



VRHOVNI SUD  
REPUBLIKE HRVATSKE



VISOKI PREKRŠAJNI SUD  
REPUBLIKE HRVATSKE

**Projekt „IRIS – Unapređenje borbe protiv nesnošljivosti kroz istraživanje, izradu preporuka i obuku“ provodi Hrvatski pravni centar u partnerstvu s Državnim odvjetništvom Republike Hrvatske, Policijskom akademijom i Uredom za ljudska prava i prava nacionalnih manjina Vlade Republike Hrvatske. Projekt se provodi u suradnji s Vrhovnim sudom Republike Hrvatske i Visokim prekršajnim sudom Republike Hrvatske.**

## **ZLOČINI IZ MRŽNJE U REPUBLICI HRVATSKOJ – PREGLED PRAVNOG I KONCEPTUALNOG OKVIRA**

Autorica: izv. prof. dr. sc. Maja Munivrana Vajda,  
glavna stručnjakinja na projektu



Projekt financira Europska unija putem programa „Prava, jednakost i građanstvo“.  
Sadržaj ovog dokumenta predstavlja isključivo stavove autora i samo su oni za njega odgovorni. Europska komisija ne preuzima nikakvu odgovornost za način na koji će informacije sadržane u ovom dokumentu biti korištene.

## 1. Razvoj ideje o zločinima iz mržnje kao posebnoj kategoriji kaznenih djela i pojmovno određenje

Ideja da su rasno motivirani zločini osobito opasan društveni fenomen koji zahtijeva kaznenopravnu reakciju država na razini UN-a javlja se relativno rano – već u Konvenciji o ukidanju svih oblika **rasne diskriminacije** iz 1966. godine.<sup>1</sup> Iako Konvencija terminološki prethodi razvoju koncepta zločina iz mržnje, te ga stoga eksplicitno ne spominje, sadržajno ona zahtijeva od država kažnjavanje, između ostalog, djela nasilja protiv bilo koje rase ili skupine osoba druge boje kože ili etničkog porijekla kao i poticanje na takva djela, poticanje na rasnu diskriminaciju te općenito širenje ideja utemeljenih na rasnoj superiornosti ili mržnji.<sup>2</sup>

'Zločini iz mržnje' (eng. *hate crime*) kao zasebna kategorija kaznenih djela javljaju se 1980ih godina u Sjedinjenim Američkim Državama,<sup>3</sup> od kuda je sintagma brzo preuzeta u pravni i politički diskurs i na europskom tlu.<sup>4</sup> Vijeće Europe 1993. godine uspostavlja Europsku komisiju protiv rasizma i nesnošljivosti (*European Commission against Racism and Intolerance* (ECRI)), čije preporuke i izvješća o državama predstavljaju važan autoritet na polju suzbijanja zločina iz mržnje.<sup>5</sup> Nedugo potom, 1997. godine i Europska unija osniva Europski nadzorni centar za rasizam i ksenofobiju (*European Monitoring Centre on Racism and Xenophobia*), a kao njegov slijednik 2007. godine uspostavljena je Agencija za temeljna prava (poznata pod engleskim akronimom FRA – *Fundamental Rights Agency*), također s mandatom koji pokriva i praćenje zločina iz mržnje.

Kaznenopravno adresiranje zločina iz mržnje na razini Europske unije zahtijeva međutim tek Okvirna odluka br. 2008/913/PUP od 28. studenog 2008. godine o suzbijanju određenih oblika i načina izražavanja rasizma i ksenofobije kaznenopravnim sredstvima (dalje: **Okvirna odluka o rasizmu i ksenofobiji**), no ni ona eksplicitno ne spominje pojam zločina iz mržnje već zahtijeva prepoznavanje i teže kažnjavanje rasističkih i ksenofobnih motiva.<sup>6</sup> Pri tome pojam rasističkih i ksenofobnih motiva treba tumačiti šire, na način da obuhvati i mržnju utemeljenu na rasi, boji, vjeroispovijesti, porijeklu te nacionalnom ili etničkom podrijetlu.<sup>7</sup>

Za europski krug država izuzetno je važna i **jurisprudencija Europskog suda za ljudska prava (ESLJP)** koji je zločine iz mržnje promatrao kao potencijalnu povredu čl. 2., čl. 3., čl. 8. i čl. 14. Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava.<sup>8</sup> U predmetu *Nachova i dr. protiv Bugarske*, sud je ukazao na *pozitivnu obvezu država da istraže moguće rasističke motive djela*, ističući kako nije prihvatljivo izjednačavanje slučajeva koji imaju komponentu rasno motivirane mržnje i onih koji nemaju, jer to predstavlja zatvaranje očiju pred

<sup>1</sup> Čl. 4. Konvencije. Tekst Konvencije dostupan je na <https://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/CERD.aspx> Hrvatska je članica notifikacijom o sukcesiji, NN MU 12/93.

<sup>2</sup> Prema samoj Konvenciji pojam rase tumači se šire, na način da obuhvati rasu, boju kože, ali i podrijetlo, te nacionalno ili etničko porijeklo (čl. 1.).

<sup>3</sup> Prvi federalni zakon, *Hate Crime Statistics Act*, donesen je 1990. godine, no neke američke države donijele su svoje posebne zakone o ovoj materiji i ranije, tijekom ranih 1980ih godina. Više u Naidoo, K., *The Origins of Hate Crime Laws*, *Fundamina*, Volume 22, Number 1, 2016, str. 54.

<sup>4</sup> Glet, A., *The German Hate Crime Concept*, *Internet Journal of Criminology* 9, str. 1.

<sup>5</sup> V. primjerice posljednje izvješće o RH, objavljeno 15. svibnja 2018., koje analizira i manjkavosti na području suzbijanja zločina iz mržnje.

<sup>6</sup> Čl. 4. Okvirne odluke od država traži da se rasistička i ksenofobna motivacija smatraju kvalifikatornom okolnošću ili alternativno, da ju sudovi mogu uzeti u obzir prilikom određivanja kazne.

<sup>7</sup> Par. 9. Preambule. Sama Okvirna odluka izriječno ne brani državama da prošire polje primjene i na druge skupine osoba, određene po drugim kriterijima, kao što su društveni status ili političko uvjerenje (par. 10. Preambule).

<sup>8</sup> Prema FRA, *Unmasking bias motives in crimes: selected cases of the European Court of Human Rights*, 2018, <https://fra.europa.eu/en/publication/2018/unmasking-bias-motives>

specifičnom naravi tih djela kao osobito destruktivnih za ljudska prava.<sup>9</sup> Sud je nadalje upozorio kako je dokaz rasističkog verbalnog nasilja od strane policije za vrijeme operacije koja uključuje primjenu sile prema osobama pripadnicima etničke ili druge manjine izrazito bitan pri ocjeni je li došlo do nezakonitog nasilja uzrokovanog mržnjom, te ukoliko takvi dokazi postoje oni moraju biti provjereni kako bi se otkrili potencijalni rasistički motivi.<sup>10</sup> Kasnija praksa suda širi pozitivnu obvezu država da istraže rasističke motive djela i na **zločine iz mržnje počinjene od strane privatnih osoba** (*Šečić protiv Hrvatske*),<sup>11</sup> zločine iz mržnje zbog **vjerske pripadnosti** (*Milanović protiv Srbije*),<sup>12</sup> zločine iz mržnje zbog **seksualnog opredjeljenja** (*Identoba i drugi protiv Gruzije*)<sup>13</sup> kao i na zločine iz mržnje na temelju afilijacije, tj. povezanosti (*Škorjanec protiv Hrvatske*).<sup>14</sup> Nadalje, čini se kako smjer razvoja ide i prema prihvaćanju zločina iz mržnje na temelju **invaliditeta** kao i na temelju **političkog uvjerenja**.<sup>15</sup>

Sam pojam „zločin iz mržnje“ na europskom tlu terminološki je prihvaćen odlukom Vijeća ministara Organizacije za sigurnost i suradnju u Europi (dalje: OESS)<sup>16</sup> u Maastrichtu 2003. godine od strane 55 sudjelujućih država.<sup>17</sup> Iako je riječ o tzv. *soft law*, dokumenti OESS-a i specijaliziranog Ureda za demokratske institucije i ljudska prava (eng. akronim ODIHR),<sup>18</sup> predstavljaju jedan od najvažnijih međunarodnih izvora na polju zločina iz mržnje, koje kao relevantan međunarodnopravni okvir na području materije zločina iz mržnje kontinuirano citira i ESLJP.<sup>19</sup> Zločin iz mržnje ova organizacija definira kao *svako kazneno djelo, uključujući djela protiv osoba ili imovine, čija je žrtva, mjesto počinjenja ili meta napada izabrana zbog svoje stvarne ili percipirane povezanosti, privrženosti, pripadnosti, potpore ili članstva u nekoj skupini. Ta se skupina može temeljiti na obilježju koje je zajedničko njenim članovima, poput prave ili percipirane rase, nacionalnog ili etničkog porijekla, jezika, boje kože, vjere, spola, dobi, psihičkog ili fizičkog invaliditeta, seksualne orijentacije ili drugih sličnih faktora*.<sup>20</sup>

Strukturno, dakle, **zločin iz mržnje** sastoji se od dva konstitutivna elementa:

- a) počinjenja bilo kojeg kaznenog djela (**bazno ili predikatno kazneno djelo**, eng. *the base offence*), usmjerenog prema jednoj ili više osoba ili imovini;
- b) **motiviranosti predrasudama** utemeljenim na specifičnim osobinama žrtve (eng. *bias motivation*).<sup>21</sup>

<sup>9</sup> ESLJP, GC, Nachova i dr. protiv Bugarske, zahtjev br. 43577/98 i 43579/98, presuda od 6. srpnja 2005, par. 160. s pozivanjem na prvostupanjsku presudu

<sup>10</sup> Ibid, par. 164.

<sup>11</sup> ESLJP, Šečić protiv Hrvatske, zahtjev br. 40116/02, presuda od 31. svibnja 2007. godine, par. 67.

<sup>12</sup> ESLJP, Milanović protiv Srbije, zahtjev br. 44614/07, presuda od 14. prosinca 2010., osobito par. 96.

<sup>13</sup> ESLJP, Identoba i dr. protiv Gruzije, zahtjev br. 73235/12, presuda od 12. svibnja 2015 godine, par. 77.

<sup>14</sup> ESLJP, Škorjanec protiv Hrvatske, zahtjev br. 25536/14, 28. ožujka 2017, para 55.

<sup>15</sup> V. predmete Đorđević protiv Hrvatske, zahtjev br. 41526/10, presuda od 24. srpnja 2012. godine i Virabyan protiv Armenije, zahtjev br. 40094/05, presuda od 2. listopada 2012. godine. Iako u ovim predmetima ESLJP nije otišao tako daleko da bi prihvatio kvalifikaciju zločina iz mržnje na temelju invaliditeta odnosno političkog uvjerenja, utvrdio je dužnost država da istraže potencijalnu diskriminatornu narav povreda na ovim temeljima. V. i izvješće FRA Unmasking bias motives in crimes: selected cases of the European Court of Human Rights, 2018, str. 8. <https://fra.europa.eu/en/publication/2018/unmasking-bias-motives>

<sup>16</sup> Organizacija je poznata i po engleskom akronimu OSCE, Organization for Security and Co-operation in Europe“.

<sup>17</sup> OSCE Ministerial Council Decision No. 4/03, Maastricht, 2 December 2003, <https://www.osce.org/mc/19382?download=true>  
V. i OSCE, ODIHR, Hate crimes in the OSCE region - incidents and responses, Annual report for 2008, 2009, str. 6. te OSCE, ODIHR, Hate Crime Laws – A Practical Guide, 2009, str. 7.

<sup>18</sup> *The Office for Democratic Institutions and Human Rights*.

<sup>19</sup> Samo primjerice v. ESLJP, Balazs protiv Mađarske, zahtjev br. 15529/12, 20. listopada 2015. godine, para. 21.

<sup>20</sup> OSCE, ODIHR, Combatting Hate Crimes in the OSCE Region, 2005, str. 12.

<sup>21</sup> OSCE, ODIHR, Prosecuting Hate Crimes. A Practical Guide, 2014., str. 19., s pozivanjem na ranije dokumente iste organizacije.

Motivacija utemeljena na predrasudama (eng. *bias motivation*) označava počiniteljevu predrasudu prema žrtvi zbog neke njene osobine na kojoj se temelji zajednički identitet skupine, kao što je rasa, jezik, vjeroispovijest, etnicitet, nacionalnost, rodni identitet i druge osobine.<sup>22</sup> Žrtva je izabrana ne zbog toga tko je, već zbog toga što predstavlja, tj. zbog svoje pripadnosti skupini. To su zločini koji šalju poruku, ne samo izravnim žrtvama, nego i cijeloj skupini koja se više ne osjeća sigurnom i dobrodošlom.<sup>23</sup> Na taj način potkopavaju društvenu koheziju kao i temeljna prava na jednakost i nediskriminaciju. Zbog toga se načelno smatraju težim od istovjetnih kaznenih djela koja nisu počinjena 'iz mržnje'.

Ponekad se govori i o **diskriminatornim zločinima**, budući da zločini iz mržnje predstavljaju ekstreman oblik diskriminacije.<sup>24</sup> Ipak zbog različite strukture ovih djela treba razlikovati diskriminaciju, kao i **govor mržnje**, od zločina iz mržnje. Naime, kao što je navedeno *supra*, zločin iz mržnje sastoji se od dva konstitutivna elementa koja moraju biti ostvarena kumulativno: predikatnog kaznenog djela i motiviranosti mržnjom odnosno predrasudama, dok kod diskriminacije i govora mržnje prvog elementa nema bez drugog – ukoliko nema mržnje odnosno motiviranosti predrasudama (*bias motivation*), nema ni samostalnog kaznenog djela.<sup>25</sup>

S obzirom da je riječ o djelima kojima je u podlozi pristranost ili predrasuda (eng. *bias or prejudice*) te da, ovisno o zakonodavnom modelu, nije nužno da počinitelj postupa osobno motiviran mržnjom,<sup>26</sup> u literaturi se ova djela nazivaju i **kaznenim djelima, tj. zločinima iz predrasuda** (eng. *bias-motivated crimes*).<sup>27</sup> Ističe se kako je mržnja vrlo intenzivno emocionalno stanje koje ne opisuje prikladno većinu zločina iz mržnje. Naime, počinitelj može djelovati zbog raznih drugih razloga kao što su ljutnja, ljubomora, želja za prihvaćanjem od strane vršnjaka i sl.<sup>28</sup> U svim tim slučajevima, usprkos nepostojanju osobne mržnje prema žrtvi kaznenog djela, djelo valja klasificirati kao zločin iz mržnje, pa se stoga ističe kako terminologija 'zločin iz mržnje' navodi na pogrešan zaključak.<sup>29</sup> No s obzirom da poredbeno i dalje dominira sintagma 'zločin iz mržnje', te da je ista prihvaćena i u hrvatskom pravnom, kriminološkom i političkom diskursu, u daljnjem tekstu koristit će se upravo ta, ustaljena terminologija.

## 2. ZLOČINI IZ MRŽNJE U HRVATSKOM PRAVNOM SUSTAVU

### 2.1. Kratki pregled pravnog i institucionalnog okvira

U Hrvatskoj je zločin iz mržnje pravni pojam, formalnopravno reguliran Kaznenim zakonom, o čemu detaljno *infra*, pod t. 2.2. Nekim procesnim reperkusijama, osobito statusom žrtve zločina iz mržnje, bavi se Zakon o kaznenom postupku (ZKP).<sup>30</sup> Ovaj zakon općenito, između ostalog, regulira procesna prava žrtava, uključujući i pravo zatražiti i od državnog odvjetnika dobiti odgovor o poduzetim radnjama od zaprimanja kaznene prijave odnosno dojave o kaznenom djelu (čl. 206. a ZKP). Pojam specifične kategorije žrtava zločina iz mržnje pojavljuje se u kontekstu dužnosti izrade pojedinačne procjene radi ocjene postoji li potreba za primjenom posebnih mjera zaštite žrtve (čl. 43a ZKP). Time je implementirana obveza iz Direktive 2012/29/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 25. listopada 2012. o uspostavi

<sup>22</sup> Ibid.

<sup>23</sup> Ibid., str. 16.

<sup>24</sup> OSCE, ODIHR, Prosecuting Hate Crimes. A Practical Guide, 2014, str. 20.

<sup>25</sup> OSCE, ODIHR, Hate Crime Laws: A Practical Guide, 2014, str. 25.

<sup>26</sup> V. niže pod t. 2.2.

<sup>27</sup> Usp. Naidoo, K., The Origins of Hate Crime Laws, Fundamina Volume 22, Number 1, 2016, str. 53-54. te brojne dokumente OESS-a (v. primjerice OSCE, ODIHR, Hate Crime Laws: A Practical Guide, str. 18.).

<sup>28</sup> OSCE, ODIHR, Hate Crime Laws: A Practical Guide, 2014, str. 18.

<sup>29</sup> Ibid. V. i *supra*, pod t.1.

<sup>30</sup> NN 152/08, 76/09, 80/11, 121/11, 91/12, 143/12, 56/13, 145/13, 152/14, 70/17.

minimalnih standarda za prava, potporu i zaštitu žrtava kaznenih djela te o zamjeni Okvirne odluke Vijeća 2001/220/PUP, koja žrtve zločina iz mržnje prepoznaje kao žrtve koje su u visokom postotku žrtve sekundarne i ponovljene viktimizacije, zastrašivanja i odmazde, te ih stoga treba posebno zaštititi.

Osim u pozitivnom pravu, pojam zločina iz mržnje se spominje i u nenormativnim aktima. Od osobite važnosti je Protokol o postupanju u slučaju zločina iz mržnje, koji konceptijski širi pojam zločina iz mržnje i na prekršaje, o čemu također više *infra*, pod t. 2.3. Razne mjere za prevenciju i suzbijanje zločina iz mržnje predviđa i Nacionalni plan za borbu protiv diskriminacije za razdoblje od 2017 do 2022. godine te Akcijski plan za provedbu Nacionalnog plana za borbu protiv diskriminacije 2017–2019.<sup>31</sup> U institucionalnom smislu, uz policiju i pravosuđe, praćenje zločina iz mržnje u nadležnosti je Vladinog Ureda za ljudska prava i prava nacionalnih manjina, te Ministarstva pravosuđa.

## 2.2. Zločini iz mržnje u hrvatskom kaznenom zakonodavstvu

Pojam zločina iz mržnje u hrvatsko kazneno zakonodavstvo unesen je 2006. godine, novelom Kaznenog zakona iz 1997. godine (dalje: **KZ97**).<sup>32</sup> Tom je novelom zločin iz mržnje definiran kao svako kazneno djelo počinjeno „iz mržnje prema osobi zbog njezine rase, boje kože, spola, spolne orijentacije, jezika, vjere, političkog ili drugog uvjerenja, nacionalnog ili socijalnog podrijetla, imovine, rođenja, naobrazbe, društvenog položaja, dobi, zdravstvenog statusa ili drugih osobina“ (čl. 89. st. 36. KZ97).<sup>33</sup> Svrha ove odredbe, međutim, ostala je nedorečena budući da je mržnja kao nova kvalifikatorna okolnost (pobuda) uvedena samo kod kaznenog djela teškog ubojstva. Izvan tog konteksta, zakon nije izrijekom obvezao suce da pridaju poseban značaj utvrđenju da je neko djelo počinjeno iz mržnje.<sup>34</sup> Drugim riječima, niti u općem, niti u posebnom dijelu Kaznenog zakona nije bilo daljnjeg upućivanja na čl. 89. st. 36. KZ97 koje bi toj odredbi dalo praktičnu važnost u smislu primjene materijalnog kaznenog prava i kaznenog progona.<sup>35</sup>

U pozitivnom pravu pojam zločina iz mržnje reguliran je novim Kaznenim zakonom iz 2011. godine (dalje: KZ).<sup>36</sup> **Prema članku 87. st. 21. KZ zločin iz mržnje je „kazneno djelo počinjeno zbog rasne pripadnosti, boje kože, vjeroispovijesti, nacionalnog ili etničkog podrijetla, jezika, invaliditeta, spola, spolnog opredjeljenja ili rodnog identiteta druge osobe.“** U odnosu na ranije zakonsko rješenje očito je smanjenje diskriminatornih osnova na temelju kojih neko djelo prerasta u zločin iz mržnje, pa tako zločin iz mržnje više ne predstavlja djelo počinjeno iz mržnje zbog političkog ili drugog uvjerenja, nacionalnog ili socijalnog podrijetla, imovine, rođenja, naobrazbe, društvenog položaja i dobi, a nije zadržana ni generalna klauzula kojom bi se omogućilo obuhvaćanje i drugih osobina. Zdravstveni status zadržan je samo u mjeri u kojoj se odnosi na invaliditet, koji sada predstavlja eksplicitan diskriminatorni motiv, jednako kao i rodni identitet. Radna skupina nije posebno obrazložila ovu promjenu, već je samo navela da je definicija zločina iz mržnje usklađena sa zahtjevima Okvirne odluke o rasizmu i ksenofobiji,<sup>37</sup> što je

<sup>31</sup> <https://ljudskaprava.gov.hr/UserDocsImages//dokumenti/Nacionalni%20plan%20za%20borbu%20protiv%20diskriminacije%20za%20razdoblje%20od%202017.%20do%202022..pdf>

<sup>32</sup> <https://pravamanjina.gov.hr/UserDocsImages//dokumenti/Akcijski%20plan%20za%20provedbu%20Nacionalnog%20plana%20za%20borbu%20protiv%20diskriminacije%20za%20razdoblje%20od%202017.%20do%202019.%20godine.pdf>

<sup>33</sup> NN 110/97, 27/98, 50/00, 129/00, 51/01, 11/03, 190/03, 105/04, 84/05, 71/06, 110/07, 152/08, 57/11, 143/12.

<sup>34</sup> V. čl. 14. Zakona o izmjenama i dopunama Kaznenog zakona od 28.06.2006, NN 71/06.

<sup>35</sup> Da bi odredba imala smisla samo da je u posebnom dijelu zločin iz mržnje propisan kao kvalifikatorno obilježje upozorili su i Pavišić, B. et al., *Komentar Kaznenog zakona, Zagreb, 2007, str. 293.*

<sup>36</sup> Njena je vrijednost, stoga, možda prvenstveno bila statističke naravi. Naime, sukladno međunarodnim obvezama, RH je 2011. godine donijela Protokol o postupanju u slučaju zločina iz mržnje, kako bi osigurala sustavno praćenje zločina iz mržnje, o čemu više *infra*.

<sup>37</sup> Kazneni zakon usvojen je 2011. godine, a stupio je na snagu 1. siječnja 2013. godine. Do sada je noveliran pet puta. V. NN 125/11, 144/12, 56/15, 61/15, 101/17 i 118/18.

<sup>38</sup> Turković, K. et al., *Komentar Kaznenog zakona, Zagreb, 2013, str. 129.*

samo djelomično točno. Naime, čl. 4. Okvirne odluke o rasizmu i ksenofobiji koji se odnosi na zločine iz mržnje, posebno ne navodi o kakvim je rasističkim i ksenofobnim motivima riječ, no Okvirna odluka općenito je usmjerena ka zaštiti samo na temelju rase, vjerske, nacionalne ili etničke pripadnosti te boje kože. U čl. 89. st. 20. KZ pored tih motiva, međutim, navode se i druge osnove: invaliditet, spol, spolno opredjeljenje i rodni identitet druge osobe, čime je hrvatski zakonodavac ostao (i dalje) korak ispred europskog.

Ono što jest usklađeno su pravne posljedice koje prate utvrđenje da neko kazneno djelo predstavlja zločin iz mržnje. Već je sam zakonodavac kod nekih kaznenih djela propisao da, ako su počinjena iz mržnje, predstavljaju **teži – kvalifikatorni oblik djela**. Navedeno je propisano kod kaznenog djela teškog ubojstva (čl. 111.KZ), sakaćenja ženskih spolnih organa (čl. 116. st.3. KZ), tjelesne ozljede (čl. 117. st. 2. KZ), teške tjelesne ozljede (čl. 118. st. 2. KZ), osobito teške tjelesne ozljede (čl. 119. st. 2. KZ), teškog kaznenog djela protiv spolne slobode (čl. 154.) te izazivanja nereda (čl. 324. st. 2. KZ). Konačno, mržnja se izrijeком spominje i kod kaznenog djela javnog poticanja na nasilje ili mržnju iz čl. 325. KZ, no ovo je djelo specifične strukture u usporedbi sa zločinima iz mržnje *stricto sensu*, zbog čega se analizira zasebno *infra* pod t. 3.

Osim materijalnopravnih, činjenica da je djelo počinjeno iz mržnje može imati i **procesnopravne učinke**. Naime, dok se 'obična' prisila i prijetnja progone po privatnoj tužbi, onda kada su ista počinjena iz mržnje progon poduzima državno odvjetništvo po službenoj dužnosti (čl. 138. st. 2., čl. 139. st. 4. KZ), a i kod tih djela mržnju bi valjalo cijeniti kao otegotnu okolnost.<sup>38</sup> Stoga neprepoznavanje naravi djela može imati višeslojne reperkusije – djelo neće biti evidentirano kao zločin iz mržnje, djelo neće biti adekvatno (strože) kažnjeno, a progon može biti prepušten inicijativi žrtve.

### 2.2.1. Mržnja kao obilježje djela?

**Mržnja** lingvistički označava „snažni osjećaj koji nagoni da se komu želi ili da mu se čini zlo, osjećaj krajnje odbojnosti prema komu ili čemu, bolesno stanje neprijateljstva“.<sup>39</sup> U kaznenopravnom kontekstu zločina iz mržnje među više definicija ističe se ona prema kojoj je mržnja „negativna emocija koja se sastoji u sposobnosti čovjeka da definira, a potom dehumanizira ili demonizira drugoga i postupcima kojima se ta sposobnost izražava“.<sup>40</sup> Mržnja se definira i kao „stanje visoke netolerancije zasnovane na različitim osnovama, uvijek nadahnuta radikalnom netrpeljivošću“.<sup>41</sup>

Sama sintagma 'zločin iz mržnje' podrazumijeva da mržnju valja promatrati kao (subjektivno) obilježje djela, no to nije nužno tako. U poredbenoj literaturi spominju se dva modela inkriminacije zločina iz mržnje: tzv. **model diskriminatorne selekcije** (eng. *discriminatory selection model*) i **model osobnog neprijateljstva** (eng. *hostility model*).<sup>42</sup> Kod prvog modela nije nužno dokazati postojanje mržnje ili animoziteta kod počinitelja osobno, nego je dostatno da je počinitelj odabrao svoju žrtvu zbog njezine stvarne ili presumirane povezanosti s određenom skupinom, dok drugi postavlja viši prag i zahtijeva iskazivanje osobnog animoziteta ili neprijateljstva počinitelja prema žrtvi odnosno određenoj skupini.

Prva definicija zločina iz mržnje u hrvatskom zakonodavstvu iz 2006. godine jasno je slijedila model osobnog neprijateljstva. Zločinima iz mržnje označena su djela počinjena iz mržnje prema osobi zbog

<sup>38</sup> Tako nešto ne bi predstavljalo dvostruko vrednovanje istih okolnosti, jer se zabrana dvostrukog vrednovanja odnosi na okolnosti važne za odmjeravanje kazne. V. Novoselec, P., *Opći dio Kaznenog prava*, Osijek, 2016, str. 423-425.

<sup>39</sup> Hrvatski jezični portal, <http://hjp.znanje.hr/index.php?show=search>

<sup>40</sup> Derenčinović, D. u u Cvitanović, L. *et al.*, *Posebni dio kaznenog prava*, Zagreb, 2018, str. 86.

<sup>41</sup> Bačić, F.; Pavlović, Š., *Komentar Kaznenog zakona, drugi dio*, Zagreb, 2006., str. 28.

<sup>42</sup> OSCE, ODIHR, *Manual on Joint Hate Crime Training for Police and Prosecutors*, 2018, str. 20-21.

određenih osobina. Novi Kazneni zakon bliži je drugom modelu budući da čl. 87. st. 21. KZ ne traži utvrđivanje mržnje na strani počinitelja, već je dovoljno utvrditi da je djelo počinjeno zbog nekih, zakonom taksativno navedenih osobina druge osobe. S tim u skladu bi, čak i kod kvalifikatornih oblika nekih kaznenih djela kod kojih zakonska formulacija traži da je djelo počinjeno „iz mržnje“, ovu formulaciju ispravnije bilo tumačiti u skladu s čl. 87. st. 21. KZ, dakle u skladu s modelom diskriminatorne selekcije.<sup>43</sup>

S tim u vezi, pitanje koje se postavilo i u našoj sudskoj praksi jest mora li **mržnja (odnosno predrasuda) biti isključivi ili dominantan motiv postupanja**? U jednom predmetu Županijski sud u Zagrebu usvojio je žalbu okrivljenika protiv presude prvostupanijskog suda kojom su okrivljenici oglašeni krivim za kaznena djela prijetnje i tjelesne ozljede počinjena iz mržnje u smislu odredbe čl. 87. st. 21. KZ, prema oštećenom zbog njegova etničkog porijekla, tj. zbog pripadnosti romskoj manjini. Sud je smatrao kako da bi se radilo o zločinu iz mržnje postupanje počinitelja treba biti takvo da je „neposredno presudno i uglavnom isključivo motivirano mržnjom spram koga zbog zakonom citiranih svojstava te osobe.“<sup>44</sup> U konkretnom predmetu Županijski sud u Zagrebu je smatrao kako je do sukoba došlo zbog niza drugih okolnosti te da prozivanje oštećenog zbog njegovog entiteta („jebem ti mater cigansku... sve vas ima istrijebiti mamu vam cigansku jebem“, „jebem vam majku, treba vas istrijebiti, ubit ću te“) nema takav značaj da bi se predmetna djela mogla svrstati pod zločin iz mržnje. Svoje utvrđenje sud je potkrijepio zaključkom da su navedene izjave bile stimulirane prvenstveno alkoholiziranim stanjem okrivljenika i „za takve situacije, uobičajenom terminologijom vrijeđanja i psovanja, u okvirima koje drugu stranu nastoji se povrijediti obezvrjeđivanjem i vrijeđanjem onoga na što je najosjetljivija (otac, majka, nacionalno etničko, regionalno i td.).“<sup>45</sup> Taj stav valja ipak smatrati pogrešnim. Djelo treba kvalificirati kao zločin iz mržnje ako su predrasude počinitelja na temelju neke zaštićene osobine *barem jedan od motiva počinjenja*.<sup>46</sup> I ESLJP je jasno zauzeo stajalište kako počinitelji zločina iz mržnje mogu postupati s različitim motivima te da kvalifikacija zločina iz mržnje nije isključena ni kada situacijski faktori imaju jednak ili čak i jači učinak od stavova i predrasuda počinitelja prema skupini kojoj žrtva pripada.<sup>47</sup> Ni prema dostupnoj sudskoj praksi drugih hrvatskih sudova poticajno djelovanje alkohola ne isključuje kvalifikaciju zločina iz mržnje, čak ni kada su riječi na temelju kojih je izveden zaključak o motiviranosti počinitelja predrasudama prema pripadniku druge rase ili boje kože upućene oštećenom samo jednom.<sup>48</sup> Relevantna ne bi trebala biti ni činjenica da okrivljenik inače nije sklon takvim životnim stavovima,<sup>49</sup> ako je ispravno utvrđeno njihovo postojanje u trenutku počinjenja djela.

---

<sup>43</sup> Tako i Novosel, D., *Važnije izmjene Kaznenog zakona u DORH*, Stručni skup Kaznenog odjela, Valbandon, 2006, str. 11. Inače, u našoj literaturi mržnja se u pravilu analizira kao pobuda počinitelja u okviru kaznenog djela teškog ubojstva gdje se opisuje kao negativna emocija povezana s dehumanizacijom i demonizacijom drugoga što bi upućivalo na potrebu utvrđivanja mržnje na strani počinitelja i model osobnog neprijateljstva (v. npr. Derenčinović, D. u Cvitanović, L. et al., *Posebni dio kaznenog prava*, Zagreb, 2018, str. 86.).

<sup>44</sup> Žup. sud u Zagrebu, Kž-58/15-3, 24. ožujka 2015. U presudi se sud paušalno pozvao na pravnu teoriju i praksu, bez navođenja konkretnog izvora.

<sup>45</sup> Ibid, sud je dodao i kako je „početni impuls događaju“ dalo ponašanje samog oštećenika koji je „svjestan da time može provocirati pijanog čovjeka“ za II. okrivljenog koji je prethodno u prolazu 'trknuo' suprugu oštećenika, rekao da je 'urokan'.

<sup>46</sup> V. OSCE, *Manual on Joint Hate Crime Training for Police and Prosecutors...*, str. 19. i str. 21. (bias motivation does not need to be the only motivation for the crime). I u našoj je sudskoj praksi načelno prepoznato da se pobude iz kojih je djelo počinjeno mogu kumulirati. Tako se ubojstvo iz bezobzirne osvete često pojavljuje u stjecaju s mržnjom. Derenčinović, D. u Cvitanović, L. et al., *Posebni dio kaznenog prava*, Zagreb, 2018, str. 85.

<sup>47</sup> ESLJP, Škorjanec protiv Hrvatske, zahtjev br. 25536/14, 28. ožujka 2017., para 55., Balazs protiv Mađarske, zahtjev br. 15529/12, 20. listopada 2015. godine, para. 70.

<sup>48</sup> Županijski sud u Slavonskom brodu, Kž-220/14 od 20. ožujka 2015. godine, prema Garačić, *Kazneni zakon u sudskoj praksi – opći dio*, Rijeka 2016, str. 650.

<sup>49</sup> Ibid.

### 2.2.3. Objekt radnje počinjenja

Prema praksi ESLJP žrtva zločina iz mržnje ne mora nužno biti samo ona osoba koja sama posjeduje ili se za nju pretpostavlja da posjeduje određene osobine (određenu rasnu, nacionalnu, etničku, vjersku pripadnost, itd.), nego i druga osoba koja je napadnuta zbog svoje stvarne ili pretpostavljene **povezanosti** (eng. *affiliation*) s drugom osobom, koja stvarno ili pretpostavljeno posjeduje određene zaštićene osobine.<sup>50</sup> Pritom se ESLJP pri analizi međunarodnih izvora pozvao na smjernice OESS-a, u kojima se navodi kako bi zakoni koji inkriminiraju zločine iz mržnje trebali obuhvatiti i napade na osobe zbog njihove povezanosti sa skupinom koja dijeli zaštićene osobine, budući da se takve osobe često lako previde kao žrtve zločina iz mržnje. Jedan od indikatora da je riječ o zločinu iz mržnje je upravo okolnost da je žrtva bila u društvu pripadnika neke manjine odnosno da je oženjena ili udana za takvu osobu.<sup>51</sup>

U konkretnom predmetu razmatranom pred ESLJP napadnut je Rom, ali i njegova partnerica koja nije bila Romkinja, zbog čega državno odvjetništvo nije prepoznalo nasilje počinjeno prema njoj kao zločin iz mržnje. Ova presuda ESLJP jasno šalje dvije poruke. Prva je da zločin iz mržnje može biti počinjen i prema osobi zbog njene afilijacije, tj. povezanosti s osobom koja pripada krugu osoba sa zaštićenim karakteristikama. Druga je da **pogrešna percepcija, tj. zabluda počinitelja** nije pravno relevantna. Drugim riječima, zločin iz mržnje može biti počinjen i prema osobi koja nema osobine koje joj počinitelj pogrešno pridaje ili koja stvarno nije povezana s takvom drugom osobom. U Hrvatskoj bi se isti zaključak mogao izvesti već i iz temeljnih postulata kaznenopravne dogmatike. Naime, dominantno obilježje zločina iz mržnje nije svojstvo osobe, već motiv postupanja, a počinitelj ne može biti u zabludi o subjektivnim obilježjima djela, kao što je postupanje s nekim motivom.<sup>52</sup> Kada je riječ o prekršajima i diskriminaciji kao srodnom konceptu, Zakon o suzbijanju diskriminacije u čl. 1. st. 3. eksplicitno navodi da diskriminaciju predstavlja stavljanje neke osobe u nepovoljniji položaj i na temelju pogrešne predodžbe o postojanju osnove za diskriminaciju.<sup>53</sup>

Konačno, važno je istaknuti da iako je zločin iz mržnje prema svojoj definiciji iz članka 87. st. 21. KZ djelo koje se poduzima zbog svojstava neke osobe, zločini iz mržnje nisu nužno ograničeni na djela nasilja prema nekoj osobi, već su obuhvaćeni i **napadi na imovinu**, kako određene osobe, tako i djela vandalizma kao što je, primjerice, neovlašteno mijenjanje izgleda nekih površina, tj. kazneno djelo oštećenja tuđe stvari iz čl. 235. KZ.

### 2.2.4. Indikatori zločina mržnje

Neovisno o modelu inkriminacije, tj. zahtijeva li se postojanje mržnje na strani počinitelja ili ne, njezinu prisutnost nije nužno vještačiti, nego će se djelo kvalificirati kao zločin iz mržnje na temelju objektivnih kriterija – tzv. **indikatora predrasuda** (eng. *bias indicators*). U poredbenoj literaturi i priručnicima kao indikatori se najčešće spominju: okolnosti vezane uz žrtvu (npr. njezina pripadnost određenoj skupini), okolnosti vezane uz objekt radnje (npr. funkcija određenog predmeta), okolnosti vezane uz počinitelja (npr. pripadnost određenoj skupini, kao što su *skinheadsi*), ponašanje počinitelja (izjave, simboli, odijevanje), okolnosti vezane uz mjesto i vrijeme počinjenja (npr. religijski praznik, crkva), percepcija žrtve da je riječ

<sup>50</sup> ESLJP, Škorjanec protiv Hrvatske, zahtjev br. 25536/14, 28. ožujka 2017., para. 56.

<sup>51</sup> ESLJP, Škorjanec protiv Hrvatske, zahtjev br. 25536/14, 28. ožujka 2017., para. 33. i 34. pozivaju se na dva dokumenta OESS iz 2009. godine „Hate Crime Laws: A Practical Guide“ i „Preventing and responding to hate crimes: A resource guide for NGOs in the OSCE region“.

<sup>52</sup> Novoselec, P., Opći dio kaznenog prava, Osijek, 2016, str. 247., pojašnjava kako počinitelj ne može po naravi stvari biti u zabludi o onome što se događa u njegovoj svijesti.

<sup>53</sup> NN 85/08 i 112/12.



o zločinu iz mržnje te odsutnost drugih motiva.<sup>54</sup> Indikator može biti i činjenica da su ranije počinjena slična djela na istom području prema pripadnicima iste skupine, da su ranije žrtve bile uznemiravane ili da su primile prijeteće pozive ili poruke temeljene na njihovom članstvu u skupini ili pak da je djelu prethodio incident ili zločin koji je provocirao odmazdu u vidu zločina iz mržnje prema članovima skupine koju se smatra odgovornom.<sup>55</sup> Nadalje, iako su žrtve zločina iz mržnje najčešće manjine, to nije nužno i kvalifikacija zločina iz mržnje može biti prikladna i kada počinitelj pripada manjini, a žrtva nekoj drugoj manjini ili čak i većinskom stanovništvu. Posljednje će pogotovo biti slučaj kada pripadnici neke manjine u državi predstavljaju većinu lokalno, u nekoj sredini.<sup>56</sup>

Izuzetno je važno da već policija prepozna indikatore predrasuda u okviru kriminalističkih istraživanja. Prema čl. 7. Protokola policijski službenik dužan je pribaviti podatke i prikupiti obavijesti potrebne za razjašnjavanje i dokazivanje prekršajnog ili kaznenog djela počinjenog iz mržnje, a za koje se postupa po službenoj dužnosti,<sup>57</sup> pri čemu Protokol navodi dva indikatora: pripadnost oštećene osobe skupini čija pripadnost je bila motiv zločina iz mržnje i pripadnost počinitelja [nekoj] skupini. Osim toga, Protokol navodi i posljedicu, kvalifikaciju događaja, način utvrđivanja događaja motiviranog mržnjom te motiv počinjenja zločina iz mržnje, bez preciziranja o kakvom se načinu radi i na temelju kojih se pokazatelja može razaznati motiv počinjenja.<sup>58</sup> Jasno je kako je navođenje indikatora predrasuda odnosno mržnje uvijek samo savjetodavne naravi, te da sud nije formalno vezan njima pri ocjeni postoji li ili ne postoji određena činjenica, već svoja utvrđenja temelji na slobodnoj ocjeni dokaza.<sup>59</sup> Na različite indikatore zločina iz mržnje upozorava i ESLJP, pri tome se pozivajući na razne izvore, uključujući i OESS.<sup>60</sup> I u samim priručnicima OESS-a jasno se navodi kako su indikatori samo signali na temelju kojih valja provesti temeljitu istragu dok konačni zaključak radi li se o zločinu iz mržnje može donijeti samo sud.<sup>61</sup>

### 2.2.5. Zaštićene osobine

Oko kruga zaštićenih osobina nema potpune suglasnosti. FRA se zalaže za proširenje zaštićenih osobina na način da se obuhvate sve diskriminatorne osnove iz čl. 14. Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava odnosno iz čl. 21. Povelje o temeljnim pravima EU.<sup>62</sup> OESS pak naglašava da se pristup zaštićenim osobinama znatno razlikuje među državama, te da bi pri donošenju odluke kojim skupinama pružiti zaštitu države trebale krenuti od povijesnih okolnosti te zaštitu svakako pružiti povijesno diskriminiranim skupinama na njihovom području. Osim toga, države bi trebale uzeti u obzir i suvremene društvene odnose i izazove, uključujući učestalost incidenata protiv određenih skupina.<sup>63</sup> U tom kontekstu sužavanje kruga zaštićenih osobina u hrvatskom pravnom sustavu stupanjem na snagu novog KZ 2013. godine preliminarno

<sup>54</sup> OSCE, ODIHR, *Prosecuting Hate Crimes, A Practical Guide*, 2014, str. 50. Ovi i neki drugi indikatori detaljno su razrađeni u priručniku OSCE.ODIHR, *Preventing and responding to hate crimes: A resource guide for NGOs in the OSCE region*, 2009, str. 21-26.

<sup>55</sup> OSCE ODIHR, *Preventing and responding to hate crimes: A resource guide for NGOs in the OSCE region*, 2009, str. 25.

<sup>56</sup> *Ibid.*, str. 22.

<sup>57</sup> Valjalo bi proširiti i na djela koja se progone po privatnoj tužbi, kako se ne bi dogodilo da zbog pogrešne pravne kvalifikacije u startu budu propušteni važni koraci.

<sup>58</sup> Zanimljivo je da je Hrvatska izvijestila kako pripada krugu zemalja koje imaju razvijenu listu indikatora mržnje. V. EU High Level Group on combating racism, xenophobia and other forms of intolerance, Subgroup on methodologies for recording and collecting data on hate crime, *Improving the recording of hate crime by law enforcement authorities, Key Guiding Principles*, December 2017, bilješka 31.

<sup>59</sup> Čl. 9. st. 3. ZKP-a.

<sup>60</sup> V. npr. ESLJP, Balazs protiv Mađarske, zahtjev br. 15529/12, 20. listopada 2015. godine, para. 21.

<sup>61</sup> OSCE ODIHR, *Preventing and responding to hate crimes: A resource guide for NGOs in the OSCE region*, 2009, str. 21.

<sup>62</sup> FRA Brief, *Crimes motivated by hatred and prejudice in the EU*, 2013, <https://fra.europa.eu/en/publication/2013/fra-brief-crimes-motivated-hatred-and-prejudice-eu>

<sup>63</sup> OSCE, ODIHR, *Hate Crime Laws: A Practical Guide*, 2014, str. 45.

se može ocijeniti pozitivnim. Tim su zakonom isključene neke ranije teško dokazive osnove kao što su rođenje ili naobrazba,<sup>64</sup> ali i socijalno podrijetlo, imovina i društveni položaj, jer će se u takvim situacijama češće raditi o imovinskom kriminalitetu motiviranom koristoljubljem, a ne mržnjom odnosno predrasudama.<sup>65</sup> Kao načelno pozitivno se može ocijeniti i to što je novi KZ **taksativno nabrojao** zaštićene osobine.<sup>66</sup> Iako generalne klauzule imaju svoju vrijednost jer otklanjaju potrebu za učestalim zakonodavnim promjenama, OESS se zalaže protiv njih, ističući kako se kroz generalne klauzule odluka o tome koje kategorije posebno ranjivih skupina treba zaštititi prepušta sudovima umjesto zakonodavcu, te ukazujući na nedovoljnu određenost takvih formulacija i opasnost od razvodnjavanja zločina iz mržnje.<sup>67</sup> Problemi i nesnalaženje u tumačenju generalne klauzule javljalo se i u našoj sudskoj praksi, koja je kroz generalne klauzule zaštitu pružala i određenim kategorijama osoba odnosno skupinama koje načelno ne bi trebalo obuhvatiti pojmom zločina iz mržnje, kao što su, primjerice, određena zanimanja (policajci) odnosno statusi (branitelj).<sup>68</sup>

Važno je istaknuti kako se u pravilu radi o **temeljnim, nepromjenjivim ili teško promjenjivim osobinama** o kojima ovisi **identitet skupine**, o čemu bi trebalo voditi računa pri eventualnom proširivanju kruga zaštićenih osoba odnosno skupina. Tako se u dokumentima OSCE-a pojašnjava kako skupine kao što su navijači ili policajci nisu zaštićene jer nisu trajne naravi.<sup>69</sup> Kada je riječ o zahtjevu trajnosti ipak valja biti oprezan jer ne zaslužuju pojačanu zaštitu sve trajne osobine (kao što je primjerice boja očiju), niti su sve zaštićene skupine nužno nepromjenjive (npr. pripadnost nekoj vjeri ili čak i državljanstvo). Ono što je bitno jest da se radi o osobini na temelju koje postoji osjećaj zajedničkog identiteta ili pripadnosti skupini osoba koje dijele tu osobinu, a zbog koje ih i drugi vide kao kohezivnu skupinu.<sup>70</sup> Ovo pitanje ostaje otvoreno za zakonodavca, ali nije od praktične važnosti za praksu uslijed ispuštanja generalne klauzule.<sup>71</sup>

Od praktične je međutim važnosti kako **tumačiti** sve taksativno navedene zaštićene osobine. Na prvi se pogled one čine samorazumljivima, pa ne čudi da nisu problematizirane u našoj sudskoj praksi i literaturi, a niti KZ ne sadrži njihove definicije. Pa ipak, praktična primjena može dovesti do problema i nedoumica, a da iste postoje pokazuju i preporuke ECRI-ja. Hrvatskoj se prigovara da kao zaštićenu osobinu ne uključuje **državljanstvo**, usprkos tome što čl. 87. st. 21. KZ navodi **nacionalno podrijetlo**.<sup>72</sup> Naime, iako nacionalnost (eng. *nationality*) načelno predstavlja sinonimom za državljanstvo, sintagma 'nacionalno podrijetlo' često se smatra izrazom etničkih i kulturnih veza, a ne nužno i pravnom vezom s državom. Ne postoji ni jedinstvena univerzalno prihvaćena definicija etničke skupine odnosno **etničkog podrijetla**. Kao odrednice se često spominju zajednički jezik i kultura,<sup>73</sup> a navode se i neke druge zajedničke karakteristike kao što su vjera, geografsko porijeklo i povijest.<sup>74</sup> Nadalje, iako na prvi pogled jasan, sporan je i **koncept**

<sup>64</sup> Teže je dokazati da je počinitelj odabrao neku žrtvu zbog neke određene osobine, ako ista nije lako vidljiva, *ibid.* str. 39.

<sup>65</sup> *Ibid.*, str. 45.

<sup>66</sup> Iznimku predstavlja kazneno djelo javnog poticanja na nasilje i mržnju iz čl. 325. KZ, koje se kao govor mržnje može smatrati tek zločinom iz mržnje u širem smislu.

<sup>67</sup> OSCE, ODIHR, *Hate Crime Laws: A Practical Guide*, 2014, str. 46. Posljednje u smislu – ako je sve zločin iz mržnje onda kategorizacija gubi svrhu.

<sup>68</sup> Doduše, ovakve su se interpretacije pojavile u kontekstu generalne klauzule iz čl. 325. KZ. V. Munivrana Vajda, M.; Šurina Marton, A., Gdje prestaju granice slobode izražavanja, a počinje govor mržnje? Analiza hrvatskog zakonodavstva i prakse u svjetlu europskih pravnih standarda, *Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu* (Zagreb), vol. 23, broj 2/2016, str. 455-456.

<sup>69</sup> OSCE, ODIHR, *Manual on Joint Hate Crime Training for Police and Prosecutors*, 2018, str. 20. Policajac nakon radnog vremena više nije obilježen kao policajac, niti će ostati policajac cijeli život.

<sup>70</sup> OSCE, ODIHR, *Hate Crime Laws: A Practical Guide*, str. 38.

<sup>71</sup> No ostaje relevantno u kontekstu zasebne kategorije – govora mržnje iz čl. 325. KZ.

<sup>72</sup> ECRI Report on Croatia (fifth monitoring cycle), usvojeno 21. ožujka 2018, a objavljeno 15. svibnja 2018. godine, str. 11.

<sup>73</sup> ICTY, Akayesu, Case No. ICTR-96-4-T, 2. rujna 1998, par. 513.

<sup>74</sup> OSCE, ODIHR, *Prosecuting Hate Crimes, A Practical Guide*, 2014, str. 30.

**rase**, koja prema uvriježenom stajalištu danas predstavlja društveni konstrukt bez biološkog utemeljenja.<sup>75</sup> Stoga se predlaže oslanjanje na Konvenciju o ukidanju svih oblika rasne diskriminacije koja pojam rase tumači široko na način se odnosi na boju kože, podrijetlo i nacionalno i etničko podrijetlo.<sup>76</sup> Zanimljivo je i tumačenje **vjere**, tj. vjeroispovijesti. U literaturi se ističe kako u kontekstu zločina iz mržnje pojam treba shvatiti na način da obuhvati i ateizam,<sup>77</sup> dok hrvatska sudska praksa ateizam smatra drugom osobinom,<sup>78</sup> pa je stoga upitno bi li djela počinjena zbog predrasuda prema ateistima u Hrvatskoj bila kvalificirana kao zločin iz mržnje s obzirom da hrvatska definicija zločina iz mržnje više ne sadrži generalnu klauzulu. Zaštićena osobina je i (zajednički) **jezik**, no ovoj osobini u literaturi o zločinima iz mržnje nije pridavana posebna pažnja, vjerojatno barem djelomično i stoga što će se u tim situacijama u pravilu raditi i o zajedničkom etničkom ili nacionalnom podrijetlu. Pojam **invaliditeta** valja tumačiti u skladu s domaćim i međunarodnim izvorima. Prema članku 1. Konvencije o pravima osoba s invaliditetom „osobe s invaliditetom su one osobe koje imaju dugotrajna tjelesna, mentalna, intelektualna ili osjetilna oštećenja, koja u međudjelovanju s različitim preprekama mogu sprečavati njihovo puno i učinkovito sudjelovanje u društvu na ravnopravnoj osnovi s drugima.“<sup>79</sup> **Spol** biološki označava ukupnost fizioloških i psiholoških obilježja po kojima se razlikuju muškarac i žena,<sup>80</sup> no postoje i interspolne osobe čija se spolna i reproduktivna anatomija ne uklapa lako u uvriježeni binarni model. Pojmovi **spolnog opredjeljenja** i **rodnog identiteta** u propisima o zločinima iz mržnje često se navode skupa, s ciljem zaštite LGBT(QI) osoba.<sup>81</sup> Dok prvi pojam nema pravne definicije,<sup>82</sup> kao polazište u definiranju pojma **rodnog identiteta** može služiti definicija roda kao društveno oblikovanih uloga, ponašanja, aktivnosti i osobina koje određeno društvo smatra prikladnima za žene i muškarce i poistovjećivanja s njima.<sup>83</sup>

### 2.3. Protokol o postupanju u slučaju zločina iz mržnje

Protokol o postupanju u slučaju zločina iz mržnje (dalje: Protokol) izradila je u ožujku 2011. godine Radna skupina za praćenje zločina iz mržnje Ureda za ljudska prava Vlade RH, a usvojen na 119. sjednici Vlade 2. travnja 2011. godine.<sup>84</sup> Protokol ima za svrhu osigurati uvjete za djelotvoran i cjelovit rad nadležnih tijela koji sudjeluju u otkrivanju, postupanju i praćenju rezultata postupaka vođenih zbog zločina iz mržnje radi unaprjeđenja sustava praćenja zločina iz mržnje, te zaštitu žrtava i njenih temeljnih ljudskih prava zagarantiranih Ustavom RH i međunarodnim dokumentima (čl. 2. i 3. Protokola). Protokol je pisan normativnim stilom u formi članaka kojima se uređuju obveze nadležnih tijela (Ministarstva unutarnjih poslova, pravosudnih tijela, Ministarstva pravosuđa i Ureda za ljudska prava), uključujući i način i sadržaj suradnje među tijelima, ali istovremeno i neka prava žrtava zločina iz mržnje.<sup>85</sup>

<sup>75</sup> Ibid, str. 29-30.

<sup>76</sup> Ibid. V. i čl. 1. Konvencije.

<sup>77</sup> Ibid, str. 32.

<sup>78</sup> Konkretno svjetonazorom. V. presudu Općinskog suda u Požegi, K-26/2016-2 od 26. veljače 2016. godine.

<sup>79</sup> Hrvatska je država stranka. V. NN MU 6/07. V. i čl. 2. Zakona o Hrvatskom registru o osobama s invaliditetom, NN 64/01. Pojam definira i Zakon o zaštiti vojnih i civilnih invalida rata, NN 33/92, 57/92, 77/92, 27/93, 58/93, 02/94, 76/94, 108/95, 108/96, 82/01, 103/03, 148/13, i Zakon o socijalnoj skrbi NN 157/13, 152/14, 99/15, 52/16, 16/17, 130/17, koji usklađuje definiciju s međunarodnom konvencijom

<sup>80</sup> <http://hjp.znanje.hr/index.php?show=search>

<sup>81</sup> V. Kuzmanović et al., Priručnik za policiju i pravosuđe. Prilagođavanje potrebama žrtava homofobnih i transfobnih kaznenih djela iz mržnje, Zagreb, 2017.

<sup>82</sup> Spolno opredjeljenje ili seksualna orijentacija označava emotivnu, seksualnu i drugu privlačnost prema osobama koje mogu biti istog i/ili različitog spola ili roda. <http://www.zagreb-pride.net/hr/spol-rod-rodni-identitet/>

<sup>83</sup> V. čl. 3. Konvencije o sprječavanju i borbi protiv nasilja nad ženama i nasilja u obitelji NN MU 3/2018.

<sup>84</sup> Prema Petković, D.; Kozjak Mikić, Z., Aktivnosti Ministarstva unutarnjih poslova Republike Hrvatske u suzbijanju diskriminacije LGBT osoba, Kriminologija i socijalna integracija Vol. 23 Br.2. 2015, str. 307.

<sup>85</sup> Prema čl. 21. i 22. Protokola sva su tijela u postupku dužna štiti prava žrtve, potrebno je izbjeđavati sekundarnu viktimizaciju, a nadležna tijela na osobni zahtjev moraju izvjestiti žrtvu zločina iz mržnje o tijeku ili ishodu postupka.

Ovaj protokol, međutim, nije objavljen u Narodnim novinama niti je u završnim odredbama naveden dan njegova stupanja na snagu, pa je **sporna njegova pravna priroda**. Naime, člankom 90. stavkom 1. Ustava Republike Hrvatske propisano je da se propisi državnih tijela objavljuju u Narodnim novinama kao službenom listu RH, a Ustavni je sud u skladu s tim naglasio kako „eksterni općenormativni i pravnoobvezujući akti državnih tijela ne mogu stupiti na pravnu snagu ako prethodno nisu objavljeni u 'Narodnim novinama'...Eksterni općenormativni akt državnog tijela koji nije objavljen u 'Narodnim novinama, stoga, nije ni stupio na pravnu snagu, kao takav nije primjenjiv, nije općeobvezan i ne djeluje ni prema kome.“<sup>86</sup> Ipak, ne može se poreći da takvi propisi postoje i djeluju *de facto*, što je uostalom slučaj i sa ovim protokolom, a takvu praksu je prepoznao i Ustavni sud. No s obzirom da nije propis i nema eksterni učinak, Protokol se može smatrati internim nalogom, koji nije podzakonski propis i na njega se ne mogu pozvati treće osobe,<sup>87</sup> pa se žrtve ne mogu pozivati na odredbe protokola u smislu ostvarenja većih prava nego li ih imaju na temelju zakona ili podzakonskog propisa.<sup>88</sup>

Sadržajno, protokol je možda najzanimljiviji s aspekta uspostave **obveze evidentiranja** zločina iz mržnje, i to kako kaznenih djela, tako i prekršaja. Obvezu prikupljanja relevantnih podataka i evidencije zločina iz mržnje Protokol uvodi kako za Ministarstvo unutarnjih poslova, tako i za pravosudna tijela, Ministarstvo pravosuđa te u konačnici Ured za ljudska prava (i prava nacionalnih manjina) kao središnje tijelo zaduženo za objedinjavanje podataka, osvještavanje javnosti i sprječavanje širenja zločina iz mržnje. Pri tome Protokol implicitno **uključuje i tzv. govor mržnje**. Naime u članku 5. Protokola se navodi dužnost MUP-a da poduzima mjere „u svrhu zaštite zločina iz mržnje, suzbijanja zločina iz mržnje i sprječavanja širenja mržnje“ prema osobama zbog njihovih određenih osobina. Protokol sadrži i obrazac za statističko praćenje zločina iz mržnje, no isti ne navodi zaštićenu osobinu niti su na taj način razvrstani javno objavljeni podaci na web stranici Ureda za ljudska prava, što je i jedan od prigovora OESS-a Hrvatskoj.<sup>89</sup>

#### 2.4. Pojam prekršaja iz mržnje

Prekršajno zakonodavstvo ne poznaje pojam zločina iz mržnje, tj. prekršaja iz mržnje, no jasno je kako i počinitelji prekršaja mogu postupati motivirani mržnjom, pristranošću i predrasudama. Da pojmom zločina iz mržnje u širem smislu valja **obuhvatiti i prekršaje**, kao uvjetno rečeno, blaže pojavne oblike kažnjivih ponašanja (eng. *minor offences. administrative offences, misdemeanours*), navodi i OESS.<sup>90</sup>

Taj je pristup zauzet i od strane Vladina Ureda za ljudska prava i prava nacionalnih manjina, te je jasno izražen u Protokolu. Već čl. 1. govori o zločinima iz mržnje kao kaznenim djelima i drugim kažnjivim radnjama, a čl. 6. Protokola jasno ukazuje kako se pojmom zločina iz mržnje (u širem smislu) obuhvaćaju ne samo kaznena djela nego i prekršaji počinjeni iz mržnje, dok iz drugih odredbi Protokola proizlazi da se podaci o zločinima iz mržnje prikupljaju ne samo vezano uz kazneni, nego i prekršajni postupak.

Kada je međutim riječ o prekršaju kao zločinu iz mržnje u Prekršajnom zakonu ne postoji odredba koja bi bila analogna čl. 87. st. 21. KZ, te nema teže kvalifikacije za prekršaje počinjene iz mržnje niti izričite zakonske obveze da se takva motivacija počinitelja prekršaja cijeni kao otegotna. Stoga se čini kako glavni

<sup>86</sup> Rješenje Ustavnog suda U-II-3209/2013 i U-II-4311/2013 od 19. prosinca 2013., prema Ofak, L.; Munivrana Vajda, M., Preporuke za poboljšanje hrvatskog pravnog okvira i mjera za suzbijanje i prevenciju trgovanja ljudima, rad prihvaćen za objavu u Zborniku Pravnog fakulteta u Zagrebu.

<sup>87</sup> Ofak, L.; Munivrana Vajda, M., *ibid.* Zanimljivo je da Protokol propisuje dužnost nadležnih tijela da usklade svoje podzakonske akte s odredbama Protokola.

<sup>88</sup> To je osobito važno u pogledu prava žrtve da je na njen osobni zahtjev nadležna tijela izvijeste o tijeku ili ishodu postupka. U odnosu na državno odvjetništvo ovo je pravo u međuvremenu regulirano čl. 43. ZKP.

<sup>89</sup> <http://hatecrime.osce.org/croatia>

<sup>90</sup> OSCE, ODIHR, Prosecuting Hate Crimes, A Practical Guide, 2014, str. 20.

pravni izvor kada je riječ o 'prekršajima iz mržnje' predstavlja Protokol, a uz njega se kao relevantni pravni okvir na web stranici Ureda za ljudska prava i prava nacionalnih manjina navode Zakon o suzbijanju diskriminacije i Zakon o prekršajima protiv javnog reda i mira,<sup>91</sup> iako u obzir dolaze i neki drugi prekršajni zakoni (npr. Zakon o sprječavanju nereda na športskim natjecanjima,<sup>92</sup> itd.).

Upitno je, međutim, u kojoj mjeri Protokol može predstavljati glavni izvor na temelju kojeg se i prekršaji počinjeni iz mržnje evidentiraju kao zločini iz mržnje. Naime, Protokol je nenormativan akt i stoga je dvojbeno njegova pravna obvezatnost. Osim toga, u slučajevima prekršaja protiv javnog reda i mira motiviranost predrasudama neće biti izražena kroz kvalifikaciju djela. Naravno, to ne priječi uzimanje diskriminatorne motivacije počinitelja kao otegotne okolnosti od strane suda pri odmjeravanju prekršajne kazne u smislu čl. 185. st. 8. Prekršajnog zakona, no u najmanju ruku je sporno izražava li se na taj način u dovoljnoj mjeri bit zločina iz mržnje kao zasebne kategorije djela. Zbog svega navedenog ne čudi da je broj prijavljenih prekršaja vezanih uz zločin iz mržnje u 2017. godini bio svega 9.<sup>93</sup>

Konačno, treba upozoriti kako na temelju postojećih izvora nije posve jasno koje zaštićene osobine čine jedan prekršaj prekršajem iz mržnje. Naime, Protokol u skladu s KZ 97, koji je bio na snazi u vrijeme njegova donošenja, u čl. 5. navodi širi krug osnova uključujući i generalnu klauzulu, dok je krug zaštićenih osobina Kaznenim zakonom iz 2011. godine sužen kada je riječ o kaznenim djelima. Budući da Protokol nije izmijenjen, tri su mogućnosti:

- a) uža definicija iz novog Kaznenog zakona odnosi se na kvalifikaciju kaznenog djela zločina iz mržnje i odmjeravanje kazne, dok u druge svrhe navedene Protokolom (evidencija, postupanje nadležnih tijela) treba primijeniti širu definiciju iz čl. 5. Protokola;
- b) stupanjem na snagu novog Kaznenog zakona uža definicija odnosi se na kaznena djela zločine iz mržnje, dok se šira definicija iz čl. 5. Protokola odnosi na prekršaje;
- c) stupanjem na snagu novog Kaznenog zakona pojam zločina iz mržnje (u širem smislu) iz Protokola kao nenormativnog akta valja tumačiti u skladu s novom, užom definicijom iz čl. 87. st. 21. KZ.

Iako nema podataka da se ovo pitanje problematiziralo u praksi, svakako bi valjalo ujednačiti krug zaštićenih osobina i definiciju zločina iz mržnje u različitim pravnim aktima.

### 3. GOVOR MRŽNJE

#### 3.1. Uvodno o fenomenu govora mržnje i međunarodnim izvorima<sup>94</sup>

Ne postoji univerzalna i općeprihvaćena definicija tzv. govora mržnje (eng. *hate speech*), no kao uvod u rasprave o sadržaju tog pojma najčešće se spominje **Preporuka br. R 97/20 Vijeća Europe**, prema kojoj govor mržnje predstavljaju „*svi oblici izražavanja koji šire, potiču, promiču ili opravdavaju rasnu mržnju, ksenofobiju, antisemitizam i druge oblike mržnje temeljene na netoleranciji, uključujući i netoleranciju*

<sup>91</sup> <https://ljudskaprava.gov.hr/suzbijanje-zlocina-iz-mrznje/602>

<sup>92</sup> NN 117/03, 71/06, 43/09, 34/11.

<sup>93</sup> <https://ljudskaprava.gov.hr/suzbijanje-zlocina-iz-mrznje/602> Podatak je još frapantniji ukoliko se naglasi da statistika zločina iz mržnje odnosno prekršaja iz mržnje obuhvaća i govor mržnje.

<sup>94</sup> Ovo i iduće poglavlje temelje se na radu Munivrana Vajda, M.; Šurina Marton, A., Gdje prestaju granice slobode izražavanja, a počinje govor mržnje? Analiza hrvatskog zakonodavstva i prakse u svjetlu europskih pravnih standarda, objavljenom u Hrvatskom ljetopisu za kaznene znanosti i praksu (Zagreb), vol. 23, broj 2/2016, str. 455-456.

izraženu agresivnim nacionalizmom i etnocentrizmom, diskriminacijom ili neprijateljstvom prema manjinama, imigrantima ili ljudima imigrantskog porijekla“.<sup>95</sup>

Za razliku od Preporuke Vijeća Europe, niz obvezujućih međunarodnih i europskih izvora uređuju pojedine aspekte govora mržnje. Međunarodna konvencija o ukidanju svih oblika rasne diskriminacije iz 1966. godine od država stranaka zahtijeva da propišu kao kažnjivo djelo (eng. *offence punishable by law*)<sup>96</sup> **neke pojavne oblike govora mržnje**. Prema čl. 4. Konvencije kažnjivo, između ostalog, treba biti **svako širenje ideja utemeljenih na rasnoj superiornosti ili mržnji, poticanje na rasnu diskriminaciju te poticanje na čine nasilja** prema bilo kojoj rasi ili skupini osoba druge boje kože ili etničkog podrijetla. Među autorima Konvencije očito je prevladao stav kako postoji veza između širenja rasističkih ideja i stvaranja atmosfere mržnje koja nužno vodi ka diskriminaciji.<sup>97</sup> Iako pojam rase, kako je već rečeno, u skladu s čl. 1. Konvencije valja tumačiti šire da obuhvati i boju kože, porijeklo, te nacionalno i etničko podrijetlo, definicija je ipak uska u odnosu na preporuku Vijeća Europe jer ne obuhvaća i „druge oblike mržnje temeljene na netoleranciji“ po nekim drugim osnovama (vjera, imigranti, druge manjine).<sup>98</sup>

Neke od navedenih nedostataka otklanja **Dodatni protokol** uz Konvenciju o kibernetičkom kriminalu o inkriminiranju djela rasističke i ksenofobne naravi počinjenih pomoću računalnih sustava.<sup>99</sup> Prednost protokola je što jasno zahtijeva inkriminiranje široko koncipiranog govora mržnje i na temelju vjere,<sup>100</sup> no doseg je ograničen na djela počinjena putem računalnog sustava.

Unutar zajedničkog europskog prostora slobode, sigurnosti i pravde, najvažniji izvor predstavlja **Okvirna odluka o rasizmu i ksenofobiji**. Ona obvezuje države članice, pa tako i Hrvatsku, da svojim zakonodavstvom inkriminiraju tri kaznena djela:

- 1) javno poticanje na nasilje ili mržnju prema skupinama ili pojedincima na temelju *rase, boje kože, vjere, porijekla ili nacionalne ili etničke pripadnosti* (čl. 1. st. 1(a));
- 2) javno poticanje na nasilje ili mržnju počinjeno javnom distribucijom letaka, slika ili kakvog drugog materijala (čl. 1. st. 1(b));
- 3) javno odobravanje, negiranje ili znatno umanjenje genocida, zločina protiv čovječnosti, ratnih zločina i agresije počinjenih prema nekoj od navedenih skupina ili njenom članu kada je radnja počinjena na način koji je podoban potaknuti nasilje ili mržnju prema toj skupini ili njenom članu (čl. 1. st. 1.(c) i (d)).<sup>101</sup>

<sup>95</sup> Recommendation No. R 97/20 on “hate speech” adopted by the Committee of Ministers of the Council of Europe on 30 October 1997.

<sup>96</sup> Dakle, nije nužno da je riječ o kazenoj, dostaje i prekršajna odgovornost.

<sup>97</sup> To potvrđuje i CERD/C/GC/35, *op.cit.* (bilj.**Error! Bookmark not defined.**), para. 10. U predmetu *The Jewish community of Oslo et al. v. Norway*, U.N. Doc. CERD/C/67/D/30/2003 (2005) podnositelji komunikacije tvrdili su kako je izravan učinak nacističkog marša skupine Bootboys i memoracije Hessu bio porast nasilja prema osobama crne boje kože i političkim oponentima te su naveli nekoliko incidenata koji su uslijedili.

<sup>98</sup> Mehanizam za provedbu Konvencije, Odbor za uklanjanje svih oblika rasne diskriminacije (prema engleskom akronimu dalje: CERD) je otklonio nastojanja da se čl. 4. interpretira progresivno, te je govor mržnje usmjeren prema Muslimanima i imigranti ma smatrao govorom koji je izvan dosega čl. 4. V. predmete *P. S. N. v. Denmark*, U.N. Doc. CERD/C/71/D/36/2006 (2007) te *Kamal Quereshi v. Denmark*, U.N. Doc. CERD/C/66/D/33/2003 (2005).

<sup>99</sup> Hrvatska je ratificirala ovaj protokol. V. NN MU 4/08.

<sup>100</sup> Prema čl. 2. Protokola rasni i ksenofobni materijal označava svaki pisani materijal, svaku sliku ili bilo kakav drugi prikaz ideja ili teorija koje zagovaraju, promiču ili potiču mržnju, diskriminaciju ili nasilje bilo prema pojedincu ili skupini pojedinaca, a temelje se na rasi, boji kože, podrijetlu ili nacionalnom ili etničkom podrijetlu te vjeri.

<sup>101</sup> Okvirna odluka posebno apostrofira povijesne zločine koje su počinile zemlje europskih sila osovine (zločini iz Povelje Međunarodnog vojnog suda, čl. 1.st.1.(d)) i očekuje od država članica da jednako tako istaknu te zločine.

Na temelju izloženog može se zaključiti kako ni Okvirna odluka nije na sveobuhvatan način definirala, pa ni inkriminirala govor mržnje. Govor mržnje prema Okvirnoj odluci mora biti 'podstrekački', usmjeren na poticanje drugih na nasilje ili mržnje,<sup>102</sup> a ograničen je na *rasu, boju kože, vjeru, porijeklo ili nacionalnu ili etničku pripadnost*, dok su neke druge osobine kao što je primjerice spolno opredjeljenje, ostale izvan dosega Okvirne odluke.<sup>103</sup>

### 3.2. Hrvatski pravni okvir

Govor mržnje u hrvatskom pravnom sustavu inkriminiran je kroz niz odredbi. Ni jedna ne nosi naziv „govor mržnje“ niti pristupa ovom pojmu cjelovito, već propisuje kažnjivost samo nekih njegovih pojava oblika. Odredba koja se najčešće vezuje uz govor mržnje je **javno poticanje na nasilje i mržnju** iz čl. 325. KZ. Prema st. 1. kaznit će se kaznom zatvora do tri godine *tko putem tiska, radija, televizije, računalnog sustava ili mreže, na javnom skupu ili na drugi način javno potiče ili javnosti učini dostupnim letke, slike ili druge materijale kojima se poziva na nasilje ili mržnju usmjerenu prema skupini ljudi ili pripadniku skupine zbog njihove rasne, vjerske, nacionalne ili etničke pripadnosti, podrijetla, boje kože, spola, spolnog opredjeljenja, rodnog identiteta, invaliditeta ili kakvih drugih osobina*. Istom kaznom kaznit će se i kaznit će se *tko javno odobrava, poriče ili znatno umanjuje kazneno djelo genocida, zločina agresije, zločina protiv čovječnosti ili ratnog zločina, usmjereno prema skupini ljudi ili pripadniku skupine zbog njihove rasne, vjerske, nacionalne ili etničke pripadnosti, podrijetla ili boje kože, na način koji je prikladan potaknuti nasilje ili mržnju protiv takve skupine ili pripadnika te skupine* (čl. 325. st. 4. KZ).

Ovo je novo kazneno djelo u glavi XXX. KZ-a, koja nosi naziv *Kaznena djela protiv javnog reda*. Njime je Hrvatska u svoje zakonodavstvo transponirala čl. 1. Okvirne odluke o rasizmu i ksenofobije. Sukladno Okvirnoj odluci, nije inkriminiran sam govor mržnje u kolokvijalnom, tj. širem smislu, već isključivo onaj govor mržnje koji u sebi sadrži javno poticanje drugih na mržnju (ili nasilje). Tako je usvojen prvi zahtjev Okvirne odluke da taj govor mržnje, odnosno izražavanje mržnje bude javno, ali i da nužno bude poticajuće naravi. Pritom je, kao i ranije, govor mržnje u Hrvatskoj ostao inkriminiran po širim osnovama. Osim onih navedenih u Okvirnoj odluci o rasizmu i ksenofobiji, riječ je kao i kod zločina iz mržnje o **jeziku, spolu, spolnom opredjeljenju, rodnom identitetu, invaliditetu, ali i drugim osobinama**. Hrvatski KZ ne koristi spomenute mogućnosti koje Okvirna odluka o rasizmu i ksenofobiji pruža državama kako bi pri inkriminiranju govora mržnje suzile kažnjivu zonu i djelo prilagodile vlastitim pravnim tradicijama. Tako čl. 325. st. 4. KZ-a ne sadrži ograničenje kažnjivosti na negiranje *samo onih međunarodnih zločina koji su utvrđeni pravomoćnom presudom domaćeg, hrvatskog ili pak međunarodnog suda* nit je kažnjivost ograničena samo na *onaj govor koji može narušiti javni red i mir ili koji je ugrožavajući, pogrdan i uvredljiv*.

Osim kroz čl. 325., KZ (strože) inkriminira i neke specijalne oblike govora mržnje: izravno i javno poticanje na genocid (čl. 88. st. 3. KZ), izravno i javno poticanje na zločin agresije (čl. 89. st. 3. KZ) te javno poticanje na terorizam (čl. 99. KZ). S obzirom da je praktična važnost ovih inkriminacija do sada bila neznatna, o njima dalje neće biti riječi u okviru ovog prikaza.<sup>104</sup>

---

<sup>102</sup> Pri čemu je upitno koliko široko valja tumačiti pojam poticanja na mržnju i da li već i širenje ideja

<sup>103</sup> Okvirna odluka, naravno, propisuje samo minimum te države mogu pooštriti kaznenu odgovornost ispuštanjem nekog obilježja odnosno proširiti zonu kažnjivosti i na neke druge diskriminatorne osnove, što je RH i učinila. V. više *infra*, u sljedećem poglavlju.

<sup>104</sup> V. statistička izvješća Državnog zavoda za statistiku, dostupna na [www.dzs.hr](http://www.dzs.hr)

Konačno, govor mržnje adresira **niz prekršajnih zakona**, među kojima svakako valja spomenuti Zakon o sprječavanju nereda na športskim natjecanjima,<sup>105</sup> Zakon o suzbijanju diskriminacije,<sup>106</sup> Zakon o prekršajima protiv javnog reda i mira,<sup>107</sup> Zakon o javnom okupljanju,<sup>108</sup> te tzv. medijsko zakonodavstvo.<sup>109</sup> Kada razmatramo zakonski opis kaznenog djela iz čl. 325. KZ-a te zakonske opise prekršaja koji sankcioniraju govor mržnje uočava se kako se radi o vrlo sličnim, podudarnim i preklapajućim inkriminacijama, pa se postavlja pitanje **razgraničenja ovog kaznenog djela od prekršajnih djela** koji reguliraju opisanu problematiku. Da je zakon neprecizan i nedosljedan u propisivanju elemenata kaznenog u odnosu na prekršajno djelo, svjedoči i u tom smislu „lutanje“ sudske prakse, koja vrlo slična ponašanja podvodi, u jednom slučaju pod kazneno, a u drugom pod prekršajno djelo.<sup>110</sup>

Imajući u vidu navedenu regulativu, iako ne postoji jedinstvena odredba koja na jednom mjestu uređuje sve oblike govora mržnje, govor mržnje u Hrvatskoj svakako nije podnormirana materija; upravo suprotno, pojedini njegovi aspekti su uređeni kroz niz propisa, među kojima često nema jasne crte razgraničenja što također može predstavljati izvor problema. Najveći problem u praksi, međutim, predstavlja **razgraničenje** izričaja koji predstavlja kažnjivi govor mržnje i onog koji iako graničan je zaštićen temeljnim ljudskim pravom na slobodu izražavanja. U tom razgraničenju oslonac može biti praksa ESLJP.

### 3.3. Govor mržnje ili sloboda izražavanja?

Imajući u vidu važnost slobode izražavanja, Odbor za ukidanje svih oblika rasne diskriminacije u svojoj je Općoj preporuci br. 35. o suzbijanju govora mržnje od 26. rujna 2013. godine istaknuo kako **kaznenopravnu reakciju ipak treba ostaviti za najteže slučajeve**, uzimajući u obzir narav i mjeru utjecaja na ciljane osobe i grupe te načela zakonitosti, razmjernosti i nužnosti.<sup>111</sup> Izražavanje mišljenja o povijesnim činjenicama ne bi trebalo biti zabranjeno ili kažnjivo, a javno negiranje ili pokušaji da se genocid i zločini protiv čovječnosti opravdaju bi trebali biti kažnjivi samo onda kada jasno predstavljaju poticanje na rasnu mržnju ili nasilje.<sup>112</sup> **Visoki prag za kaznenopravnu reakciju** na govor mržnje postavlja i Akcijski plan iz Rabata o zabrani zagovaranja nacionalne, rasne ili religijske mržnje koja predstavlja

<sup>105</sup> NN 117/03, 71/06, 43/09, 34/11. Čl. 4. st. 1. al. 5 propisuje kao prekršaj pokušaj unošenja, unošenje i isticanje transparenta, zastave ili druge stvari s tekstom, slikom, znakom ili drugim obilježjem kojima se iskazuje ili potiče mržnja ili nasilje na temelju rasne, nacionalne, regionalne ili vjerske pripadnosti (uz što vezuje novčanu kaznu od 2,000 do čak 15,000 kuna ili kaznu zatvora do 30 dana), dok je prema al. 7 kažnjivo (novčanom kaznom od 5,000 do 25,000 kuna ili kaznom zatvora od 30 do 60 dana) pjevanje pjesama ili dobacivanje poruka čiji sadržaj iskazuje ili potiče mržnju ili nasilje na temelju rasne, nacionalne, regionalne ili vjerske pripadnosti.

<sup>106</sup> NN 85/08, 112/12. Prema čl. 4. već se samo poticanje na diskriminaciju smatra oblikom diskriminacije.

<sup>107</sup> NN 5/90, 30/90, 47/90, 29/94. Osobito je relevantan čl. 5. ovog zakona koji se odnosi na javno izvođenje, reproduciranje pjesmi, skladbi i tekstova te nošenje ili isticanje simbola kojima se remeti javni red i mir. Prema čl.14., nadalje, kažnjivo je i javno vrijeđanje odnosno omalovažavanje moralnih osjećaja građana.

<sup>108</sup> NN 128/99, 90/05, 139/05, 150/05, 82/11, 78/1. Prema čl. 3. sloboda govora na javnim okupljanjima ograničena je, između ostalog, zabranom pozivanja i poticanja na nacionalnu, rasnu ili vjersku mržnju ili bilo koji oblik nesnošljivosti; takvi su prosjedi zabranjeni prema čl., 14. t. 4., a okupljenima je zabranjeno nositi i odoru s takvim obilježjima (čl.18. st. 2) – sve kažnjivo novčanom kaznom do 3.000,00 kuna prema čl. 37. st. 2.

<sup>109</sup> Zakon o Hrvatskoj radioteleviziji, NN 137/10, 76/12, 78/16 Zakon o elektroničkim medijima NN 153/09, 84/11, 94/13, 136/13 (čl. 12. st. 2.), Zakon o medijima, NN 59/04, 84/11, 81/13 (čl. 4. st. 4.). Ovi zakoni ne propisuju individualnu prekršajnu odgovornost, već ukazuju na zabranjene programske sadržaje koji obuhvaćaju i tzv. govor mržnje.

<sup>110</sup> Tako primjerice kod FB komentara povodom prosvjeda za prava LGBT osoba, kojima se izražava odbojnost prema pripadnicima te skupine te poziva na netrpeljivost prema osobama drukčije spolne orijentacije, kada se u kaznenom predmetu inkriminira „...kakva parada, koja glupost ići ulicom i vikati ja sam peder, dosta pederluka i govorenja da je to normalno, to je bolest i Hitler je imao lijek za tu bolest“ (presuda Općinskog suda u Osijeku broj K-753/2014-2), a u prekršajnom „doć, popit, poist, bacit kamen“ (presuda Prekršajnog suda u Splitu, Pp 4 J-734/14).

<sup>111</sup> CERD/C/GC/35, *op.cit.* (bilj.), par. 12.

<sup>112</sup> *Ibid.*, par. 14.



poticanje na diskriminaciju, mržnju ili nasilje,<sup>113</sup> koji predlaže šestodijelni test na temelju kojeg se može ocijeniti je li neki izričaj kojim se poziva na mržnju dovoljno ozbiljan da bi se mogao smatrati kaznenim djelom (kontekst, govornik, namjera, sadržaj i forma, doseg te izravan rizik da će govor potaknuti nasilje).

Ne ulazeći na ovom mjestu u detaljan prikaz prakse **ESLJP**, u ovom je kontekstu važno istaknuti kako prema ESLJP nije dovoljno da je **zahvat u slobodu izražavanja** kroz kaznenu osudu učinjen samo zato što se određeni izričaj može podvesti pod apstraktno formuliranu odredbu kakva je primjerice ona iz čl. 325. KZ. Ono što se traži jest da je takvo ograničenje bilo nužno zbog okolnosti konkretnog slučaja.<sup>114</sup> To znači da se zahtjev procjene nužnosti odnosno razmjernosti odnosi kako na zakonodavca, tako i na sudbenu vlast.

U praksi ESLJP, kao i u nekim relevantnim neobvezujućim dokumentima,<sup>115</sup> iskristalizirao se **niz kriterija** o kojima bi suci trebali voditi računa pri procjeni gdje prestaje pravo na slobodu izražavanja, a počinje govor mržnje, tj. je li ograničenje prava na slobodu izražavanja bilo uistinu nužno i razmjerno potrebi. Međusobni odnos i djelovanje ovih kriterija nije moguće unaprijed odrediti, već ponajviše ovisi o okolnostima svakog pojedinog slučaja (*highly context specific*).<sup>116</sup> U svakom slučaju, neki od **čimbenika** o kojima svakako treba voditi računa su: sadržaj i cilj izjava, način na koji su izjave dane, tj. način njihova prijenosa, podobnost izjava da dovedu do štetnih posljedica (nereda i nasilja), ekonomska, društvena i politička klima u kojoj su izjave dane, uključujući i postojeći obrazac diskriminacije protiv neke skupine, težina sankcije, te uloga i status govornika i publika kojoj je govor upućen.<sup>117</sup>

### 3.4. Govor mržnje kao zločin iz mržnje ili ne?

Između govora mržnje i zločina iz mržnje postoje brojne paralele, zbog čega se može smatrati kako i govor mržnje predstavlja zločin iz mržnje. U hrvatskom pravnom sustavu, ove se pojave i statistički prate zajedno pa se može reći da i govor mržnje predstavlja zločin iz mržnje, barem u širem smislu. Osim toga, istraživanja pokazuju da govor mržnje vodi ka zločinu iz mržnje, pa postoje valjani razlozi za obraćanje pažnje na obje vrste djela. No između ova dva fenomena postoje i određene razlike.

Kod javnog poticanja na nasilje ili mržnju iz čl. 325. KZ hrvatski je zakonodavac vrlo jasno slijedio tzv. model diskriminatorne selekcije (eng. *discriminatory selection model*), a ne model osobnog neprijateljstva (eng. *hostility model*), pa nije nužno dokazati postojanje mržnje ili animoziteta kod počinitelja osobno, već je dostatno dokazati da je počinitelj odabrao svoju žrtvu zbog njene stvarne ili presumirane povezanosti s određenom skupinom.<sup>118</sup> Prilikom kvalifikacije kaznenog djela iz čl. 325. KZ-a nije potrebno u zakonskom i pravnom opisu povezivanje s čl. 87. st. 21. KZ-a, koji definira zločin iz mržnje.<sup>119</sup> Nadalje, ni krug zaštićenih osobina nije isti. Čl. 325. KZ, za razliku od čl. 87. st. 21. KZ, navodi i „druge osobine“, dok je kod zločina iz mržnje generalna klauzula isključena.

---

<sup>113</sup> [https://www.ohchr.org/Documents/Issues/Opinion/SeminarRabat/Rabat\\_draft\\_outcome.pdf](https://www.ohchr.org/Documents/Issues/Opinion/SeminarRabat/Rabat_draft_outcome.pdf)

<sup>114</sup> ESLJP, Sunday Times protiv UK, 26. travnja 1979, par. 65, Perincek protiv Švicarske [GC], zahtjev br. 27510/08, 15. listopada 2015, par. 275.

<sup>115</sup> Akcijski plan iz Rabata o zabrani zagovaranja nacionalne, rasne ili religijske mržnje koja predstavlja poticanje na diskriminaciju, mržnju ili nasilje, *op.cit.* (bilj. **Error! Bookmark not defined.**), para. 22. CERD/C/GC/35, *op.cit.* (bilj. **Error! Bookmark not defined.**), par. 15.

<sup>116</sup> ESLJP, Perincek protiv Švicarske [GC], zahtjev br. 27510/08, 15. listopada 2015, par. 208.

<sup>117</sup> Više o ovim kriterijima u

<sup>118</sup> Smatramo kako i kod zločina iz mržnje prevladava model diskriminatorne selekcije, ali to nije tako eksplicitno.

<sup>119</sup> U tom smislu je pogrešna kvalifikacija u presudi Općinskog suda u Slavonskom Brodu broj 3 K-361/14, kao i ona Općinskog suda u Čakovcu, 4 K-169/14-12 u kojoj sud navodi da je okrivljenik „iz mržnje, putem računalne mreže javno poticao na mržnju...“.

Nije dvojbeno kako govor mržnje predstavlja važan društveni problem u RH, koji zahtijeva istraživanje. No zbog kompleksnog odnosa sa slobodom izražavanja iznimno je teško procijeniti predstavlja li neki govor mržnje ujedno i kazneno djelo ili prekršaj. Kao što ističe ESLJP, da bi neki izričaj bilo moguće kazneno sankcionirati nije dovoljno da su ispunjena obilježja kaznenog djela, već kažnjavanje mora biti nužno u konkretnom slučaju radi postizanja zakonom određenom cilja. Stoga svakom pojedinom izričaju koji potencijalno predstavlja govor mržnje treba pristupiti oprezno, balansirajući s temeljnim pravom na slobodu izražavanja koje može biti ograničeno samo kada je to nužno.

I OEES u nizu svojih dokumenata predlaže da se govor mržnje **promatra izdvojeno** od zločina iz mržnje (*stricto sensu*), kako zbog različitog položaja država prema dopuštenim ograničenjima prava na slobodu izražavanja, tako i zbog ranije istaknute različite pravne strukture ova dva fenomena. Naime, dok zločin iz mržnje u užem smislu ima u svojoj podlozi neko 'obično' kazneno djelo, koje postaje kvalificirano ili se teže kažnjava zbog motivacije utemeljene na predrasudama, kod govora mržnje nema takvog kaznenog djela. Zločine iz mržnje odvojeno od govora mržnje promatra i FRA.<sup>120</sup> Zbog svih navedenih razloga, fokus ovog istraživanja će biti na zločinima iz mržnje u užem smislu.

#### 4. ZAKLJUČNA RAZMATRANJA

Iako se na temelju svega izloženog može zaključiti da je hrvatski zakonodavni i institucionalni okvir korektan,<sup>121</sup> a postupanje hrvatskih nadležnih tijela i hrvatski propisi poredbeno se često ističu kao primjer dobre prakse,<sup>122</sup> postoje još brojni problemi vezano uz identifikaciju, evidenciju i progon zločina iz mržnje, kao i značajan prostor za normativna unapređenja. Na to je upozorio o ECRI u svom posljednjem izvješću u kojem se navodi kako se mnogi zločini iz mržnje pogrešno ne procesuiraju kao kaznena djela, već samo kao prekršaji, uslijed čega izostaje potencijalni generalnopreventivni učinak kaznenog progona.<sup>123</sup> ECRI između ostalog izvor problema vidi i u nedovoljnoj educiranosti i stručnosti pravosuđa u prepoznavanju zločina iz mržnje.<sup>124</sup>

Tome u prilog govori i vrlo mali broj evidentiranih zločina iz mržnje. Velika tamna brojka s jedne strane može biti rezultat neprijavlivanja incidenata, ali i neprepoznavanje prirode djela od strane nadležnih tijela. Prema podacima objavljenim na stranici Ureda za ljudska prava i prava nacionalnih manjina, u 2017. godini za kazneno djelo klasificirano kao zločin iz mržnje, uključujući i govor mržnje, tj. javno poticanje na nasilje i mržnju iz čl. 325. KZ,<sup>125</sup> osuđeno je tek 12 osoba, dok je u istom razdoblju evidentirano tek 9 prekršaja vezanih uz zločin iz mržnje.<sup>126</sup> Istovremeno, procjene mnogih domaćih i međunarodnih tijela ukazuju na znatno veći stvarni broj incidenata motiviranih mržnjom i predrasudama.<sup>127</sup>

---

<sup>120</sup> V. bilj. 2. na str. 2. FRA, Unmasking bias motive sin crimes: selected cases of the European Court of Human Rights, 2018, [file:///C:/Users/mmunivvana/Downloads/fra-2018-unmasking-bias-motives-paper\\_en%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/mmunivvana/Downloads/fra-2018-unmasking-bias-motives-paper_en%20(1).pdf)

<sup>121</sup> Zanimljivo je da o ovoj materiji gotovo da i nema stručne ni znanstvene literature u Hrvatskoj.

<sup>122</sup> V. primjerice i u izvješću RH Odboru Ministara, par. 130. str. 23-24.

<sup>123</sup> U takvim je situacijama zbog vrlo usko shvaćenog načela ne bis in idem onemogućeno i naknadno pokretanje kaznenog postupka, zbog čega su pred ESLJP u tijeku dva postupka: Sabalić protiv Hrvatske, zahtjev br. 50231/13 i Beus protiv Hrvatske, zahtjev br. 16943/17.

<sup>124</sup> ECRI Report on Croatia (fifth monitoring cycle), usvojeno 21. ožujka 2018, a objavljeno 15. svibnja 2018. godine.

<sup>125</sup> ECRI je upozorio i na eskalaciju govora mržnje prema Srbima, LGTB zajednici i Romima, kao i na fizičke napade protiv ovih skupina i njihove imovine.

<sup>126</sup> <https://ljudskaprava.gov.hr/suzbijanje-zlocina-iz-mrznje/602>

<sup>127</sup> Usp. npr. ECRI izvješće par. 49, Izvješće pučke pravobraniteljice za 2017. godinu, str. 35. te FRA, Iskustva s diskriminacijom i zločini iz mržnje prema LGBT osobama u EU i u Hrvatskoj, [file:///C:/Users/mmunivvana/Downloads/fra-2013\\_lgbt-survey-factsheet\\_hr.pdf](file:///C:/Users/mmunivvana/Downloads/fra-2013_lgbt-survey-factsheet_hr.pdf)

Na nedostatnu educiranost nadležnih tijela ukazuju i presude ESLJP protiv Hrvatske u predmetima Šečić i Škorjanec. Povodom nadzora nad njihovim izvršenjem Hrvatska je relativno nedavno podnijela izvješće Odboru Ministara Vijeća Europe u kojem je navela niz poduzetih zakonodavnih i institucionalnih koraka; od promjena Kaznenog zakona i Zakona o kaznenom postupku, novog policijskog zakonodavstva i organizacijskih promjena unutar policije, mjera usmjerenih na poboljšanje položaja žrtve kao i na evidenciju zločina iz mržnje te edukaciju policije i pravosuđa.<sup>128</sup> Potrebu edukacije ističe i Nacionalni plan za borbu protiv diskriminacije za razdoblje od 2017 do 2022. godine.<sup>129</sup>

Što se zakonskog okvira tiče, već i iz ovog polaznog izvješća jasno proizlazi nužnost donošenja novog protokola u propisnoj formi, koji će uskladiti definiciju zločina iz mržnje kaznenog djela i zločina iz mržnje – prekršaja. Valja razmisliti da se razdvoje evidencije zločina iz mržnje *stricto sensu* i tzv. govora mržnje, u skladu s međunarodnim preporukama, kao i da se u protokolu eksplicitno navedu tzv. indikatori mržnje. Protokolom bi valjalo i preciznije urediti statističku evidenciju zločina iz mržnje, na način da u skladu s međunarodnim preporukama jasno bude navedena i diskriminatorna osnova.<sup>130</sup> Kako bi se unaprijedilo praćenje prekršaja iz mržnje valjalo bi u sam prekršajni zakon unijeti definiciju prekršaja iz mržnje i uz nju vezati konkretne prave posljedice u smislu otegotnog vrednovanja onda kada mržnja odnosno predrasuda ne predstavlja obilježje djela.

---

<sup>128</sup> Office of the Representative of Croatia before the European Court of Human Rights, Action Report, Šečić Group v. Croatia, Precedent Application no. 40116/02, 29 Dec. 2017.

<sup>129</sup> <https://ljudskaprava.gov.hr/UserDocsImages//dokumenti//Nacionalni%20plan%20za%20borbu%20protiv%20diskriminacije%20za%20razdoblje%20od%202017.%20do%202022..pdf>

<sup>130</sup> Na ovom tragu i ECRI, koji u svom izvješću navodi kako iz dostupnih podataka nije uvijek moguće razumjeti o kakvoj se diskriminatornoj osnovi radilo niti razaznati točan broj incidenata govora mržnje u odnosu na djela nasilja (par. 22. i 23.). Zanimljivo je istaknuti i da podaci navedeni na web stranici OSCE-ODIHR za Hrvatsku (<http://hatecrime.osce.org/croatia>) sadrže i policijsku klasifikaciju zločina iz mržnje na temelju motivacije utemeljene na predrasudama i prema tipu kaznenog djela, dok službeni podaci objavljeni u Hrvatskoj isto ne sadrže.