

**Negiranje genocida,
zločina protiv čovječnosti
i ratnih zločina:**

Analiza elemenata bića
krivičnog djela iz
člana 145a. stav (3) do (7) KZBiH

prof. dr. Almir Maljević

Sarajevo, 2024



MEMORIJALNI CENTAR
SREBRENICA
MEMORIAL CENTER



British Embassy
Sarajevo



**UK International
Development**

Partnership | Progress | Prosperity

Contents

1. Uvodne napomene	3
2. Krivičnopravno uređenje negiranja genocida, zločina protiv čovječnosti i ratnih zločina	4
2.1. Pravno zaštićeno dobro ili interes	5
2.2. Negiranje genocida, zločina protiv čovječnosti i ratnih zločina (član 145a. stav (3))	6
2.2.1. Objektivni elementi bića krivičnog djela	6
2.2.2. Kada je negiranje izvršeno "javno"?	8
2.2.3. Odobravanje	11
2.2.4. Poricanje	12
2.2.5. Grubo umanjivanje	13
2.2.6. Pokušavanje opravdanja	14
2.2.7. Ostali elementi	14
2.2.8. Subjektivni elementi bića krivičnog djela	16
2.3. Činjenje dostupnim ili distribucija negatorskih sadržaja (član 145a. stav (4))	16
2.3.1. Objektivni elementi bića krivičnog djela	17
2.3.2. Subjektivni elementi bića krivičnog djela	17
2.4. Prijeteći, zlostavljajući ili uvrjedljiv način negiranja genocida (145a. stav (5))	18
2.4.1. Objektivni elementi bića krivičnog djela	18
2.4.2. Subjektivni elementi bića krivičnog djela	19
2.5. Glorifikacija zločinaca (145a. stav (6))	19
2.5.1. Objektivni elementi bića krivičnog djela	19
2.5.2. Subjektivni elementi bića krivičnog djela	20
2.6. Negiranje genocida od strane službenih, odgovornih osoba ili zaposlenika (145a. stav (7))	20
2.6.1. Objektivni elementi bića krivičnog djela	20
2.6.2. Subjektivni elementi bića krivičnog djela	21
3. Mjesto učinjenja djela – internet ili inostranstvo	22
4. Literatura	23
5. Sudska praksa	25

1. Uvodne napomene

Procesuiranje negatora genocida je tema koja se redovno obrađuje u okviru Izvještaja o negiranju genocida u izdanju Memorijalnog centra Srebrenica.¹ Negiranje genocida predstavlja ozbiljan društveni i pravni problem koji zahtijeva adekvatno zakonodavno regulisanje i primjenu (Maljević, 2024). Genocid, kao jedno od najtežih krivičnih djela prepoznatih u međunarodnom pravu, ne smije biti predmetom relativizacije ili poricanja. U suprotnom, otvara se prostor za ponovnu viktimizaciju preživjelih, destabilizaciju društvenih odnosa, nove konflikte, a u najgorem slučaju, nove oružane sukobe.

Bosna i Hercegovina je prošla kroz izuzetno težak period devedesetih godina prošlog stoljeća, kada su zločini genocida, ratni zločini, zločini protiv čovječnosti i druga teška krivična djela vršena na njenom tlu, u okviru međunarodno priznatih granica. Uprkos činjenici da je veliki broj počinitelja tih krivičnih djela procesuiran pred Međunarodnim krivičnim sudom za bivšu Jugoslaviju (ICTY), kao i pred domaćim sudovima, negiranje ovih zločina, naročito genocida u Srebrenici, i dalje predstavlja realnost.

U nedostatku odgovarajućeg domaćeg krivičnog zakonodavstva, a u cilju sprječavanja i suzbijanja negiranja genocida, Visoki predstavnik u Bosni i Hercegovini je donio dopunu Krivičnog zakona Bosne i Hercegovine (KZ BiH) (2021), čime je negiranje genocida postalo krivično djelo. Dopuna Krivičnog zakona Bosne i Hercegovine ima za cilj da riješi nedostatak postojećeg pravnog okvira, koji ne nudi adekvat-

no rješenje problema govora mržnje, a koji se manifestira kroz negiranje zločina genocida, zločina protiv čovječnosti i ratnih zločina, pa čak i kada su za te zločine već donesene pravosnažne presude od strane domaćih i međunarodnih sudova. Ova dopuna predstavlja prekretnicu u domaćem zakonodavstvu Bosne i Hercegovine jer se po prvi put eksplicitno predviđa sankcionisanje negiranja genocida.

U obrazloženju svoje odluke², Visoki predstavnik je podsjetio da nedostatak priznanja, odgovornosti i pravne zaštite za žrtve masovnih zločina i sistematskih zlostavljanja ima pogubne posljedice po društvo. Govor mržnje, veličanje ratnih zločinaca i revizionizam odnosno otvoreno negiranje genocida i ratnih zločina onemogućavaju društvima da se suoče sa zajedničkom prošlošću, predstavljaju ponovno ponižavanje žrtava i njihovih najmilijih, a pri tom produžavaju nepravdu i ugrožavaju međuetničke odnose. Prema njegovom mišljenju, veličanja ratnih zločinaca i osporavanja pravosnažnih presuda Krivičnog suda, kojeg su osnovali Ujedinjeni narodi, predstavlja ne samo izrugivanje vladavine prava, nego i sijanje sjemena za potencijalne nove sukobe na ovim prostorima.

Ipak, iako su dopune Krivičnog zakona Bosne i Hercegovine iz 2021. godine značajan korak naprijed, njihova primjena u praksi se suočava s brojnim izazovima. U situaciji gdje su mnogi otvoreno negirali i kontinuirano negiraju genocid u Srebrenici, primjena zakona se čini otežanom što rezultira sve većim udaljavanjem od cilja, a to je sprječavanje i suzbijanje negiranja genocida, zločina protiv čovječnosti i ratnih zločina.

¹ Najrecentniji izvještaj je dostupan u elektronskom formatu putem linka: https://srebrenicamemorial.org/assets/photos/editor/Izvještaj_o_negiranju_genocida_2.pdf

² Obrazloženje odluke dostupno je: <https://www.ohr.int/visoki-predstavnik-valentin-inzko-uveo-je-danas-dopunu-krivicnog-zakona-bih/?print=pdf>

2. Krivičnopravno uređenje negiranja genocida, zločina protiv čovječnosti i ratnih zločina

Dopunom Krivičnog zakona Bosne i Hercegovine negiranje genocida je integrisano u član 145a. (Izazivanje nacionalne, rasne i vjerske mržnje, razdora i netrpeljivosti)³ koji sada glasi:

(1) Ko javno izaziva ili raspiruje nacionalnu, rasnu ili vjersku mržnju, razdor ili netrpeljivost među konstitutivnim narodima i ostalima, kao i drugima koji žive ili borave u Bosni i Hercegovini, kazniće se kaznom zatvora od tri mjeseca do tri godine.

(2) Ko javno podstrekne na nasilje ili mržnju usmjerenu protiv grupe osoba ili člana grupe određene s obzirom na rasu, boju kože, vjeroispovijest, porijeklo ili nacionalnu ili etničku pripadnost, ako takvo ponašanje ne predstavlja krivično djelo iz stava (1) ovog člana, kazniće se kaznom zatvora od tri mjeseca do tri godine.

(3) Ko javno odobri, porekne, grubo umanjiti ili pokuša opravdati zločin genocida, zločin protiv čovječnosti ili ratni zločin utvrđen pravosnažnom presudom u skladu s Poveljom Međunarodnog vojnog suda pridruženom uz Londonski sporazum od 8. avgusta 1945. ili Međunarodnog krivičnog suda za bivšu Jugoslaviju ili Međunarodnog krivičnog suda ili suda u Bosni i Hercegovini, a usmjereno je protiv grupe lica

ili člana grupe određene s obzirom na rasu, boju kože, vjeroispovijest, porijeklo ili nacionalnu ili etničku pripadnost, i to na način koji bi mogao potaknuti na nasilje ili mržnju usmjerenu protiv takve grupe lica ili člana takve grupe, kazniće se kaznom zatvora od šest mjeseci do pet godina.

(4) Ko krivično djelo iz stava (1) do (3) ovog člana izvrši tako da javnosti učini dostupnim ili joj distribuira letke, slike ili druge materijale, kazniće se kaznom zatvora od najmanje jedne godine.

(5) Ako je krivično djelo iz stava (1) do (3) ovog člana počinjeno na način kojim se može poremetiti javni red i mir ili je prijetelo, zlostavljajuće ili uvredljivo, počinitelj će se kazniti kaznom zatvora od najmanje tri godine.

(6) Ko dodijeli priznanje, nagradu, spomenicu, bilo kakav podsjetnik ili bilo kakvu privilegiju ili slično licu osuđenom pravosnažnom presudom za genocid, zločin protiv čovječnosti ili ratni zločin, ili imenuje javni objekat kao što je ulica, trg, park, most, institucija, ustanova, opština ili grad, naselje i naseljeno mjesto, ili slično, ili registruje naziv po ili prema licu osuđenom pravosnažnom presudom za genocid, zločin protiv čovječnosti ili ratni zločin, ili na bilo koji način veliča lice osuđeno pravosnažnom presudom za genocid, zločin protiv čovječnosti ili ratni zločin, kazniće se kaznom zatvora od najmanje tri godine.

(7) Počinitelj krivičnog djela iz stava (1) do (4) ovog člana koji je dužnosnik ili odgovorno lice ili zaposlenik u instituciji vlasti ili bilo kojem organu koji se finansira putem javnog budžeta, kazniće se kaznom zatvora od najmanje tri godine.

Ovim dopunama je u stavu (3) definisan osnovni oblik krivičnog djela negi-

³ Zakon o dopuni Krivičnog zakona Bosne i Hercegovine, Član 1. (Dopuna člana 145a.)

ranje genocida, kao i privilegovani oblik (stav (6)) i kvalifikovani oblici (stavovi (4), (5) i (7)) ovog krivičnog djela. Krivična djela iz stavova (1) i (2) ovog člana, obrađena su u Priručniku o krivičnim djelima iz mržnje i govoru mržnje (Halilović i Lučić-Ćatić, 2022) te u ovom radu neće biti dodatno analizirana.

2.1. Pravno zaštićeno dobro ili interes

Krivično djelo iz člana 145a. klasificirano je u okviru Glave XV – Krivična djela protiv slobode i prava čovjeka i građanina.

Općepoznata je činjenica da je zaštita slobode i prava čovjeka i građanina predviđena u međunarodnim aktima, konvencijama i poveljama. Među navedenim naročito valja pomenuti Univerzalnu deklaraciju o ljudskim pravima (UDHR), Povelju UN-a (UNC), Evropsku konvenciju o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda (ECHR), Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima (ICCPR), Međunarodnu konvenciju o ukidanju svih oblika rasne diskriminacije (ICERD) i dr. Specifičnost ove glave KZ BiH ogleda se u tome da ona sadrži krivična djela kojima se štite tradicionalna, klasična politička i demokratska prava čovjeka i građanina (Rajić, 2003). Prema Bačić-Šeparović (1997), krivična djela u okviru ove glave pružaju zaštitu pojedincu kao čovjeku i građaninu, osiguravajući ono što određuje njegovu egzistenciju kao čovjeka i građanina i što omogućava da se on može ispoljiti kao čovjek i građanin; radi se o zaštiti prava koja su uvjet i čovjekova potreba da postoji i da se ostvaruje kao autonomna jedinka. Naravno, osim u okviru ove glave posebnog dijela KZ BiH, zaštita sloboda i prava čovjeka i građanina predviđena je i u drugim glavama KZ BiH.

Pitanje koje se ovdje može postaviti jeste koja se to prava štite ovim krivičnim djelom. Analiziranjem relevantnih međunarodnih pravnih dokumenata, a uvažavajući specifičnost krivičnog djela genocida, ratnih zločina i zločina protiv čovječnosti može se konstatovati da se ovim krivičnim djelom štite slijedeća prava:

- Pravo na dostojanstvo i zaštitu od diskriminacije – Negiranje genocida često ima za cilj umanjiti ili opravdati zločine počinjene protiv određene grupe, što može dovesti do retraumatizacije preživjelih i povećanja diskriminacije. Ovo pravo definisano je u Univerzalnoj deklaraciji o ljudskim pravima (UDHR, 1948) – član 1. i član 2., Međunarodnom paktu o građanskim i političkim pravima (ICCPR, 1966) – član 26. i Međunarodnoj konvenciji o ukidanju svih oblika rasne diskriminacije (ICERD, 1965) – član 4.
- Pravo na istinu – Priznavanje historijskih činjenica, uključujući genocid, dio je prava na istinu koje omogućava žrtvama i društvu da se suoče s prošlošću i spriječe ponavljanje zločina. Činjenica je da pravo na istinu nije eksplicitno navedeno u UDHR-u ili ICCPR-u, ali je razvijeno kroz praksu međunarodnih sudova i posebnih mehanizama UN-a. Tako Generalna skupština UN-a (rezolucije 60/147 i 68/165) priznaje pravo žrtava na istinu o teškim povredama ljudskih prava uključujući genocid. Nadalje, Savjet za ljudska prava UN-a (HRC) ovo pravo obrađuje kroz Izvještaj specijalnog izvjestioca o pravu na istinu (A/HRC/5/7).
- Pravo na sigurnost i zašti-

tu od govora mržnje – Negiranje genocida može podstaći mržnju i nasilje prema preživjelim ili njihovim potomcima, čime se ugrožava njihova sigurnost. ICCPR – član 20. stav (2) – zabranjuje propagandu za rat i svaki govor koji podstiče diskriminaciju, neprijateljstvo ili nasilje. ICERD obrađuje ovo pravo u okviru člana 4. Evropska konvencija o ljudskim pravima (ECHR, 1950) – član 10. stav (2) dozvoljava ograničenja slobode izražavanja radi zaštite sigurnosti i sprečavanja mržnje.

- Pravo na pravdu – Poricanje genocida može predstavljati prepreku pravdi jer podriiva napore da se odgovorni procesuiraju, a žrtve rehabilituju. ICCPR – član 2. stav (3) – garantira pravo žrtava na djelotvoran pravni lijek. Konvencija o nezastarijevanju ratnih zločina i zločina protiv čovječnosti (1968) – član 1. potvrđuje da se genocid i srodni zločini ne mogu amnestirati ni zaboraviti. Rimski statut Međunarodnog krivičnog suda (ICC, 1998) prepoznaje važnost procesuiranja genocida i prava žrtava na pravdu.

U tom smislu, može se reći da odredba člana 145a. KZ BiH proizlazi upravo iz ovih međunarodnih normi, posebno iz obaveza država prema ICERD-u i ICCPR-u. Osim toga, valja konstatovati da se ovim krivičnim djelom štite i drugi pravni interesi, kako individualni tako i javni, kao što su dostojanstvo preživjelih, ali i ubijenih i njihovih porodica, mirni suživot, itd.

Imajući u vidu da zločin genocida predstavlja makro zločin (Satzger, 2022) koji se odlikuje poduzimanjem različitih, međusobno nezavisnih rad-

nji s namjerom uništenja grupe, tako i samo odobravanje, poricanje, grubo umanjivanje ili pokušaj opravdavanja pojedinačnog djela, koje je počinjeno s genocidnom namjerom ispunjava krivično djelo (Schäfer i Anstötz, 2021). Drugim riječima, krivična odgovornost za ovo krivično djelo ne nastaje tek kada se genocid odobrava, poriče, grubo umanjuje ili pokušava opravdati kao cjelokupni događaj, nego je dostatno i negiranje bilo koje od radnji (ili više njih) kojima je genocid počinjen.

2.2. Negiranje genocida, zločina protiv čovječnosti i ratnih zločina (član 145a. stav (3))

2.2.1. Objektivni elementi bića krivičnog djela

Krivično djelo vrši onaj ko javno odobri, porekne, grubo umani ili pokuša opravdati zločin genocida, zločin protiv čovječnosti ili ratni zločin utvrđen pravosnažnom presudom u skladu s Poveljom Međunarodnog vojnog suda pridruženom uz Londonski sporazum od 8. avgusta 1945. ili Međunarodnog krivičnog suda za bivšu Jugoslaviju ili Međunarodnog krivičnog suda ili suda u Bosni i Hercegovini, a usmjereno je protiv grupe lica ili člana grupe određene s obzirom na rasu, boju kože, vjeroispovijest, porijeklo ili nacionalnu ili etničku pripadnost i to na način koji bi mogao potaknuti na nasilje ili mržnju usmjerenu protiv takve grupe lica ili člana takve grupe.

Učinitelj ovog krivičnog djela može biti bilo koja osoba koja javno odobri, porekne, grubo umani ili pokuša opravdati zločin genocida, zločin protiv čovječnosti ili ratni zločin utvrđen pravosnažnom presudom. U praksi su se

pojave određene nedoumice u pogledu razumijevanja šta to znači "javno", tj. kada se ima smatrati da je učinitelj javno poduzeo radnju učinjenja, kao i u pogledu toga ko može biti učinitelj ovog krivičnog djela.

Kada je u pitanju javno djelovanje, Tužilaštvo BiH se u praksi poziva na Rješenje Suda Bosne i Hercegovine u kojem se navodi: "...Ovdje se ukazuje na lični stav osumnjičenog, izražen na privatnom profilu društvene mreže koji posjećuju lica koja žele (krug prijatelja), a koji prostor nije od javnog značaja..." (T20 0 KTA 0024322 23). Osim toga, Tužilaštvo ukazuje i na činjenicu da "...objava ukazuje na lični stav pojedinca, da je izražena na privatnom profilu, koji posjećuju lica koja žele i koji nije od javnog značaja i ograničen krug ljudi, sa kojom su upoznati putem društvenih mreža..." te je odlučeno da se dalja istraga neće voditi (T20 0 KTA 0020980 21).

Iz rečenog proizilazi da bi za izbjegavanje krivične odgovornosti za negiranje genocida sasvim dovoljno bilo poduzeti bilo koju od radnji učinjenja, ali na svom ličnom, i.e. privatnom profilu. Istovremeno, ostaje nejasno zašto se iznošenje stavova na ličnom profilu ne smatra javnim djelovanjem. Nadalje, nejasno je koji je to broj ljudi, pratitelja na društvenim mrežama, dostatan da bi tužilac mogao donijeti zaključak da se ne radi o "ograničenom broju ljudi". Osim toga, nije jasno na osnovu kojih kriterija se ocjenjuje da li je neki privatni profil ili stav izražen na tom profilu od "javnog značaja".

Na drugom mjestu (T20 0 KT 0021053 21), Tužilaštvo BiH ukazuje na još jedan stav Suda Bosne i Hercegovine koji glasi: "...U tom smislu, Sud naročito ukazuje da Tužilaštvo kroz dostavljene dokaze nije dokazivalo činjenice koje bi se odnosile na element javnosti, tačni-

je efekat koji je navedena objava prouzrokovala u javnosti, kao što su vidljivost navedene objave, u smislu javnosti profila osumnjičenog, brojnosti njegovih pratilaca, vremenski period u kojem je ista bila vidljiva i kojem broju osoba, kao i statusa/položaja osumnjičenog u društvu, koji bi bio relevantan za procjenu efekta koje bilo koja objava konkretnog osumnjičenog ima u javnoj sferi, a u cilju procjene podobnosti..."

Osim toga, Tužilaštvo BiH, pozivajući se na Rješenje Suda Bosne i Hercegovine, konstatuje da "...vezano za identitet i uznemirenje javnosti, a što se može primijeniti i na poticanje nasilja i mržnje ... u kontekstu samog statusa osumnjičenog kao ličnosti, iz dokaza Tužilaštva, Sud nije mogao tvrditi da je osumnjičeni javna, eminentna ličnost čiji bi stavovi objavljeni na društvenoj mreži uopće mogli dovesti do objektivnog uznemirenja i straha stanovnika na području BiH, a samim tim i izazivanja nacionalne, rasne i verske mržnje, razdora i netrpeljivosti." U objašnjenju ovog stava, Sud je mišljenja da "...kod ovog krivičnog djela je bitno obazrivo postupati te ne dopustiti da se kao isto kvalifikuju lična mišljenja ograničenog značaja, jer se time devalvira samo krivično djelo, koje za svrhu postojanja ima inkriminsanje radnji puno većeg značaja, bilo kroz modus operandi, bilo kroz značaj lica koje isto čini..." (T20 0 KTA 0024322 23)

Na osnovu rečenog, potpuno je nejasno zašto se primjena ovog člana reducira samo na određene ličnosti (određenog statusa ili položaja), kao i na ličnosti koje imaju veći broj pratitelja na društvenim mrežama te zašto bi ocjena načina učinjenja zavisila od toga koliko negator ima pratitelja na društvenim mrežama i koliko dugo je objava bila vidljiva. Ovdje valja napomenuti da krivično djelo može učiniti bilo ko (bez obzira na status i položaj), kao i da vri-

jeme djelovanja nije element bića krivičnog djela. Nadalje, nejasno je zašto se insistira na tome da se radi o "ličnom stavu" kada zakonska odredba ne ograničava primjenu samo na stavove koji nisu lični. Negiranje genocida će, u pravilu, biti lični stav i kao takvo se želi zabraniti. Osim toga, krivično pravo po svojoj suštini i jeste pravo u kojem važe pravila o individualnoj krivičnoj odgovornosti što podrazumijeva odgovornost za lična djela.

2.2.2. Kada je negiranje izvršeno "javno"?

Objava na privatnom profilu društvene mreže može se smatrati "javnim" nastupanjem u nekoliko specifičnih situacija zavisno od pravnog okvira, pravnih presedana i konteksta slučaja. Pitanje "javnosti" u online prostoru odnosi se na to koliko je sadržaj dostupan i vidljiv trećim licima. U nastavku su, u skladu s relevantnim naučnim radovima i istraživanjima, objašnjene ključne situacije kada privatne objave mogu postati javne.⁴

1. *Pristup ima šira publika.* Iako je profil osobe tehnički označen kao "privatan", ako je broj prijatelja, sljedbenika ili pratitelja velik, sud može zaključiti da objava nije stvarno "privatna". U takvim slučajevima, sudovi mogu zaključiti da, iako je postavljena na privatnom profilu, objava postaje javno dostupna zbog velike publike koja joj ima priliku pristupiti. Ovakve slučajeve srećemo na platformama poput Facebooka, Instagrama ili TikTok

⁴ Rasprava o pojmu "javno" je preuzeta iz Maljević (Ur.), Godišnji izvještaj o negiranju genocida – 2024, str. 36-40 te dopunjena i proširena sudskom praksom iz Njemačke.

ka gdje korisnici često imaju stotine, ako ne i hiljade "prijatelja" (Fuchs, 2014). Prema Boydu (2014), granice između privatnog i javnog na društvenim mrežama su porozne, što znači da veći broj pratitelja može učiniti privatni profil *de facto* javnim. Pitanje razumijevanje pojmova "velika publika" ili "veći broj" je pitanje koje još uvijek traži objašnjenje i sudovi u Bosni i Hercegovini će mu se morati ozbiljno posvetiti u narednom periodu. Ovdje je važno napomenuti da se pojam "javno" ne bi smio miješati s pojmom "javno mjesto".⁵

Objašnjenje šta se smatra javno u kontekstu ovog krivičnog djela dao je Savezni Ustavni sud Njemačke u svojoj presudi od 22.10.2008.⁶ u kojoj se kaže: "Izjava se smatra 'javnom' samo ako je data s mogućnošću da je primijeti neodređeni broj ljudi i može je direktno percipirati grupa ljudi koji su neodređeni po broju i individualnosti ili koji nisu usko povezani. Prema sudskoj praksi, preduslov za prihvatanje javne upotrebe je

⁵ Prema Rajić i Filipović (2005): Kada je riječ o shvatanju značenja pojmova "javni objekat" i "javno mjesto" koji su, također, ovom zakonskom odredbom (čl. 201. KZ BiH, *op. a.*) određeni kao mogući predmeti radnje koja predstavlja teroristički čin, mislimo da se sadržina tih pojmova može tumačiti u skladu sa značenjem pojma "mjesto u javnoj upotrebi", određenom u članu 1. tački 5. Međunarodne konvencije o suzbijanju terorističkih bombaških napada. Prema tome, pod javnim objektima i javnim mjestima imaju se smatrati oni dijelovi neke zgrade, zemljišta, ulice, vodenog puta ili druge lokacije koji su dostupni ili otvoreni pripadnicima zajednice, bilo stalno, periodično ili povremeno tako da taj pojam obuhvata svako trgovačko, poslovno, kulturno, povijesno, obrazovno, vjersko, vladino, zabavno, rekreaciono ili slično mjesto koje je dostupno ili otvoreno zajednici.

⁶ BVerwG, Urteil vom 22. Oktober 2008 – 2 WD 1/08 –, BVerwGE 132, 179-200

da su izjavu uočila najmanje tri slušaoca koji nisu bili u bliskom srodstvu”.⁷ Obrazlažući svoj stav u ovoj odluci, a koja se ticala odgovornosti vojnika za izjave u kojima je dva puta objektivno trivijalizirao masovna ubistva počinjena pod nacističkim režimom, koja se kvalificiraju kao genocid, Savezni Ustavni sud je konstatovao da se u konkretnom slučaju “...ne radi o javnom djelovanju jer su obje izjave date u zajedničkoj prostoriji na životnom nivou... U prisustvu od oko jedanaest do petnaest vojnika, koji studiraju na vojnom univerzitetu... koji tamo žive. Oni su bili međusobno povezani kroz zajednički život na ovom stambenom nivou (na istom spratu) i nisu bili članovi opće javnosti jedni za druge. Zajedničku prostoriju u ovoj životnoj fazi koristili su gotovo svakodnevno, prvenstveno za kuhanje, jelo, gledanje televizije i komunikaciju. Poznavali su se i imali lične odnose, iako različite, nastale iz ovog relativno bliskog zajedničkog života. Samo su oni, kao stanari i njihovi gosti, imali pristup ovoj stambenoj etaži (spratu) – koja je od ostatka zgrade bila odvojena vratima – i ovoj zajedničkoj prostoriji...” Iz navedenog proizilazi da odluka o tome da li je negiranje, odobravanje, grubo umanjivanje ili pravdanje genocida, zločina protiv čovječnosti i ratnih zločina izvršeno javno ne zavisi od velikog broja osoba pred kojima je inkriminisana radnja izvršena (jer dovoljno je da ih je

3), nego prije svega od toga da li postoje okolnosti zbog kojih se te osobe, pred kojima je radnja izvršena, povezuju na takav način da ih se može smatrati vrlo uskim krugom poznanika. Imajući u vidu činjenicu kako funkcionišu društvene mreže, praktično je nemoguće zamisliti da jedna objava na nekom profilu, pa čak i kada je profil privatna, nije dostupna barem tri- ma osobama koje nisu povezane na gore opisan način.

2. Objava se dijeli ili repostuje. Čak i ako je objava prvobitno postavljena na privatnom profilu, ako je podijeljena ili repostovana od strane drugih korisnika, smatra se da postaje javno dostupna jer u takvim situacijama autor gubi kontrolu nad distribucijom sadržaja. Nissenbaum (2010) objašnjava da u digitalnom okruženju “kontekstualni integritet” privatnosti često biva narušen kada drugi dijele privatni sadržaj sa ili bez izričitog odobrenja autora sadržaja. Time originalna privatna objava postaje javna, budući da ju je teško zadržati unutar prvobitno predviđene publike.

3. Nema efektivne zaštite privatnosti. Ako korisnik nema dovoljno rigorozno podešene postavke privatnosti na profilu (npr. omogućeno je da prijatelji prijatelja ili šira publika može vidjeti sadržaj), tada se objave mogu smatrati javnim. Solove (2007) ističe da loše podešene postavke privatnosti ili njihovo ignorisanje može dovesti do toga da se privatni sadržaji smatraju javnim, posebno ako su vidljivi velikom broju ljudi. Ovaj se fenomen često dešava zbog nedovoljne edukacije korisnika o sigurnosnim postavkama na društvenim mrežama (Stutzman, Gross i Acquisti, 2012).

7 OLG Hamm, Urteil vom 28. September 1979 - 4 Ss 1584/79; OLG Celle, Urteil vom 10. Mai 1994 - 1 Ss 71/94; BayObLG, Beschluss vom 12. März 2003 - 5St RR 20/03, 5St RR 20/03 a, 5St RR 20/03 b.

4. Sadržaj je dostupan putem pretrage. Ako objava ili profil nisu ograničeni, a sadržaj se može naći putem pretraživača ili društvene mreže, objava se smatra javnom. Boyd (2014) naglašava kako algoritmi društvenih mreža često omogućavaju lakši pristup privatnim objavama, dok Papacharissi (2010) dodaje da korisnici često nisu svjesni koliko su njihove objave zapravo vidljive zbog složenih postavki privatnosti.

5. Kontekst objave ima javni značaj. Ako sadržaj objave može da ima utjecaj na javni interes, kao što su političke izjave, govori mržnje, negiranje genocida ili drugi komentari od šireg društvenog značaja, sudovi mogu procijeniti da objava, bez obzira na postavke privatnosti, ima elemente javnog nastupanja. Zuboff (2019) ističe da određene vrste sadržaja na društvenim mrežama, iako privatno objavljene, mogu imati širi uticaj na društvo i biti tretirane kao javne zbog svog političkog ili društvenog značaja. Ova situacija je posebno relevantna u kontekstu pravnih sporova vezanih za govor mržnje ili negiranje genocida na društvenim mrežama (Balkin, 2014).⁸

6. Namjera autora. Sudovi također mogu razmatrati namjeru autora objave. Ako je svrha objave da dostigne širu publiku, npr. radi mobilizacije javnog mišljenja ili širenja određenih informacija, sud može smatrati da je objava javno nastupanje bez obzira na to gdje je prvobitno postavljena. Prema Cohenu (2012), autorova namjera može igrati ključnu ulogu u definisanju javnog nastupanja, naročito ako objava ima za cilj političku ili društvenu mobilizaciju. Čak i ako je profil postavljen kao privatni, ako autor aktivno koristi platformu za širenje ideja široj zajedni-

ci, objava se može smatrati javnom bez obzira na broj osoba koje tu privatnu platformu ili privatni profil prate.

7. Neovlašteno snimanje ili snimci ekrana (screenshot). Čak i ako je objava napravljena na privatnom profilu, postoji rizik da neko iz publike napravi snimku ekrana (screenshot) ili snimi video sadržaj i dalje ga distribuira bez bilo kakve kontrole autora. Na ovaj način, sadržaj koji je inicijalno možda i bio predviđen za ograničenu publiku može brzo postati viralan i dostupan široj javnosti. Solove (2007) smatra da se prvobitna namjera privatnosti gubi jednom kada se privatni sadržaj snimi i podijeli bez autorove dozvole. Fuchs (2014) također naglašava da društvene mreže omogućavaju lako širenje sadržaja, čime se povećava rizik od narušavanja privatnosti putem snimki ili drugih oblika neovlaštene distribucije. Naravno, od velikog značaja će biti namjera autora sadržaja.

8. Korištenje privatnih objava kao dokaz u pravnim sporovima. Objave na privatnim profilima mogu se koristiti kao dokaz u pravnim slučajevima čime postaju javno dostupne tokom sudskog procesa. Na primjer, u slučajevima razvoda, radnih sporova ili krivičnih istraga, privatne objave na društvenim mrežama mogu se, u određenim situacijama, koristiti kao dokaz pred sudom što ih čini javnim dokumentima. Balkin (2014) ističe kako su pravni sistemi sve više usmjereni na korištenje digitalnih tragova kao dokaza, uključujući privatne objave na društvenim mrežama i platformama, kao što su Instagram, Facebook, YouTube, X (nekadašnji Twitter) i druge. Na taj način, čak i privatne objave mogu postati dostupne široj javnosti kroz sudski postupak.

9. Algoritmi društvenih mreža koji olakšavaju širenje sadržaja. Društvene mreže koriste algoritme za predlaganje

⁸ Uporedi OLG Rostock, Urteil vom 24. Januar 2024 – 20 RR 22/22, isto BGH, Beschluss vom 30. Oktober 2018 – 3 StR 167/18.

sadržaja korisnicima, što može dovesti do toga da se objava koja je namijenjena ograničenoj publici pojavi pred širim krugom ljudi. Boyd (2014) i Papacharissi (2010) napominju da algoritmi često dovode do nepredvidivih rezultata kada je u pitanju vidljivost objava. To znači da, iako je korisnik objavio sadržaj na privatnom profilu, algoritmi mogu preporučiti njegov sadržaj većem broju korisnika, što u praksi čini objavu javno dostupnom.

Granice između privatnog i javnog na društvenim mrežama postale su izuzetno zamagljene, a situacije u kojima privatne objave mogu postati javne su brojne. Kao što je ovdje analizirano, širenje sadržaja putem repostova, veći broj pratitelja (najmanje tri nepovezane osobe), neovlaštene snimke ekrana te algoritmi koji šire sadržaj daleko izvan prvobitne publike su faktori koji doprinose javnoj vidljivosti privatnih objava. Dodatno, sudska praksa i upotreba privatnih objava kao dokaza u sudskim postupcima potvrđuju kako se privatnost može lahko narušiti u digitalnom dobu.

Uzimajući u obzir sve navedeno, jasno je da će sudovi u Bosni i Hercegovini kroz sudsku praksu morati uložiti ozbiljan napor u definisanju pojma "javno" u kontekstu krivičnog djela negiranja genocida. Na primjer, ako sud odluči da određena objava ima elemente javnog interesa, čak i ako je postavljena na privatnom profilu, ona može i treba biti tretirana kao javna. Zuboff (2019) ističe da sudska praksa često prati tehnološki razvoj; kako društvo sve više zavisi od društvenih mreža, granice između privatnog i javnog postaju sve zamagljenije. Ova situacija je posebno relevantna u kontekstu krivičnih postupaka koji se vode po prijavama za govor mržnje ili negiranje genocida, gdje objave na privatnim profilima mogu imati širi javni značaj.

S druge strane, tužilaštva moraju uložiti veći napor u prikupljanju dokaza i ispitivanju svih gore navedenih elemenata kako bi sa što većom sigurnošću mogli zauzeti stav da li neka objava predstavlja javno odobravanje, poricanje, grubo umanjivanje ili pokušaj opravdavanja zločin genocida. Puko pozivanje na stav Suda, koji nije u skladu s potpunim razumijevanjem funkcionisanja i potencijala društvenih mreža i na njima prezentiranih objava, čak i kad su prezentirane na tzv. privatnim profilima, nije i ne može biti dostatno za konstataciju da nije ostvaren element bića krivičnog djela "javno".

Radnja učinjenja. Kada je u pitanju radnja učinjenja, ovo krivično djelo čini onaj ko odobri, porekne, grubo umanjiti ili pokuša opravdati zločin genocida, zločin protiv čovječnosti ili ratni zločin utvrđen pravosnažnom presudom.

2.2.3. Odobravanje

Odobravanje genocidnih radnji predstavlja karakteriziranje zločina kao ispravnih, prihvatljivih ili neophodnih (Toma, 2014; Schönke i Schröder, 2019). Prema mišljenju teoretičara, ovdje je ključno da izjava prema svom smislu izražava pozitivno zauzimanje stava i time elemente solidarnosti i simpatiziranja s izvršiteljima genocida, zločina protiv čovječnosti ili ratnog zločina utvrđenog pravosnažnom presudom (Geilen, 1996). Važno je napomenuti da se odobravanje koje se ima smatrati radnjom ovog krivičnog djela ne mora odnositi na kompletan pravosnažno presuđeni događaj, nego se može odnositi i samo na pojedinačne radnje koje se mogu svrstati u okvir učinjenog krivičnog djela genocida, zločina protiv čovječnosti ili ratnog zločina (Schönke i Schröder, 2019; Krauß, 2021). Nadalje, stručnjaci su stava da odobravanje ne implicira poricanje. Drugim riječima, ako se zločini odobra-

vaju, tada se genocid priznaje kao činjenica (Wandres, 2000; Geilen, 1996). Za razliku od poricanja i djelomičnog umanjivanja, kod odobravanja se zločini priznaju kao nesporni događaji, odnosno kao nešto što se zaista dogodilo (Stegbauer, 2000). S druge strane, prilikom odobravanja takvih zločina izriče se vrijednosna presuda prema kojoj govornik izražava svoju saglasnost s počinjenim djelima i tako se stavlja na stranu učinitelja zločina (Beisel, 1995). Istovremeno, treba naglasiti da je odnos učinitelja ovog krivičnog djela prema učiteljima genocida, zločina protiv čovječnosti i ratnih zločina irelevantan – dostatno je da učinitelj odobrava zločine.

Ovdje je važno napomenuti i razliku između iznošenja mišljenja i tvrdnji o činjenicama. Ako se odobravanje genocida izrazi kao mišljenje (value judgment) poput, "Smatram da je genocid u Srebrenici bio opravdan", ovo se ima smatrati moralnom ili političkom procjenom, ali može biti kažnjivo ako je izvršeno na način koji bi mogao potaknuti na nasilje ili mržnju, ovisno od konteksta.⁹ Međutim, ako se odobravanje genocida izrazi kao tvrdnja o činjenicama (statement of fact), npr. "Genocid u Srebrenici bio je nužan za stabilnost Balkana", ovakve izjave mogu se smatrati historijski i pravno netačnim jer impliciraju da je genocid bio legitiman, što je u suprotnosti s međunarodnim pravom.¹⁰

Poseban oblik odobravanja navodi se u sudskoj praksi Njemačke, gdje je osoba osuđena jer je javno prikazivala tetovažu na svom tijelu. U tom predmetu¹¹, sud je konstatovao:

„Okrivljeni je 21. novembra 2015. godine posjetio ... bazen [...] u O.... Tokom dvosatnog boravka ... nosio je samo kupaći šorc. Tetovaže na gornjem dijelu okrivljenog bile su vidljive svima. Jedna od tetovaža na leđima optuženog u visini karlice prikazuje gornji dio zgrade kapije bivšeg logora za uništenje Auschwitz-Birkenau. Na slici je prikazana karaula do početka krova, koji ide desno i lijevo. Lijevo od prikaza kule prikazana je ograda od bodljikave žice – blago pomaknuta prema dolje. Na desnoj strani kule – također malo spuštene – prikazana je ograda s betonskim stubovima i žicama koje su horizontalno položene u jednakim razmacima i fenjer smješten na stupu ograde. Ova tetovaža se proteže cijelom širinom leđa. Neposredno ispod opisane slike tetovirano je frakturskim pismom [...]: 'Svakom svoje' ... Opisane okolnosti predstavljaju krivično djelo... čin odobravanja, kao i trivializacije (umanjivanja)..."

2.2.4. Poricanje

Poricanje genocida, zločina protiv čovječnosti i ratnih zločina je čin kojim se osporava ili relativizira postojanje ili obim navedenih zločina, uprkos pravosnažnim sudskim presudama i historiografskim dokazima. Cohen (2001) definiše negiranje kao psihološki i politički mehanizam kojim se potiskuju ili iskrivljuju historijske činjenice. U teoriji se govori o različitim metodama poricanja (Lipstadt, 2016; Karsai, 2019; Küpper i Narváez, 2021). Klasični primjer radnje poricanja bi bilo eksplicitno negiranje, koje se može formulisati kao "Genocid u Srebrenici se nije dogodio". Također, kao poseban oblik ove radnje može biti negiranje kvalifikacije zločina koja će postojati kada neko izjavi ili tvrdi da

9 Evropski sud za ljudska prava (ECHR) dozvoljava ograničenja takvog govora kada ugrožava javni red (v. Garaudy protiv Francuske, 2003).

10 V. BVerfG, Stattgebender Kammerbeschluss vom 9. November 2011 – 1 BvR 461/08.

11 Brandenburgisches Oberlandesgericht, Beschluss

vom 12. April 2017 – (1) 53 Ss 17/17 (13/17).

su se “u Srebrenici desila teška krivična djela”. Nadalje, poricanjem se smatra i interpretativno negiranje, odnosno tvrdnja da genocid nije bio planiran ili da je bio neizbježna posljedica rata kao što bi bila izjava “To nije bio genocid, već vojna operacija, uobičajena i očekivana za vrijeme rata ili oružanog sukoba.” U istu kategoriju radnje spadalo bi i selektivno negiranje dijela dokaza, kako bi se stvorila pogrešna slika. Primjer za ovaj oblik radnje bi bila izjava “Ne postoje dokumenti koji dokazuju naredbu za genocid”. Poricanjem genocida bi se smatralo i povlačenje lažnih paralela između relevantnih zločina i drugih događaja i krivičnih djela, kako bi se ukazalo da to što je sud okarakterizirao kao genocid, zapravo ni po čemu nije bilo drugačije od drugih izvršenih krivičnih djela. Primjer za ovu radnju bi bila izjava “Šta je s drugim ratnim zločinima? Zašto se samo o ovom priča?”

Dakle, negiranje genocida, zločina protiv čovječnosti i ratnih zločina utvrđenih pravosnažnim sudskim odlukama nije samo pasivno neslaganje s historijskim činjenicama, već aktivna radnja koja može uključivati manipulaciju dokazima, širenje dezinformacija i stvaranje lažnih narativa.

2.2.5. Grubo umanjivanje

U kontekstu krivičnog prava Bosne i Hercegovine, ali i međunarodnog krivičnog prava grubo umanjivanje genocida, zločina protiv čovječnosti i ratnih zločina predstavlja specifične radnje poricanja (v. gore), a koje se ogledaju u svjesnom i znatnom umanjivanju broja žrtava, razmjera zločina ili stepena odgovornosti, često s ciljem relativizacije ili opravdanja zločina.¹² U prav-

noj doktrini, grubo umanjivanje može se posmatrati kao oblik historijskog revizionizma s namjerom obmanjivanja javnosti i podrivanja pravosnažnih sudskih odluka, naročito kada se odnosi na zločine koji su utvrđeni od strane međunarodnih i domaćih sudova. U suštini, irelevantno je da li se radi o kvalitativnom ili kvantitativnom umanjivanju te da li je do grubog umanjivanja došlo u realnom ili virtualnom svijetu, tj. na društvenim mrežama (Instagram, Facebook, X (nekadašnji Twitter), YouTube¹³) ili internetu uopće.¹⁴ Primjer grubog umanjivanja bi bilo smanjenje broja žrtava do tačke apsurdnosti¹⁵, kao npr. “U Srebrenici nije ubijeno 8.000 ljudi, nego svega nekoliko stotina” ili poricanje sistematske prirode zločina – tvrdnje da se radilo o neselektivnim vojnim akcijama, a ne planskom istrebljenju poput: „To nije bio genocid, već vojna operacija protiv naoružanih muškaraca”. Također, grubim umanjivanjem može se smatrati i relativizacija zločina kroz pogrešne analogije – izjednačavanje genocida s drugim ratnim incidentima¹⁶ poput: „Ako je Srebrenica genocid, onda su i svi drugi ratni zločini genocid” ili kroz umanjivanje odgovornosti počinitelja – tvrdnje da vojni ili politički lideri nisu imali kontrolu nad izvršiteljima zločina. Primjer ove radnje bila bi izjava: “Lideri nisu znali šta se dešava na terenu, to su bili pojedinačni incidenti.”¹⁷

12 Uporedi Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte, Entscheidung vom 5. Juli 2022 – 1854/22, BGH, Urteil vom 22. Dezember 2004 – 2 StR 365/04, Bayerisches Oberstes Landesgericht, Beschluss vom 2. August 2023 – 203 StRR 287/23.

13 V. OLG Rostock, Urteil vom 24. Januar 2024 – 20 RR 22/22. Isto i LG Regensburg, Urteil vom 23. September 2013 – 4 Ns 102 Js 1410/09.

14 V. Bayerisches Oberstes Landesgericht, Beschluss vom 25. Juni 2020 – 205 StRR 240/20

15 Isto i u Njemačkoj, v. OLG Celle, Urteil vom 16. August 2019 – 2 Ss 55/19.

16 Vidjeti presudu Bayerisches Oberstes Landesgericht, Beschluss vom 2. August 2023 – 203 StRR 287/23.

17 Njemačka sudska praksa, pod određenim okolnostima, čak i pjevanje navijačkih pjesama na sportskim terenima ili van sportskih terena ocjenjuje kao grubo umanjivanje zločina počinjenih pod nacionalsocijalističkom vlašću. V. LG Potsdam, Urteil vom 21. Februar 2017 – 27 Ns 73/16 i LG Cottbus, Beschluss vom 26. Februar 2009 – 24 Qs 411/08.

2.2.6. Pokušavanje opravdanja

Radnja opravdavanja genocida, zločina protiv čovječnosti i ratnih zločina, kako je definisana u članu 145a. stav (3) KZ BiH, ima dalekosežne posljedice ne samo u pravnom već i u društveno-političkom kontekstu. Opravdavanje ne predstavlja samo negaciju pravosnažnih sudskih presuda, već može podstaknuti daljnju radikalizaciju, revizionizam i normalizaciju zločina. Pokušati opravdati nešto podrazumijeva da je barem započeta radnja kojom se genocid, zločin protiv čovječnosti ili ratni zločin opravdava. Drugim riječima, opravdanje podrazumijeva pokušaj predstavljanja genocida, zločina protiv čovječnosti i ratnih zločina kao opravdanih, neizbježnih ili legitimnih postupaka koji su bili nužni zbog političkih, vojnih, sigurnosnih ili nekih drugih razloga i kao takvi su moralno ili pravno opravdani. Ova radnja se često koristi u propagandne svrhe kako bi se umanjila odgovornost počinitelja i delegitimisali pravosnažno verificirani zločini. Jedan od oblika radnje opravdavanja genocida, zločina protiv čovječnosti i ratnih zločina obuhvata predstavljanje zločina kao vojne nužnosti, kao što je iznošenje tvrdnji da su masovna ubistva ili etničko čišćenje bili opravdana vojna strategija. Primjer za ovu radnju bila bi izjava "Srebrenica je bila vojni cilj i operacija je bila legitimna". Opravdavanje je moguće i kroz prikazivanje zločina kao moralno opravdanih i iznošenje tvrdnji da su počinjeni zločini bili etički ili politički ispravni. Na primjer, takva tvrdnja bi bila "Da nije bilo tih akcija, došlo bi do još većih žrtava, pa je ovo bila nužna mjera". U ovu kategoriju radnje može se uvrstiti i prebacivanje odgovornosti na žrtve – optuživanje žrtava za vlastitu sudbinu kako bi se opravdali zločini ("Znali su šta ih čeka, mogli su pobjeći") ili pozivanje na druge događaje kao opra-

vdanje – tvrdnja da su slične zločine činile i druge strane u ratu, pa su stoga ovi zločini opravdani. Poseban oblik opravdanja je prikazivanje osuđenih ratnih zločinaca kao heroja, tj. glorifikacija počinitelja (v. 2.5. ispod) genocida, zločina protiv čovječnosti ili ratnih zločina uz tvrdnje da su njihove akcije bile ispravne, potrebne ili opravdane. Primjer za ovaj oblik bi bile izjave tipa "Osuđeni su samo zato što su branili svoj narod".

Ovdje je važno primijetiti da, za razliku od poricanja ili grubog umanjivanja, radnja opravdavanja aktivno pokušava legitimirati genocid, zločine protiv čovječnosti i ratne zločine, čime se ne negira samo sudski utvrđena istina, podriiva autoritet sudskih odluka i legitimitet domaćih i međunarodnih sudova, već se navedeni zločini prezentiraju kao opravdani, što potencijalno može utjecati na ponavljanje sličnih zločina (Shaw, 2013). Osim toga, ovakvim radnjama stvara se društvena klima u kojoj se počinitelji predstavljaju kao žrtve, a žrtve kao krivci, čime se otvara prostor za revizionizam i negiranje pravde za žrtve.

2.2.7. Ostali elementi

Objekat. Ovo krivično djelo će postojati ako je bilo koja od radnji usmjerena protiv grupe identifikovane na osnovu rase, boje kože, vjeroispovijesti, porijekla, nacionalne ili etničke pripadnosti, odnosno protiv članova takvih grupa, ukoliko je radnja usmjerena prema njima kao članovima grupe. Ove grupe uživaju zaštitu jer su kroz historiju bile sistematski targetirane genocidnim politikama i zločinima protiv čovječnosti. Formulacija ovih grupa proizlazi iz međunarodnih konvencija¹⁸ koje su

¹⁸ Konvencija o sprječavanju i kažnjavanju zločina genocida (1948) – član II Konvencije definiše genocid kao radnju usmjerenu protiv nacionalne, etničke,

temelj krivičnog prava BiH i međunarodnog prava. Druge društvene grupe, poput političkih, profesionalnih ili ekonomskih kategorija i pojedinci koji tim grupama pripadaju, ne uživaju istu zaštitu jer njihova pripadnost nije trajna i nepromjenjiva na način na koji su to karakteristike zaštićenih grupa.

Kada je u pitanju način učinjenja djela, član 145a. stav (3) KZ BiH inkriminiše negiranje, odobravanje, grubo umanjivanje ili opravdavanje genocida, zločina protiv čovječnosti i ratnih zločina ako su poduzeti na način koji može potaknuti na nasilje ili mržnju usmjerenu protiv zaštićene grupe ili njenog člana. Ovo krivično djelo ne zahtijeva da se dokaže konkretna posljedica u vidu izazvanog nasilja ili mržnje, već spada u kategoriju krivičnih djela apstraktne opasnosti. To znači da se opasnost po pravno zaštićene vrijednosti apsolutno pretpostavlja samim izvršenjem radnje (Küpper i Narváez, 2021; Conway i sur., 2019). Dakle, ne samo da nije potrebno da je radnja rezultirala stvarnim nasiljem ili izljevima mržnje, nego nije nužno niti dokazati da je određena izjava ili radnja konkretno potaknula nasilje ili mržnju. Drugim riječima, za postojanje ovog krivičnog djela dovoljno je da izjava ili činjenje imaju potencijal da izazovu takve posljedice u društvenom kontekstu u kojem su izneseni (Bleich, 2011).

rasne ili vjerske grupe, čime postavlja temelj za identifikaciju zaštićenih skupina. Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima (1966) – član 20. stav (2) zabranjuje “svako zagovaranje nacionalne, rasne ili vjerske mržnje koje predstavlja podsticanje na diskriminaciju, neprijateljstvo ili nasilje”. Evropska konvencija o ljudskim pravima (1950) i Protokol 12 (2000) – štite pojedince od diskriminacije na osnovu rase, boje kože, vjerskog uvjerenja i etničkog porijekla. Statut Međunarodnog krivičnog suda (Rimski statut, 1998) – u članu 7. (Zločini protiv čovječnosti) i članu 6. (Genocid) identificiraju se iste grupe kao primarne mete ovih zločina. Konvencija o ukidanju svih oblika rasne diskriminacije (1965) – definiše rasnu diskriminaciju i potvrđuje zaštitu određenih skupina.

Ovakav pristup zasnovan je na međunarodnim pravnim standardima i sudskoj praksi, posebno u pogledu zabrane govora mržnje i negiranja genocida. Tako Evropski sud za ljudska prava (ECHR) u predmetima koji se tiču govora mržnje dosljedno naglašava da nije potrebno dokazati konkretne posljedice govora, već da se opasnost može ocijeniti na osnovu konteksta i sadržaja izjave (Garaudy v. France, 2003; Witzsch v. Germany, 2005). Osim toga, UN Konvencija o ukidanju svih oblika rasne diskriminacije (1965) u članu 4. zahtijeva od država da krivično sankcionišu svaki govor koji promoviše rasnu mržnju, čak i ako nije došlo do konkretnih posljedica. Također, Krivična zakonodavstva drugih država, poput Njemačke (§ 130 StGB), Austrije (§ 3h Verbotsgesetz) i Francuske (Loi Gaysot) kriminalizuju negiranje genocida kao djelo apstraktne opasnosti, bez potrebe za dokazivanjem konkretne posljedice.

Način izražavanja i kontekst kao ključni faktori apstraktne opasnosti. Iako se opasnost pretpostavlja, sudska praksa pokazuje da se ipak procjenjuje izražavanje i kontekst u okviru kojeg se izražavanje (odobravanje, poricanje, grubo umanjivanje, opravdanje) dešava, kako bi se utvrdilo da li je radnja poduzeta na način da bi mogla potaknuti na mržnju ili nasilje.

Ovdje je važno napomenuti da njemački stručnjaci (Matt i Renzikowski, 2020) ovako definisan element bića ovog krivičnog djela posmatra više iz ugla “korektivnog faktora”. To znači da ovako definisan element bića krivičnog djela daje mogućnost sudu da provjeri da li postoje neke okolnosti, na osnovu kojih se može tvrditi da poduzete radnje ne mogu potaknuti na nasilje i mržnju. Primjer takvih okolnosti bi bila konstatacija da učinitelj zaista nije mislio to što je rekao, tj. nije bio ozbiljan ili ako

se radi o osobi (učinitelju) koju niko ne uzima za ozbiljno i slično.

Kada je u pitanju kontekst, sud može prilikom ocjenjivanja da li određena radnja može potaknuti na nasilje ili mržnju ocijenjivati društvenu situaciju (da li se izjava daje u nape-toj političkoj atmosferi, među radika-lizovanim grupama ili u okolnostima koje pogoduju nasilju), položaj govo-rnika (da li je izjava došla od političkog lidera, profesora, novinara ili druge javne osobe čija riječ ima veću težinu), kao i prisutnost prethodnih incidenata (da li u društvu već postoje nasilni ispadi povezani s govorom određenog sadržaja).

Kada je u pitanju samo izražavanje, način na koji se izjava širi može povećati ili smanjiti njen potencijal da izazove nasilje ili mržnju. Ključni faktori koji mogu ukazati na potencijal radnje da potakne na nasilje ili mržnju su: javni nastup vs. privatni razgovor (izjave iznesene na javnim skupovima ili putem medija imaju veći potencijal za poticanje mržnje nego privatni razgovori), tradicionalni mediji vs. društvene mreže (društvene mreže omogućavaju brže širenje dezinformacija i potencijalno veću radikalizaciju) i vizuelni i simbolički elementi (korištenje nacionalističkih simbola, historijskih referenci i sugestivnih slogana može pojačati uticaj poruke) (Conway i sur., 2019).

Iako studije o govoru mržnje pokazuju da negiranje genocida ima veći uticaj kada dolazi iz institucija vlasti ili medija jer daje "legitimitet" poricanju i može motivisati nasilne aktere (Müller i Schwarz, 2021), to ne znači da ovo krivično djelo neće postojati ako radnju nije poduzeo neko iz institucija vlasti i ako izjava nije prezentirana javnosti putem medija. Štaviše, u presudi *M'Bala M'Bala v. France* (2015), ECHR je istakao da čak i satirične izjave koje

negiraju genocid mogu predstavljati govor mržnje ako su iznesene u kontekstu koji ih čini potencijalno štetnim.

2.2.8. Subjektivni elementi bića krivičnog djela

Imajući u vidu elemente bića krivičnoga djela, ovo djelo je moguće izvršiti s direktnim ili eventualnim umišljajem. Za krivicu će biti sasvim dovoljno da je učinitelj svjestan mogućnosti da odobrava, poriče, grubo umanjuje ili opravdava činjenice, koje su priznate i verificirane od strane suda i kao takve historijski prihvaćene, čak i kada ih on sam ne prihvata ili smatra netačnim. Umišljaj će postojati čak i kada je učinitelj u ubjeđenju da je to što on govori i iznosi kao činjenice zapravo istina. Za krivicu je bez značaja to da li učinitelj namjerava druge potaknuti na nasilje i mržnju ili ne, kao i to da li on sebe doživljava i smatra poticateljem na nasilje i mržnju.

2.3. Činjenje dostupnim ili distribucija negatorskih sadržaja (član 145a. stav (4))

Član 145a. stav (4) KZ BiH predviđa poseban oblik krivičnog djela negiranja genocida, zločina protiv čovječnosti i ratnih zločina. Ovaj oblik djela postoji kada je radnja izvršenja učinjena putem materijala, odnosno kada osoba učini dostupnim ili distribuira letke, slike ili druge materijale koji negiraju, odobravaju, grubo umanjuju ili opravdavaju navedene međunarodne zločine. Ovaj oblik djela se razlikuje od osnovnog oblika iz člana 145a. stav (3) KZ BiH, jer se ovdje kažnjava sama radnja širenja materijala, bez obzira na način komunikacije ili društveni kontekst u kojem je djelo počinjeno. Ovom inkriminaci-

jom zakonodavac osigurava sveobuhvatniju zaštitu od poricanja genocida, ne samo kroz govor (što je regulisano članom 145a. stav (3) KZ BiH, već i kroz činjenje dostupnim ili distribuciju vizuelnog, pisanog ili digitalnog (elektron-skog) materijala.

2.3.1. Objektivni elementi bića krivičnog djela

Tri su važna objektivna elementa ovog krivičnog djela, a odnose se na radnju izvršenja (učiniti dostupnim ili distribuirati materijale), sredstvo izvršenja (letak, slika ili drugi materijali) i sadržaj materijala (materijal mora sadržavati negiranje, odobravanje, grubo umanjeње ili opravdavanje genocida, zločina protiv čovječnosti ili ratnih zločina).

Razlika između učiniti “dostupnim” i “distribuirati”. Kada je u pitanju navedena radnja, zakon koristi dvije različite formulacije koje označavaju dva oblika ponašanja. Učiniti dostupnim znači omogućiti pristup materijalu bez nužnog aktivnog širenja. To može uključivati objavljivanje na web stranici, društvenim mrežama i blogovima ili ostavljanje materijala na javnom mjestu (npr. u biblioteci, školi, kafiću, na ulici), postavljanje postera, plakata ili grafita na javnim površinama ili neke druge načine kojima se sadržaj čini dostupnim. S druge strane, distribuirati podrazumijeva aktivno širenje materijala ka određenom broju osoba, što može uključivati dijeljenje letaka na skupovima, ulicama, institucijama, slanje materijala putem e-maila/poštom ili putem društvenih mreža, distribuciju knjiga, brošura ili časopisa s negatorskim sadržajem ili druge načine širenja materijala.

Dakle, ključna razlika je u tome što se “učiniti dostupnim” odnosi na pasivno omogućavanje pristupa, dok “dis-

tribuirati” podrazumijeva aktivno širenje sadržaja prema publici. Ovdje valja istaći da se razmjena materijala, letaka i sl. između dvije osobe ne može smatrati distribucijom, osim u slučaju da počinitelj to učini s namjerom da primatelj učini materijale dostupnim (fizički ili na druge načine) većoj grupi ljudi ili ako počinitelj očekuje da se materijali prenesu većem broju ljudi koji se više ne mogu kontrolisati.¹⁹

Primjeri “drugih materijala”. Zakon eksplicitno pominje letke i slike, ali ostavlja mogućnost drugih oblika materijala koji se mogu koristiti za negiranje genocida. Primjeri drugih materijala uključuju video materijale (dokumentarci, snimci govora, animacije i sl.), internet sadržaje (članci, blogovi, forumi, društvene mreže i sl.), knjige, pamflete i druge radove koji promovišu negiranje genocida, simboliku i grafičke prikaze (majice, zastave, murali s porukama koje negiraju genocid i sl.), kao i meme slike i satirične ilustracije koje minimalizuju ili ismijavaju genocid.

2.3.2. Subjektivni elementi bića krivičnog djela

Sa subjektivne strane, krivično djelo iz člana 145a. stav (4) KZ BiH zahtijeva postojanje direktnog ili eventualnog umišljaja. Direktni umišljaj postoji kada počinitelj svjesno i namjerno učini dostupnim ili distribuira materijal s negatorskim sadržajem, znajući njegovu svrhu i efekat. Eventualni umišljaj postoji kada je počinitelj svjestan mogućnosti da materijal koji distribuira ili učini dostupnim odobrava, negira, grubo umanjuje ili opravdava genocid, zločine protiv čovječnosti ili ratne zločine, ali pristaje na tu mogućnost.

¹⁹ V. BGH, Beschluss vom 10. Januar 2017 – 3 StR 144/16. Uporedi BVerfG, Stattgebender Kammerbeschluss vom 9. November 2011 – 1 BvR 461/08.

Kada je u pitanju distribucija, učinitelj mora barem biti svjestan mogućnosti da bi materijali mogli biti proslijeđeni drugima.

2.4. Prijeteći, zlostavljajući ili uvrjedljiv način negiranja genocida (145a. stav (5))

Jedan od posebnih oblika krivičnog djela negiranja genocida, zločina protiv čovječnosti i ratnih zločina jeste negiranje izvršeno na način koji može poremetiti javni red i mir ili koje se čini na prijeteći, zlostavljajući ili uvrjedljiv način (član 145a. stav (5) KZ BiH). Oblik negiranja genocida formulisan na ovakav način ima važnu preventivnu funkciju. Ovim normativnim rješenjem zakonodavac prepoznaje da negiranje genocida može izazvati društvene konflikte, (re)traumatizovati preživjele i narušiti javnu sigurnost. Ova norma proširuje obuhvat krivične odgovornosti jer prepoznaje društvenu opasnost negiranja kada se ono odvija u kontekstu koji može izazvati javne nered, osjećaj straha kod žrtava ili dodatno pogoršati društvene tenzije (Müller i Schwarz, 2021).

2.4.1. Objektivni elementi bića krivičnog djela

Djelo može biti izvršeno na tri alternativna načina: na način kojim se može poremetiti javni red i mir, na prijeteći način i na zlostavljajući ili uvrjedljiv način.

Negiranje na način kojim se može poremetiti javni red i mir. Ova formulacija ukazuje na mogućnost da negatorska izjava izazove društvene tenzije, konflikte ili nasilne incidente. Primjer bi bilo javno negiranje genocida na masovnim skupovima, posebno

u područjima pogođenim ratnim zločinima ili skandiranje negatorskih slogana na javnim događajima što može izazvati reakciju drugih grupa, ili objavljivanje negatorskih izjava u kontekstu političkih skupova gdje postoji realna mogućnost izazivanja nereda.

Za postojanje ovog oblika krivičnog djela nije potrebno da dođe do konkretnog narušavanja javnog reda i mira, već je dovoljno da postoji realna mogućnost da takvo ponašanje dovede do remećenja (Conway, Scrivens i Macnair, 2019). U tom smislu, vrijedi sve što je rečeno za osnovni oblik negiranja genocida, zločina protiv čovječnosti i ratnih zločina, a odnosi se na činjenicu da se ovdje radi o krivičnim djelima kod kojih se posljedica manifestuje kao apstraktna opasnost. To znači da je samim poduzimanjem radnje stvorena mogućnost da dođe do narušavanja javnog reda i mira te nije potrebno dokazivati da je do narušavanja javnog reda i mira došlo, niti da je nekome narušeno dostojanstvo. Smatra se da već tako poduzeta radnja negiranja ima potencijal da izazove takve posljedice (Müller i Schwarz, 2021).

Sudska praksa morati definirati kakva je razlika između formulacije “na način koji bi mogao potaknuti na nasilje” i formulacije “na način kojim se može poremetiti javni red i mir”, s obzirom na to da je teško zamisliti kako neki način može biti takav da potakne na nasilje, a da istovremeno ne može poremetiti javni red i mir. Jasna distinkcija između ove dvije formulacije nije samo od teorijskog značaja, jer je u prvom slučaju propisana kazna značajno manja (6 mjeseci do 5 godina) u odnosu na drugi slučaj (najmanje 3 godine).

Negiranje na prijeteći način. Prijetnja podrazumijeva izražavanje intencije nanošenja štete pojedincima ili grupama ili njihovo ugrožavanje, bilo

kroz eksplicitne izjave ili kontekstualno razumljive poruke. Primjer takvog postupanja bi bilo negiranje genocida uz istovremeno upućivanje prijetnji preživjelim, javno poricanje ratnih zločina uz isticanje prijetnji novim nasiljem nad pripadnicima određene etničke grupe ili objavljivanje negatorskih izjava na društvenim mrežama uz slike oružja, nasilnih scena ili direktne aluzije na nove zločine. Negatorska izjava u ovom kontekstu ne mora direktno sadržavati prijetnju, već je dovoljno da se prijetnja može razumjeti iz konteksta (Bleich, 2011).

Negiranje na zlostavljajući ili uvredljiv način. Ova formulacija obuhvata slučajeve kada negatorske izjave vrijeđaju, ponižavaju ili psihološki zlostavljaju žrtve i preživjele. Primjer ovakvog djelovanja bi bilo izrugivanje žrtvama genocida kroz negatorske slogane, ismijavanje svjedočanstava preživjelih kroz javne govore ili društvene mreže koristeći vulgaran ili omalovažavajući jezik prilikom negiranja zločina.

Sudovi u evropskoj praksi prepoznaju da uvredljivo i zlostavljajuće negiranje nije zaštićeno slobodom izražavanja jer ono prvenstveno služi ponižavanju i psihološkoj viktimizaciji (Küpper i Narváez, 2021).

2.4.2. Subjektivni elementi bića krivičnog djela

Krivično djelo iz člana 145a. može biti izvršeno s direktnim ili eventualnim umišljajem. Direktni umišljaj će postojati kada počinitelj svjesno i s namjerom poriče genocid na prijeteći, zlostavljajući ili uvredljiv način ili na način koji može izazvati poremećaj javnog reda i mira. Eventualni umišljaj će postojati kada je počinitelj bio svjestan mogućnosti da njegovo negiranje može izazvati društvenu nestabilnost

ili da to radi na prijeteći, zlostavljajući ili uvredljiv način i pristao je na tu mogućnost.

2.5. Glorifikacija zločinaca (145a. stav (6))

Član 145a. stav (6) KZ BiH predviđa poseban oblik krivičnog djela negiranja genocida, zločina protiv čovječnosti i ratnih zločina koji se ogleda u veličanju osuđenih počinitelja tih zločina. Krivično djelo veličanja osuđenih ratnih zločinaca iz člana 145a. stav (6) KZ BiH predstavlja važan mehanizam zaštite društvenog poretka i dostojanstva žrtava. Ovaj član kriminalizuje ne samo direktne afirmativne izjave o osuđenicima, već i njihovu institucionalnu i/ili javnu glorifikaciju kroz nagrade, priznanja i imenovanja. Kao takav, ovaj član se razlikuje od ostalih oblika negiranja genocida iz člana 145a. jer se fokusira na simboličke i institucionalne oblike revizionizma koji imaju dugoročne negativne posljedice na društvenu stabilnost i pomirenje.

2.5.1. Objektivni elementi bića krivičnog djela

Ovo djelo postoji kada osoba dodijeli priznanje, nagradu, spomenicu ili bilo kakav podsjetnik osuđenom licu, dodijeli privilegiju ili nešto slično osuđenom licu, imenuje javni objekat (ulicu, trg, park, most, instituciju, ustanovu, općinu, grad, naselje i sl.) po osuđenom licu, registruje naziv po osuđenom licu ili na bilo koji način veliča osuđeno lice. Ova norma ima preventivni karakter i cilj joj je spriječiti normalizaciju i glorifikaciju ratnih zločina kroz simboličke i društvene geste, čime se štiti društveni poredak i ljudsko dostojanstvo žrtava (Bleich, 2011).

Krivično djelo iz člana 145a. stav (6) može biti izvršeno na više nači-

na, a svi oblici radnje izvršenja imaju zajednički cilj – afirmaciju i veličanje lica osuđenog za najteže međunarodne zločine. Dodjela priznanja, nagrade ili spomenice uključuje bilo kakvu formalnu ili neformalnu nagradu, medalju, plaketu ili počasni status. Dodjela bilo kakve privilegije ili podsjetnika može se odnositi na materijalne ili simboličke beneficije poput stipendije nazvane po osuđeniku, davanje počasnih funkcija i sl. Imenovanje javnog objekta ili registracija naziva obuhvata imenovanje ulica, institucija, naselja, ali i firmi, nevladinih organizacija, fondacija i drugih pravnih lica po osuđenici-ma. “Na bilo koji način veličati osuđeni-ke” je radnja širokog spektra koja može uključivati bilo koji oblik veličanja, koji nije obuhvaćen prethodno definisanim oblicima. Veličanje u ovom smislu može biti realizovano kroz javno isticanje slika osuđenika u pozitivnom kontekstu, skandiranje njihovih imena na javnim skupovima, organizovanje manifestacija koje ih slave, javno objavljivanje tekstova, pjesama ili videa u kojima se osuđenici predstavljaju kao heroji i sl. Slijedeći sudsku praksu Njemačke²⁰, ovaj oblik djela može biti realiziran i tako što se javno prezentiraju tetovaže s likom osoba presuđenih za genocide, ratne zločine ili zločine protiv čovječnosti.

Radnje veličanja u svim svojim oblicima su zabranjene bez obzira na formu i kontekst u kojem se odvijaju, jer zakonodavac prepoznaje da glorifikacija osuđenika može imati dugoročne negativne društvene posljedice (Conway, Scrivens & Macnair, 2019).

2.5.2. Subjektivni elementi bića krivičnog djela

Sa subjektivne strane, djelo se može izvršiti s umišljajem, direktnim ili eventualnim. Direktni umišljaj će postojati kada počinitelj svjesno i sa namjerom izvrši radnju glorifikacije, u potpunosti razumijevajući da je lice pravosnažno osuđeno za genocid, zločine protiv čovječnosti ili ratne zločine. S druge strane, eventualni umišljaj će postojati kada je počinitelj svjestan mogućnosti da njegova radnja može biti tumačena kao veličanje osuđenika i da to može imati društveno štetne posljedice, ali pristaje na tu mogućnost.

2.6. Negiranje genocida od strane službenih, odgovornih osoba ili zaposlenika (145a. stav (7))

Član 145a. stav (7) KZ BiH uvodi poseban kvalifikovani oblik krivičnog djela negiranja genocida, ratnih zločina i zločina protiv čovječnosti kada ga izvrši službeno ili odgovorno lice ili zaposlenik u institucijama vlasti ili organima koji se finansiraju iz javnog budžeta.

2.6.1. Objektivni elementi bića krivičnog djela

Poseban oblik negiranja genocida prema članu 145a. stav (7) KZ BiH kriminalizuje zloupotrebu javne funkcije za poricanje, odobravanje ili opravdavanje ratnih zločina. Ova norma ima ključnu ulogu u zaštiti integriteta javnih institucija i sprječavanju političke manipulacije historijom. U praksi, motivacija ovakvih počinitelja često uključuje političke ciljeve (instrumentalizacija negiranja u političkoj

²⁰ Brandenburgisches Oberlandesgericht, Beschluss vom 12. April 2017 – (1) 53 Ss 17/17 (13/17).

retorici), ideološku ili nacionalističku propagandu (negiranje kao sredstvo jačanja etničkih podjela) ili relativizaciju odgovornosti vlastite etničke ili političke grupe. Zbog toga je član 145a. stav (7) ključan u sprječavanju zloupotrebe političke moći u svrhu historijskog revizionizma (Bleich, 2011).

Cilj ove norme je zaštita povjerenja građana u javne institucije i sprječavanje zloupotrebe javnih resursa za negiranje međunarodno utvrđenih zločina (Küpper i Narváez, 2021).

Ovaj oblik djela uključuje iste radnje izvršenja kao i osnovni oblik iz člana 145a. stav (3), a to su negiranje genocida, zločina protiv čovječnosti ili ratnih zločina, odobravanje takvih zločina, grubo umanjenje zločina, ili opravdavanje zločina ili njihovih počinitelja. Međutim, ono što ovo djelo razlikuje od osnovnog oblika jeste učinitelj djela. Za razliku od osnovnog oblika djela, koje može izvršiti bilo ko, ovaj kvalifikovani oblik može počiniti samo službena ili odgovorna osoba, zaposlenici u institucijama vlasti (koji nemaju status službene ili odgovorne osobe) ili lica zaposlena u organima koji se finansiraju putem javnog budžeta, što uključuje zaposlene u obrazovnim institucijama, javnim preduzećima, kulturnim ustanovama i drugim organima (tijelima) koje se djelimično ili u potpunosti finansiraju iz javnog budžeta. Ovaj krug subjekata precizno je određen kako bi se spriječilo korištenje javnog autoriteta za širenje poricanja genocida, zločina protiv čovječnosti i ratnih zločina, što može imati ozbiljne društvene posljedice (Conway, Scrivens i Macnair, 2019). Pojam službene osobe definisan je u članu 1. stav (3) KZ BiH, dok je pojam odgovorne osobe definisan u članu 1. stav (5) KZ BiH. Zaposlenici u institucijama vlasti su sve osobe koje su zaposlene u institucijama vlasti (zakonodavne, izvršne, sudske)

bez obzira na pravni osnov zaposlenja, trajanje ili dužinu radnog vremena. Lica zaposlena u organima, organizacijama ili drugim tijelima su lica koja nemaju status službenog lica, odgovornog lica ili lica zaposlenog u institucijama vlasti, ali su zaposleni u nekim drugim organizacionim formama, koje se djelimično ili u potpunosti finansiraju iz javnog budžeta. I kod ovih osoba nije važan pravni osnov zaposlenja (ugovor o radu, ugovor o djelu i sl.), trajanje radnog odnosa ili dužina radnog vremena (puno radno vrijeme ili pola radnog vremena).

Suština ovog oblika djela je da počinitelj koristi svoj položaj, resurse i autoritet javne institucije ili zloupotrebljava javna sredstva finansiranja kako bi negirao genocid, čime direktno podriva povjerenje građana u institucije vlasti.

2.6.2. Subjektivni elementi bića krivičnog djela

Ovaj oblik djela može biti izvršen sa umišljajem, direktnim ili eventualnim. Direktni umišljaj će postojati kada počinitelj svjesno i voljno iznosi negatorsku izjavu kao osoba s naznačenim svojstvom službene, odgovorne ili zaposlene osobe. Eventualni umišljaj će postojati kada je počinitelj svjestan mogućnosti da njegova negatorska izjava može izazvati krivičnopravno relevantne posljedice, ali on na to pristaje.

3. Mjesto učinjenja djela – internet ili inostranstvo

Iako se većina krivičnih djela negiranja genocida vrši na teritoriju Bosne i Hercegovine, može se postaviti pitanje šta ako se negiranje dešava putem interneta, od strane korisnika koji radnje poduzimaju van Bosne i Hercegovine. Ovdje valja podsjetiti da se prema odredbama KZ BiH (član 23.) mjesto učinjenja krivičnog djela definiše na slijedeći način: krivično djelo je učinjeno kako u mjestu gdje je počinitelj radio ili je bio dužan raditi, tako i u mjestu gdje je posljedica činjenja ili nečinjenja potpuno ili djelimično nastupila.

S obzirom na to da se posljedica krivičnoga djela može manifestirati kao povreda (oštećenje ili uništenje) ili kao opasnost (apstraktna ili konkretna), a uvažavajući činjenicu da je kod predmetnih krivičnih djela posljedica manifestna kao apstraktna opasnost, smatra se da je samim poduzimanjem radnje i objavljivanjem sadržaja na internet posljedica već nastupila. Ono što je važno dokazati jeste da je sadržaj koji je objavljen na internetu od strane osobe koja materijal objavljuje van teritorija Bosne i Hercegovine dostupan korisnicima interneta u Bosni i Hercegovini. Ukoliko je taj uslov ispunjen, smatra se da je djelo negiranja genocida, ratnih zločina i zločina protiv čovječnosti izvršeno na teritoriju Bosne i Hercegovine i na te učinitelje se može primijeniti krivično zakonodavstvo Bosne i Hercegovine.²¹

Isto važi i u slučaju negiranja genoci-

da, ratnih zločina ili zločina protiv čovječnosti na nekom javnom skupu u inostranstvu, ako među slušateljima ima državljana Bosne i Hercegovine, koji se potom vraćaju u svoje mjesto boravka.²²

²¹ Isto i u Njemačkoj, v. BGH, Urteil vom 12. Dezember 2000 – 1 StR 184/00 –, BGHSt 46, 212-225. Uporedi Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte, Entscheidung vom 8. Januar 2019 – 64496/17

²² V. BGH, Beschluss vom 3. Mai 2016 – 3 StR 449/15.

4. Literatura

Balkin, J. M. (2014). Information fiduciaries and the First Amendment. *California Law Review*, 93(5), 1015-1036.

Beisel, D. (1995). Die Strafbarkeit der Auschwitzlüge. Zugleich ein Beitrag zur Auslegung des § 130 StGB, *NJW* 1995, str. 997.

Bleich, E. (2011). *The freedom to be racist? How the United States and Europe struggle to preserve freedom and combat racism*. Oxford University Press.

Boyd, D. (2014). *It's complicated: The social lives of networked teens*. Yale University Press.

Cohen, J. E. (2012). *Configuring the networked self: Law, code, and the play of everyday practice*. Yale University Press.

Cohen, S. (2001). *States of denial: Knowing about atrocities and suffering*. Polity Press.

Conway, M., Scrivens, R., & Macnair, L. (2019). Right-wing extremists' persistent online presence: History and contemporary trends. *International Centre for Counter-Terrorism Journal*, 10(2), 1-22.

Fuchs, C. (2014). *Social media: A critical introduction*. SAGE Publications.

Geilen, G. (1996). Volksverhetzung. In Ulsamer (Ed.), *Lexikon des Rechts. Strafrecht, Strafverfahrensrecht* (pp. 1168). Neuwied.

Karsai, L. (2019). Genocide denial: Forms, motives, and consequences. In D. Stone (Ed.), *The Holocaust and historical methodology* (pp. 187-205). Berghahn Books.

Krauß, M. (2021). In *Leipziger Kommentar zum Strafgesetzbuch, LK-StGB* (13th ed.). Berlin.

Küpper, H., & Narváez, A. (2021). *Genocide denial and the law*. Cambridge University Press.

Lipstadt, D. (2016). *Denying the Holocaust: The growing assault on truth and memory*. Plume.

M'Bala M'Bala v. France, Application no. 25239/13 (ECHR, 2015).

Nissenbaum, H. (2010). *Privacy in context: Technology, policy, and the integrity of social life*. Stanford Law Books.

Papacharissi, Z. (2010). *A private sphere: Democracy in a digital age*. Polity.

Satzger, H. (2022). *Internationales und europäisches Strafrecht* (10th ed.). Baden-Baden.

Schäfer, J., & Anstötz, S. (2021). In *Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch*, 4. Aufl., München.

Shaw, M. (2013). *Genocide and international relations: Changing patterns in the tran-*

sitions of the late modern world. Cambridge University Press.

Solove, D. J. (2007). *The future of reputation: Gossip, rumor, and privacy on the internet.* Yale University Press.

Stegbauer, A. (2000). Der Straftatbestand gegen die Auschwitzleugnung: Eine Zwischenbilanz. *NStZ*, str. 281.

Sternberg-Lieben, & Schittenhelm (2019). In *Schönke/Schröder Kommentar zum StGB, S/S-StGB* (30th ed.). München.

Stutzman, F., Gross, R., & Acquisti, A. (2012). Silent listeners: The evolution of privacy and disclosure on Facebook. *Journal of Privacy and Confidentiality*, 4(2), 7-41. <https://doi.org/10.29012/jpc.v4i2.616>

Toma, J. (2014). *Zur Strafbarkeit und Strafwürdigkeit des Billigens, Leugnens, und Verharmlosens von Völkermord und Menschlichkeitsverbrechen.* Hamburg.

Wandress, T. (2000). *Die Strafbarkeit des Auschwitz-Leugnens.* Berlin.

Zuboff, S. (2019). *The age of surveillance capitalism: The fight for a human future at the new frontier of power.* PublicAffairs.

5. Sudska praksa

Bayerisches Oberstes Landesgericht, Beschluss vom 2. August 2023 – 203 StRR 287/23.

Bayerisches Oberstes Landesgericht, Beschluss vom 2. August 2023 – 203 StRR 287/23.

Bayerisches Oberstes Landesgericht, Beschluss vom 25. Juni 2020 – 205 StRR 240/20

BayObLG, Beschluss vom 12. März 2003 - 5St RR 20/03, 5St RR 20/03 a, 5St RR 20/03 b.

BGH, Beschluss vom 10. Januar 2017 – 3 StR 144/16

BGH, Beschluss vom 3. Mai 2016 – 3 StR 449/15

BGH, Beschluss vom 30. Oktober 2018 – 3 StR 167/18

BGH, Urteil vom 12. Dezember 2000 – 1 StR 184/00

BGH, Urteil vom 22. Dezember 2004 – 2 StR 365/04

Brandenburgisches Oberlandesgericht, Beschluss vom 12. April 2017 – (1) 53 Ss 17/17 (13/17).

BVerfG, Stattgebender Kammerbeschluss vom 9. November 2011 – 1 BvR 461/08

BVerfG, Stattgebender Kammerbeschluss vom 9. November 2011 – 1 BvR 461/08.

BVerwG, Urteil vom 22. Oktober 2008 – 2 WD 1/08 – BVerwGE 132, 179-200

Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte, Entscheidung vom 5. Juli 2022 – 1854/22

Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte, Entscheidung vom 8. Januar 2019 – 64496/17

LG Cottbus, Beschluss vom 26. Februar 2009 – 24 Qs 411/08

LG Potsdam, Urteil vom 21. Februar 2017 – 27 Ns 73/16

LG Regensburg, Urteil vom 23. September 2013 – 4 Ns 102 Js 1410/09

OLG Celle, Urteil vom 10. Mai 1994 - 1 Ss 71/94;

OLG Celle, Urteil vom 16. August 2019 – 2 Ss 55/19

OLG Hamm, Urteil vom 28. September 1979 - 4 Ss 1584/79;

OLG Rostock, Urteil vom 24. Januar 2024 – 20 RR 22/22

