

Sloboda prejavu *verzus* nenávistný prejav

Marian Kuna

KUNA, M.: Freedom of Speech versus Hate Speech. *Studia Aloisiana*, 2018. The article deals with the issue of the limitation of hate speech in the context of the right to freedom of speech from the perspective of legal philosophy. This is a current legally highly relevant socio-political phenomenon that quite resonates in today's European societies. Its gravity is underlined by the fact that it is a subject to legal regulation in general and of criminal law in particular. In the text, we will present a broader background and context of freedom of speech and its legitimate legal constraints in the European context. We also pay attention to the problem of hate speech, namely to its notion, typology and different degrees of its legitimate legal protection. We do believe that in the context of the principles of democratic state and the rule of law, it is essential not only to follow the case law concerning hate speech of the European Court of Human Rights, but also to scholarly scrutinize it. For what is at stake here is our freedom of speech and with it also our democracy as a civilised form of human community.

Keywords: democracy, freedom of speech, hate speech, speech acts

1. Úvod

Sloboda prejavu je v demokracii základným predpokladom autentickej politickej názorovej plurality. To vyžaduje vysokú mieru tolerancie voči forme a obsahu prejavu občana vo verejnej politickej diskusii. Táto požiadavka však nie je absolútna a táto tolerancia sa (s výnimkou USA) zvyčajne končí tam, kde je sloboda prejavu príležitosťou na verejný prejav diskriminačnej nenávisi.¹ A tak drvivá väčšina súčasných západných demokratických spoločností právne obmedzuje nenávistné prejavy (*hate speech*).²

1 Komparatívnu analýzu európskeho a amerického prístupu, resp. judikatúry v otázke obmedzovania nenávistných foriem realizácie slobody prejavu prináša Roger Kiska. Viz KISKA, R.: Hate speech: a comparison between the European Court of Human Rights and the United States Supreme Court jurisprudence. In: *Regent University Law Review*, 25, (1), 2012 – 2013.

2 Porov. BROWN, A.: *Hate Speech Law. A Philosophical Examination*. New York and London : Routledge, 2015, s. 1.

Demokratický štát je však povinný každé obmedzenie slobody prejavu, aj nenávistného, náležite zdôvodniť spôsobom kompatibilným s podstatou demokracie, t. j. právom každého slobodne prejaviť vlastný názor. Najčastejšie zdôvodnenie odkazuje buď na *morálny princíp* (rovnosť v dôstojnosti) alebo na *pragmatický dôvod* (rovnosť v slobode musí ustúpiť iným verejným dobrám, akými sú národná bezpečnosť či verejný poriadok), prípadne ich kombinuje. Zdôvodnenie právneho zákazu nenávistného prejavu sa však musí vysporiadať so skutočnosťou, že existujú aj také nenávistné prejavy, ktoré sú chránené v medzinárodnom ľudskoprávnom režime slobody prejavu.

Text najprv predstaví pojem slobody prejavu v právno-filozofickom kontexte. Následne načrtne významný európsky systém ochrany (a legitímneho obmedzovania) slobody prejavu, založený na *Dohovore* o ochrane ľudských práv a základných slobôd (ďalej „Dohovor“)³ a jemu zodpovedajúcej súdnej inštitúcii v podobe Európskeho súdu pre ľudské práva v Štrasburgu (ďalej „Súd“).⁴ Potom si všimne problematiku nenávistného prejavu a jeho legitímneho právneho obmedzovania. Cieľom článku je poukázať na povahu a komplexnosť tejto problematiky, z ktorých vyplýva záver, že orgány verejnej moci v európskom kontexte by sa pri aplikácii judikatúry Súdu mali vyvarovať mechanisticko-legalistickému prístupu k právnej regulácii slobody prejavu, resp. nenávistného prejavu, ako aj to, že je potrebné podrobiť túto judikatúru kritickej analýze.

3 Dohovor je najdôležitejšou medzinárodnou ľudskoprávnu zmluvou v Európe a „konvenčný systém založený na [ňom] je najefektívnejším a najúspešnejším nadnárodným mechanizmom ochrany ľudských práv na svete“. FRIDRICH, B. a kol.: *Ústavné garancie ľudských práv*. Bratislava : PraF UK, 2013, s. 212.

4 Súd je európskou regionálnou súdnou inštitúciou, ktorá prijíma sťažnosti na porušenie Dohovoru zo strany signatárskeho štátu. Súd môže sťažovateľovi priznať spravodlivé finančné zadostučinenie, ktoré uhrádza príslušný štát, ktorý je povinný riadiť sa právoplatnými rozsudkami, ktoré sa ho týkajú. Súd sa tak v európskom kontexte „stal významným korektorom činnosti vnútroštátnych súdov v oblasti ľudských práv, vrátane súdov ústavných“. FRIDRICH, B. a kol.: *Ústavné garancie*, s. 212. Zároveň nemožno prehliadať skutočnosť, že rozhodovanie Súdu bolo opakovane predmetom odbornej kritiky. Táto kritika je dvojakého typu – „interná“ (z vnútra Súdu) a „externá“ (z prostredia právnej teórie). Príkladom internej kritiky je nesúhlasné stanovisko sudcov Pejchala a Wojtyczeka vo veci Orlandi a ďalší proti Taliansku. V ňom títo sudcovia predmetnému rozsudku vytkajú zásadné metodologické pochybenia, vnútornú nekonzistentnosť, ako aj prekračovanie mandátu, ktorý bol Súdu zverený vysokými zmluvnými stranami Dohovoru. Zdôrazňujú, že Súd nie je oprávnený adaptovať Dohovor spoločenským zmenám, nakoľko toto je výlučná kompetencia zmluvných strán a v tomto zmysle pripomínajú, že „Súd by mal Dohovoru slúžiť a nie mu panovať“ (§§ 1-3, 8, 14). Externá kritika býva viac či menej radikálna (bližšie viz POPELIER, P. – LAMBRECHT, S. – LEMMENS, K.: *Criticism of the European Court of Human Rights. Shifting the Convention System: Counter-Dynamics at the National and EU Level*. Cambridge : Intersentia Ltd, 2016. To, že rozhodovacia činnosť Súdu, vrátane obsahovej kvality rozsudkov (ich jasnosti a konzistentnosti) je živou tému relevantných aktérov (Súdu a signatárskych štátov) dokladá aj tohtoročná Kodaňská deklarácia. Por. Copenhagen Declaration, § 27. Dostupné online: <https://www.coe.int/en/web/human-rights-rule-of-law/-/copenhagen-declaration-on-the-reform-of-the-european-convention-on-human-rights-system> [14. 6. 2018].

2. Sloboda prejavu v právno-filozofickom zmysle

Pojem „sloboda“ v právnom zmysle treba chápať ako „ústavou zakotvenú a právnym poriadkom zaručenú možnosť uskutočňovať alebo neuskutočňovať vopred neurčenú a nešpecifikovanú činnosť“.⁵ Výraz „prejav“ zas primárne významovo pokrýva „každé správanie človeka, ktorým vyjadruje názor, postoj k svojmu okoliu a udalostiam minulým, prítomným alebo budúcim“.⁶ Avšak nie každé správanie je prejavom v právnom zmysle slova a odlíšenie prejavu od „neprejavu“ je preto zásadné.⁷ Ak totiž nejaký akt identifikujeme ako prejav, tento jav tak spadá pod režim slobody prejavu, t. j. otvára to otázku, či požíva alebo nepožíva ústavnú ochranu a možno ho legitímne obmedziť.⁸

Človek môže svoje názory a postoje exteriorizovať buď verbálne, alebo neverbálne. Pri verbálnom konaní môže reč slúžiť buď na vyjadrenie názoru či postoja, alebo môže byť aj prostriedkom pre iné (právne, ako aj protiprávne) konanie. Na identifikáciu toho, či ide alebo nejde o „prejav“, bolo formulované kritérium zmeny normatívneho kontextu. Podľa neho je to práve kontext, ktorý určuje, či ten istý rečový akt je alebo nie je prejavom. Teda ak sú vyslovené slová takej povahy, že menia normatívne prostredie, t. j. situáciu medzi aktérmi, tým, že vytvárajú nové záväzky či nároky, ide skôr o konanie ako o prejav.⁹ Prejav od „neprejavu“ tak neodlišuje jeho obsah, ale práve jeho povaha, čo „vylučuje z režimu slobody prejavu ako verbálne konanie spoločensky škodlivé (napr. lúpež či vydieranie), tak verbálne konanie užitočné, prípadne z hľadiska užitočnosti indiferentné (uzavretie akejkoľvek zmluvy)“.¹⁰

Túto koncepciu vhodne dopĺňa rozlíšenie troch druhov rečových aktov, kde „lokučný akt je prosté prednesenie slov (obsah), ilokučný akt už má charakter uskutočnenia určitého konania pomocou slov (sľub, rozkaz, príkaz, záväzok, ponuka) a perlokučný akt charakterizuje účinok či reakcia, ktorú prejav môže vyvolať“.¹¹ Režim ochrany slobody prejavu sleduje ochranu významu rečového aktu (lokučný akt), zatiaľ čo jeho sila (ilokučný akt) alebo účinok (perlokučný akt) ho môžu vylúčiť z tohto režimu. „Pri vyhrážaní sa bezprostredným násilím je potlačený význam a kľúčová je sila (ilokúcia), pri šírení poplašnej správy je kľúčový účinok“.¹²

5 FRIDRICH, B. a kol.: *Ústavné garancie*, s. 12.

6 DRGONEC, J.: *Sloboda prejavu a sloboda po prejave*. Šamorín : Heuréka, 2013, s. 22.

7 Zatiaľ čo v americkom konštitucionalizme platí, že ak je niečo identifikované ako prejav, v princípe požíva ústavnú ochranu, v európskom kontexte to tak nie je – nie každý prejav požíva ústavnú ochranu. Porov. MOLEK, P.: *Politická práva*. Praha : Wolters Kluwer ČR, 2014, s. 109 – 110. Možno preto nie je európska judikatúra, týkajúca sa toho, čo nie je/je prejav, taká prepracovaná ako americká. Porov. MOLEK, P.: *Politická práva*, s. 121.

8 BARTOŇ, M.: *Svoboda prejavu: princípy, garance, meze*. Praha : Leges, 2010, s. 39.

9 BARTOŇ, M.: *Svoboda prejavu*, s. 42.

10 BARTOŇ, M.: *Svoboda prejavu*, s. 43.

11 BARTOŇ, M.: *Svoboda prejavu*, s. 44.

12 BARTOŇ, M.: *Svoboda prejavu*, s. 44.

Stotožňujeme sa s takým chápaním prejavu, v ktorom pod režim slobody prejavu spadajú len také prípady verbálneho konania, ktoré reprezentujú lokučné rečové akty (t. j. rýdzo verbálne konanie, ktorým sa *ipso facto* nekoná niečo iné). Tieto akty totiž nemenia normatívne prostredie tým, že by nimi vznikali nové záväzky a nároky. Za prejav tak nepovažujeme ilokučné akty, ktorých zmyslom je konať s konvenčnými právnymi následkami, t. j. sociálne platne verbálne konať. Prejavom nebudú ani perlokučné akty, ktorých primárnym cieľom je dosiahnuť určitý konzekvenčný účinok, t. j., aby niekto niečo vykonal, napríklad ako dôsledok (verbálneho) vyhrážania sa či presvedčania.¹³ Prejav však možno realizovať aj neverbálne, napríklad symbolicky.

Symbolický prejav si zasluhuje osobitnú pozornosť, keďže symboly sú vysoko účinnou formou prejavovania názorov, pričom „jednou zo základných funkcií symbolu je vytvorenie informačnej skratky [a] cieľom ... symbolov je vytvoriť zástupcu, ktorý v sebe bude obsahovať určité informácie o subjekte, ktorý tento symbol používa“.¹⁴ Pokiaľ je však symbolický prejav uskutočnený prostredníctvom protiprávneho skutku, napríklad prostredníctvom násilného trestného činu, názory na to, či tento prejav spadá pod režim ochrany slobody prejavu sa rôznia. Podľa jedného názoru „odsúdenie za takýto skutok nie je obmedzením slobody prejavu, pokiaľ bude príslušná sankcia hodnotovo neutrálna, teda jej nebezpečnosť nebude vyplývať z posolstva, ktoré chce trestať, ale z dopadu na práva tretích osôb“.¹⁵ Iný názor zas tvrdí, že „ak by bol nejaký symbolický akt prejavom vtedy, pokiaľ by nepoškodzoval práva tretích osôb, nie je ... presvedčivé tvrdiť, že ich poškodzovanie ho zbavuje nielen ochrany (potenciálne), ale aj samotnej povahy „prejavu“ hodného tohto označenia v zmysle ... článku 10 Európskeho dohovoru“.¹⁶

Zdá sa, že v symbolickom prejave s prvkami násilia voči inej osobe proti jej vôli alebo proti cudzej veci proti vôli jeho majiteľa možno odlíšiť dve roviny. Takéto konanie má prvky prejavu a *súčasne* vykazuje znaky protiprávneho konania násilnej povahy. Potenciálnu právnu ochranu režimu slobody prejavu požíva *výlučne* (názorové) posolstvo, nie násilný moment jeho realizácie, lebo treba „vylúčiť z režimu slobody prejavu fyzický útok voči osobe alebo veci“.¹⁷ Čiže „akákoľvek forma násilného konania voči inej osobe alebo veci by teda nemala byť považovaná za prejav, a to ani vtedy nie, ak s vykonaným násilím bolo spojené určité posolstvo či vyjadrenie postoja. Násilie je preto v tomto ohľade činom, a nie symbolickým prejavom. Kritérium vymedzujúce hranicu medzi expresívnym konaním (teda symbolickým prejavom) a iným konaním, nespádajúcim pod režim slobody prejavu, je nutné vidieť v existencii prvku aktívneho fyzického kontaktu“.¹⁸

13 Porov. AUSTIN, J. L.: *How to Do Things with Words*. Oxford : Clarendon Press, 1962, s. 101 – 102.

14 ČERNÝ, P.: *Právní ochrana před extremismem*. Praha : C. H. Beck, 2008, s. 170.

15 Molek parafrázuje M. Bartoňa. In: MOLEK, P.: *Politická práva*, s. 115.

16 MOLEK, P.: *Politická práva*, s. 115 – 116.

17 BARTOŇ, M.: *Svoboda projevu*, s. 50.

18 ŠAMKO, P.: *Pomalovanie busty kontroverznej osobnosti – výraz slobody prejavu alebo trestný čin?*

Dostupné online: <<http://www.pravnelisty.sk/clanky/a457-pomalovanie-busty-kontroverznej-osobnosti->

Totíž ak by aj násilná zložka symbolického prejavu poživala ochranu režimu slobody prejavu „z garancie slobody prejavu [by sa] stala garancia všeobecnej slobody konania“.¹⁹ Sloboda prejavu by tak legitimizovala násilno motivované násilie, čo je však neprijateľné, resp. spoločensky veľmi nebezpečné. Téma vzťahu násilia a slobody prejavu nás privádza späť k otázke verbálneho konania, resp. k otázke „verbálneho násilia“. Totíž prvok násilia, resp. hrozby násilím, treba posúdiť pri bližšej špecifikácii prejavu v zmysle verbálneho konania. Ak sme z režimu slobody prejavu vylúčili násilie spojené so symbolickým prejavom, je logické, že z tohto režimu je potrebné vylúčiť aj akty verbálneho násilia. Ide o také verbálne akty, ktoré mierou svojej vážnosti a bezprostrednosti, ako aj adresnosti menia normatívne prostredie natolko, že ich nemožno považovať za číre verbálne prejavy, ale skôr za akty verbálneho násilia, t. j. (protiprávne) činy.²⁰

Číže ľudské konanie je v našom chápaní prejavom, ak splní tri požiadavky. Po prvé, ak vyjadruje určitý obsahovo ľubovoľný, vnútorne zastávaný názor; po druhé, ak je jeho vonkajšie vyjadrenie identifikovateľné zo strany iných ako výraz názoru konajúceho; po tretie, ak toto vyjadrenie nemá násilnú povahu voči inej osobe proti jej vôli alebo cudzej veci proti vôli jej majiteľa, resp. povahu verbálneho násilia, keď verbálny akt predstavuje závažnú, bezprostrednú a adresnú hrozbu násilia pre jej adresáta. Okrem zákazu násilia však nie sú ďalšie požiadavky ohľadom spôsobu vyjadrenia názoru, aby bol prejavom. Prejav možno uskutočniť *akýmkoľvek* spôsobom – komisívne (napríklad písmom, slovom, pohybom, obrazom, či symbolicky) alebo omisívne (napríklad mlčaním), ktorý splní vyššie uvedené podmienky.

3. Ochrana a legitímne obmedzovanie slobody prejavu

Slobodu prejavu v európskom kontexte garantujú popri vnútroštátnych (ústavných) úpravách aj medzinárodné zmluvy o ľudských právach, a to najmä Dohovor. Dohovor a jemu zodpovedajúca judikatúra Súdu majú priamu normatívnu právnu silu v právnom poriadku signatárskych štátov. V jeho čl. 10 ods. 1 sa uvádza, že „každý má právo na slobodu prejavu. Toto právo zahŕňa slobodu zastávať názory a prijímať a rozširovať informácie alebo myšlienky bez zasahovania štátnych orgánov a bez ohľadu na hranice. ...“

Právne zakotvenie slobody prejavu v Dohovore teda zahŕňa právo *zastávať* a *vyjadrovať* vlastné názory, slobodne *vyhľadávať* informácie a myšlienky (v spojitosti aj s právom *vyžadovať* informácie, resp. právom na

vyraz-slobody-prejavu-alebo-trestny-cin> [23. 10. 2017].

¹⁹ BARTOŇ, M.: *Svoboda projevu*, s. 50.

²⁰ Porov. BARTOŇ, M.: *Svoboda projevu*, s. 52 – 55.

informácie), ako aj právo tieto myšlienky *prijímať* a voľne *rozširovať*. Súčasne platí zákaz obmedzovania vyjadrovania a šírenia názorov (či už predbežnou alebo následnou) cenzúrou. Sloboda zastávať názory je „primárnym predpokladom celej koncepcie slobody prejavu“.²¹ Znamená ochranu pred hrozbou implementácie totalitnej ambície verejnej moci rozhodovať o tom, ktoré názory smie či nesmie jednotlivec zastávať. Čiže verejná moc nesmie zásadne nijaký názor priamo zakazovať, resp. orwelovsky ho penalizovať ako názorový zločin (*thoughtcrime*), ale ani nepriamo obmedzovať názory občanov tým, že ich účelovo filtruje, či jednostranne presadzuje len určité názory.²²

Sloboda vyjadrovať vlastné názory zas odkazuje na právo jednotlivca na slobodu navonok beztretno prejsť *akýkoľvek* vnútorne zastávaný názor. Táto sloboda nie je podmienená správnosťou, pravdivosťou či úplnosťou daného názoru a zahŕňa aj právo na omyl.²³ Totiž, sloboda prejavu „sa netýka iba „informácií“ či „myšlienok“, ktoré sú prijímané priaznivo alebo považované za neurážajúce či prijímané s ľahostajnosťou, ale tiež tých, ktoré urážajú, šokujú či znepokojujú štát alebo akúkoľvek časť obyvateľstva. Vyžadujú to požiadavky pluralizmu, tolerancie a myšlienkového otvorenosti, bez ktorých niet „demokratickej spoločnosti““ (Handyside proti Spojenému kráľovstvu). Navyše, je potrebné si uvedomiť, že právnu ochranu nepožíva „iba vlastný obsah prejavu (informácia), ale aj jeho forma“.²⁴

Je zrejmé, že sloboda vyjadrovania názorov v spojitosti so slobodou ich zastávania tvoria akúsi „kostru“ slobody prejavu. Zvyšné prvky slobody prejavu skôr určujú jej kvalitu, resp. bránia jej potenciálnej deformácii. Tieto kvalitu-ovplyvňujúce prvky slobody prejavu spolu vzájomne úzko súvisia. Sloboda vyhľadávať (vrátane práva vyžadovať) informácie a myšlienky súvisí s právom na informácie na jednej strane a so slobodou rozširovania a prijímania takto vyhľadaných informácií na strane druhej. Ide o to, že „sloboda prijímať informácie a myšlienky je prirodzeným protipólom slobody ich rozširovania“.²⁵

Dohovor však popri zakotvení práva na slobodu prejavu počíta aj s možnosťou legitímneho obmedzovania tohto kľúčového politického práva. Podmienky jeho obmedzovania zakotvuje jeho čl. 10, ods. 2, keď uvádza, že výkon slobody prejavu, „pretože zahŕňa aj zodpovednosť, môže podliehať takým formalitám, podmienkam, obmedzeniam alebo sankciám, ktoré ustanovuje zákon a ktoré sú nevyhnutné v demokratickej spoločnosti v záujme národnej bezpečnosti, územnej celistvosti alebo verejnej bezpečnosti, predchádzania nepokojom a zločinnosti, ochrany zdravia alebo morálky, ochrany povesti alebo práv iných, zabráneniu úniku dôverných informácií alebo zachovania autority a nestrannosti súdnej moci“. V tejto dikcii možno identifikovať formálne a materiálne podmienky možnosti obmedzenia slobody prejavu podľa Dohovoru.

21 MOLEK, P.: *Politická práva*, s. 61.

22 Porov. MOLEK, P.: *Politická práva*, s. 63 – 64.

23 Porov. DRGONEC, J.: *Sloboda prejavu*, s. 39.

24 MOLEK, P.: *Politická práva*, s. 122.

25 MOLEK, P.: *Politická práva*, s. 70.

Sloboda prejavu je základná politická sloboda, a preto čím je intenzita jej obmedzenia vyššia, tým lepšie musí byť toto obmedzenie zdôvodnené. Toto obmedzenie v zásade musí splniť tri podmienky: musí byť stanovené zákonom, na základe (uznaného) legitímneho dôvodu, musí ísť o opatrenie nevyhnutné v demokratickej spoločnosti.²⁶

Formálnou podmienkou obmedzenia slobody prejavu je požiadavka, že toto obmedzenie musí byť určené zákonom alebo predpisom analogickým zákonu, ktorý splní podmienku predvídateľnosti správania, t. j. je nielen verejne dostupný, ale tiež dostatočne presne formulovaný, aby bolo možné sa podľa neho správať.²⁷ Materiálne podmienky obmedzenia slobody prejavu sú dve: existencia legitímneho dôvodu a nevyhnutnosť príslušného opatrenia v demokratickej spoločnosti. Videli sme, že za takéto legitímne dôvody obmedzenia Dohovor považuje: rešpektovanie práv alebo povesti iných, ochrana národnej bezpečnosti, ochrana verejného poriadku alebo verejnej bezpečnosti, ochrana verejného zdravia, ochrana morálky, ochranu územnej celistvosti, predchádzanie nepokojom a zločinnosti, zabránenie úniku dôverných informácií, ako aj zachovanie autority a nestrannosti súdnej moci.

Druhá podmienka vyžaduje, aby išlo o také obmedzenie, ktoré je v *demokratickej* spoločnosti *nevyhnutné*. Uvedené legitímne dôvody obmedzujú zákonodarcu pri zákonomnom obmedzovaní slobody prejavu tým, že vylučujú použitie iného ako taxatívne uvedeného účelu. Navyše legitímny dôvod nie je dostatočnou, ale len nevyhnutnou podmienkou pre legitímne obmedzenie slobody prejavu. Verejná autorita je totiž povinná preukázať aj to, že sledovaný legitímny cieľ sa nedá dosiahnuť iným s demokratickým charakterom spoločnosti zlučiteľným spôsobom, a súčasne sa používa len na ustanovený cieľ. Ak teda boli pri obmedzení slobody prejavu na úrovni tvorby práva splnené predpísané formálne aj materiálne podmienky, otázka legitimacy jej obmedzenia sa presúva na úroveň aplikácie práva. Tu sa abstraktná zákonná regulácia slobody prejavu konkretizuje v rozhodovacej činnosti orgánov verejnej moci, najmä súdov rôznych typov a úrovní, a svoj konečný výraz nadobúda v ich rozhodnutiach.

Je dôležité zdôrazniť, že vnútroštátne orgány majú pri aplikácii Dohovoru tzv. „priestor na voľné uváženie“ (*the margin of appreciation*), teda „určitý priestor ... rozhodnúť o otázkach týkajúcich sa Dohovoru. Inak povedané, aj keby mal [Súd] na vec iný názor, tento nevysloví, pokiaľ nebude považovať názor štátu za natoľko nesprávny, že už pôjde o prekročenie konkrétnej šírky priestoru na uváženie“.²⁸ Táto doktrína predstavuje uznanie zo strany Súdu, že „pri hodnotení potrieb a podmienok na lokálnej úrovni sú vnútroštátne orgány v princípe vo výhodnejšej pozícii ako medzinárodný súd ... [čím zároveň uznáva, že] pri aplikácii určitých ustanovení Dohovoru, ako sú čl. 8 – 11, môže

26 Porov. MOLEK, P.: *Politická práva*, s. 145 – 146.

27 Porov. DRGONEC, J.: *Ústava Slovenskej republiky. Teória a prax*. Bratislava : G. H. Beck, 2015, s. 603 – 604.

28 KMEC, J. – KOSAŘ, D. – BOBEK, M.: *Evropská úmluva o lidských právech. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 89.

existovať škála odlišných, ale legitímnych riešení, z ktorých každé môže byť v závislosti od kontextu zlučiteľné s Dohovorom“.²⁹ Táto doktrína vyjadruje rešpektovanie princípu subsidiarity zo strany Súdu,³⁰ pričom jeho úlohou je primárne prieskum (*supervision*) vnútroštátnej aplikácie Dohovoru.³¹

4. Nenávistný prejav a jeho právne obmedzovanie

V kontexte obmedzovania slobody prejavu platí, že je to práve nenávistný prejav, ktorý je v demokratickej spoločnosti často predmetom právneho obmedzovania. Samotný pojem „nenávistný prejav“ (*hate speech*) nemá presný legálny význam, resp. v medzinárodnom práve, týkajúcom sa ľudských práv, neexistuje jeho všeobecne prijímané chápanie a súčasne významne ovplyvňuje právo.³² Jeho významová nejednotnosť súvisí najmä s tým, že jeho konkrétne chápanie je často odpoveďou na „špecifické a devastujúco diskriminačné sociálne javy či incidenty“.³³ Významová neurčitost pojmu je nesporne nedostatkom s ohľadom na požiadavku právnej istoty. Pripomeňme len, že zatiaľ čo v našich zemepisných podmienkach je zaužívaný výraz „extrémizmus“ (resp. „kriminalita s extrémistickým podtextom“),³⁴ v kontexte Európskej únie sa používajú pojmy ako „rasizmus“ a „xenofóbia“ (resp. rasistické a xenofóbne prejavy). Extrémizmus sa pritom najčastejšie spája s ultrapravicovými či ultralavicovými politickými ideológiami, hnutiami či stranami.³⁵ Za zmienku stojí, že v našom prostredí boli aktuálne výrazy nenávistný prejav a extrémistický prejav použité ako synonymá.³⁶

Z jazykového hľadiska výraz „nenávistný prejav“ pozostáva z dvoch prvkov, a to nenávisť (*hate*) a prejav (*speech*). Termín „nenávisť“ môže byť vymedzený ako „intenzívna a iracionálna emócia znevažovania, nepriateľstva a odmietania, namierená voči určitému jednotlivcovi alebo skupine“.³⁷ Nejde o akúkoľvek formu nenávisť, ale o nenávisť špecificky zameranú „voči určitému jednotlivcovi či skupine, ktorá je definovaná nejakou chránenou charakteristi-

29 Copenhagen Declaration, § 28, písm. b), c).

30 Bližšie k princípu subsidiarity viz KUNA, M.: Význam princípu subsidiarity pre MacIntyrovu víziu politiky. In: *Filozofia*, 73, (5), 2018, s. 392 - 393.

31 Porov. Copenhagen Declaration, § 28 d).

32 Porov. SCRUTON, R.: *The Palgrave Macmillan Dictionary of Political Thought* (3rd edition). Houndmills: Palgrave Macmillan, 2007, s. 289. *'Hate Speech' Explained. A Toolkit*. London: Article 19, 2015, s. 9.

33 *'Hate Speech' Explained*, s. 9.

34 HERCZEG, J.: *Trestné činy z nenávisťi*. Praha: Aspi, 2007, s. 10.

35 Porov. IVOR, J. - KLIMEK, L. - ZÁHORA, J.: *Trestné právo Európskej únie a jeho vplyv na právny poriadok Slovenskej republiky*. Žilina: Eurokódex, 2013, s. 363.

36 Porov. WILFLING, P.: *Nenávistné prejavy a extrémizmus v rozhodnutiach Európskeho súdu pre ľudské práva*. Banská Bystrica: VIA IURIS, 2017, s. 7.

37 *'Hate Speech' Explained*, s. 9.

kou“.³⁸ Zoznamy právom uznaných chránených charakteristík, ktoré uvádzajú medzinárodné i vnútroštátne právne nástroje, zakazujúce prejav nenávisťi zameraný na tieto charakteristiky, sa prekrývajú len do určitej miery. Najčastejšie ide o vlastnosti ako národnostná, etnická, rasová, náboženská príslušnosť, farba pleti, sexuálna orientácia.

Druhým prvkom tohto slovného spojenia je termín prejav. V súlade s naším chápaním prejavu, navrhujeme chápať „nenávisťný prejav“ ako akýkoľvek verbálny (výlučne však lokučný, nie ilokučný či perlokučný) alebo neverbálny (najmä symbolický) akt, ktorý spĺňa dve podmienky. Po prvé, obsah či presvedčenie, ktorého je tento prejav výrazom, je motivované vnútorne zastávanou apriórnu diskriminačnou nenávisťou na základe negatívnych predsudkov voči jednotlivcovi či skupine, definovanou určitou právom uznanou charakteristikou. Po druhé, tento akt nemá násilnú povahu, t. j. nie je (aktívnym fyzickým) násilným činom namierený voči osobe proti jej vôli alebo cudzej veci proti vôli jej majiteľa, ale nie je ani činom verbálneho násillia voči osobe či skupine osôb vo vyššie uvedenom zmysle.

Samotný pojem „nenávisťný prejav“ je aj predmetom zásadnej kritiky. Niektorí autori úplne odmietajú jeho postulovanie ako osobitného druhu prejavu. Poukazujú pritom na to, že nielen nenávisť (*hate*), ale aj iné negatívne emócie sa môžu spájať s trestnou činnosťou a nenávisť je rovnako problematická ako tieto iné, od nenávisťi odlišné non-rationálne vnútorné stavy. Iní kritici zas neodmietajú tento pojem ako taký, ale polemizujú nad jeho významom, resp. poukazujú na nedostatky jeho právnej aplikácie. Ďalší spochybňujú aj vhodnosť použitia výrazu „nenávisťný prejav“ a hľadajú pojmoslovie, ktoré lepšie vystihuje skupinu skutkov aktuálne subsumovaných pod tento pojem. Napriek nedostatkom tohto pojmu v jeho prospech hovorí to, že je široko používaný a nikto ešte neobhájil vhodnejšiu alternatívu.³⁹

Pojem nenávisťný prejav z perspektívy jeho *závažnosti* neodkazuje k homogénnej kategórii javov. V tomto ohľade možno rozlíšiť jeho tri základné typy, čo umožňuje lepšie mu porozumieť a identifikovať adekvátny prístup k jeho jednotlivým typom. Prvým typom je najzávažnejší nenávisťný prejav, ktorý *musí* byť zakázaný. Druhým typom je menej závažný nenávisťný prejav, ktorý po splnení predpísaných podmienok (obmedzenie zákonom, existencia legitímneho dôvodu obmedzenia a nevyhnutnosť obmedzujúceho opatrenia v demokratickej spoločnosti) môže byť legitímne obmedzený.⁴⁰ Najmenej závažným typom nenávisťného prejavu je právne konformný nenávisťný prejav. Tento *nesmie* byť zakázaný, ani inak obmedzovaný, hoci môže u niekoho vzbudzovať obavy z netolerancie či diskriminácie. Štát je totiž v tomto prípade

³⁸ 'Hate Speech' Explained, s. 9.

³⁹ Porov. VÝBORNÝ, Š.: *Nenávisťný internet versus právo*. Praha : Wolters Kluwer ČR, 2013, s. 20 – 21; HEINZE, E.: *Hate Speech and Democratic Citizenship*. 2016, s. 22 – 23.

⁴⁰ Do tejto kategórie nespádajú nenávisťné verbálne útoky, ak sú „individuálne namierené voči určitému identifikovateľnému jednotlivcovi ... [a] ... zahŕňajú vyhrážanie sa násillím, obťažovanie a [slovné] útoky“. 'Hate Speech' Explained, s. 22.

viazaný pozitívnym záväzkom ochrany slobody prejavu ako fundamentálneho politického práva.⁴¹

V literatúre na tému nenávisťného prejavu nachádzame aj iný prístup, a to myšlienku, že „treba ... rozlišovať medzi expresívnym politickým alebo umeleckým prejavom, ktorý môže byť chránený Dohovorom, a expresívnym nenávisťným prejavom, ktorý Dohovorom chránený nie je“.⁴² K tomuto rozlíšeniu máme určité výhrady. Za vhodnejšie – jednoduchšie a zrozumiteľnejšie – riešenie totiž považujeme používanie jednotného výrazu „nenávisťný prejav“ (rozličnej závažnosti) pre expresívne a/alebo nenávisťné prejavy bez toho, aby bolo potrebné postulovať uvedené dve osobitné kategórie: „expresívny prejav“ a „nenávisťný prejav“ s protikladnou právnou ochranou. Totiž ak by sme aj priznali tomuto rozlíšeniu normatívnu presvedčivosť a aplikačný prínos, zdá sa, že jeho pôvodne rozlišujúca funkcia (prínos) zaniká vo vyššie uvedenom slovnom spojení *expresívny nenávisťný prejav*. Problematickosť tohto rozlíšenia sa ešte výraznejšie ukazuje v prípadoch *expresívneho politického nenávisťného* prejavu, kde bude opäť toto rozlíšenie nepoužiteľné. Preto namiesto právne relevantného rozlišovania prejavov na expresívne a nenávisťné prejavy navrhujeme venovať pozornosť inej téme. Potrebujeme totiž primárne identifikovať adekvátne kritériá pre určenie hranice, prekročenie ktorej zbavuje určitý nenávisťný prejav právnej ochrany, prípadne ho situuje do sféry, keď túto ochranu práva požíva. Bližšie si teraz všimnime, aké typy prejavov možno zásadne subsumovať pod vyššie uvedené tri typy nenávisťného prejavu.

Prvý typ nenávisťného prejavu zahŕňa priame a verejné podnecovanie ku genocíde, zločinom proti ľudskosti alebo vojnovým zločinom, ako aj obhajobu diskriminačnej nenávisti, ktorá predstavuje podnecovanie k nepriateľstvu, diskriminácii a násiliu. Druhý typ pokrýva podoby nenávisťného prejavu, ktoré sú v konflikte s právami či povestou iných alebo predstavujú dostatočne závažnú hrozbu pre také spoločenské hodnoty, ako sú národná bezpečnosť, verejný poriadok, verejné zdravie, morálka, územná celistvosť štátu, alebo predstavujú riziko nepokojov či zločinnosti, prípadne sú v príkrom konflikte s potrebou zachovania autority a nestrannosti súdnej moci. Tretí typ nenávisťného prejavu pokrýva všetky prípady prejavu, vzbudzujúce obavu vzhľadom na ich netolerantný (napr. silno urážlivý) obsah, ktoré však nemožno subsumovať pod prvý ani pod druhý typ nenávisťného prejavu.⁴³ Tento typ požíva právnú ochranu ako legítimna forma realizácie slobody prejavu.⁴⁴ Zároveň platí, že adekvátne identifikácia konkrétneho typu nenávisťného prejavu vyžaduje obozretnosť a zodpovednú vnímavosť voči skutočnosti, že existuje určité „kontinuum prejavov, začínajúce legítimnou diskusiou, cez veľmi nejasné a široké pásmo politickej nekorektnosti, až k trestnoprávne relevantnému

41 Porov. *'Hate Speech' Explained*, s. 18.

42 WILFLING, P.: *Nenávisťné prejavy a extrémizmus v rozhodnutiach Európskeho súdu pre ľudské práva*, s. 12.

43 Na nesubsumovateľnosť konkrétneho nenávisťného prejavu pod druhý typ postačuje nesplnenie jednej z troch podmienok jeho legítimného obmedzenia.

44 Porov. *'Hate Speech' Explained*, s. 19; FRIDRICH, B. a kol.: *Ústavné garancie*, s. 89 – 91.

hlásaniu „podnecovania k nenávisti“ či „podnecovania k obmedzovaniu práv a slobôd“ voči „skupine osôb“.⁴⁵

Vo všeobecnosti možno konštatovať, že ideová koncepcia v pozadí Dohovoru predpokladá, že obsahovo diskriminačné nenávistné prejavy je možné zakazovať a obmedzovať prostredníctvom práva. V tomto ohľade koncepcie vychádza zásadne z koncepcie tzv. brániacej sa demokracie. Táto koncepcia má korene v dramatickej európskej historickej skúsenosti dvadsiateho storočia. Vtedy nepriatelia demokracie využili demokratické princípy na získanie moci a následnú demontáž demokracie ako takej. Jej neschopnosť čeliť antidemokratickému ohrozeniu do miery, do akej bola chápaná ako obsahovo neutrálna metóda tvorby vlády, viedla k modifikácii samotného chápania demokracie. Demokracia už po novom nesmie „dovoliť, aby jej vlastné princípy umožnili jej zničenie, a to aj napriek tomu, že týmto postupom pošliape základné idey, na ktorých stojí“.⁴⁶

Demokracia sa tak prihlásila o právo na sebaobranu voči tým, ktorí využívajú jej vlastné princípy na jej odstránenie. Mnohé demokratické štáty implementovali princípy tejto „obranyschopnej demokracie“ do svojich právnych poriadkov. Ony zdôvodňujú obmedzovanie slobody prejavu v prípade nenávistných prejavov, najmä za účelom ochrany demokratických inštitúcií.⁴⁷ Táto doktrína sa nazýva aj doktrínou aktívnej intolerancie, podľa ktorej „v mene tolerancie musíme požadovať i právo netolerovať intoleranciu“.⁴⁸ Aj napriek politickému a právnomu úspechu tejto doktríny, ostáva kontroverznou a kritizovanou.⁴⁹ Kritici pritom zvyknú poukazovať okrem iného aj na jej fungujúcu alternatívu (USA), ktorá neobmedzuje demokratické princípy v základoch jej fungovania ako (klasickej) demokracie a zároveň je životaschopná.⁵⁰ Existuje však aj taká kritika obranyschopnej demokracie, ktorá ju v princípe neodmieta ako ideu (resp. nevidí k nej reálnu alternatívu), ale poukazuje na to, že je „nedostatočne ukotveným pojmom ... [a na to, že má] ... významné deficity, ktoré je potrebné eliminovať v záujme vytvorenia kompaktného konceptu, schopného naplňať ciele, ktoré mu boli uložené“.⁵¹

Radikálna kritika systému ochrany slobody prejavu založeného na Dohovore (a teda aj koncepcie obranyschopnej demokracie) vidí v tomto systéme nedostatky, ako aj ohrozenia pre slobodu prejavu a demokratické politické usporiadanie.⁵² Poukazuje na priveľkú ochotu európskych medzinárodných orgánov a vnútroštátnych legislatívnych telies obmedzovať slobodu prejavu

45 BARTOŇ, M.: *Svoboda projevu*, s. 226.

46 VÝBORNÝ, Š.: *Nenávistný internet*, s. 37.

47 VÝBORNÝ, Š.: *Nenávistný internet*, s. 36 – 42.

48 HERCZEG, J.: *Trestné činy z nenávisti*, s. 246.

49 HEINZE, E.: *Hate Speech*, s. 129 – 137.

50 Porov. VÝBORNÝ, Š.: *Nenávistný internet*, s. 47 – 48.

51 JAKESCHOVÁ, K. – SMOLÍK, J.: Kritika konceptu militantní demokracie. In: *Rexter*, 15, (1), 2017, s. 77.

52 Ide o to, že „princípy tolerancie a [pojem] nenávistný prejav, pôvodne koncipované ako ochranný štít, sa v súčasnosti až príliš často používajú ako zbraň na to, aby boli porazené základné slobody, ako je náboženská sloboda a sloboda prejavu. Tolerancia sa pomaly stáva totalitarizmom“. KISKA, R.: *Hate speech*, s. 151.

z ideologických dôvodov.⁵³ To má za následok redukciu slobody prejavu, umlčovanie diskusie, čo má v „konečnom dôsledku odstrašujúci účinok (*chilling effect*), ktorý vedie k autocenzúre a precitlivej spoločnosti“.⁵⁴ Táto kritika dokonca tvrdí, že „súčasný trend smerom k vágnym zákonom týkajúcim sa nenávistných prejavov viedol k novému typu inkvizície. Kto vyjadruje názory, ktoré sú nepopulárne alebo nie sú súčasťou politicky korektnej ortodoxie európskej spoločnosti, môže prísť o zamestnanie, dostať pokutu, či dokonca pobudnúť vo väzení“.⁵⁵

Vzhľadom na povedané je zrejmé, že signatárska krajina Dohovoru je podľa jeho čl. 10 ods. 2 Dohovoru tiež *oprávnená* obmedziť nenávistný prejav, ak sú splnené predpísané podmienky jej obmedzenia, avšak súčasne má v zmysle jeho čl. 10 ods. 1 aj pozitívny záväzok, a to *povinnosť chrániť* zákonný nenávistný prejav ako výraz slobody prejavu. Ide o taký prejav, ktorý síce vzbudzuje obavy z netolerancie, ale nemá povahu (obsah a intenzitu), ktorá by príslušný štát nútila či oprávňovala tento nenávistný prejav zakázať alebo obmedziť. Význam týchto záväzkov štátu sa najlepšie ukazuje v judikatúre Súdu, týkajúcej sa konfliktu nenávistného prejavu so slobodou prejavu.⁵⁶ Súd posudzuje oprávnenosť štátu obmedziť konkrétny nenávistný prejav a používa na to dva prístupy. Prvý z nich sa opiera o čl. 17 Dohovoru, ktorý zakazuje zneužitie práv garantovaných Dohovorom.⁵⁷ Vtedy sťažnosť odmietne ako neprijateľnú.⁵⁸ Druhý prístup volí vtedy, ak sa rozhodne posudzovať obmedzenia nenávistného prejavu v zmysle čl. 10 ods. 2 Dohovoru, teda ak skúmaný prejav nevedie k zničeniu základných hodnôt tohto dohovoru. Súd rozhoduje o tom, či obmedzením v konkrétnom prípade došlo k porušeniu slobody prejavu podľa Dohovoru.⁵⁹

Súd takto odmietol ako neprijateľné žiadosti, ktoré sa týkali prípadov etnickej nenávisťi (Pavel Ivanov proti Rusku), negacionizmu a revizionizmu (Garaudy proti Francúzsku), rasovej nenávisťi (Glimmerveen a Hagenbeek proti Holandsku), náboženskej nenávisťi (Norwood proti Spojenému kráľovstvu) alebo hrozby pre demokratický poriadok (Schimanek proti Rakúsku). Sťažnosti, ku ktorým Súd pristúpil druhým spôsobom, sa týkali celej škály prípadov, pričom v niektorých prípadoch konštatoval, že k porušeniu čl. 10 Dohovoru nedošlo, napr. v prípade rozširovania homofóbnych letákov (Vejdeland a ďalší

53 Porov. KISKA, R.: *Hate speech*, s. 107 – 108.

54 KISKA, R.: *Hate speech*, s. 112.

55 KISKA, R.: *Hate speech*, s. 113.

56 Európskemu prístupu (judikatúre Súdu) k nenávistnému prejavu niekedy vytykajú argumentačnú nekonzistentnosť a vnútornú rozpornosť, keďže na rozdiel od amerického prístupu neakceptuje doktrínu obsahovej neutrality pri regulácii prejavu. Porov. PETRÍK, M.: Sloboda prejavu a fašistické, rasistické a iné extrémistické prejavy. In: *Justičná revue*, (4), 2004, s. 418 – 422, 425, 432.

57 Toto má „zabrániť jednotlivcom alebo skupinám sledujúcim totalitné ciele zneužiť vo vlastnom záujme princípy deklarované v Dohovore“. HERCZEG, J.: *Trestné činy z nenávisťi*, s. 176.

58 Zneužitie práva na slobodu prejavu totiž nemá za následok obmedzenie práva, ale stratu práva ako takého. Porov. REPÍK, B.: Svoboda projevu versus rasizmus ve štrasburské judikatúre. In: *Trestněprávní revue*, (2), 2004, s. 48.

59 *Hate Speech* (factsheet). Strasbourg : European Court of Human Rights. Dostupné online: <http://www.echr.coe.int/Documents/FS_Hate_speech_ENG.pdf> [5. 6. 2017], s. 1.

proti Švédsku).⁶⁰ Existuje však aj celý rad prípadov, ktoré sa týkali obhajoby násilia a podnecovania k nepriateľstvu (Günduz proti Turecku), schvaľovania vojnových zločinov (Lehideux a Isorni proti Francúzsku), znevažovania národnej identity (Dink proti Turecku), rozvinutia vlajky s kontroverznými historickými konotáciami (Fáber proti Maďarsku), verejného používania symbolu totalitného politického režimu (Vajnai proti Maďarsku), podnecovania k rasovej diskriminácii či nenávisti (Jersild proti Dánsku), podnecovania k náboženskej neznášanlivosti (Erbakan proti Turecku), či urážky predstaviteľov štátu (Oteqi Mondragon proti Španielsku), keď Súd konštatoval porušenie práva na slobodu prejavu sťažovateľa.

Z judikatúry Súdu preto pre štáty Dohovoru záväzne vyplýva dôležitý normatívny princíp pre vnútroštátnu tvorbu a aplikáciu legislatívy týkajúcej sa nenávistného prejavu – princíp, že nie je možné každý prípad nenávistného prejavu automaticky zakázať či legitímne obmedziť len preto, že vzbudzuje obavy z netolerancie. Na jeho obmedzenie nestačí, že ho umožňuje zákon a je ním sledovaný uznaný legitímny dôvod. Ešte stále môže dôjsť k porušeniu čl. 10 Dohovoru, ak sa nepreukáže, že prijaté opatrenie bolo nevyhnutné v demokratickej spoločnosti. Preto treba starostlivo a komplexne posúdiť každý jednotlivý prípad nenávistného prejavu tak, aby bolo možné správne identifikovať povahu konkrétneho prípadu nenávistného prejavu, resp. adekvátne identifikovať povahu jeho konfliktu s inými legitímnymi právom chránenými záujmami. Toto posúdenie sa má realizovať vo svetle stabilnej judikatúry Súdu.

Táto povinnosť vyplýva zo skutočnosti, že signatársku krajinu Dohovoru nezaväzujú len rozhodnutia Súdu vo veciach, kde je sama žalovanou stranou, ale tiež rozhodnutia voči iným signatárskym štátom. Súd totiž v zmysle princípu právnej istoty musí posudzovať rovnaké prípady rovnako, z čoho vyplýva, že „štát je povinný sledovať judikatúru [Súdu] aj voči iným štátom, lebo v opačnom prípade sa ľahko môže stať, že štát nereagujúci na rozhodovaciu činnosť [Súdu] judikatúrou vnútroštátnych súdov alebo legislatívnymi zásahmi, spôsobí porušenie ľudských práv v Dohovore. Teda pre štát plynie všeobecný záväzok sledovať judikatúru aj v iných prípadoch, ako len v tých, kde je sám stranou“.⁶¹

60 Ide o pomerne kontroverzný rozsudok, ktorý je medzníkom v judikatúre Súdu ohľadom nenávistného prejavu. Zatiaľ čo v minulosti Súd priznal ochranu prejavom, ktoré *urážajú, šokujú či znepokojujú* (Handyside proti Spojenému kráľovstvu, 1976), v tomto prípade (2012) oprel potvrdenie oprávnenosti obmedzenia slobody prejavu (okrem iného) o to, že príslušné prejavy boli *vážne, zaujaté a urážajúce*, ako aj o to, že príslušné slová boli šírené *nezodpovedným spôsobom*. To má za následok, že „pre občanov je nepochybne nemožné, aby účinne usmerňovali vlastné konanie tak, aby vedeli, kedy ich „urážajúci“ a „šokujúci“ prejav spadá pod ochranu a kedy ich „vážny a zaujatý“ prejav pod ňu nespadá“. KISKA, R.: *Hate speech*, s. 130. Takýto typ nejasnosti zreteľne vytvára priestor pre ideologické zneužitie, resp. cenzúru nepohodlných názorov, čím je zároveň ohrozený dôležitý princíp právneho štátu – princíp právnej istoty.

61 FRIDRICH, B. a kol.: *Ústavné garancie*, s. 222.

5. Záverom: sloboda prejavu verzus nenávistný prejav v európskom kontexte...

Sloboda prejavu a jej legitímne obmedzovanie v prípade nenávistného prejavu je právne hlboko ukotvená v európskom prístupe, ako ho manifestuje najmä Dohovor a jeho výklad v judikatúre Súdu. Toto obmedzovanie sa konkrétne uskutočňuje na úrovni jednotlivých (signatárskych) štátov v kontexte ich vnútroštátnej konštitucionalistiky, zákonnej úpravy a aplikačnej praxe. Je zároveň dôležité si uvedomiť, že judikatúra Súdu vo veciach nenávistných prejavov neimplikuje iba záväzky týkajúce sa konania zákonodarcu, ale tiež orgánov aplikácie práva – súdov. Súdny preto majú povinnosť uplatňovať princípy, ktoré Súd aplikoval vo svojej rozhodovacej činnosti. Vnútroštátne súdy sú v prvom rade povinné v každom jednotlivom prípade nenávistného prejavu posúdiť jeho právne a skutkové aspekty, najmä jeho povahu a kontext. Teda či konkrétny nenávistný prejav vyžaduje, umožňuje alebo zakazuje jeho právne obmedzenie.

Súdny však k tejto problematike nemajú pristupovať mechanicko-legalisticky. Naopak, v tomto ohľade je kľúčová úvaha sudcu v kontexte jeho rozhodovacej činnosti, teda pri jeho aplikácii práva na konkrétny prípad nenávistného prejavu. Práve sudca (súd) na úrovni príslušného štátu v konečnom dôsledku disponuje oprávnením autoritatívne posúdiť a rozhodnúť otázku, či uskutočnenie predmetného nenávistného prejavu v konkrétnom čase a na konkrétnom mieste implikovalo *zákaz*, *oprávnenie* alebo *povinnosť* jeho obmedzenia zo strany verejnej moci. V kontexte priameho normatívneho pôsobenia Dohovoru a jemu zodpovedajúcej judikatúry, resp. ich princíпов v právnom poriadku signatárskeho štátu to znamená, že sudca (súd) má svoje posúdenie právnej zodpovednosti za nenávistné formy prejavu realizovať zásadne vo svetle práve týchto princíпов. Zároveň je potrebné judikatúru Súdu nielen adekvátne aplikovať, ale tiež je potrebné podrobiť ju kritickej analýze tak, aby sa minimalizovali hrozby ideologicky motivovaných reštrikcií slobody prejavu, osobitne v prípadoch nenávistného prejavu. V hre totiž nie je len sloboda prejavu ako kľúčová politická sloboda, ale aj osud demokracie ako civilizovanej formy vlády.

Použitá literatúra

- AUSTIN, J. L.: *How to Do Things with Words*. Oxford : Clarendon Press, 1962.
BARTOŇ, M.: *Svoboda projevu: princípy, garance, meze*. Praha : Leges, 2010.
BROWN, A.: *Hate Speech Law. A Philosophical Examination*. New York and London : Routledge, 2015.
Copenhagen Declaration. Dostupné online: <<https://www.coe.int/en/web/human-rights-rule-of-law/-/copenhagen-declaration-on-the-reform-of-the-european-convention-on-human-rights-system>> [14. 6. 2018].

- ČERNÝ, P.: *Politický extremismus a právo*. Praha : Eurolex Bohemia, 2005.
- ČERNÝ, P.: *Právní ochrana před extremismem*. Praha : C. H. Beck, 2008.
- DRGONEC, J.: *Sloboda prejavu a sloboda po prejave*. Šamorín : Heuréka, 2013.
- DRGONEC, J.: *Ústava Slovenskej republiky. Teória a prax*. Bratislava : G. H. Beck, 2015.
- 'Hate Speech' Explained. A Toolkit. London : Article 19, 2015.
- FRIDRICH, B. a kol.: *Ústavné garancie ľudských práv*. Bratislava : PraFUK, 2013.
- Hate Speech* (factsheet). Strasbourg : European Court of Human Rights. Dostupné online: <http://www.echr.coe.int/Documents/FS_Hate_speech_ENG.pdf> [5. 6. 2017].
- HEINZE, E.: *Hate Speech and Democratic Citizenship*. Oxford : Oxford University Press, 2016.
- HERCZEG, J.: *Trestné činy z nenávisťi*. Praha : Aspi, 2007.
- IVOR, J. – KLIMEK, L. – ZÁHORA, J.: *Trestné právo Európskej únie a jeho vplyv na právny poriadok Slovenskej republiky*. Žilina : Eurokódex, 2013.
- JAKESCHOVÁ, K. – SMOLÍK, J.: Kritika konceptu militantní demokracie. In: *Rexter*, 15 (1), 2017, s. 66 – 79.
- KISKA, R.: Hate speech: a comparison between the European Court of Human Rights and the United States Supreme Court jurisprudence. In: *Regent University Law Review*, 25, (1), 2012 – 2013, s. 107 – 151.
- KMEC, J. – KOSARĚ, D. – BOBEK, M.: *Evropská úmluva o lidských právech. Komentář*. Praha : C. H. Beck, 2012.
- KUNA, M.: Význam princípu subsidiarity pre MacIntyrovu víziu politiky. In: *Filozofia*, 73, (5), 2018, s. 389 – 399.
- MOLEK, P.: *Politická práva*. Praha : Wolters Kluwer ČR, 2014.
- PETRÍK, M.: Sloboda prejavu a fašistické, rasistické a iné extrémistické prejavy. In: *Justičná revue*, (4), 2004, s. 418 – 434.
- POPELIER, P. – LAMBRECHT, S. – LEMMENS, K.: *Criticism of the European Court of Human Rights. Shifting the Convention System: Counter-Dynamics at the National and EU Level*. Cambridge : Intersentia Ltd, 2016.
- PRUSÁK, J.: *Teória práva*. Bratislava : VO PrF UK, 1995.
- REPÍK, B.: Svoboda projevu versus rasismus ve štrasburské judikatuře. In: *Trestněprávní revue*, (2), 2004, s. 47 – 52.
- SCRUTON, R.: *The Palgrave Macmillan Dictionary of Political Thought*. Houndmills : Palgrave Macmillan, 2007.
- ŠAMKO, P.: *Pomalovanie busty kontroverznej osobnosti – výraz slobody prejavu alebo trestný čin?* Dostupné online: <<http://www.pravnelisty.sk/clanky/a457-pomalovanie-busty-kontroverznej-osobnosti-vyraz-slobody-prejavu-alebo-trestny-cin>> [23. 10. 2017].
- VÝBORNÝ, Š.: *Nenávisťný internet versus právo*. Praha : Wolters Kluwer ČR, 2013.
- WILFLING, P.: *Nenávisťné prejavy a extrémizmus v rozhodnutiach Európskeho súdu pre ľudské práva*. Banská Bystrica : VIA IURIS, 2017.

Právne predpisy

Dohovor o ochrane ľudských práv a základných slobôd – oznámenie FMZV
č. 209/1992 Zb.

Ústava Slovenskej republiky č. 460/1992 Z.z.

Judikatúra

Dink proti Turecku, rozsudok ESĽP 14. 9. 2010.

Erbakan proti Turecku, rozsudok ESĽP 6. 7. 2006.

Fáber proti Maďarsku, rozsudok ESĽP 24. 7. 2012.

Garaudy proti Francúzsku, rozhodnutie o prijateľnosti ESĽP 24. 7. 2003.

Glimmerveen a Hagenbeek proti Holandsku, rozh. o prijateľnosti EKĽP 11. 10. 1979.

Günduz proti Turecku, rozsudok ESĽP 4. 12. 2003.

Handyside proti Spojenému kráľovstvu, rozsudok ESĽP 7. 12. 1976.

Jersild proti Dáňku, rozsudok ESĽP 23. 9. 1994.

Lehideux a Isorni proti Francúzsku, rozsudok ESĽP 23. 9. 1998.

Lingens proti Rakúsku, rozsudok ESĽP 8. 7. 1986.

Norwood proti Spojenému kráľovstvu, rozhodnutie o prijateľnosti ESĽP 16. 11. 2004.

Orlandi a ďalší proti Taliansku, rozsudok ESĽP 14. 3. 2018.

Oteqi Mondragon proti Španielsku, rozsudok ESĽP 15. 3. 2011.

Pavel Ivanov proti Rusku, rozhodnutie o prijateľnosti ESĽP 20. 2. 2007.

Schimanek proti Rakúsku, rozhodnutie o prijateľnosti ESĽP 1. 2. 2000.

Vajnai proti Maďarsku, rozsudok ESĽP 8. 7. 2008.

Vejdeland a ďalší proti Švédsku, rozsudok ESĽP 9. 2. 2012.

doc. Marian Kuna, MA, MPhil, PhD.

Katolícka univerzita

Filozofická fakulta

Katedra filozofie

Hrabovská cesta 1

SK-034 01 Ružomberok

e-mail: marian.kuna@ku.sk