predstavka br. 12675/05

Guerra i drugi protiv Italije, 19. februara 1998., Predstavka br.
14967/89

Guja protiv Moldavije, 12. februara 2008., Predstavka br. 14277/04

Hachette Filipacchi protiv Francuske, 14. juna 2007., Predstavka br.
71111/01

Hadjianastassiou protiv Grčke, 16. decembra 1992., Predstavka br.
12945/87

Handyside protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 7. decembra 1976.,
Predstavka br. 5493/72

Heinisch protiv Njemačke, 21. jula 2011., Predstavka br. 28274/08

Hertel protiv Švicarske, 25. augusta 1998., Predstavka br. 25181/94

Incal protiv Turske, 9. juna 1998., Predstavka br. 22678/93

*Independent News and Media i Independent Newspapers Ireland
Limited protiv Irske*, 16. juna 2005., Predstavka br. 55120/00

Informationsverein Lentia i drugi protiv Austrije, 24. novembra
1993., Predstavke br. 13914/88, 15041/89, 15717/89, 15779/89 i
17207/90

Janowski protiv Poljske, 21. januara 1999., Predstavka br. 25716/94

Jersild protiv Danske, 23. septembra 1994., Predstavka br. 15890/89

Jerusalem protiv Austrije, 21. februara 2001., Predstavka br. 26958/95

Juppala protiv Finske, 2. decembra 2008., Predstavka br. 18620/03

K. protiv Austrije, 2. juna 1993., Predstavka br. 16002/90

Karatas protiv Turske, 8. jula 1999., Predstavka br. 23168/94

Kazakov protiv Rusije, 18. decembra 2008., Predstavka br. 1758/02

Kenedi protiv Mađarske, 26. maja 2009., Predstavka br. 31475/05

Khurshid Mustafa i Tarzibachi protiv Švedske, 16. decembra 2008., Predstavka br. 23883/06

Klein protiv Slovačke, 31. oktobra 2006., Predstavka br. 72208/01

Kosiek protiv Njemačke, 28. augusta 1986., Predstavka br. 9704/82

Krone Verlag GmbH & Co. KG protiv Austrije, 26. februara 2002., Predstavka br. 34315/96

Kudeshkina protiv Rusije, 26. februara 2009., Predstavka br. 29492/05

Kühnen protiv Njemačke, 12. maja 1988., Predstavka br. 12194/86

Kyprianou protiv Kipra, 15. decembra 2005., Predstavka br. 73797/01

Leander protiv Švedske, 26. marta 1987., Predstavka br. 9248/81

Leempoel & S.A. ED. Ciné Revue protiv Belgije, 9. novembra 2006., Predstavka br. 64772/01

Lehideux i Isorni protiv Francuske, 23. septembra 1998., Predstavka br. 24662/94

Leroy protiv Francuske, 2. oktobra 2008, Predstavka br. 36109/03

Lingens protiv Austrije, 8. jula 1986., Predstavka br. 9815/82

Lopes Gomes da Silva protiv Portugala, 28. septembra 2000.,
Predstavka br. 37698/97

Manole i drugi protiv Moldavije, 17. septembra 2009., Predstavka
br. 13936/02

Markt Intern Verlag GmbH i Klaus Beermann protiv Njemačke, 20.
novembra 1989., Predstavka br. 10572/83

Marônek protiv Slovačke, 19. aprila 2001., Predstavka br. 32686/96

McGinley i Egan protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 9. juna 1998.,
Predmet br. 10/1997/794/995-996

Melnychuk protiv Ukrajine, 5. jula 2005., Predstavka br. 28743/03

Meltex Ltd i Mesrop Movsesyan protiv Armenije, 17. juna 2008.,
Predstavka br. 32283/04

MGN Limited protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 18. januara 2011.,
Predstavka br. 39401/04

Mosley protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 10. maja 2011., Predstavka
br. 48009/08

Mouvement raëlien suisse protiv Švicarske, 13. jula 2012., Predstavka
br. 16354/06

Müller i drugi protiv Švicarske, 24. maja 1988., Predstavka br.
10737/84

Nikowitz i Verlagsgruppe News GmbH protiv Austrije, 22. februara
2007., Predstavka br. 5266/03

Nikula protiv Finske, 21. marta 2002., Predstavka br. 31611/96

Nilsen i Johnsen protiv Norveške, 25. novembra 1999., Predstavka br. 23118/93

Nordisk Film & TV A/S protiv Danske, 8. decembra 2005., Predstavka br. 40485/02

Norwood protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 16. novembra 2004., Predstavka br. 23131/03

Oberschlick protiv Austrije (br. 1), 23. maja 1991., Predstavka br. 11662/85

Oberschlick protiv Austrije (br. 2), 1. jula 1997., Predstavka br. 20834/92

Observer i Guardian protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 26. novembra 1991., Predstavka br. 13585/88

Obukhova protiv Rusije, 8. januara 2009., Predstavka br. 34736/03

Odièvre protiv Francuske, 13. februara 2003., Predstavka br. 42326/98

Open Door Counselling Ltd i Dublin Well Woman Centre Ltd protiv Irske, 29. oktobra 1992., Predstavke br. 14234/88 i 14235/88

Orban i drugi protiv Francuske, 15. januara 2009., Predstavka br. 20985/05

Österreichischer Rundfunk protiv Austrije, 7. decembra 2006., Predstavka br. 35841/02

Otto protiv Njemačke, 24. novembra 2005., Predstavka br. 27574/02

Otto-Preminger Institut protiv Austrije, 20. septembra 1994., Predstavka br. 13470/87

Özgür Gündem protiv Turske, 16. marta 2000., Predstavka br. 23144/93

Palomo Sánchez i drugi protiv Španije, 12. septembra 2011.,
Predstavke br. 28955/06, 28957/06, 28959/06 i 28964/06

Paturel protiv Francuske, 22. decembra 2005., Predstavka br.
54968/00

Pavel Ivanov protiv Rusija, 20. februara 2007., Predstavka br.
35222/04

Petropavlovskis protiv Latvije, 3. juna 2008., Predstavka br.
44230/06

Piermont protiv Francuske, 27. aprila 1995., Predstavka br.
15773/89 i 15774/89

Poyraz protiv Turske, 7. decembra 2010., Predstavka br. 15966/06

Prager i Oberschlick protiv Austrije, 26. aprila 1995., Predstavka br.
15974/90

Radio ABC protiv Austrije, 20. oktobra 1997., Predstavka br.
19736/92

Radio Twist a.s. protiv Slovačke, 19. decembra 2006., Predstavka br.
62202/00

Rekvényi protiv Mađarske, 20. maja 1999., Predstavka br. 25390/94

Roemen i Schmit protiv Luksemburg, 25. februara 2003., Predstavka
br. 51772/99

Rumyana Ivanova protiv Bugarske, 14. februara 2008., Predstavka
br. 36207/03

Saliyev protiv Rusije, 21. oktobra 2010., Predstavka br. 35016/03

Sanoma Uitgevers B.V protiv Nizozemske, 14. septembra 2010.,
Predstavka br. 38224/03

Sapan protiv Turske, 8. juna 2010., Predstavka br. 44102/04

Schöpfer protiv Švicarske, 20. maja 1998., Predstavka br. 25405/94

Sdruženi Jihočeské Matky protiv Češke Republike, 10. jula 2006.,
Predstavka br. 19101/03

Şener protiv Turske, 18. jula 2000., Predstavka br. 26680/95

Sîrbu i drugi protiv Moldavije, 15. juna 2004., Predstavke br.
73562/01, 73565/01, 73712/01, 73744/01, 73972/01 i 73973/01

Standard Verlags GmbH protiv Austrije (br. 2), 4. juna 2009.,
Predstavka br. 21277/05

Steel i Morris protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 15. februara 2005.,
Predstavka br. 68416/01

Steur protiv Nizozemske, 28. oktobra 2003., Predstavka br.
39657/98

Stoll protiv Švicarske, 10. decembra 2007., Predstavka br. 69698/01

Sunday Times (br. 1) protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 26. aprila 1979.,
Predstavka br. 6538/74

Sürek i Özdemir protiv Turske, 8. jula 1999., Predstavke br.
23927/94 i 24277/94

Sürek protiv Turske (br. 3), 8. jula 1999., Predstavka br. 24735/94

Sürek protiv Turske (br. 4), 8. jula 1999., Predstavka br. 24762/94

Tammer protiv Estonije, 6. februara 2001., Predstavka br. 41205/98

Társaság A Szabadságjogokért protiv Mađarske, 14. aprila 2009.,
Predstavka br. 37374/05

Tele 1 Privatfernsehgesellschaft mbH protiv Austrije, 21. septembra 2000., Predstavka br. 32240/96

Thoma protiv Luksemburga, 29. marta 2001., Predstavka br. 38432/97

Thorgeir Thorgeirson protiv Islanda, 25. juna 1992., Predstavka br. 13778/88

Tillak protiv Belgije, 27. novembra 2007., Predstavka br. 20477/05

Times Newspapers Ltd (br. 1 i 2) protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 10. marta 2009., Application nos. 3002/03 and 23676/03

Tolstoy Miloslavsky protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 13. jula 1995., Predstavka br. 18139/91

TV Vest As & Rogaland Pensjonistparti protiv Norveške, 11. decembra 2008., Predstavka br. 21132/05

Vajnai protiv Mađarske, 8. jula 2008., Predstavka br. 33629/06

Vejdeland protiv Švedske, 9. februara 2012., Predstavka br. 1813/07

Vereinigung demokratischer Soldaten Österreichs i Gubi protiv Austrije, 19. decembra 1994, Predstavka br. 15153/89

Vereniging Weekblad Bluf! protiv Nizozemske, 9. februara 1995., Predstavka br. 16616/90

Verlagsgruppe News GmbH protiv Austrije, 14. decembra 2006., Predstavka br. 10520/02

Vogt protiv Njemačke, 26. septembra 1995., Predstavka br. 17851/91

Von Hannover protiv Njemačke (br. 2), 7. februara 2012., Predstavke br. 40660/08 i 60641/08

Von Hannover protiv Njemačke, 24. juna 2004., Predstavka br. 59320/00

Voskuil protiv Nizozemske, 22. novembra 2007., Predstavka br. 64752/01

White protiv Švedske, 19. septembra 2006., Predstavka br. 42435/02

Wille protiv Lihtenštajna, 29. oktobra 1999., Predstavka br. 28396/95

Willem protiv Francuske, 16. jula 2009., Predstavka br. 10883/05

Wingrove protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 25. novembra 1996., Predstavka br. 17419/90

Women on Waves i drugi protiv Portugala, 3. februara 2009., Predstavka br. 31276/05

Worm protiv Austrije, 29. augusta 1997., Predstavka br. 22714/93

Yılmaz i Kılıç protiv Turske, 17. jula 2008., Predstavka br. 68514/01

Zana protiv Turske, 25. novembra 1997., Predstavka br. 18954/91

