

ПРАВНА АНАЛИЗА

ОСНОВНИТЕ БЕЛЕЗИ НА КРИМИНАЛИТЕТОТ ОД ОМРАЗА СО ПОСЕБЕН ОСВРТ НА ГОВОРОТ НА ОМРАЗА

Александар Маркоски

Скопје, 2020



Проектот е финансиран од Европската Унија.



I. СОДРЖИНА

1. ПОИМ НА КРИМИНАЛИТЕТОТ ОД ОМРАЗА	3
2. ЗАКОНОДАВСТВО ЗА КРИМИНАЛ ОД ОМРАЗА	6
2.1. ПРАВИ (СПЕЦИЈАЛНИ) И НЕПРАВИ (ОПШТИ) ДЕЛА НА ОМРАЗА	7
2.2. НОВИТЕ ОДРЕДБИ ЗА ДЕЛАТА НА ОМРАЗА ВО КРИВИЧНИОТ ЗАКОНИК	8
3. ПРАКТИЧНИ АСПЕКТИ	15
3.1. СТРУКТУРНИ ЕЛЕМЕНТИ И ДЕФИНИЦИИ ЗА ГОВОРОТ НА ОМРАЗА	18
4. ТОЧНО ЛОЦИРАЊЕ НА ДЕЛАТА НА ГОВОР НА ОМРАЗА	21
4.1. КИБЕРМАЛТРЕТИРАЊЕТО КАКО MODUS OPERANDI НА ГОВОРОТ НА ОМРАЗА	24
5. ДОМАШНОТО КАЗНЕНО ЗАКОНОДАВСТВО	26
5.1. Загрозување на сигурноста (Закана)	26
5.2. Излагање на подбив на македонскиот народ и припадници на заедниците	27
5.3. Предизвикување омраза, раздор или нетрпеливост врз национална, расна, верска и друга дискриминаторска основа	28
5.4. Ширење на расистички и ксенофобичен материјал по пат на компјутерски систем	28
5.5. Одобрување или оправдување на геноцид, злосторства против човечноста или воени злосторства	29
5.6. Расна и друга дискриминација	30
6. ДОМАШНОТО ПРЕКРШОЧНО ЗАКОНОДАВСТВО	32
7. НАЦИОНАЛНА И МЕЃУНАРОДНА ЛЕГИСЛАТИВА ЗА ЗАШТИТА ОД ДИГИТАЛНИОТ КРИМИНАЛИТЕТ ОД ОМРАЗА	35
8. МАКЕДОНСКА СУДСКА ПРАКСА	37
II. ЗАКЛУЧОК	38
III. БИБЛИОГРАФИЈА	42
IV. ИНТЕРНЕТ-ИЗВОР	45



Проектот е финансиран од Европската Унија.



Оваа публикација е изработена во рамки на работната програма „Основите прво – Активен придонес во владеење на правото“, финансирана од Европската Унија. Содржината на публикацијата е единствена одговорност на авторите и на никаков начин не може да се смета дека ги одразува гледиштата на Европската Унија.

1. ПОИМ НА КРИМИНАЛИТЕТОТ ОД ОМРАЗА

Изразот „казнено дело на омраза“ е често присутен во секојдневниот говор, но поради различните значења што му се придаваат, нужно е да се направи попрецизно правно определување на неговата содржина. Тавтологија претставуваат и изразите: „казнено дело од предрасуда“¹, „казнено дело од пристрасност“² и „казнено дело од срдба“.³ По однос на одомаќинетиот назив на овие дела како „дела на омраза“⁴, а кој доаѓа од англискиот термин *hate crime*, потребно е да се каже дека во Северна Америка се употребува и терминот *bias crime*, што би значело криминалитет од пристрасност/необјективност. Некои американски теоретичари, сепак, отворено се заземаат за ставот овие дела да бидат нарекувани „дела на предрасуди“.⁵ Ваквиот став најде своја интерпретација и во легислативата на САД.⁶

Терминот „дела на омраза“ е кус и не успева да ја долови подлабоката политичка димензија во случаите кога овие дела вклучуваат практикување на моќ на режимот, како на пример „државниот тероризам“.

Според некои автори и меѓународни организации (ОБСЕ/ОДИХР), дело на омраза може да постои и кога сторителот кон конкретната жртва можеби чувствува сомилост или жал, која, сепак, не може да го надвлее чувството на омраза кон групата на која таа ѝ припаѓа. Поради тоа, изразот „омраза“ честопати се заменува со изразот „пристрасност“ како негов синоним. Поимот на „пристрасност“ има пошироко значење од омразата и подразбира однос кон друг, заснован врз некој облик на предрасуда во врска со неговите карактеристики како припадник на одредена група (*bias crime, bias-motivated crime*).⁷ Но, пристрасноста може да означува и позитивна емоција, како што е на пример љубовта, па со оглед на истото овој термин не би можел да се прифати како најекспликативно решение за ословување на делата на омраза. Освен тоа, и изразот „предрасуда“ не може да биде барометар за дефинирање на овие дела. Навистина „предрасудата“ е нулецот на сиот антагонизам, но зборот е премногу благ, од аспект на психолошката состојба на лицето кое ја има. Во принцип, не постои човек кој нема предрасуди, но за да стори казнено дело, предрасудата треба квалитативно да прерасне во омраза, па истото да стане мотив за пројавување агесија и сторување казнено дело. Во САД на пример постојат и ставови во академската средина дека предрасудите можат да предизвикуваат само инциденти (читај: прекршоци и дисциплински повреди), а омразата предизвикува казнени дела.⁸

Поимот „дело од омраза“ може да се дефинира во поширока, криминолошка, и во потесна, казненоправна смисла. Во криминолошка смисла овој поим ги подразбира сите негативни поведенија на поединците кои се мотивирани или имаат за цел создавање и распалување омраза спрема поединци или групи луѓе врз расна, етничка, полова или друга основа, која една социјална група ја разликува од друга. Криминолошката дефиниција поаѓа од негативните социјални консеквенции на постапките мотивирани со омраза во однос на општествените односи и нивната стабилност, без оглед на тоа дали самото поведение, зад кое стои таков мотив или цел, е изречно предвидено со законот како казнено дело. Во казненоправна смисла, поимот „дело на омраза“ е дејствие, изречно предвидено со закон како казнено дело, мотивирано со непријателски однос кон жртвата како припадник на

¹Предрасудата се дефинира како: уверување, гледиште што не се потпира на проверени факти, туку на закоравени мислења. Види: <http://www.makedonski.info/show/%D0%BF%D1%80%D0%B5%D0%B4%D1%80%D0%B0%D1%81%D1%83%D0%B4%D0%B0%D0%B6>

²На кој назив инсистира мисијата на ОБСЕ во Македонија.

³По сознанија на авторот, во овој труд е за првпат употребен изразот во конотација на темата. <http://www.makedonski.info/show/%D1%81%D1%80%D0%B4%D0%B1%D0%B0/%D0%B6>

⁴Составувањето на терминот „дела на омраза“ е заслуга на членовите на Конгресот на САД, Џон Кониерс, Барбара Кенели и Марио Биаци. Тие во 1985 година во претставничкиот дом го претставија нацрт-законот насловен како „Закон за статистика на делата на омраза“, Jacobs, J., V./Potter, K. "Hate Crimes, Criminal Law & Identity Politics", Oxford University Press, Oxford, 1998, p. 4.

⁵Види: Chakraborti N./Garland, J., "Hate crime: Impact, Causes and Responses", SAGE, Los Angeles, 2008, p. 152.

⁶На пр. во Актот за статистика на делата на омраза, за кој ќе стане детално збор подолу и кој Конгресот на САД го одобри во 1990 година, освен во насловот, зборот омраза не се користи во натамошниот текст на Актот и наместо него се употребува терминот предрасуди. И во многу од статутите за дела на омраза на поединечните држави на САД зборот омраза ретко се појавува во самите нивни текстови. Терминот омраза не е присутен ниту во легислативата за дела на омраза на Велика Британија. Извор: Iganski, P., "Hate Crime" and the City, The Polity Press, University of Bristol, Great Britain, 2008, p. 3.

⁷Камбовски, В./Трајковска, Л., М., „Правна анализа на концептот на казненото дело на омраза и говорот на омраза“, ОБСЕ, Скопје, 2012, стр.8.

⁸<http://www.davidson.edu/student-life/multicultural-life/hate-crime-and-bias-incidents>

определена социјална група или кон самата социјална група. Тоа е криминал на дискриминација, поточно дискриминацијата на жртвата врз расна, етничка, полова и друга основа е мотив или цел на насилничкиот акт што е со законот дефиниран како казнено дело.⁹

Делата на омраза се умислени дела, материјални деликти и претежни сторители се лица од машки пол. Тие не се конгруентни казнени дела, што значи постојат самостојно и не се обусловени од некое предикативно казнено дело. Причината за сторување на дела на омраза не треба да се бара само во психопатологијата, туку во културолошкото ниво на сторителите. Понекогаш сторителите се во заблуда дека го сторуваат делото поради благородни причини.

Умислата (и тоа особено онаа – директната) и омразата се комплементарни појави. Дури и повеќе, омразата обично тлее подолго време, па таа изродува и предумисла за сторување на едно казнено дело; негово долго и грижливо планирање. Омразата се смета дека претставува издржлива организација на агресивни импулси спрема лице или спрема класа на лица. Со оглед на тоа дека омразата е компонирана од постоечко горчливо чувство и мисли на обвинување, таа претставува тврдоглава структура во менталниот и емотивен живот на индивидуата. Во самата своја природа омразата е екстрапунитивна, што би значело дека поединецот смета дека вината за неговата омраза лежи во објектот на неговата омраза.¹⁰

Методолошките проблеми на идентифицирањето и посебниот третман на делата на омраза се усложнуваат со фактот дека омразата или дискриминаторската основа како мотив на казненото дело не мора да бидат манифестирани низ објективните обележја на делото, туку се утврдуваат во текот на казнената постапка со помош на непосредни и посредни докази (индиции и маркери). Тоа го отежнува прибирањето податоци заради следење на оваа појава.

Според некои правни дефиниции, делото треба да е во целост или делумно мотивирано од предрасуда или омраза кон претпоставената група на жртвата, додека според други дефиниции, се бара жртвата да била избрана на основа на или поради нејзината претпоставена раса, вера, етницитет и така натаму. Со други зборови, мотивацијата од предрасуда може да вклучи или нетрпеливост или дискриминаторна селекција. Во популарната концепција за делото од омраза, сторителот дејствува од омраза, непријателство или нетрпеливост кон определени карактеристики на жртвата или, пак, ја напаѓа сопственоста поврзана со луѓето кои ги споделуваат тие карактеристики, како на пример местата на богослужба. Како и да е, ова не е услов на сите нормативи за дела на омраза. Некои одредби за дела на омраза само бараат сторителот намерно да ја избере жртвата поради заштитените карактеристики на таа жртва. Овие две различни форми на законодавство за делата на омраза се означени како модел на „непријателство“ и модел на „дискриминаторна селекција“, а поделбата е од аспект на тоа како е дефиниран мотивот на предрасуда.¹¹

Највоопштено, делото на омраза се состои од два елемента. Најпрвин тоа мора да претставува казнено дело согласно со Закон, а потоа – намерата за делата мора да произлегува од предрасуда. Земено во целина, некогаш делата на омраза не се дела на „омраза“ во буквална смисла, туку се дела на предрасуди, како разводнети, па дури и неутрални емоции.¹² Најчеста предрасуда што предизвикува дело на омраза е национализмот. Националистичката идеологија во своите најчести облици на воен судир има двојна улога: прво, да ја осигура потребната групна идентификација на членовите, да го мобилизира нивното чувство на припадништво на одредена група и механизмите на одбрана на надворешните непријатели; и второ, да истакне некои цели, идеали или вредности кои групата мора во борба да ги брани или сочува, а некогаш и по цена на сопствена пропаст. Но, нема такво дејство само националистичката идеологија, улогата на

⁹Камбовски/Трајковска, *Op. cit.*, стр. 7.

¹⁰Allport, "The Nature of Prejudice" p. 363, Извор: Jacobs/Potter, *Op. cit.*, p.12.

¹¹Hate Crime Laws: A Practical Guide, OSCE, Published by ODIHR, Warsaw, Poland, 2009, p. 46.

¹²Има и автори кои делата на омраза исклучиво ги толкуваат како „дела на предрасуди“. Види: Jacobs/Potter, *Op. cit.*, p.11.

мобилизација и борбен ентузијазам ја носат во себе и верските идеологии, па и помодерните општествени идеологии, како што е комунизмот.¹³ Во контекст на овие простори, покрај национализмот: геополитичкото значење, стратешките странски пропаганди и политичката тензиичност во ЈИЕ директно влијаат на криминалитетот од омраза.

Делата на омраза се генерираат од деструктивните мотиви на сторителите. Мотивацијата може да подразбира не само една желба или нужност туку повеќе нужности. Процесот на мотивација за сторување криминалитет се дели на две етапи: 1) осознавање, оценка и восприемање на инспирација за сторување казнено дело и 2) примање на таа побуда во насока на оправдување за стореното казнено дело.¹⁴ Мотивот за сторување на казненото дело е во тесна врска со одредувањето на олеснителните и отежнувачките околности; без утврдувањето на мотивот би било невозможно да се примени принципот на индивидуализација на казната. Конечно, утврдувањето на мотивот е неопходно и за правилно поставување на правната квалификација на делото¹⁵, но важно за предметот на трудот е дека мотивите на делата на омраза им припаѓаат на политичките мотиви од ниски побуди, иако некогаш сторителите поради нивната идеологија се во заблуда дека нивните мотиви се од благородна побуда. Делата сторени од мотив на омраза за своја генеза ја имаат ваквата долготлеена фрустрација, но не е исклучено дека некои дела на омраза можат да бидат сторени во миг или во афект.

Секое казнено дело има објект на заштита што во себе може да се состои од едно или повеќе правни добра. Материјалните деликти се дела на последица и можат да бидат дела на повреда и дела на загрозување. Делата на омраза се главно материјални деликти. За разлика од формалните деликти, кои се исцрпуваат во преземањето на определено дејствие на извршување и законот не бара настапување на никаква последица, законскиот опис на материјалните деликти содржи и настапување на определена последица, што се состои во предизвикување конкретна опасност или повреда.¹⁶ За овие дела е битно што им е прецизирано дејствието на извршување, нешто што е, пак, клучен критериум за диференцирање на одделните учесници во делото, за што ќе стане збор подолу.

Во криминолошките дела објавени пред 90-тите години на XX век не се споменуваат делата на омраза.¹⁷ Но, омразата е генератор на многу деликти, поради што може да се зборува за посебна група (најчесто насилнички или имотни) казнени дела кои се означуваат како злосторства извршени од омраза, во смисла на злосторства мотивирани од омраза. Терминолошки, се работи за неологизам. За разлика од организираниот криминалитет и цела низа други појави (на пример криминалитет на белите јаки, насилничкиот криминалитет, семејното насилство и слично) кои се дефинирани прво во криминологијата, за да бидат потоа операционализирани со норми од казненото право, тука процесот одел обратно.

Постојат многу дефиниции за криминалитетот од омраза. Повеќето не се ниту на националните законодавства ниту на меѓународните организации, туку на теоретичарите. Доминантна дефиниција меѓу теоретичарите е: делата на омраза се противзаконско, насилничко, деструктивно и застрашувачко однесување за кое извршителот е мотивиран со предрасуди кон претпоставената социјална група во којашто припаѓа жртвата (најчести се: раса, религија и етнос).

¹³Supek, R., "Društvene predrasude: Socijalno-psihološka razmatranja", Radnička štampa, Beograd, 1973, str.154-155.

¹⁴Дагел, П., С./Котов, Д., П., „Субјективна страна преступления и ее установление“, Издательство Воронежского университета, Воронеж, 1974, стр. 178-181.

¹⁵Мотивите се класифицираат по повеќе основи, па така во прв ред постојат цврсти и колебливи мотиви; мотиви со целосна автономија на волјата; и мотиви на потчинета волја. Извор: Исто, 197.

¹⁶Камбовски, В., „Учество на повеќе лица во казненото дело“, Скопје, 2001, стр. 29.

¹⁷Извор: Игњатовиќ, Ѓ., „Годишник на полициската академија“, Скопје, 2005/2006, стр. 129.

2. ЗАКОНОДАВСТВО ЗА КРИМИНАЛ ОД ОМРАЗА

Македонскиот казненоправен концепт на делата на омраза користи комбиниран легислативен метод, кој е прифатен и во други законодавства: општа одредба за дискриминаторската основа, која е мотив, повод за делото како отежнувачка околност, и посебни, квалифицирани облици на одделни дела од посебниот дел, ако се извршени поради посебната дискриминаторска основа, но и „омразата“ како таква, имајќи ги предвид последните измени на КЗ (31.12.2018 година).¹⁸ Ваквата класификација се прифаќа по аналогија и во однос на сите дела на омраза во македонското позитивно право, па останува да важи концептот на „прави“ и „неправи“ казнени дела на омраза.

Од аспект на делата на омраза не може да се релевантни само прописите за кривичниот прогон на сторителите туку и другите прописи што ја регулираат превенцијата на овие дела, како и оние кои се занимаваат со постфестум процесите на „лекување“ на последиците и ресоцијализацијата на сторителот, како што се Законот за извршување санкции и Законот за пробација.

На крајот, како позитивен пример по однос на делата сторени спрема лица со поинаква сексуална ориентација треба да биде споменат Законот за заштита, спречување и превенција од семејно насилство. Имено, во член 3 од Законот е дефинирано семејното насилство и се вели: *„Под семејно насилство се подразбира малтретирање, навредување, загрозување на сигурноста, телесно повредување, полово или друго психолошко, физичко или економско насилство со кое се предизвикува чувство на несигурност, загрозување или страв, вклучувајќи и закани за такви дејства, кон брачен другар, родителите или децата или други лица кои живеат во брачна или вонбрачна заедница или заедничко домаќинство, како и кон сегашен или поранешен брачен другар, вонбрачен партнер или лица кои имаат заедничко дете или се наоѓаат во блиски лични односи, без оглед дали сторителот го дели или го делел истото живеалиште со жртвата или не“*. Со оглед на тоа што партнерите не се дефинирани по својот пол во горенаведениот член, формулацијата „или други лица кои живеат во вонбрачна состојба или заедничко домаќинство“ ги заштитува и истополовите парови од семејно насилство. Дотолку повеќе, широката дефиниција што гласи „лица кои се наоѓаат во блиски лични односи“ целосно ги вклучува и заедниците помеѓу двајца мажи или две жени и со тоа ја гарантира заштитата, спречувањето и превенцијата од семејно насилство и за овие групи.¹⁹

¹⁸Камбовски/Трајковска, *Op. cit.*, стр. 27.

¹⁹Дрпљанин, В/Менкиоски, И, „Анализа на законската рамка во однос на правата на ЛГБТИ-заедницата“, Хелсиншки комитет за човекови права на Република Македонија, Скопје, 2017., стр. 19-20.

2.1. ПРАВИ (СПЕЦИЈАЛНИ) И НЕПРАВИ (ОПШТИ) ДЕЛА НА ОМРАЗА

Значи од аспект на предвиденоста во законот, во КЗ се разликуваат два вида казнени дела на омраза: општо (неправо) казнено дело на омраза и специјално (право) казнено дело на омраза. Оваа поделба го има за основа законскиот критериум на предвидување на мотивот на пристрасност и омраза како конститутивно обележје на законските битија на делата.

Општото казнено дело на омраза е дело чијшто законски опис не содржи посебен субјективен елемент на омраза, но извршувањето на делото поради омраза кон друг припадник на општествена група се појавува како отежнувачка околност. Овие дела својата правна реализација ја пронаоѓаат преку чл. 39 ст. 5 КЗ. Тоа може да биде секое дело што може, но и не мора да содржи елементи на психичко или физичко насилство: дискриминација врз која било основа, предвидена како казнено дело, дела на телесна повреда, сексуално насилство, вознемирување или присилба, вандализам, хулиганство, ксенофобија, изживување, оштетување споменици, палење знамиња итн.

Специјалното, пак, казнено дело на омраза е казнено дело предвидено во посебниот дел на КЗ, што во законскиот опис на основното дело или на неговиот потежок (квалифициран) облик содржи посебен субјективен елемент на пристрасност или омраза или има за цел предизвикување омраза спрема друг или други поради нивната припадност кон определена општествена група, поради што делото добива карактер на специјално дело или на потежок (квалифициран вид) на некое основно дело. До почетокот на 2019 година такви беа следниве казнени дела, наведени респектабилно по заглавијата во КЗ во кои се позиционирани: 1) Меѓу делата против животот и телото (Гл. XIV), таков карактер има делото „тешко убиство извршено од ниски побуди“ (чл. 123 ст. 2 т. 4 КЗ); 2) Во главата на „Кривични дела против слободите и правата на човекот и граѓанинот“ (Гл. XV), такво дело е основното дело на „повреда на рамноправноста на граѓаните“ (чл. 137), како и делото „загрозување на сигурноста“ (чл. 144 ст. 4 КЗ), како потежок облик е инкриминирано заканувањето од сторителот по пат на информатички систем дека ќе стори кривично дело за кое е пропишана казна затвор од пет години или потешка казна против некое лице поради негова припадност кон група наведена во чл. 39 ст. 5 КЗ; 3) Меѓу делата против честа и угледот (Гл. XVIII) казнено дело на омраза е: „излагањето на подбив на македонскиот народ и припадниците на заедниците кои живеат во Република Македонија“ (чл. 179 КЗ); 4) Во главата на „Кривични дела против државата“ (Гл. XXVIII), казнено дело на омраза е – „предизвикување омраза, раздор или нетрпеливост врз национална, расна, верска и друга дискриминаторска основа“ (чл. 319 КЗ); 5) Во главата на „Кривични дела против јавниот ред“ (Гл. XXXIII) казнено дело на омраза е „ширењето расистички и ксенофобичен материјал по пат на компјутерски систем“ (чл. 394-г КЗ) и 6) Целата глава на „Кривични дела против човечноста и меѓународното право (Гл. XXXIV).²⁰

²⁰Камбовски, В., „Оценување на примената на новините на Кривичниот законик за кривичните дела на омраза“, Излагање на Конференцијата за примената на законските одредби за справување со криминалот од омраза, Скопје, 28 мај 2014, стр. 8-10.

2.2. НОВИТЕ ОДРЕДБИ ЗА ДЕЛАТА НА ОМРАЗА ВО КРИВИЧНИОТ ЗАКОНИК

Со оглед на тоа што криминалитетот од омраза беше штуро нормиран во кривичното законодавство во државата (При состојба кога постоеше само општата одредба од чл. 39 ст. 5 од КЗ и неколку казнени дела од специјален вид за кои стана збор погоре), пред 6 години беше почнат обемен потфат преку активностите на Работната група под „капа“ на ОБСЕ, па во февруари 2015 година беше формирана меѓуресорска работна група со задача да подготви анализи на: примената на одредбите од КЗ за делата на омраза, компаративните искуства и потребата од изменување на КЗ. Анализата на примената покажа незадоволителни состојби потврдени и со податоците од извештаите на ОБСЕ за одговорите на криминалот од омраза во државите членки.

На крајот од 2015 година беше организирана првата јавна расправа на која беа изложени наодите од спроведените анализи и беа предложени амандмани²¹ за измени на определени закони. По изработката на амандманите на КЗ и презентираниите упатства до надлежните институции, Канцеларијата на ОБСЕ/ОДИХР како реакција на истите, во 2016 година до работната група достави „Коментари во врска со предлозите за измена и дополнување на одредени одредби од Кривичниот законик на ПЈРМ во врска со кривичните дела мотивирани од пристрасност“. Во текот на 2017 година Работната група повторно се состана и изврши дополнителни корекции на предлог-амандманите, имајќи ја предвид реакцијата на Канцеларијата на ОБСЕ/ОДИХР.²² Во конечна форма, предлог-амандманите ги задржаа претходните идеи за новелата на воведување на „сексуалната ориентација“ како заштитена карактеристика и изборот на казнени дела кои се дополнуваат со квалификаторни форми на делото; понатаму, во нив се предвиде заштита не само во случаи на реална или претпоставена **припадност** на група која пројавува одредени карактеристики туку исто така и во случаи на реална или претпоставена **поврзаност** со таква група, а се утврди и обврзаноста на судиите да ги внесат во записникот причините за применување или неприменување на одредбата од членот 39 став 5 од актуелниот КЗ во случаи кои вклучуваат потенцијални мотиви на пристрасност од страна на сторителот.²³ На ден 31.12.2018 година Собранието го донесе Законот за изменување и дополнување на КЗ со кој беа внесени амандманите. Беше воведена дефиницијата на делата од омраза, а претрпеа измени и 20 казнени дела. Така, покрај гореспомнатите казнени дела од специјален вид, во актуелната легислатива од КЗ која се однесува на делата од омраза влегуваат и следниве одредби:

• Член 39 [Општо правило за одмерување на казната]

„(5) При одмерување на казната судот посебно ќе има предвид дали кривичното дело е сторено против лице или група на лица или имот, непосредно или посредно, поради нивната припадност на одреден пол, раса, боја на кожа, род, припадност на маргинализирана група, етничка припадност, јазик, државјанство, социјално потекло, религија или верско уверување, други видови уверувања, образование, политичка припадност, личен или општествен статус, ментална или телесна попреченост, возраст, семејна или брачна состојба, имотен статус, здравствена состојба, или на која било друга основа предвидена со закон или ратификуван меѓународен договор.“

²¹<http://www.akademik.mk/wp-content/uploads/2015/12/amandmani-kambovski.pdf>

²²Беше предложено да се осигура дека казнените дела коишто биле извршени со мотиви на пристрасност против лица кои се само поврзани со групи или лица со заштитени карактеристики, ќе бидат вклучени во чл. 122 ст. 23 (дефиницијата на дело на омраза), но работната група даде и три предлог-форми за конкретизирање на дефиницијата за дело на омраза. Беше предложено и во одредбите од посебниот дел од КЗ омразата да се воведат како квалифициран облик на постојното казнено дело за кое е пропишана построга казна во следните казнени дела: 1) Разбојништво, 2) Разбојничка кражба, 3) Провална кражба и 4) Изнуда.

²³Тоа се делата од КЗ: „убиство“, „телесна повреда“, „тешка телесна повреда“, „присилба“, „противправно лишување од слобода“, „мачење и друго сурово нечовечно или понижувачко постапување и казнување“, „загрозување на сигурноста“, „спречување или попречување на јавен собир“, „силување“, „облуѓа на немоќно лице“, „полов напад врз дете кое не наполнило 14 години“, „оштетување туѓи предмети“, „насилство и сквернавање на гроб“. Освен во КЗ, предлог-амандманите опфатија и измени во чл. 53 и чл. 54 од ЗКП кои се однесуваат на провизиите и процесната заштита за жртвите на криминалот од омраза, возрастни и деца.

- **Член 122 [Дефинирање на терминот „кривично дело од омраза“]**

„(42) Како дело од омраза изречно предвидено со одредбите од овој Законик, се смета кривично дело против физичко или правно лице и со нив поврзани лица или имот кое е сторено во целост или делумно поради реална или претпоставена (замислена, вообразена) карактеристика или поврзаност на лицето што се однесува на раса, боја на кожа, националност, етничко потекло, религија или уверување, ментална или телесна попреченост, пол, родов идентитет, сексуална ориентација и политичко уверување.“

2.2.1. КВАЛИФИЦИРАНИ СТАВОВИ ОД ЧЛЕНОВИ ОД КЗ КОГА МОТИВОТ ЗА СТОРЕНОТО ДЕЛО Е „ОД ОМРАЗА“

Член 123 [Убиство]

- Став 2, алинеја 4
- „(2) Казна затвор од најмалку десет години или доживотен затвор ќе му се изрече на тој кој:
 - лишува друг од живот од користољубие, заради извршување или прикривање на друго кривично дело, од безобсирна одмазда, од омраза или од други ниски побуди“.

Член 130 [Телесна повреда]

- Ставовите 2 и 3:
- „(2) Тој што ќе го стори делото од став 1 при вршење семејно насилство ќе се казни со затвор од шест месеци до три години.
- (3) Со казната од ставот (2) на овој член ќе се казни тој што делото ќе го стори од омраза.“

Член 131 [Тешка телесна повреда]

- Ставовите 1 и 2:
- „(1) Тој што друг тешко телесно ќе го повреди или здравјето тешко ќе му го наруши, ќе се казни со затвор од шест месеци до пет години.
- (2) Тој што ќе го стори делото од став 1 при вршење семејно насилство или од омраза ќе се казни со затвор од една до пет години.“

Член 139 [Присилба]

- Ставовите 1 и 2:
- „(1) Тој што со сила или сериозна закана ќе присили друг да стори или да не стори или да трпи нешто, ќе се казни со парична казна или со затвор до една година.
- (2) Ако делото од став 1 е сторено при вршење семејно насилство или од омраза, сторителот ќе се казни со затвор од шест месеци до три години.“

Член 140 [Противправно лишување од слобода]

- Ставовите 1 и 2:
- „(1) Тој што друг противправно ќе затвори, ќе го држи затворен или на друг начин ќе му ја земе или ограничи слободата на движење, ќе се казни со парична казна или со затвор до една година.
- (2) Ако делото од став 1 е сторено при вршење семејно насилство или од омраза, или спрема дете, сторителот ќе се казни со затвор од шест месеци до три години.“

Член 142 [Мачење и друго сурово, нечовечно или понижувачко постапување и казнување]

- Ставовите 1 и 2:
- „(1) Тој што во вршењето на службата, како и тој што наведен од службено лице

или врз основа на негова согласност, ќе употреби сила, закана или друго недопуштено средство или недопуштен начин со намера да изнуди признание или некоја друга изјава од обвинетиот, сведокот, вештакот или друго лице, или ќе предизвика кај друг тешко телесно или душевно страдање за да го казни за кривично дело што го сторило или за што е осомничен тој или друго лице, или за да го заплаши или да го присили на откажување од некое негово право, или ќе предизвика такво страдање поради каков било облик на дискриминација, ќе се казни со затвор од три до осум години.

- (2) Ако поради делото од став 1 настапи тешка телесна повреда или други особено тешки последици за оштетениот или делото е сторено од омраза, сторителот ќе се казни со затвор најмалку четири години.“

Член 144 [Загрозување на сигурноста]

- Ставовите 1 и 2:

- ..(1) Тој што ќе ја загрози сигурноста на друг со сериозна закана дека ќе нападне врз неговиот живот или тело или животот или телото на нему блиско лице, ќе се казни со парична казна или со затвор до шест месеци.

- (2) Тој што ќе го стори делото од став 1 при вршење семејно насилство или од омраза ќе се казни со затвор од три месеци до три години.“

Член 155 [Спречување или смеќавање јавен собир]

- Ставовите 1 и 2:

- ..(1) Тој што со сила, сериозна закана, измама или на друг начин ќе спречи или ќе смеќава свикување или одржување мирен јавен собир, ќе се казни со парична казна или со затвор до една година.

- (2) Ако делото од став 1 на овој член е сторено од омраза или го стори службено лице со злоупотреба на својата службена положба или овластување, ќе се казни со затвор од три месеци до три години.“

Член 186 [Силување], ст. 1 и 3

- ..(1) Тој што друг со употреба на сила или закана дека непосредно ќе нападне врз неговиот живот или тело или врз животот или телото на нему блиско лице, ќе го присили на обљуба, ќе се казни со затвор од три до десет години.

- (3) Ако поради делото од став 1 настапила тешка телесна повреда, смрт или други тешки последици или делото е сторено од страна на повеќе лица или на особено суров или понижувачки начин или од омраза, сторителот ќе се казни со затвор најмалку четири години.“

Член 187 [Обљуба врз немоќно лице], ст. 1, 2 и 3

- ..(1) Тој што врз друг ќе изврши обљуба, злоупотребувајќи го душевното заболување, душевната растроеност, немоќта, заостанатиот душевен развој или друга состојба поради која тоа лице е неспособно за отпор, ќе се казни со затвор најмалку осум години.

- (2) Ако делото од ставот (1) на овој член е сторено врз дете кое наполнило 14 години сторителот ќе се казни со затвор најмалку десет години.

- (3) Ако поради делото од став 1 и став 2 настапила тешка телесна повреда, смрт или друга тешка последица или делото е сторено од страна на повеќе лица, на особено суров или понижувачки начин или од омраза, сторителот ќе се казни со затвор најмалку десет години или со доживотен затвор.“

Член 188 [Полов напад врз дете кое не наполнило 14 години]

- Ставовите 1 и 2:
 - ..(1) Тој што ќе изврши обљуба или друго полово дејствие врз дете кое не наполнило 14 години, ќе се казни со затвор најмалку 12 години.
 - (3) Ако поради делото од став 1 настапила тешка телесна повреда, смрт или други тешки последици или делото е сторено од страна на повеќе лица или на особено суров или понижувачки начин или од омраза, сторителот ќе се казни со затвор најмалку 15 години или со доживотен затвор.“

Член 208 [Неукажување медицинска помош]

- Став 1:
 - ..(1) Лекар или друг здравствен работник кој спротивно на својата должност нема да му укаже неодложна медицинска помош на лице кое се наоѓа во опасност за животот или делото е сторено од омраза, ќе се казни со парична казна или со затвор до една година.“

Член 236 [Тешка кражба]

- Став 1:
 - ..(1) Ако кражбата е сторена:
 - Т. 7. **од омраза**, сторителот ќе се казни со затвор од една до пет години.“

Член 237 [Разбојништво]

- Ставовите 1 и 2:
 - ..(1) Тој што со употреба на сила или закана дека непосредно ќе нападне врз животот или телото на друг ќе одземе туѓ подвижен предмет со намера противправно да го присвои, ќе се казни со затвор најмалку пет години.
 - (2) Ако вредноста на одземениот предмет е од големи размери или делото е сторено од омраза, сторителот ќе се казни со затвор најмалку осум години.“

Член 238 [Разбојничка кражба]

- Ставовите 1 и 2:
 - ..(1) Тој што, затечен во кражба, ќе употреби сила или закана дека непосредно ќе нападне врз животот или телото на друг со намера украдениот предмет да го задржи, ќе се казни со затвор најмалку пет година.
 - (2) Ако вредноста на украдените предмети е од големи размери или делото е сторено од омраза, сторителот ќе се казни со затвор најмалку осум години.“

Член 243 [Оштетување туѓи предмети]

- Ставовите 1 и 2:
 - ..(1) Тој што ќе оштети, уништи или стори неупотреблив туѓ предмет, ќе се казни со парична казна или со затвор до три години.
 - (2) Ако штетата е од значителна вредност или предметите се добра под привремена заштита или културно наследство, или делото е сторено **од омраза**, сторителот ќе се казни со затвор од шест месеци до пет години.“

Член 258 [Изнуда]

- Став 1:

- ..(1) Тој што со намера за себе или за друг да прибави противправна имотна корист со сила или со сериозна закана ќе присили друг да стори или да не стори нешто на штета на свој или на туѓ имот, ќе се казни со затвор најмалку една година.

- (2) Тој што делото од став 1 ќе го стори во состав на група, банда или друго здружение или со употреба на огнено оружје или опасно орудие, на особено насилен начин или ако притоа е прибавена значителна имотна корист или настапила значителна имотна штета или на некое лице со умисла му е нанесена тешка телесна повреда, или делото е сторено од омраза ќе се казни со затвор најмалку четири години.“

Член 386 [Насилство]

- Ставовите 1, 2, 3 и 5:

- ..(1) Тој што друг малтретира, грубо навредува, ја загрозува неговата сигурност или врз него врши грубо насилство и со тоа во јавноста предизвикува чувство на несигурност, загрозување или страв, ќе се казни со затвор од три месеци до три години.

- (2) Тој што со фрлање на пиротехнички средства или предмети со кои може да се загрози животот или телото на друг или имотот на објекти во спортски терен или гледалиште или со влегување во спортскиот терен со намера да предизвика тепачка или друго насилство, ќе се казни со затвор од три месеци до три години.

- (3) Ако делото од ставовите (1) и (2) на овој член е извршено во група од две или повеќе лица или насилството е извршено над повеќе граѓани или сторителот телесно повредил друг, ќе се казни со затвор од шест месеци до пет години.

- (5) Ако делото од ставовите (1), (2) и (3) на овој член е сторено **од омраза** или имало за последица предизвикување на тепачка, нереди и оштетување на имот од поголема вредност, сторителот ќе се казни со затвор од една до пет години.“

Член 400 [Сквернавење на гроб]

- Ставовите 1 и 2:

- ..(1) Тој што неовластено ќе прекопа, разурне или оштети гроб или друго место во кое се закопуваат умрените или грубо ќе ги повреди, ќе се казни со парична казна или со затвор до една година.

- (2) Тој што дејствијата од став (1) на овој член ќе ги стори од омраза или со извршување на дејствијата од ставот (1) на овој член ќе осквернави два или повеќе гроба, ќе се казни со парична казна или со затвор до три години.“

2.2.2. ОСТАНАТИ РЕЛЕВАНТНИ ОДРЕДБИ ОД КЗ

Член 132 [Учество во тепачка]

- Став 1:
 - „(1) Тој што учествува во тепачка во која некој е лишен од живот или на друг му е нанесена тешка телесна повреда, ќе се казни со затвор од три месеци до три години.“

Член 259 [Уцена]

- „(1) Тој што со намера за себе или за друг да прибави противправна имотна корист ќе му се закани на друг дека за него или за нему блиско лице ќе открие нешто што би можело да ѝ наштети на неговата или нивната чест или на неговиот или нивниот углед и со тоа го присили да стори или да не стори нешто на штета на својот или на туѓ имот, ќе се казни со затвор од три месеци до пет години.“

Член 353 [Злоупотреба на службената положба и овластување]

- „(1) Службено лице кое со искористување на својата службена положба или овластување, со пречекорување на границите на своето службено овластување или со неизвршување на својата службена должност ќе прибави за себе или за друг некаква корист или на друг ќе му нанесе штета, ќе се казни со затвор од шест месеци до три години.“

Член 143 [Малтретирање во вршење на службата]

- „Тој што во вршењето на службата малтретира друг, го застрашува, го навредува или воопшто спрема него постапува на начин со кој се понижува човечкото достоинство и човековата личност, ќе се казни со затвор од една до пет години.“

3. ПРАКТИЧНИ АСПЕКТИ

Кривичните дела од омраза и инцидентите од омраза ги оставаат жртвите во страв од идни напади и дополнително насилство. Ваквиот страв доаѓа од одбивањето на идентитетот на жртвата што е имплицитно кај кривичните дела од омраза. Дополнително, делото од омраза праќа порака дека жртвата не е прифатена во општеството каде што живее. Како последица, тие кои се нападнати може да чувствуваат екстремна изолација во општеството и зголемен и подолготраен страв за разлика од жртвите на други кривични дела.

Жртвите на кривични дела од омраза се покажало дека чувствуваат повеќе негативни емоции во споредба со жртвите на други кривични дела. Несоодветен или понижувачки третман кон жртвите на кривични дела од омраза може да предизвика дополнителна штета на веќе трауматизирани луѓе. Оваа второстепена виктимизација може да се случи особено кога претставници од општеството, како што е полицијата, центрите за социјални работи, доктори или судии, ја одрекуваат или минимизираат сериозноста на пријавените дела од омраза. За многу жртви на дела од омраза, секундарната виктимизација води до уште поголемо понижување, деградирање и изолација.

Кривичните дела од омраза влијаат врз заедницата и затоа се познати како „дела со порака“. Јавниот обвинител или полицаецот со цел за успешно гонење на овој вид криминалитет, треба јасно да ја увидат таа порака.

Кривичните дела од омраза имаат деструктивен ефект врз семејството и пријателите на жртвата и други коишто ја делат истата карактеристика која била основ за предрасудата и омраза во позадината на нападот. Другите членови на нападнатата група не само што може да се чувствуваат загрозени од идни напади туку може да бидат подеднакво психолошки погодени како тие да биле жртви. Овие ефекти се мултиплицираат кога жртвите припаѓаат на групи кои биле дискриминирани и подложени на предрасуди низ историјата. Оттаму произлегува пошироката закана за општеството.

Кога кривичните дела од омраза не се темелно истражени и гонети, се праќа порака до сторителите дека се слободни да продолжат со нивните активности, со што се охрабруваат да сторат слични дела. Неказнивоста на сторителите на кривични дела од омраза придонесува до зголемување на нивото на насилство. Во отсуство на заштита од насилство засновано на омраза, малцинските заедници губат доверба во системот за спроведување на законот и државните структури, оставајќи ги и понатаму маргинализирани. Во најлош случај, кривичните дела од омраза може да предизвикаат напади за одмазда од страна на групите на жртвите, создавајќи круг на насилство.

„Шемите“ на насилен криминал од омраза може да бидат значаен показател за поделби во општеството и да бидат рано предупредување за општествата кои претендираат кон социјален или етнички конфликт.

Гонењето на криминалот од омраза има свои 3 принципа:

- Изведување докази за мотивот на обвинетиот;
- Давање можност искуствата на жртвата со пристрасност да бидат препознаени пред кривичниот суд;
- Барање соодветна казна за делото.

Мора да се забележи дека товарот на докажување во кривичните постапки е повисок во однос на граѓанските постапки за дискриминација, а тоа може да го отежне докажувањето на предрасудите во врска со карактеристиките кои не се лесно воочливи (образование, богатство, социјална положба, брак итн.)

ГОНЕЊЕТО НА КРИМИНАЛОТ ОД ОМРАЗА е важно бидејќи:

- Придонесува за ефектот на одвраќање кој го има казната врз сторителот и потенцијалните сторители;

- Праќа порака до жртвите, заедниците и општеството дека насилното манифестирање на нетолеранција активно ќе се гони од органите на правдата;
- Помага во превенцијата на дела од одмазда; и
- Се исполнуваат меѓународните обврски и заложби на државите за спроведување ефективни истраги и кривично гонење на криминалот од омраза.

Криминалот од омраза, како и другите видови кривични дела, може да биде извршен од повеќе побуди. Тоа честопати се пројавува во кривични дела во кои има некаков економски елемент, покрај мотивираноста од предрасуди. Повеќето земји имаат закони кои не налагаат предрасудите или предубедувањата да бидат единствениот мотив: на пример, многу земји имаат закони за криминал од омраза кои земаат предвид мешовити мотиви.

Правните празнини може да се пополнат со помош на достапните законски одредби и практики. Честопати, употребата на општи одредби за одмерување на казната може да отвори врата за заштита на групите кои не се изречно опфатени. Имено, некои инциденти не се опфатени со материјалните одредби, како на пример, помалку сериозни дела на насилство, заканувачно однесување. Тие треба да бидат опфатени во фазата на одмерување казни со повикување на член 39 став 5. Инцидентите кои не го достигнале потребниот праг на сериозност, не се изречно опфатени со материјалната одредба („Тој што ќе ја загрози сигурноста на друг со сериозна закана дека ќе нападне врз неговиот живот или тело или животот или телото на нему блиско лице...“); меѓутоа, доколку се има пристап ориентиран кон жртвата, може да се интерпретира дека жена на која ѝ е отстранета марамата од глава која ја носи од верски причини и бидува плукната в лице, може оправдано да се чувствува загрошена; на крај, може да се применат и член 139 (Присилба) или член 386 (Насилство), од кои вториот превидува делото да има влијание врз јавноста.

На прашањето дали е потребно жртвата да биде припадник на целна група одговорот е - не. Акцентот во законот е на ставот на сторителите и нивната мотивација; може да бидат вклучени и жртви преку асоцијација и жртви кои погрешно се сметаат за припадници на заштитената група.

Во делата на омраза несомнено мора да се вбројат и масовните убиства мотивирани од предрасуди, како и меѓународните злосторства – *stricto sensu*. Ова е веќе најголемиот квалитативен и квантитативен расчекор помеѓу делата на омраза и делата на говор на омраза. Дискрепанцата е поради еноормноста на последиците во случајот на првиот вид дела.

До скоро во светот говорот на омраза правниот епилог го добиваше во граѓанската постапка или пак, најстрого, во прекршочните постапки. И денес има такви трендови, но еве и во тој случај, ако делата на омраза бараат построг легислативен одговор од казнените дела реч се кои не биле мотивирани од предрасуди или омраза, но со кои се довело до слична или идентична повреда, тогаш *per analogiam*, очекувано е да се поголеми барањата за надомест на штета во процесната постапка доколку станува збор за обесштетување на жртва од говор на омраза, отколку обесштетувањата на жртвите од обичните навреди и клевети. Модерните демократии од скоро почнаа да увидуваат дека има простор и потреба за опфат на говорот на омраза со казненоправни решенија, а дека тоа нема да значи враќање кон мрачните диктатури и автократии, туку задржување на демократските премиси. За ова сведочи и скорешната акција на Центарот за борба со тероризмот на Европол за таргетирање и сузбивање на говорот на омраза на интернет. Беа направени полициски претреси на 97 локации.²⁴

Треба да се прифати гледиштето дека на говорот на омраза му недостига првиот суштински елемент на криминалот од омраза, односно базичното казнено дело (ако мотивот или содржината со предрасуда се тргнат, ќе нема казнено дело). Директното и непосредно поттикнување на казнени дела вообичаено е забрането. И тоа претставува сосем друга тема, опфатена во категоријата на соучесништво. Таму каде што ќе се појави вакво поттикнување со мотив од предрасуда, тоа треба да биде категоризирано како криминал од

²⁴Извор: <https://www.europol.europa.eu/newsroom/news/stopping-hate-speech-online-europol-coordinates-first-europe-wide-action-day>

омраза бидејќи постои базичното казнено дело. Тука би бил интересен да се спомене неодамнешниот случај кога по повод граѓанската војна во Сирија актуелниот претседател на Р. Турција на една проповед во истанбулска џамија го презеде микрофонот од верското лице и рече дека: *„Нашиот Господ ни наредува да бидеме насилни спрема ‘Каурите (неверниците)’“*.²⁵

Делата на говор на омраза се мошне сложена општествена и криминална појава и имаат специфичности во однос на другите дела. Најпрвин, тие се разликуваат по однос на мотивот на сторителот, значи според еден субјективен елемент кој често не претставува конститутивен елемент на битието на казненото дело. Говорот на омраза има две дејства, а тоа се: констатацијата која со него се прави и перформацијата која означува зачеток на нешто потешко, најчесто – дело на омраза. Говорот на омраза потенцијално води кон криминал од омраза. Тој се користи за да се навреди едно лице преку заштитената група на која тоа лице ѝ припаѓа. Таквиот говор генерално настојува да ја осуди или обесчовечи индивидуата или групата или да изрази гнев, омраза, насилство или презир кон нив. Тој носи порака за инфериорност на членовите на односната група.

²⁵Извор: <http://www.israelnationalnews.com/Articles/Article.aspx/24727>

3.1. СТРУКТУРНИ ЕЛЕМЕНТИ И ДЕФИНИЦИИ ЗА ГОВОРОТ НА ОМРАЗА

Не постои универзално прифатена дефиниција за терминот „говор на омраза“ во меѓународното право. Според теоретичарите, говорот на омраза се дефинира како: „комуникациски чин кој служи за напаѓање одредени групи или поединци врз основа на нивна посочена особеност, припадност или уверување“.²⁶ Различните форми на напаѓање можат да вклучат: потценување, потсмев, нагрдување, понижување, сè до најострите форми како што се: дискриминација, дехуманизација и сатанизација“.²⁷ Во експертскиот извештај на д-р Франсис Хенри за Канадската комисија за човекови права, говорот на омраза е дефиниран како: „секој облик на изразување насочен кон објектите на предрасуда кои сторителите ги користат за да ги ранат (повредат) и оцрнат неговите восприемачи“.²⁸ Михајлова ја нуди следнава прифатлива дефиниција на говорот на омраза: „Тоа е оној говор кој промовира омраза врз основа на раса, религија, етничка припадност, национално потекло; говор кој настојува да ја осуди или обесчовечи индивидуата или групата или, пак, да изрази гнев, насилство или презир кон неа. Концептот на 'повреда' кај говорот на омраза е составен од два клучни аспекти: непочитување на другиот и наштетување на другиот“.²⁹

Казнените дела на говор на омраза се насочени кон дискриминација. Тие се најчесто дела на вербално насилство спрема поединци или групи. Со цел да се изврши правилна идентификација на овие дела, при идентификацијата на конкретните насилнички однесувања вниманието треба да се насочи на карактеристиките на групата како жртва, како и на особеностите по кои се разликува жртвата: колективните права, специфичните обележја, природните или замислените обележја и др. Во конкретните членови од КЗ кои содржат инкриминации што се подведуваат во корпусот на дела на говор на омраза (или т.н. „прави“ или „специјални“ дела) овие обележја на жртвата најчесто се црпат од претходниот Закон за спречување и заштита од дискриминација.

Објектот, пак, на дејствието на казненото дело е материјализацијата на објектот на заштита кон која е насочено дејствието на извршување на казненото дело. Како што беше кажано, доколку последицата настанала само во вредносна смисла, тогаш станува збор за извршено нематеријално казнено дело. Целната група кај говорот на омраза мора да има свои заштитени карактеристики. Тие карактеристики треба да се неменливи и фундаментални и да функционираат како маркери на групниот идентитет. Но, политизирањето на овој сегмент е неминовно, па така според ОБСЕ оваа група е неопходно да била репресирана и во историски контекст, па затоа листата на заштитени карактеристики кај говорот на омраза, според нив, е ограничена на: 1) раса, боја на кожа, религија или верско уверување; 2) етничка припадност, национално потекло, државјанство, јазик; 3) пол, род, сексуална ориентација; 4) телесна или ментална попреченост и 5) класа/социјално потекло.³⁰ Како што се гледа, тука не се опфатени модерните институционализирани и супкултурни групи, како на пример: политичките провениенции, професионалните гилди и асоцијациите за уметничките стилови на живот. За авторите под влијание на оваа меѓународна организација е уште поголемо „табу“ кога говорот на омраза е упатен од претставник на малцинството спрема мнозинската заедница, иако го признаваат говорот на омраза сторен од припадник на едно малцинство

²⁶ Според поопширните дефиниции, говорот на омраза претставува усно или писмено комуницирање или друг облик на јавно изразување на став во кој било облик на комуникација (со конклюдентни дејствија, гестови, користење симболи итн.) со други кој содржи намера, заснована врз предрасуди, да: дискриминира, вознемири, предизвика реакција или поттикне негативен став, нетолеранција, непријателство или насилство спрема поединци или групи луѓе, врз основа на нивната расна или родова припадност, возраст, етничка припадност, националност, верско уверување, сексуална ориентација, родов идентитет, хендикеп, јазична припадност, културна припадност, морални или политички ставови, социјална состојба, занимање, ментални и физички особини, или која било друга особина. Види: Камбовски/Трајковска, *Op. cit.* стр. 37.

²⁷ Цит. Џигал, С., „Одлики на говорот на омраза на социјалните мрежи“, 16 Ноември, Меѓународен ден на толеранцијата: избрани текстови“, МАНУ - ОБСЕ, Скопје, 2015, стр. 17.

²⁸ Извор: Михајлова, Е., „Говорот на омраза и културната различност“, Темплум, Скопје, 2010, стр. 49.

²⁹ Исто, 105.

³⁰ Види повеќе: Михајлова, Е./Бачовска, Ј./Шекерџиев, Т., „Слобода на изразување и говор на омраза“, ОБСЕ, Скопје, 2013, стр. 29.

спрема друго малцинство.³¹ Истото е бесмислено.³² Ова не само од причина што постојат држави каде политичкиот примат го има малцинството (како што е на пример Кралството Бахреин) туку и поради фактот дека во една политичка заедница може да се најдат енклави каде мнозинската етничка или верска заедница во државата е всушност малцинство во тој микропростор/населено место. На крајот од краиштата, секој човек е пред сè, прво - човечко битие кое не е должно да трпи говор на омраза поради неговата припадност, макар и доколку гравитира или припаѓа на доминантна заедница.

Михајлова ќе каже: „*Говорот на омраза како симболично исклучување е многу повеќе од непознавање на другиот. Тој носи искривена, погрешна слика за другиот. Како таков, говорот на омраза е израз на истото илузорно решение кое бара демонизирање на другиот, негово претворање во опишана конкретна опасност*“.³³ Некои други автори сметаат дека говорот на омраза во модус операнди има своја шема, па така препознаваат: 1) графичка или усна експресија или реализација, 2) гестови или говор, интонации, 3) синтаксичко структурирање на речениците, 3) лексикализација – селекција на зборовите, 4) семантичко микроструктурирање на зборовите, 5) семантичко макроструктурирање на речениците или на цели текстови, 6) зборови на учтиво заповедање, 7) стилистички варијации на експресивните структури, 8) реторички операции, 9) форми на текстови или шеми како суперструктури, 10) интерактивни структури на говор, 11) други разни присвојувања на настани од јавен карактер во комуникацијата со жртвата и 12) когнитивни процеси и стратегии при продукцијата, меморизирањето и учењето.³⁴ Најчести во медиумите се формите на текстови на лажни генерализирања - кога се изведуваат заклучоци што се однесуваат на група луѓе или кога делот лажно се претставува како целина.³⁵

Вистинските експерти за јазик по долгогодишна пракса можат да ја воочат вистинската идеологија што ја има човекот, а ова преку интерпретација на различни текстуални или контекстуални знаци, како што се: интонацијата, специфичните синтаксички структури, гестови, значење на зборовите во друг контекст или фацијални експресији. Имено, говорот на омраза може да биде и невербален или со т.н. „гестовно ехо“. Ова е всушност говор на телото.³⁶ Најкарактеристична гестикација е онаа која се прави со рацете. Се смета дека е некултура доколку истата се користи за да се оцени некоја личност.³⁷ Најексплицитни примери на говори на омраза со телесни движења би биле нацисалутирањето (кое е забрането во Германија³⁸) и ИСИС - поздравот со симболика на „Алах е еден (најголем)“.³⁹

Позитивната улога на државата во создавање поддржувачка околина за плурализмот и различноста е подеднакво неопходна, како и нејзиниот санкционирачки или казнувачки пристап. Дополнително, не сите видови изразувања во опсегот на „говорот на омраза“ бараат примена на казненоправните одредби. Тоа би можело да доведе до прешироко и непотребно ограничување на изразувања од типот на: политичките коментари и дебати; религиските несложувања, коментари или критики; како и уметничките изразувања.⁴⁰ Говорот на омраза би можел безбедно да биде забранет без притоа забраната да влијае на уставниот поредок.⁴¹

Инаку денес, поточно во 2019 година, во Македонија говорот на омраза „цути“, а и без оправданија, барем според евиденцијата на специјализираната невладина организација

³¹Исто, 33.

³²Особено е бесмислено, пак, кога своевиден лидер на малцинството (во случајов – верско малцинство) ќе демонстрира говор на омраза, како што беше случајот со поранешниот реис ул улема на ИВЗ во Македонија на говор упатен на церемонија на поставување камен-темелник на џамија во 2019 година. Види: <https://www.slobodnaevropa.mk/a/29872658.html> (1.10.2020).

³³Михајлова, „Говорот на омраза...“, Оп. cit., стр. 93.

³⁴Van Dijk, T. A., „Elite discourse and racism“, Sage series on race and ethnic relations, vol.6, Sage Publications, Newbury Park, London, New Delhi, 1993, p. 28.

³⁵Трајаноски, Ж. и др., „Медиумите, говорот на омраза и маргинализираните заедници: водич за медиуми“, Коалиција „Сексуални и здравствени права на маргинализираните заедници“, Скопје, 2013, стр. 71.

³⁶Постојат научни констатации дека кога луѓето говорат, само 30 % од кажаното другите го слушаат. Во останатиот дел комуникацијата е остварена преку гестикациите, движењата, контактот со очите, изразот на лицето. Извор: Прирачник за обука „Структура, организација и интерперсонална комуникација“, модул 3, Јавно обвинителство на Република Македонија, Скопје, 2016, стр. 33.

³⁷Исто, стр. 34.

³⁸Извор: <https://www.bbc.com/news/world-europe-45330168>

³⁹Извор: <https://newstral.com/en/article/en/1140795746/migrants-arrested-for-alleged-isis-salutes-at-strasbourg-christmas-market>

⁴⁰Михајлова, Е./Бачовска, Ј./Шеќерчиев, Т., „Слобода на изразување и говор на омраза“, ОБСЕ, Скопје, 2013, стр. 46.

⁴¹Михајлова, „Говорот на омраза...“, Оп. cit., стр. 122.

(во натамошниот текст - НВО) „Хелсиншки комитет за човекови права на Република Македонија“⁴² (Во натамошниот текст: МХК) беа регистрирани вкупно 605 случаи поврзани со говор на омраза.⁴³ Инцидентите се објавуваат на интернет - порталот www.govorgnaomgaza.mk.⁴⁴

За да биде можна толеранцијата, во сферата на слободата на јавното изразување е потребно да се оневозможи говорот на омраза. Говорот на омраза е заснован на сосема спротивни принципи од претходно наброените: на нетолеранцијата и повикот за елиминирање на разликите. Оваа вистина ја констатираат и класиците на меѓународното право. Меѓутоа, она што е ново е не само будењето на некои класични форми на говорот на омраза како антисемитизмот и класичниот расизам (кои се сметаа за надминати по Втората светска војна⁴⁵) туку и појавата на нови форми на т.н. „културен расизам“, ксенофобијата, исламофобијата, како практики на културно омаловажување, сегрегација и етничка нетолеранција. Сето ова се одвива во јавниот говор, национален и глобален.⁴⁶ Дополнително отежнува и фактот дека политичарите во Европа поради таквиот говор попрво би се извиниле отколку да дадат оставка од функцијата, иако постојат и спротивни примери.⁴⁷

2.2.1. ЕЛЕМЕНТОТ ЖРТВА

Како една специфичност на овие дела претставува објектот на заштита. За разлика од најголемиот број казнени дела, тоа не е само конкретното лице – жртва туку и целата општествена група на која тоа лице ѝ припаѓа и која е со т.н. заштитени карактеристики; вообичаено легитимирана во антидискриминациското позитивно право на државите. Само определени видови на групна поврзаност се заштитени со законите за дела на омраза, па следствено – и во делата на говор на омраза како подвид на првите. Конкретните групи кои се вклучени во дефиницијата на делата на омраза се разликуваат од држава до држава. Расата, религијата и етницитетот се највообичаените заштитени категории.

⁴²Хелсиншкиот комитет за човекови права на Република Македонија во декември 2018 година отпочна со спроведување на проектот „Следење на говор на омраза на локално ниво“ финансиран од страна на Фондацијата отворено општество – Македонија. Проектот беше со времетраење од 12 месеци.

⁴³<https://mhc.org.mk/wp-content/uploads/2020/10/annual-mk.pdf>

⁴⁴Методологијата на МХК за добивање на овие податоци за 2019 година беше преку следење на голем број дневни весници со различна идеолошка наклонетост и политичко убедување. Следењето на електронските медиуми се правеше на дневна основа, преку најпопуларните интернет-генератори на вести (www.time.mk и www.daily.mk), како и со користење на напредните опции за пребарување под секцијата „Вести“ на www.google.com.

⁴⁵Типичен пример за говор на омраза од минатото на овие простори е појавата на пишување на графитот „ЖАП“ низ Хрватска, од страна на десничарските кругови пред почнувањето на Втората светска војна. Значењето на овој графит било скратеница од „Да живее Анте Павелиќ (žlveo Ante Pavelić)“, кој ќе стане лидерот на нацистичката и геноцидна Независна Држава Хрватска. Извор: Bulajić, M., „Ustaški zločini genocida i sudenje Andriji Artukoviću 1986 godine“, tom I, Rad, Beograd, 1988, str. 26.

⁴⁶Михајлова, „Говорот на омраза...“, Оп. cit., стр. 7.

⁴⁷На пр. во говорот пред мала публика на Денот на обединување на Германија, 3 октомври 2003 година, кој една новинарка случајно го открила на интернет, народниот пратеник Хохман ја изнел тезата дека и „Еврејскиот народ во поновата историја има своја темна страна бидејќи болшевицкото движење во Русија било предводено од Евреите“. Поради тоа, Евреите можат да се наречат 'народ виновник' (Tätervolk). А бидејќи еврејските болшевици, исто така, се откажале од христијанството, како и национал-социјалистите, ниту Германците ниту Евреите не се народи на виновници“. Под силен притисок на јавноста, дури и пред кривичната пријава против Хохман од страна на Еврејската заедница во Германија воопшто да влезе во процедура, Христијанско-демократска партија била принудена да го исклучи својот претставник од пратеничкиот клуб, како и од Парламентот. Колку целата афера била политички експлозивна покажува и фактот дека началникот на специјална единица на Германската армија бил отпуштен само два и пол часа откако информацијата протекла во јавноста затоа што тој му честитал на Хохман за „Извонредниот говор“ Извор: https://en.wikipedia.org/wiki/Martin_Hohmann.

4. ТОЧНО ЛОЦИРАЊЕ НА ДЕЛАТА НА ГОВОР НА ОМРАЗА

Издвојувањето и изолирањето на говорот на омраза значи потенцирање на посебни правни квалитети: толеранција, недискриминација, спречување насилство. Нивното неприменување или селективна примена значат испраќање спротивна порака од онаа што е мотив за нивното усвојување. Така, тоа општество и држава ја губат својата смисла (*raison d'être*).

Говорот на омраза потенцијално води кон криминал од омраза, па дури и кон најжестоката форма на дело од омраза - геноцидот: кога определена група ќе биде понижена или обесчовечена и со ваквиот говор ќе се држи надвор од „заедницата на еднакви“, потоа таа лесно може да стане предмет на физички напади и насилство. Тоа го покажа историскиот пример - кампањата на клевета искажана преку радиото и весниците која доведе до масакрот во Руанда.⁴⁸ Исто така, јазично заснованата класификација или симболизација е еден од мерливите чекори кон геноцид. Од тие причини говорот на омраза во својата најгруба форма е честопати инкриминиран. Инкриминацијата на говорот на омраза генерално е поврзана како со расизмот, ксенофобијата, антисемитизмот, шовинизмот, хомофобијата итн. така и со концептот на дискриминација.⁴⁹

Ноторен факт е дека насилничкиот криминалитет може да биде поттикнат со говор на омраза. Но, доколку во оваа фаза биде препознаен говорот на омраза, веќе станало доцна и последиците настанале. Од исклучителна важност е говорот на омраза да биде навремено идентификуван. Овде се подразбира и препознавањето на гестовното ехо за кое стана збор претходно, но кое исто така може да биде „камуфлирано“, како што е примерот со нацисалутирањето на фудбалските натпревари со спуштена десна рака надолу. Тренд кој е забележан во поново време.⁵⁰

За разлика од криминалот на омраза, говорот на омраза како говор што навредува или деградира на определена основа е изразување што е забрането поради конкретната содржина, но самото изразување, доколку се изземат казнените дела на говор на омраза во својот специјален вид, не би било казнено дело без таа посебна забранета содржина. Според тоа, на говорот на омраза му недостига првиот суштински елемент на криминалот од омраза, односно базичното казнено дело. Директното и непосредно поттикнување на казнени дела вообичаено е забрането. Таму каде што ќе се појави вакво поттикнување со мотив од предрасуда, согласно со праксата на ОБСЕ, тоа треба да биде категоризирано како криминал од омраза бидејќи постои базичното казнено дело.⁵¹

Идентификацијата на говорот на омраза е тешка вештина за неопитниот аудиторум, а исто така и за правосудните органи кои дејствуваат по службена должност. Живановски ќе каже: „Идентификацијата на изјавите кои би можеле да бидат класифицирани како говор на омраза се остварува сè потешко бидејќи овој вид говор не се манифестира секогаш преку изразување омраза или емоции. Говорот на омраза може да биде скриен во изјави кои, на прв поглед, може да се чинат рационални или нормални и со тоа прифатливи. Сепак, од јасните принципи на ЕСЧП можно е да се извлечат одредени параметри за разликување изрази кои, иако се со навредлива природа, целосно се заштитени со правото на слобода на изразување од оние кои не уживаат таква заштита. Од друга страна, концептот на говорот на омраза, според Судот, опфаќа разноликост на ситуации: 1) Поттикнување расна омраза или омраза насочена кон лица или групи луѓе врз основа на припаѓање на одредена раса, 2) Поттикнување омраза на религиска основа која може да се изедначи со поттикнување омраза врз основа на дискриминација меѓу верниците и атеистите, 3) Поттикнување други форми на омраза базирани на нетолеранција, изразена преку агресивен национализам и етноцентризам“.⁵²

⁴⁸Паролата: „Искорнете ги бубашвабите“. Извор: <https://www.bbc.com/news/world-africa-26875506> (8.10.2020).

⁴⁹Михајлова/Бачовска/Шеќерџиев, *Op. cit.*, стр. 35.

⁵⁰<https://www.france24.com/en/20131229-french-footballer-nicolas-anelka-trouble-over-anti-semitic-gesture-Dieudonne>

⁵¹Исто, 36.

⁵²Живановски, Н., „Говор на омраза: теоретски преглед и додаток на истражување: Бугарија во македонските медиуми“, БАТА ПРЕСС, 2014, стр. 8.

Откако ќе биде идентификуван во борбата против насилството и говорот на омраза, треба да се искористат сите медиумски средства за да се открие и публикува случајот во демократската јавност и потоа да се поведе дебата што ќе резултира со јавно оправдување на одговорот. Ова посебно се однесува на сексуалните деликти што можат да бидат мотивирани од омраза, бидејќи кај овие дела е најголема „темната бројка“ на криминалната стапка. При медиумското експонирање треба да се одбегне случајот да стане забава или атракција за консументите на веста. Значењето на јавноста и нејзината пројава како партиципиент во конфликтите особено беше потенцирано со Виетнамската војна и ТВ репортажите за истата.⁵³

Во контекст на ЈИЕ, специфичен е говорот на омраза што го искусуваат Македонците од соседите. На пр., во Бугарија нив ги нарекуваат „Маке“, „Мекерета“, „Српски боклуци (отпадоци)“ или „Македонисти“, во Србија со деминутивот: „Македонче“, а во Грција државјаните на Македонија се нарекувани и како: „Цигански скопјани“, „Скопски Власи“,⁵⁴ „Монкидонианс“, „Фиромиас“, „Бугароскопјани“.⁵⁵ Но, практично и нема народ на Балканот кој не е предмет на говор на омраза. На пр., зборот „Влав“ честопати има пежоративно значење во Хрватска и Албанија и со тој збор се нарекуваат Србите и Грците од страна на Хрватите и Албанците.⁵⁶

Во случајот на Македонија, експлицитни пројавувања на говор на омраза⁵⁷ можат да се најдат за време на воениот конфликт од 2001 година кога во некои медиуми можеа да се слушнат зборовите како: „ш...р“ и „к...р“. За среќа, ваквите појави беа од краток временски карактер и исчезнаа со разрешувањето на конфликтот. Сепак, во последните години, според оцените на влијателни меѓународни организации и домашни набљудувачи, говорот на омраза е масовно присутен во македонските медиуми, особено на социјалните мрежи. Не е за потценување и кога говорот на омраза е присутен на навивачките терени каде се скандираат познатите слогани „Клетите ш.....и“ или „Македонско девојче к...а голема“,⁵⁸ но влијанието е намалено поради објективниот фактор дека во 2020 година скоро и да немаше спортски настани поради пандемијата и прогласената вонредна состојба. Но, од друга страна постојат гестови на јавни личности кои се за поздравување, како што беше неодамнешниот исказ на политичарот Артан Груби кој ги осуди хулиганите од навивачката група „Шверцери“ кои оштетија зграда за манифестации во државна сопственост и извикуваа: „*Мртов каур, добар каур*“.⁵⁹ Веројатно ќе имаат резултати и активистите од невладиниот сектор, како проектот на младите активисти, студенти и новинари во 2016 и 2017 година, „Навивај без омраза“, со цел за искоренување на говорот на омраза на стадионите и во салите за време на спортските натпревари, а фокусот го ставија на едукација на навивачките групи преку написи кои беа објавувани на социјалните мрежи.⁶⁰ Во таа насока за поздравување се и извинувањата кои биле безусловно и навремено упатени од страна на јавните личности кои се занимаваат со политика како што беше случајот со професорката Тања Каракамишева и нејзиниот фејсбук-пост за еден политичар за кој излезе дека е лажна вест.⁶¹

⁵³Keane, J., "Violence and democracy", Cambridge University Press, 2004, pp. 198-199.

⁵⁴Крамариќ, З/Бановиќ-Марковска, А., „Политика. Култура. Идентитет“, Скопје, Магор, 2012, стр. 219.

⁵⁵Република Грција е една од ретките држави што ја немаат ратификувано Конвенцијата за заштита на малцинските права и сè уште ја нема потпишано Европската повелба за регионалните или малцинските јазици.

⁵⁶Dimitras, P., E., "We love to hate you and we hate to love you", Balkan Forum – An international journal of politics, economics and culture, no. 1 (14), vol. 4, Nova Makedonija, Skopje, 1996, p. 140.

⁵⁷Криминолошкиот феномен на насилнички криминалитет кој е правопрпорционално сврзан со говорот на омраза бележеше раст од 25 % во периодот од 2000 до 2005 година, па така, ако во 2000 година имаше 6496 осудени лица за вакви казнени дела, во 2005 година тие беа 8845. Извор: „Проценка на судската ефикасност во кривичните постапки“, Коалиција – Сите за правично судење, 2006, Скопје, стр. 11.

⁵⁸Извор: <https://1tv.mk/video/1%D1%82%D0%B2-%D0%B4%D0%B5%D0%B1%D0%B0%D1%82%D0%B0-%D0%BA%D0%B0%D0%BA%D0%BE-%D0%B4%D0%B0-%D1%81%D0%B5-%D0%B8%D1%81%D0%BA%D0%BE%D1%80%D0%B5%D0%BD%D0%B8-%D0%B3%D0%BE%D0%B2%D0%BE%D1%80%D0%BE%D1%82/>

⁵⁹Извор: [https://infomax.mk/wp-%D0%B0%D1%80%D1%82%D0%B0%D0%BD-%D0%B3%D1%80%D1%83%D0%B1%D0%B8-%D0%B3%D0%BE-%D0%B4%D0%B8-%D0%B3%D0%BE%D0%B2%D0%BD%D1%82-%D0%BD%D0%B0-%D0%BE%D0%BC%D0%B7%D0%B0-%D0%BD%D0%B0-%D1%88%D0%B2ep/](https://infomax.mk/wp/%D0%B0%D1%80%D1%82%D0%B0%D0%BD-%D0%B3%D1%80%D1%83%D0%B1%D0%B8-%D0%B3%D0%BE-%D0%B4%D0%B8-%D0%B3%D0%BE%D0%B2%D0%BD%D1%82-%D0%BD%D0%B0-%D0%BE%D0%BC%D0%B7%D0%B0-%D0%BD%D0%B0-%D1%88%D0%B2ep/)

⁶⁰Извор: <https://akademik.mk/navivaj-bez-omraza-proekt-za-iskorenuvane-na-govorot-na-omraza-za-vreme-na-sportskite-natprevari/>

⁶¹Извор: <https://civilmedia.mk/karakamisheva-mu-se-izvini-na-janchev-no-ne-ja-izbrisha-lazhnata-vest/>

За денешната состојба постои информацијата прибавена од страна на НВО МХК дека во 2019 година биле забележани преку 600 случаи на говор на омраза што е нагорен тренд.⁶² Според нив, тоа се должело на наелектризираната политичка атмосфера, а имено на „донесувањето на уставните измени во Собранието, прогласот на Законот за употреба на јазиците и Законот за превенција и заштита од дискриминација. Најголем број случаи беа регистрирани во мај и јуни, по објавата за организирање на Парадата на гордоста и нејзиното одржување во јуни 2019 година“. МХК во 2019 регистрираше и зголемен тренд на говор на омраза на социјалните медиуми поврзан со прославата на Денот на Републиката – Илинден, особено во контекст на заедничката прослава со Република Бугарија. Исто така, беа евидентирани повици за јавен линч на јавни личности. Од спроведената анализа, МХК идентификувале севкупно четири категории како најосетливи во општествениот контекст и тоа: говор на омраза поради етничка припадност (30 %), поради сексуална ориентација (30 %), политичка припадност (или 18 %) од сите случаи.

⁶²Хелсиншкиот комитет за човекови права, врз основ на приоритизирање на случаите, има поднесено 19 претставки до Министерството за внатрешни работи. Види: <https://mhc.org.mk/wp-content/uploads/2020/10/annual-mk.pdf>

4.1. КИБЕРМАЛТРЕТИРАЊЕТО КАКО MODUS OPERANDI НА ГОВОРОТ НА ОМРАЗА

Малтретирањето не мора да значи дека мора да биде сторено преку физички контакт. Напротив, тоа стана масовна појава на интернет каде контактот меѓу луѓето е дигитален. Кибермалтретирањето е скоро секогаш условено од политиката на државите за слободата на говорот. Но, правната агенда против кибермалтретирањето, кибердемпнењето⁶³ и т.н. „доксинг“⁶⁴ може да ги балансира човечките права и слободи за доброто на сите. Ова, пред сè, се однесува на почитувањето на слободата на говорот. Држава – пионер во градењето на конјуктурна шема по ова прашање е САД каде првпат и се појавува кибермалтретирањето. Како што беше погоре подетално елаборирано, ова во САД е нормирано со Првиот амандман во кој основен принцип е тоа дека владата не може да биде цензор на експресијата на идеите, само поради тоа што општеството ја наоѓа идејата како навредлива или невкусна. Оттаму, како што беше и претходно констатирано, зборовите на омраза во САД уживаат презумптивна уставна заштита. Врховниот суд има став дека се дозволува индивидуите да имаат право слободно да искажуваат информации на омраза, сè додека истото не претставува закана. Врховниот суд исто така, има став дека говорот е заштитен дури и кога е анонимен, а онлајн говорот е исто заштитен како и секој друг говор. Првиот амандман ја заштитува слободата на анонимен религиозен и политички говор.

Во САД не само федералните туку и државните закони ги казнуваат малтретирањето и заканите, мотивирани поради нечија припадност кон раса, националност, потекло или религија. Но, само неколку американски држави ја казнуваат онлајн злоупотребата базирана на пол или сексуална ориентација. ЈО може да бараат и граѓански санкции за заплашувањата или заканите, мотивирани од предрасуди.⁶⁵ Казненоправните пресуди може да бидат со зголемена санкција доколку сторителот бил мотивиран од припадноста на жртвата во, со закон, заштитените групи. По однос, пак, на „демпнењето“ првата држава во САД која го криминализираше беше Калифорнија во 1990 година. Во рок од 4 години следеа сите 50 држави да го сторат истиот чекор.⁶⁶ Во догледно време по однос на санкционирањето на кибермалтретирањето и демпнењето, остатокот од светот со сигурност ќе отиде по примерот на САД.

⁶³Според ОБСЕ ова се дефинира како: „Тоа е кога индивидуа испраќа бројни несакани пораки до друго лице (т.е. директни комуникации) што предизвикуваат вознемиреност, анксиозност или други форми на штета на другата личност. Оваа активност може да произлезе од злоба, опсесија или фиксација од страна на сторителот.“, Извор: <https://www.osce.org/files/i/documents/1/6/413552.pdf>

⁶⁴Цит.: „Ова е практика на интернет за истражување и емитување приватни или лични информации за индивидуа како што е нејзиниот телефонски број или е-пошта и домашна адреса во средина што подразбира или поттикнува заплашување или закана.“, Извор. Исто.

⁶⁵Сепак, имајќи ја предвид ограничената опфатност и корисност на парниците, круцијална улога има казненото право. Ова затоа што, најпрвин, овие постапки се иницираат на државен трошок преку работата на ЈО. Втор момент е дека сторителите во парница може и да се безгрижни дека ќе се изложат на трошок, бидејќи истите може да се безимотни. Казнената постапка од друга страна му ја отежнува позицијата на сторителот поради постоењето на можна казна, казнената евиденција и жигосувањето во општеството, кои во САД се големо бreme со самиот факт дека се отежнува наоѓањето работа за осуденикот по ослободувањето.

⁶⁶Но, законите не беа униформирани. На пр. во Калифорнија „демпнењето“ се дефинира како: „свесно или волево чинење насочено кон лице, кое сериозно алармира, вознемирува, малтретира или го тероризира тоа лице и предизвикува да претрпи значителен емоционален стрес.“ Федералните, пак, законодавци го дефинираа „демпнењето“ како физичко преминување на границите на федералните држави со намера друго лице да се повреди или малтретира, од кое нешто тоа лице ќе доживее разумен страв од смрт или телесна повреда. Извор: Citron, Or. cit., p. 103.

Но во пракса во САД проблемите опстануваат. Имено, постојат општествени ставови – клишеа кои не дозволуваат робуствен полициски одговор на кибермалтретирањето. Повеќето жртви не го ни пријавуваат ваквото малтретирање на полицијата, бидејќи оправдано претпоставуваат дека нема ништо да биде сторено околу тоа. Полицајците во САД не го разбираат интернетот, па знаат да ги посветуваат жртвите да се тужат со напаѓачите во парница. Имаат оправдувања во поглед на тоа дека станувало збор за „премногу интимна област“ и дека „момчињата се само момчиња“. За пример, слично како и во САД, во В Британија на годишно ниво околу 1,9 милиони луѓе се жртви на кибермалтретирањата. Од горенаведените причини, жртвите кои ги пријавуваат ваквите малтретирања се само околу 11 %.⁶⁷ Според некои статистики за поимот на глобално ниво, најчести жртви се адолесцентите, а меѓу нив се смета дека 33 % биле жртви на кибернасилство. Притоа 34 % од младите кои биле жртви на кибернасилство се чувствуваат фрустрирано, 30 % се лути, а 22 % се тажни. Само 19 % од овие жртви кажале некому за настанот.⁶⁸

За Македонија не постојат официјални податоци по однос на кибермалтретирањето, но факт е дека постојат вакви појави. Честопати главната целна група е одредена етничка група. Некогаш биваат да бидат и надминати границите, па малтретирањето да биде надвор од адресатите во државата - кон странски државјани. Ноторно и актуелно е препирањето во државничките бугарско-македонски односи со обвинувањето од страна на Република Бугарија дека во РСМ постои „омраза кон сè што е бугарско“⁶⁹, вклучително и на интернет. Овој феномен по односната проблематика со сигурност е дека постои, но истото е двонасочно. За истото веќе беа публикувани неколку научни трудови и истражувања и во двете држави. Имено, како малтретирање може да биде доживеано секое негирање од страна на бугарските граѓани на интернет по однос на македонската самобитност и накалемувањето на „бугарските корени“. Ваквите негирања се толку зачестени и фреквентни што се добива импресија дека се инструментирани; дека станува збор за своевидна државна политика на бугарска наметливост. До толку е таа појава хистерична во одредени блогови и социјални мрежи што, кажано на шега, англискиот збор „сајбер булинг (малтретирање)“ би добил свој синоним во „сајбер бугаринг“. Во секој случај, за поздравување е иницијативата во НВО-секторот за медиумско едуцирање на граѓаните за постоењето на „кибернасилството“ (термин кој се одомаќини кај нас), иако таквите пројави се скромни во облик на „памфлети“ за брзо запознавање со феноменот.⁷⁰

Како резултат на недостигот од одговор од органите на прогонот и нивната инертност може да дојде до возвраќање од страна на жртвата, со напад спрема насилникот во виртуелниот простор, па така и жртвата ќе почувствува мало „олеснување“, но одговорот на жртвата најверојатно ќе биде виден од целиот аудиториум претходно запознаен со напаѓачките пораки на интернет, а жртвата сепак ќе претрпи ментално страдање. Во крајна инстанца, деструктивното однесување не може да биде одговор на друго такво однесување.

⁶⁷Исто, 21.

⁶⁸Извор: <https://dzlp.mk/sites/default/files/u1002/Sajbernasilstvo-II-izdanie.pdf>

⁶⁹Цит. на бугарската вицепремиерка и министерка за надворешни работи, Екатерина Захариева Извор: <https://bgnesagency.com/bulgaria/%d0%b7%d0%b0%d1%85%d0%b0%d1%80%d0%b8%d0%b5%d0%b2%d0%b0-%d0%b1%d1%8a%d0%bb%d0%b3%d0%b0%d1%80%d0%b8%d1%8f-%d0%b1%d0%bb%d0%be%d0%ba%d0%b8%d1%80%d0%b0-%d0%bf%d1%80%d0%b5%d0%b3%d0%be%d0%b2%d0%be%d1%80/>

⁷⁰Види: „Сајбернасилство...и тоа е насилство!“, Метаморфозис, Скопје, 2011.

5. ДОМАШНОТО КАЗНЕНО ЗАКОНОДАВСТВО

Во македонското законодавство постојат одредби коишто го криминализираат говорот поради неговата посебна содржина. Казненоправните забрани на говорот на омраза се фокусирани на инкриминирање на злоупотребите на слободата на изразување што се состојат во: поттикнување насилство или други повреди на еднаквите слободи и права; или изразување на дискриминаторен однос кон другите. Казнените дела во кои е инкриминиран говорот на омраза во КЗ на РМ се: „Загрозување на сигурноста“ од чл. 144, „Излагање на подбив на македонскиот народ и припадници на заедниците“ од чл. 179, „Предизвикување омраза, раздор или нетрпеливост врз национална, расна, верска и друга дискриминаторска основа“ од чл. 319, „Учество во странска војска, полиција, паравоени или параполициски формации“ од чл. 322-а, „Ширење на расистички и ксенофобичен материјал по пат на компјутерски систем“ од чл. 394-г, „Одобрување или оправдување на геноцид, злосторства против човечноста или воени злосторства“ од чл. 407-а и „Расна и друга дискриминација“ од чл. 417 ст. 3 од КЗ.

5.1. Загрозување на сигурноста (Закана)

Член 144

„(1) Тој што ќе ја загрози сигурноста на друг со сериозна закана дека ќе нападне врз неговиот живот или тело или животот или телото на нему блиско лице, ќе се казни со парична казна или со затвор до шест месеци.

(2) Тој што ќе го стори делото од став 1 при вршење семејно насилство или од омраза, ќе се казни со затвор од три месеци до три години.

(3) Со казната од став 2 ќе се казни тој што делото од став 1 ќе го стори спрема службено лице во вршењето на службата или спрема повеќе лица.

(4) Тој што по пат на информатички систем ќе се закани дека ќе стори кривично дело за кое е пропишана казна затвор од пет години или потешка казна против некое лице поради нивната припадност на одреден пол, раса, боја на кожа, род, припадност на маргинализирана група, етничка припадност, јазик, државјанство, социјално потекло, религија или верско уверување, други видови на уверувања, образование, политичка припадност, личен или општествен статус, ментална или телесна попреченост, возраст, семејна или брачна состојба, имотен статус, здравствена состојба, или на која било друга основа предвидена со закон или ратификуван меѓународен договор, ќе се казни со казна затвор од една до пет години.

(5) Гонењето за делото од ставот (1) се презема по приватна тужба.“

Во законското битите на основниот облик на ова казнено дело објект на заштита е психичкиот мир на човекот. Суштината на неправото се состои во всадување страв што доведува до ограничување на користењето на личните слободи. Ова дело по својата природа е и „деликт – пречка“ во однос на други, потешки дела од насилничкиот криминалитет. Дејствие на извршување е заканата насочена кон загрозување на сигурноста на друг. Заканата мора да е кон животот или телото, а не кон имотот, дигнитетот или други добра. Подобноста на заканата да предизвика чувство на страв треба да се оценува според објективен критериум, со уважување на сите конкретни околности на случајот. Делото постои и кога сторителот нема однапред формирано намера за да ја оствари заканата или пак кога истата се прави со неподобно средство, како на пр. пиштол – плашливец.⁷¹ Дејствието може да се состои и во сериозна вербална закана што не мора да е придружена со демонстрација на оружје или опасно орудие. Пасивен субјект е лицето

⁷¹Камбовски, В., „Научен и практичен коментар на Кривичниот законик на Република Македонија - интегрален текст“, Второ изменето изд., Клуб Матица, Скопје, 2015, стр. 749.

кое може да ја процени ситуацијата и кај кое може да биде предизвикано чувството на страв. Меѓутоа треба да се земат во обзир и ситуациите кога тој субјект нема капацитет за да ја сфати состојбата, како на пр. мали деца или душевно болни лица. Делото е довршено со создавањето чувство на лична несигурност. Ова е умислено дело. Ако умислата оди подалеку во предизвикување штета кај жртвата, тогаш може да станува збор за обиди за тешка телесна повреда или убиство. Ако пак, заканата се користи како средство жртвата да се присили на нешто, тогаш станува збор за казнено дело - Присилба од чл. 139 од КЗ.

Квалифициран облик во ст. 2 на делото е доколку е сторено поради омраза. Уште потешок облик на ова казнено дело е од став 4 од членот каде заканата се остварува преку информатичкиот систем. За постоењето на овој облик на казнено дело треба да бидат кумулативно исполнети сите услови и да се утврди каузалната врска помеѓу заканата и припадноста на жртвата кон определена група. Овој став има поширок опсег од ставот 2 бидејќи се опфатени поголем број заштитени добра (групи), споредено со дефиницијата за дело од омраза од чл. 122 т. 42 од КЗ.⁷²

5.2. Излагање на подбив на македонскиот народ и припадници на заедниците

Член 179

„Тој што со намера за исмејување јавно ќе ги изложи на подбив македонскиот народ и припадниците на заедниците кои живеат во Република Македонија, ќе се казни со парична казна.“

Во законското битие на ова дело фразата „подбив“ означува: потсмет, омаловажување или обезвреднување. Дејствието може да биде сторено со навредлива или клеветничка изјава. Пасивен субјект е македонскиот народ и мнозинските заедници, а не поединецот како нивен припадник. Во таков случај ќе постои „навреда“ како граѓански деликт, а доколку е сторено делото поради некој од мотивите во казненото дело „Предизвикување омраза, раздор или нетрпеливост врз национална, расна, верска и друга дискриминаторска основа“ од чл. 319 од КЗ, тогаш се исполнува битието на тоа казнено дело. По однос на „припадниците на заедниците“ како сентенца во законското битие на предметното казнено дело, законодавецот мисли на заедниците кои се споменати во Преамбулата на Уставот. Ова дело е умислено и во свеста на сторителот треба да бидат опфатени сите посебни обележја на ова дело. Намерата за исмејување е посебен субјективен елемент на противправноста. Блиски на оваа се инкриминациите на „Повреда на угледот на Република Македонија, нејзиното знаме или грбот“ од чл. 178 од КЗ и „Јавно излагање на подбив на странска држава“ од чл. 181 од КЗ, но во нив не може да стане збор за говор на омраза спрема припадник на заштитена група од дефиницијата за „дела на омраза“ од чл. 122 т. 42 од КЗ, иако основот - државјанство е релевантен согласно со Законот за спречување и заштита од дискриминација.⁷³

Согласно со чл. 182-а (Исклучување на одговорност за кривичните дела од членовите 178, 179, 181 и 182), се исклучува одговорноста за ова дело на новинар во вршењето на новинарската професија, како и за други лица, доколку изнесеното понижувачко мислење е дадено во одбрана на слободата на јавно изразување на мислата или на други права или при заштита на јавен интерес или други оправдани интереси, или со искрена намера или увереност во добронамерноста на неговото мислење. Со оваа одредба се следи линијата поставена со ЕКЧП (чл. 10) во однос на слободата на изразувањето како демократско начело. Сепак, на судот му се препушта одлуката дали во конкретен случај постои злоупотреба на слободата на изразувањето, како и постоењето на искрената намера или увереноста во добронамерноста на изразеното мислење на сторителот.

⁷² „Како дело од омраза изречно предвидено со одредбите од овој Законик, се смета кривично дело против физичко или правно лице и со нив поврзани лица или имот кое е сторено во целост или делумно поради реална или претпоставена (замислена, вообразена) карактеристика или поврзаност на лицето што се однесува на раса, боја на кожа, националност, етничко потекло, религија или уверување, ментална или телесна попреченост, пол, родов идентитет, сексуална ориентација и политичко уверување.“

⁷³ Службен весник на РСМ, бр. 101 од 22.5.2019 година.

5.3. Предизвикување омраза, раздор или нетрпеливост врз национална, расна, верска и друга дискриминаторска основа

Член 319

..(1) Тој што со присилба, малтретирање, загрозување на сигурноста, излагање на подбив на националните, етничките, верските или други симболи, со палење, уништување или на друг начин оштетување на знаме на Република Македонија или знамиња на други држави, со оштетување туѓи предмети, со сквернавење споменици, гробови или на друг дискриминаторски начин непосредно или посредно ќе предизвика или ќе разгори омраза, раздор или нетрпеливост, врз основа на пол, раса, боја на кожа, род, припадност на маргинализирана група, етничка припадност, јазик, државјанство, социјално потекло, религија или верско уверување или други видови на уверувања, образование, политичка припадност, личен или општествен статус, ментална или телесна попреченост, возраст, семејна или брачна состојба, имотен статус, здравствена состојба, или на која било друга основа предвидена со закон или ратификуван меѓународен договор, ќе се казни со затвор од една до пет години.

(2) Тој што делото од став 1 го врши со злоупотреба на положбата или на овластувањето или ако поради тие дела дошло до безредие и насилства спрема луѓе или до имотна штета од големи размери, ќе се казни со затвор од една до десет години.”

Во основниот облик на ова казнено дело од ст. 1 од членот се забележува дека се таксативно наброени заштитните добра - групи, но треба да се забележи дека оваа листа на добра е преземена од стариот Закон за спречување и заштита од дискриминација⁷⁴ (во натамошниот текст: ЗСЗД), а не од дефиниција на „дела од омраза“ од чл. 122 т. 42 од КЗ. Објект на оваа инкриминација се основните вредности на мултикултурното општество, а правно добро е стабилноста на државата. Дејствијата на извршување се широка палета на деструктивни поведенија, при што се прави градација и последователност помеѓу „предизвикувањето“ и „разгорувањето“ на омразата, односно раздорот и нетрпеливоста. Имено со првото се создаваат тие последици, а со второто се засилуваат веќе предизвиканите последици. Градацијата се наоѓа и во поставеноста на последиците на: омраза, раздор и нетрпеливост, при што „нетрпеливоста“ подразбира највисок степен на анимозитет. Истата означува состојба на нарушени односи и прекин на вообичаената меѓучовечка комуникација.⁷⁵ За остварување на објективното битие на делото е ирелевантно на која заштитена група од споменатите ѝ припаѓа жртвата. Исто така, не е нужно и навистина да дошло до создавање на чувство на нетрпеливост. Од значење е само потенцијалната моќ на навредливите изјави и другите опасни поведенија да предизвикаат чувство на нетрпеливост. Субјективната страна се сведува на директна или на евентуална умисла, а кај сторителот не се бара да имал продлабочена посебна намера за предизвикување омраза, раздор или нетрпеливост. Постои и квалифициран облик на делото во став 2.

5.4. Ширење на расистички и ксенофобичен материјал по пат на компјутерски систем

Член 394-г

..(1) Тој што преку компјутерски систем во јавноста шири расистички и ксенофобичен пишан материјал, слика или друга репрезентација на идеја или теорија која помага, промовира или поттикнува омраза, дискриминација или насилство, против кое било лице или група, врз основа на раса, боја на кожа, род, припадност на маргинализирана група, етничка припадност, јазик, државјанство, социјално потекло, религија или верско уверување, други видови на уверувања, образование, политичка припадност, личен или

⁷⁴Службен весник на РМ, бр. 50 од 13.4.2010 година.

⁷⁵Камбовски, В., „Научен и практичен коментар на Кривичниот законик ...“, Оп. cit., стр. 1090.

општествен статус, ментална или телесна попреченост, возраст, семејна или брачна состојба, имотен статус, здравствена состојба, или на која било друга основа предвидена со закон или ратификуван меѓународен договор, ќе се казни со затвор од една до пет години.

(2) Со казната од ставот (1) на овој член ќе се казни и тој што делото ќе го стори преку други средства за јавно информирање.

(3) Тој што делото од ставовите (1) и (2) на овој член го врши со злоупотреба на положбата или на овластувањето или ако поради тие дела дошло до безредие и насилства спрема луѓе или до имотна штета од големи размери, ќе се казни со затвор од една до десет години.“

Меѓународна основа за оваа одредба се: Дополнителниот протокол кон Конвенцијата за киберкриминал од 2001 година и Рамковната одлука на ЕУ за борба против одредени форми на експресија на расизам и ксенофобија со помош на казненото право од 28 ноември 2008 година, 2008/913/JHA, за која стана стана збор претходно.

Дејствие на извршување е ширењето во јавноста преку компјутерски систем на материјал кој носи порака на расизам и ксенофобија. Поимот за ваков тип на материјал е преземен од текстот на Дополнителниот протокол (чл. 2). Делото се извршува со умисла, а посебен облик има во ст. 2 од членот каде се санкционира ширење на таквиот вид материјал преку други типови на средства за јавно информирање (електронски или печатени медиуми). Во ст. 3 се содржи квалифицираниот облик на ова казнено дело во кој се содржат три вида потешки облици.

Согласно со член 117 (Важење на кривичното законодавство за определени кривични дела извршени во странство) од 2014 година наваму *„кривичното законодавство важи за секој кој во странство ќе го стори ова кривично дело“*.

Станува збор за примена на реалниот (заштитен) принцип на просторно важење на КЗ. Овој принцип е израз на потребата од проширување на казненоправната заштита на одделни витални интереси и добра на самата држава кои може да бидат загрозени или повредени со дела извршени надвор од нејзината територија. Причината е во самата природа на казненото дело, кое во случајов е насочено против безбедноста на уставниот поредок. Прифаќањето на „реалниот“ принцип се објаснува со правото на „нужна одбрана“ на државата. Кога се работи за добра од политичка природа, разбирливо е непостоењето на доверба меѓу државите во однос на нивната заштита. При примената на овој принцип се занемаруваат и принципот на *non bis in idem* и принципот на двојна инкриминација. Во случај на претходна осуда, се применува принципот на импутација во поглед на засметувањето на казната. Од овие причини, ригидниот „реален“ принцип е предмет на критики.

5.5. Одобрување или оправдување на геноцид, злосторства против човечноста или воени злосторства

Член 407-а

„(1) Тој што по пат на информациона систем јавно ги негира, грубо ги минимизира, ги одобрува и оправдува делата од членовите 403 до 407, ќе се казни со затвор од една до пет години.

(2) Ако негирањето, минимизирањето, одобрувањето или оправдувањето е сторено со намера за поттикнување омраза, дискриминација или насилство против некое лице или група на лица поради нивната раса, боја на кожа, националност, етничко потекло, религија или уверување, ментална или телесна попреченост, пол, родов идентитет, сексуална ориентација и политичко уверување, сторителот, ќе се казни со казна затвор најмалку четири години.“

⁷⁴Службен весник на РМ, бр. 50 од 13.4.2010 година.

⁷⁵Камбовски, В., „Научен и практичен коментар на Кривичниот законик ...“, Оп. cit., стр. 1090.

И кај ова казнено дело е очигледно дека основите на објектите на заштита се преземени од стариот ЗСЗД. Инаку, по своето битие ова казнено дело во својот квалифициран облик на ст. 2 од членот е најстрого казниво во споредба со сите други казнени дела на говор на омраза од „специјален вид“ (Заедно со казненото дело од чл. 322-а ст. 4 од КЗ).

Меѓународна основа за оваа казненоправна одредба е Дополнителниот протокол кон Конвенцијата за киберкриминалот од 2001 година (чл. 6). Практично, со оваа одредба е буквално преземен текстот од Дополнителниот протокол, определувајќи ги како дејствие на извршување на неколкуте алтернативни облици: јавното негирање, грубото минимизирање, одобрувањето или оправдувањето на делата геноцид и другите меѓународни злосторства. Дејствието треба да биде извршено јавно, преку информатички систем (комп. систем или средства за јавно информирање). Посебниот облик на ова дело од ст. 2 е типичен облик на дело на говор на омраза, но и класично дело на омраза кое е довршено со самото јавно негирање. Поттикнувањето не мора да резултира со предизвикани: омраза, дискриминација или насилство, ниту пак тие да прераснат во некое дело на насилство.

Интересен за анализа е субјективниот момент кај ова казнено дело, а имено честата психолошка состојба на сторителот кој народски кажано, се однесува „сеирџиски“. За ваквата човекова одлика уште Старите Римјани рекле: „*O miseri, quorum gaudia crimen*“ (За жалење се оние кои злочинот ги весели).⁷⁶

5.6. Расна и друга дискриминација

Член 417

„(1) Тој што врз основа на разлика на полот, расата, бојата на кожа, припадноста на маргинализирана група, етничката припадност, јазикот, државјанството, социјалното потекло, религијата или верското уверување, други видови на уверувања, образованието, политичката припадност, личниот или општествен статус, менталната или телесната попреченост, возраста, семејната или брачната состојба, имотниот статус, здравствената состојба, или која било друга основа предвидена со закон или ратификуван меѓународен договор ги повредува основните човекови права и слободи признати од страна на меѓународната заедница, ќе се казни со затвор од шест месеци до пет години.

(2) Со казната од став 1 ќе се казни тој што врши прогонување на организации или на поединци поради нивното залагање за рамноправност на луѓето.

(3) Тој што шири идеи за супериорност на една раса над друга или пропагира расна омраза или поттикнува на расна дискриминација, ќе се казни со затвор од шест месеци до три години.“

Ова е уште едно казнено дело во кое во својот основен облик постои таксативно набројување на групите со заштитени карактеристики, а кои се преземени од стариот ЗСЗД. Меѓународна основа на оваа инкриминација се: Меѓународната конвенција на ООН за укинување на сите облици на расна дескриминација од 1965 година, Меѓународната конвенција на ООН за спречување и казнување на злосторство на апартхејд од 1973 година и Универзалната декларација за човековите права на ООН од 1948 година. Објект на заштита е еднаквоста на слободите и правата загарантирани со меѓународните акти. Во ова казнено дело постојат три облици кои се разликуваат според дејствието на извршување, а имено тоа се: повредата на основните човекови права и слободи (ст. 1); прогонувањето на организации или поединци поради нивното залагање за рамноправност на луѓето (ст. 2); и ширењето идеи за супериорност на една раса над друга или пропагирање расна омраза, или поттикнување на расна дискриминација (ст. 3).

⁷⁴Службен весник на РМ, бр. 50 од 13.4.2010 година.

⁷⁵Камбовски, В., „Научен и практичен коментар на Кривичниот законик ...“, Оп. cit., стр. 1090.

⁷⁶Кузманова, Л., „Речник на латински правни изрази“, Нампрес, Скопје, 2007, стр. 96.

Дејствието на извршување на првиот облик од ст. 1 од казненото дело подразбира спречување, оневозможување или отежнување на користењето на човековите слободи и права. Објект на дејствието се основните човекови права од типот на: правото на еднаков пристап до судовите; правото на безбедност и заштита од насилство и матретирање од службени лица; избирачкото право (активно и пасивно); правото на слободно движење; правото на слобода на избор на брачен другар; правото на државјанство; правото на сопственост и наследување; слободата на мислата, совеста и вероисповедта; правото на работа итн.⁷⁷

Во дејствијата на извршување од вториот облик на казненото дело, пропишан во ст.2 од членот, се подразбираат дејствија на апсење на членови на невладиниот сектор, забрани за вршење дејности итн. Кога станува збор за жртвите од ова казнено дело, тие не мора да потекнуваат од организации кои се занимаваат со заштита на сите основни човекови права, туку може да се и од специјализирани организации.

Во третиот облик на ова казнено дело постојат три модуса на дејствување, но сите се подеднакво општествено опасни за да предизвикаат потешки последици на дискриминација или пак меѓународни злосторства. Сепак, делото е довршено со самото ширење на таквите идеи и не е нужно да настанала последицата.

⁷⁷Камбовски, В., „Научен и практичен коментар на Кривичниот Законик ...“, *Op. cit.*, стр. 1287.

6. ДОМАШНОТО ПРЕКРШОЧНО ЗАКОНОДАВСТВО

Најнапред важно е да се напомене дека од аспект на слободата на говорот е важен **Законот за слободен пристап кон информациите** од 2019 година.⁷⁸ Претходно беше на сила Законот за слободен пристап до информации од јавен карактер.⁷⁹ Во новиот закон е пропишано дека се обезбедува јавност и отвореност во работењето на имателите на информации и им се овозможува на физичките и правните лица да го остваруваат правото на слободен пристап до информации од јавен карактер. Имателите на информации (државните органи), пак, за својата работа се должни да овозможат информираност на јавноста (види чл. 2 од Законот). Се подразбира дека постојат и доверливи информации и информации кои според својата природа не треба да се споделуваат, но затоа во чл. 37 од Законот се утврдува дека: „Се ослободува од одговорност вработен кај имателот на информации кој ќе даде заштитена информација, доколку таа е од значење за откривање на злоупотреба на службената положба и коруптивно однесување, како и за спречување на сериозни закани по здравјето и животот на луѓето и загрозување на животната средина.“

Генерално во РС Македонија не постои посебен закон со кој е комплексно уредена материјата на јавното информирање. Поранешниот Закон за радиодифузната дејност од 2005 година во чл. 69 предвидуваше во програмите на радиодифузерите и програмите што се емитуваат на јавните комуникациски мрежи да не се дозволуваат програми насочени кон, меѓу другото, разгорување на национална, расна, полова или верска омраза и нетрпеливост, а повредата на оваа забрана беше предвидена како прекршок (чл. 166 т. 10). Овој закон беше супституиран со **Законот за ААВМУ** за кој погоре беше расправано дека нема прекршочни одредби кои ја санкционираат забраната од чл. 48 од истиот, која како таква претставува своевидна каучук-одредба.

Сепак, говорот на омраза опишан во чл. 9 и чл. 10⁸⁰ од **Законот за спречување и заштита од дискриминација** од 2019 година е забранет со прекршочните одредби од чл. 41 на Законот: „*Став (1) Глоба во износ од 3.000 евра во денарска противвредност ќе се изрече за прекршокот на правното лице за кое е утврдено од надлежен орган дека извршил дискриминација согласно со членовите 4, 8, 9, 10, 11 и 12 од овој закон. Став (2) Глоба во износ од 30 % од одмерената глоба за правното лице ќе се изрече за прекршокот од ставот (1) на овој член, на одговорното лице во правното лице. Став (3) Глоба во износ од 500 до 1.000 евра во денарска противвредност ќе се изрече за прекршокот од ставот (1) на овој член, на функционерот на државен орган, градоначалникот на единицата на локалната самоуправа или на службено лице на кое му е доверено вршење на јавно овластување. Став (4) Глоба во износ од 400 до 800 евра во денарска противвредност ќе се изрече за прекршокот од ставот (1) на овој член на физичкото лице.*“

Релевантен е и Законот за прекршоци против јавен ред и мир. Во него се регулира дека сторува прекршок против јавен ред и мир „секој кој со своето однесување или постапка го нарушува мирот, работата или вообичаениот начин на живеење на граѓаните, на јавно место ја загрозува нивната безбедност или создава несигурност, го оневозможува непреченото движење на граѓаните на јавни места или го нарушува остварувањето на нивните права и обврски, ја попречува работата и извршувањето на надлежностите на државните органи и други институции кои вршат јавни овластувања, или вршењето на дејностите на правните лица или на друг начин го нарушува јавниот ред и мир“. Во член 4 се утврдува: „Кој на јавно место со карање, викање или непристојно и дрско однесување го нарушува јавниот ред и мир ќе му се изрече глоба во висина од 100 до 400 евра во денарска противвредност.“ Прекршочната постапка ја води комисија на Министерството за внатрешни работи. Во член 18, пак, се наведува: „*Кој неовластено отстрани, искине, замачка,*

⁷⁸ [„Службен весник на РСМ“ број 101/2019].

⁷⁹ [„Службен весник на Република Македонија“ број 13/2006, 86/2008, 6/10, 42/14, 148/15, 55/16 и 64/18].

⁸⁰ Член 9 (Повикување, поттикнување и инструкција за дискриминација)

Повикување, поттикнување и инструкција за дискриминација е секоја активност со која посредно или непосредно се повикува, охрабрува, дава упатства или поттикнува да се изврши дискриминација врз дискриминаторска основа.

Член 10 (Вознемирување)

(1) Вознемирувањето претставува несакано постапување кон лице или група лица врз дискриминаторски основи што има за цел или последица, повреда на достоинството или создавање на заканувачка, непријателска, понижувачка или застрашувачка средина, пристап или практика.“

оштети или на кој било начин ги изложи на подбив државните симболи на Република Македонија, симболите на припадниците на заедниците или истакне знаме или грб кој не ги содржи обележјата пропишани со закон ќе му се изрече глоба во висина од 1.000 до 1.500 евра во денарска противвредност.“

Следен по релевантност е Законот за спречување на насилството и недостојното однесување на спортски натпревари. Со овој закон се уредуваат прашањата што се однесуваат на насилството и недостојното однесување на спортските натпревари, како и мерките за нивно спречување, осигурувањето на безбедноста на гледачите, натпреварувачите и другите учесници во спортските натпревари, обврските на организаторите и овластувањата на надлежните органи за спроведување на тие мерки.

Член 3

„Под насилство и недостојно однесување на спортските натпревари се смета: внесување и истакнување на транспаренти, знамиња и други предмети со текст, слика, знак или други обележја, како и пеење на песни или дофрлување на пораки кои предизвикуваат и поттикнуваат омраза или насилство врз основа на расна, национална и верска припадност или врз основа на други особини; палење на навивачките реквизити, знамиња на други држави, знамиња на други клубови и други предмети.“ Висина на глоба за прекршок – износ од 550,00 до 750,00 евра.

Овие дејствија добиваат потешок облик доколку се извршуваат од страна на маскирано лице (ст. 2). Во тој случај покрај со глобата прекршокот може да се санкционира и со забрана за влез и присуство на сите или на одредени спортски натпревари во траење најмногу до три години.

Член 7 - Мерки кои се преземаат на спортските натпревари

„Организаторот на спортските натпревари е должен да основа редарска служба која ќе ги врши работите на физичко обезбедување и одржување на редот на спортскиот натпревар, како што е:

- оневозможување на внесување на транспаренти и обележја со кои се поттикува расна, национална, верска или друга нетрпеливост;
- предупредување, односно оддалечување на гледачите кои можат со пеење на песни или дофрлување на навредливи пораки да предизвикаат и поттикнат омраза врз основа на расна, национална и верска припадност;
- опоменување, односно оддалечување на гледачите со чие недостојно однесување може да се предизвика насилство на спортскиот натпревар.“

Организаторот на спортскиот натпревар е должен да изготви и достави план за обезбедување до МВР најдоцна 48 часа пред почетокот на спортскиот натпревар. Спортските натпревари со зголемен ризик ги одредуваат надлежните национални спортски федерации и за нивното одржување се должни најдоцна во рок од 48 часа пред почетокот на спортскиот натпревар да го известат Министерството за внатрешни работи и спортските клубови кои се учесници на натпреварот (чл. 9). Предвидената глоба за прекршокот на организаторите е во висина до 5.000,00 евра.

Согласно со чл. 10 од Законот, организаторот е должен да оствари соработка со претставниците на навивачите на клубовите заради давање помош при одржувањето на редот на спортскиот натпревар; да обезбеди одвојување на домашните и гостинските навивачи во гледалиштето; да обезбеди техничка опрема за следење и снимање на однесувањето на гледачите и да обезбеди контролирана продажба на влезници со увид во документ за лична идентификација со можност едно лице да купи најмногу до пет влезници.

Министерот за внатрешни работи ја пропишува формата и начинот на водење на евиденцијата за лица на кои им е изречена прекршочна санкција забрана за влез и присуство на сите или на одредени спортски натпревари и на евиденцијата за иницираните постапки за порамнување и за нивниот исход.

Член 13-в од Законот:

„Лицето на кое му е изречена прекршочна санкција, забрана за влез и присуство на сите или на одредени спортски натпревари, должно е најдоцна два часа пред почетокот на спортскиот натпревар да дојде и остане во надлежната полициска станица според местото на живеење или престојување за време на спортскиот натпревар и еден час по завршување на спортскиот натпревар.

Во случај кога лицето од ставот 1 на овој член поради здравствени причини, професионални обврски или други оправдани причини, кои не трпат одложување, не е во можност да дојде и остане во надлежната полициска станица, е должно да ја извести надлежната полициска станица според местото на живеење или престојување за адресата на која ќе се наоѓа во временскиот период од ставот 1 на овој член.“

По однос на подзаконските акти за кои не е предвидена прекршочна, туку дисциплинска или морална одговорност, се издвојува Кодексот на новинарите на Македонија за кој веќе стана збор претходно.

7. НАЦИОНАЛНА И МЕЃУНАРОДНА ЛЕГИСЛАТИВА ЗА ЗАШТИТА ОД ДИГИТАЛНИОТ КРИМИНАЛИТЕТ ОД ОМРАЗА

Во светот навистина постојат автономни обиди на одделни држави за регулирање на работата на интернет-провајдерите и социјалните мрежи, но најголем дел од овие национални примери се должат на стремежот на авторитарните владетели кои сакаат да ја задржат својата власт преку супресија на критизерството. Изговор за ваквите чекори е секако борбата против говорот на омраза (види пример со законот бр.5651 на Република Турција). Затоа во овој дел ќе стане збор првенствено за напорите на меѓународната заедница во која доминираат современите демократии. Всушност, резултатите кои произлегоа од овој процес доведоа до здрави национални легислативи за заштита од дигиталниот криминалитет од омраза.

Хармонизирањето на глобално ниво на материјалните и на процесните норми од областа на компјутерскиот криминалитет и електронските докази беше направено со Конвенцијата за киберкриминал на СЕ.⁸¹ Овој акт е еден од ретките кој имаше регионален опфат (за континентот на Европа од каде се и членките држави на меѓународната организација – Совет на Европа), а кој беше инспирација, па дури и извор на правото во други држави широм светот. Иако и претходно постоеја обиди за дефинирање на материјалните норми кои ја регулираат меѓународно-правната соработка⁸², сепак Конвенцијата по својата сеопфатност, флексибилност и можност за лесно инкорпорирање во националните законодавства стана препознатлив механизам за лесна комуникација меѓу државите.

На Конвенцијата за компјутерски криминалитет подоцна се надоврзуваат и:

- 1) Конвенцијата за заштита на личните права при автоматизиран процес на обработка на личните податоци со амандманите и Дополнителниот протокол за авторизиран проток на лични податоци надвор од државата;
- 2) Дополнителниот протокол на Конвенцијата за киберкриминал за заштита од расизам и ксенофобија;
- 3) Конвенцијата за заштита на децата од сексуална експлоатација и сексуално изживување; и;
- 4) Директивите на ЕУ.

Првоспоменатата конвенција на СЕ содржи материјални, процесни и норми за меѓународна соработка. Одредбите се внесени и во македонското материјално законодавство и тоа главно во делот на Општиот дел од КЗ каде што се дефинирани основните поими за овој вид криминал, како и специфични конкретни казнени дела.

Домашната правна рамка која ја регулира областа на компјутерскиот криминал ги вклучува: КЗ, ЗКП, Законот за електронските комуникации⁸³, Законот за следење на комуникациите⁸⁴, Законот за електронска трговија⁸⁵, Законот за електронско управување⁸⁶, Законот за парнична постапка⁸⁷, Законот за податоците во електронски облик и електронски потпис⁸⁸ и Декларацијата за побезбеден интернет.

⁸¹ Советот на Европа ја усвои Конвенцијата за компјутерски криминал во Будимпешта на 23.11.2001 година. Вкупно 58 држави се потписнички на Конвенцијата, од кои 28 со ратификација. Конвенцијата беше потпишана од страна на РС Македонија на 23.11.2001 година, ратификувана на 15.9.2004 година, а влезе во сила на 1.1.2005 година.

⁸² Види: Прирачник за практичари „Компјутерски криминал“, Зврлевски/Андонова/Милошески, ОБСЕ, Скопје, 2014, стр. 7.

⁸³Сл. весник на РМ бр.13/2005, 14, 55/2007, 98/2008, 83/2010, 13, 59, 123/2012, 23/2013.

⁸⁴Службен весник на РМ бр.121/2006, 110/2008, 4/2009, 116/2012.

⁸⁵Службен весник на РМ бр.133/2007, 17/2011.

⁸⁶Службен весник на РМ бр.105/2009, 47/2011.

⁸⁷Службен весник на РМ бр. 79/2005, 110/2008, 83/2009, 116/2010.

⁸⁸Службен весник на РМ бр.34/2001, 98/2008.

Во светски рамки постојат повеќе принципи на инкорпорирање на овие норми во домашните законодавства, на пример во Романија и Тахити⁸⁹ нормирањето на оваа проблематика е направено со посебен закон во кој се содржани и материјално-правни и процесно-правни одредби, целосно издвоени од конвенционалните казнени закони. Домашното законодавство го задржува континенталниот пристап и нормите кои ја регулираат оваа материја се внесени во постојните закони. Материјалните одредби за казнените дела од областа на компјутерскиот криминал се содржани во КЗ и се однесуваат на 20-тина казнени дела,⁹⁰ како и на член 122 - Дефинирање на основни сегменти на компјутерскиот криминал, со следните точки: точка 15 - платежни картички;⁹¹ точка 24 - детска порнографија;⁹² точка 26 - компјутерски систем⁹³ и точка 27 - компјутерски податоци.⁹⁴

⁸⁹Прирачник за практичари „Компјутерски криминал“, *Op. cit.*, стр. 8.

⁹⁰Член 144 – Загрозување на сигурноста, член 147 - Повреда на тајноста на писмата или други пратки, член 149 – Злоупотреба на лични податоци, член 149-а – Спречување на пристап кон јавен информатички систем, член 157 – Повреда на авторско право и сродни права, член 157-а - Повреда на правото на дистрибутерот на технички посебно заштитен сателитски сигнал, член 157-б – Пиратерија на аудиовизуелно дело, член 157-в – Пиратерија на фонограм, член 193 – Показување на порнографски материјал на дете, член 193-а - Производство и дистрибуција на детска порнографија, член 193-б - Намамување на облуба или друго полово дејствие на малолетник кој не наполнил 14 години, член 251 - Оштетување или неовластено навлегување во компјутерски систем, член 251-а - Правење и внесување на компјутерски вируси, член 251-б - Компјутерска измама, член 271 – Правење, набавување или отуѓување средства за фалсификување, член 274-б - Изработка и употреба на лажна платежна картичка, член 279-а - Компјутерски фалсификат, член 286 - Повреда на правото од пријавен или заштитен пронајдок и топографија на интегрални кола, член 394-г - Ширење на расистички и ксенофобичен материјал по пат на компјутерски систем.

⁹¹Под платежни картички се подразбира секаков вид средства за плаќање издадени од страна на банкарски или други финансиски институции кои содржат електронски податоци за лица и електронски генерирани броеви со кои се овозможува вршење на каков било вид финансиска трансакција.

⁹²Под детска порнографија се подразбира порнографски материјал кој визуелно прикажува очигледни полови дејствија со малолетник или повозрасно лице кое изгледа како малолетник, или го прикажуваат малолетникот или повозрасното лице кое изгледа како малолетник во очигледна сексуална положба, или реални слики кои прикажуваат очигледни полови дејствија со малолетник или го прикажуваат малолетникот или повозрасното лице кое изгледа како малолетник во очигледна сексуална положба.

⁹³Под компјутерски систем се подразбира каков било уред или група на меѓусебно поврзани уреди од кои еден или повеќе од нив, врши автоматска обработка на податоци според одредена програма.

⁹⁴Под компјутерски податоци се подразбираат презентирање на факти, информации или концепти во облик погоден за обработување преку компјутерски систем, вклучувајќи и програма подобна компјутерскиот систем да го стави во функција.

8. МАКЕДОНСКА СУДСКА ПРАКСА

Судската пракса во Македонија не изобилува со правосилни пресуди по предмети каде станувало збор за казнени дела на говор на омраза.⁹⁵ Всушност станува збор само за грст пресуди. Од друга страна, барем во архивите на Основното јавно обвинителство – Скопје можат да се најдат повеќе негативни мериторни јавнообвинителски одлуки со кои или се отфрлила кривичната пријава за некое вакво дело⁹⁶ или пак се одлучило дека нема место за јавнообвинителска интервенција. Во контекст на темата, неодамна беше доставен извештај на Институтот CEELI со седиште во Прага кој беше доставен до македонските судии и ЈО и цели кон тоа да ги запознае правосудните власти со значајноста на социјалните мрежи на интернет, како и да им даде насока и совети како да се однесуваат како учесници на истите, при што беше нагласено дека судиите е потребно континуирано да се едуцираат за социјалните медиуми и судиите мора да бидат запознаени со начинот на функционирање на социјалните медиуми бидејќи нивното користење ќе добива на значење во предметите за коишто ќе треба да одлучуваат.⁹⁷ Исто така, во предговорот на Извештајот со право стои дека: *„Од друга страна, социјалните медиуми се ефикасно средство за едуцирање на јавноста, делумно и затоа што допираат до оној дел од јавноста којшто не е во интеракција со судството на друг начин. Со користење на социјалните медиуми може да се подобри и перцепцијата и разбирањето на јавноста за работата на судовите...“*. Во таа насока се даваат и препораките до носителите на правосудните функции да внимаваат и на своето поведење на социјалните медиуми, од типот на: да избегнуваат политички и комерцијални коментари; да направат службена белешка ако на социјален медиум постои пријателство со некој што подоцна станува инволвиран во некој случај; да прават двофакторска идентификација итн.⁹⁸

⁹⁵ Според официјалните податоци на ЈОРСМ доставени до претставници на невладиниот сектор во периодот од 2010 до 2018 година во врска со казнените дела: „Предизвикување национална, расна и верска омраза, раздор и нетрпеливост“ од член 319 и „Ширење на расистички и ксенофобичен материјал по пат на компјутерски систем“ од чл. 394-г од Кривичниот законик, не било поднесено ниту едно обвинение.

⁹⁶ Како на пример предметот оформен во 2014 година по поднесена кривична пријава против ТВ-водителот Ј. И. од страна на: Коалицијата „Сексуални и здравствени права на маргинализираните заедници“ од Скопје, „Хелсиншки комитет за човекови права на РМ“ и „ЛГБТИ-Центар за поддршка“ за казнени дела од: чл. 319 од КЗ – „Предизвикување национална, расна и верска омраза, раздор и нетрпеливост“, член 394-г од КЗ „Ширење на расистички и ксенофобичен материјал по пат на компјутерски систем“ и член 417 од КЗ „Расна и друга дискриминација“. Во пријавата е наведено дека пријавениот на неговата фан-страница на Фејсбук објавил коментар со содржина: „Геј-клубот демолиран“ и дозволил посетителите на неговата фан-страница да остварат коментари кои го оправдуваат насилството, шират говор на омраза кон ЛГБТИ-заедницата и повикуваат на линч. По пријавата било донесено Решение со кое се отфрла кривичната пријава бидејќи пријавените дела не биле казнени дела за кои се гони по службена должност.

⁹⁷ Извор: „Практични упатства за користење социјални медиуми од страна на судиите: Централна и Источна Европа“, Извештај на Институтот CEELI, ноември, 2019, стр. 14.

⁹⁸ Исто, стр.18, 21.

II. ЗАКЛУЧОК

Со целиот пиетет кон „слободата на мислата/говорот“, повеќето од денешните општества се навистина демократски и плуралистички, но ова не треба да значи дека треба да бидат прифатени подеднакво сите морални вредности или пак, да бидат дозволени. Потребно е да се има продлабочено и култивирано знаење за тоа како живеат групите со заштитени карактеристики и какви верувања имаат. Потребно е да се има минимум толеранција по однос на нивните верувања и начин на живот. Толеранцијата и слободата на говорот се две страни на медалот.

По однос на констелацијата помеѓу слободата на говорот како фундаментално човеково право и легислативните ограничувања на говорот на омраза, јасно е дека за овие две категории е само привиден заедничкиот именител „говор“. Не станува збор ниту за синоними ниту за хомоними. Тоа се комплетно различни сфери кои се допираат во конкуренција. Изразено алегориски, може да се каже дека и пожарот е жив оти има „живи“ пламени јазици, но тој не значи живот. Дури напротив, значи деструкција. Е токму така се поставени работите и помеѓу слободата на говорот и говорот на омраза, кој во овој случај би се поистоветил со пожарот.

Во студијата стана збор за делата на омраза - општо и за говорот на омраза како казненосправен феномен. Беа наведени неговите криминолошки аспекти, но со оглед на тоа дека е нов феномен, се очекува наскоро да бидат проширени тие аспекти. Иако нов феномен, сепак меѓународните судски инстанци веќе имаат изградено став и пракса за третманот на говорот на омраза, а ова особено се однесува на ЕСЧП. Дури и повеќе, оваа пракса помогна во класифицирањето на говорот на омраза, како според заштитеното добро така и според *modus operandi*. Така, не е исто доколку говорот на омраза бил пласиран во меана или пак во јавност - преку традиционалните медиуми или преку интернет-социјалните мрежи.

Во студијата се истакна проблемот на тешкото идентификување на говорот на омраза, особено доколку тој доаѓа во „камуфлажа“ на еуфемизми и од „перата“ на вештите журналисти и блогери. Можеби токму затоа се задоцнети, а некогаш и конфузни, реакциите на државните органи на прогонот. Но, овие органи се само дел од мозаикот. Одговорот на државите мора да биде системски, преку спектар на дејствија на поголем број органи со различни ингеренции. Државата мора да води сметка и да воспостави механизам за превенција на говорот на омраза.

Правосудните органи се стожерот во таквата идна стратегија за справување со проблемот. Според начелото 5 од Препораката на Советот на Европа бр. R (97) 20 во врска со „говорот на омраза“ се бара со националните закони и практики да им се овозможи на надлежните тела од обвинителството да обрнат посебно внимание, колку што им дозволува нивната слобода на одлучување, на случаите кои вклучуваат говор на омраза. Важното начело кое е истакнато со Препораката е дека националните закони и практики треба да бидат во согласност со член 10 од ЕКЧП. Понатаму, стандардите кои ги применуваат националните власти во оценувањето на потребата од ограничување на слободата за изразување мора да бидат во согласност со начелата од член 10 од ЕКЧП, како што е утврдено во прецедентното право на телата на Конвенцијата, имајќи ги предвид, меѓу другото, начинот, содржината, контекстот и целта на известувањето. И на крајот, почитувањето на новинарските слободи исто така имплицира дека не се судовите или јавните власти тие што треба да ги наметнуваат своите гледишта врз медиумите во однос на видовите техники за известување применети од новинарите. Значи потребно е суптилно балансирање на конкурентските права. Паралелно, и во последниот **Извештај за Северна Македонија за 2020 година** на Европската комисија на ЕУ се посветува внимание на овој проблем и се нагласува дека: „Несистематското собирање податоци за говорот на омраза останува проблем. Земјата треба во овој поглед подобро да го искористи статусот

набљудувач во Агенцијата за фундаментални права. Трендот на зголемување на случаите на кривични дела од омраза, регистриран во базата на податоци на граѓанското општество, продолжи и во 2019 година“. Понатаму се наведува и дека: *„Говорот на омраза преку интернет преовладуваше и во јавна дебата повремено се провлекуваа погрдни термини за ЛГБТИ-лицата. Нема напредок во истрагите за нападите во 2012, 2013 и 2014 година врз центарот за поддршка на ЛГБТИ. Општествените предрасуди, говорот на омраза, дискриминацијата и широко распространетата нетолеранција кон ЛГБТИ-лицата и понатаму преовладуваат. Потребни се напори за зголемување на капацитетот на полициските службеници за спроведување на законот и на правните професионалци за поефективно спречување и гонење на сите случаи на насилство, кривични дела од омраза и говор на омраза“. Се наведува и тоа дека е важно за земјата да го зајакне спроведувањето на законодавството за говорот на омраза и националниот акционен план за спроведување на Истанбулската конвенција.*

Со појавата на социјалните мрежи на интернет секој граѓанин стана новинар. Кога се работи за говорот на омраза помеѓу нашите сограѓани на социјалните мрежи, од истражувањето направено во рамки на еден научен труд¹⁰⁰ било заклучено дека се забележува дека овој говор е присутен во сите облици и влијае за креирање на предуслови за појава на криминал од омраза. Отсуството на регулација и саморегулација придонесува говорот на омраза да се користи особено во услови на интензивна политичка мобилизација, но и во секојдневната комуникација на корисниците на ваквите мрежи. Од белезите на заштитените групи како референци, на социјалните мрежи во Македонија присутни се: говорот на омраза врз основа на религијата и етничката припадност, говорот на омраза на политичка основа, понатаму, врз основа на сексуалната ориентација, но и говор на омраза врз основ на професионалната ориентација и кон мигрантските заедници. Традиционалниот говор на омраза најчесто е синтетизиран и има повеќе основи во исто време. Во најексплицитна форма се јавува говорот на омраза врз основа на сексуалната ориентација, а како нова форма на говор на омраза е оној кој е насочен кон мигрантите кои во последниве години транзитираат низ Македонија.

По однос на вербалните конфликти помеѓу идентитетските групи во општеството, најчесто поставени на ракурс: мнозинство – малцинство (што би било од особена важност за Македонија поради фактот дека ова е доминантниот вид на говор на омраза кај нас) контроверзно е дали е излезот во конципирањето на државата низ аплицирање на повеќе паралелни правни системи под една држава или повеќе „правни држави“ под еден политички систем, како што повикува Кумлика како претставник на „либералниот плурализам“.¹⁰¹ Или во малку поинаква форма на „лимитиран културализам“ кон што повикува Фрчковски, што подразбира состојба кога идентитетската група, паралелно со својата, создава пракса и прави напори да интегрира дел од културата на околината и поинтензивно да се менува, а во случајот со Македонија така би се неутрализирила реалноста дека е мултикултурно општество во кое културните разлики се од видот на „длабоки разлики“ кои не можат и одбиваат да се стопат во заеднички идентитет на нацијата или да се подведат под еднаквоста на граѓанскиот статус.¹⁰² Ваквиот дискурс треба да биде артикулиран не само во традиционалните медиуми туку и да биде внесен во образовните програми на младинците преку образовните институции на основното и средното образование.

Кон зачестениот говор на омраза во медиумите придонесува неизбалансираност пристап на новинарите. Во Македонија неретко се случува медиумот да е главен двигател на некоја политичка платформа на политичка партија. Казненоправната наука, пак, вели дека, теоретски, кривичната одговорност за делата сторени преку медиуми може да биде каскадна одговорност ако во рамки на тој медиум дејствувале повеќе лица од типот на: сопственикот, уредникот, авторот, издавачот или печатарот, увозникот или дистрибутерот на медиумски производи.

¹⁰¹Извор: Фрчкоски, Д., Љ., „Преговарање во конфликти на идентитети“, Магор, Скопје, 2012, стр. 98.

¹⁰²Исто, стр. 116-117.

Инаку, актот што ги регулира медиумите се однесува на електронските медиуми, т.е. радијата и телевизиите и тој закон е ЗАВМУ, додека печатените медиуми потпаѓаат под Законот за медиумите. Овие два закона го имаат поминато филтерот на Брисел и засега нема негативна меѓународна забелешка на законите во смисла на почитувањето на основните меѓународни стандарди, на европската регулатива или на меѓународните стандарди за почитување на слободата на говор и изразување. Од помош доаѓа и саморегулацијата преку две невладини тела: Судот на честа на ЗНМ и СЕММ. Сепак, онлајн-медиумите не се сфера на регулација, иако тоа оддамна беше желба на повеќе гарнитуре на власти досега, а и на последната. Моменталната состојба е дека од страна на извршната власт се оставаат да бидат предмет на идна саморегулација.

Од лепезата на системски одговори кон говорот на омраза во Македонија се издвојува јасното овластување на Агенцијата за аудио- и аудиовизуелни медиумски услуги да реагира при прекршувањето на чл. 48 од Законот за АВМУ, но во истиот закон не е предвидена конкретна санкција, па сето се завршува со јавни опоми и прогласи до медиумот од страна на Агенцијата. Неопходна е промена на ова законско решение и пропишување на конкретни санкции. Се поставува и прашањето дали е потребно да се внесат измени во собранискиот деловник, како би се внела парична казна за пратеник доколку практикува говор на омраза во Законодавниот дом, решение кое би било слично на она во Европскиот парламент во Луксембург каде постои глоба за таков престап.

Во поглед, пак, на делата на омраза за поздравување се сите измени кои беа направени со КЗ, а за кои опсежно стана збор претходно, но по однос на делата сторени поради родова омраза треба да се размисли за усогласување на Законот за превенција, спречување и заштита од семејно насилство со ЗКП, поточно интервенција во поглед на измена на чл.ц42 од овој закон кој пропишува дека мерките за сместување на жртвите на родово насилство во шелтер-центри се применуваат ексклузивно според ЗПП, а за истово не е земен предвид и ЗКП.

Кога станува збор за легислативната клима во Македонија по однос на говорот на омраза, најзначајно е дека овој феномен претставува казненоправна категорија бидејќи постојат десетина казнени дела чие битие извира од суштината на говорот на омраза како криминолошки феномен. Казнената политика е прилично строга за овие казнени дела. Но, во перспектива широкиот пристап за примена на строгата легислатива наследен од поранешниот тоталитарен систем (СФРЈ) по однос на вербалните деликти ќе предизвика параноја и гушење на демократијата. Треба да се направат соодветни измени во законодавството со кои некои од делата ќе станат специјални, во смисла на потребното специјално својство кое ќе треба да го имаат сторителите за да бидат исполнети битијата на делата. Тука во прв ред се мисли на јавните личности, а меѓу нив кривичната одговорност е потребно првенствено да ја понесат политичарите како сторители. Исто така, потребно е воведување на квалифицирани ставови кај поголемиот дел од овие казнени дела во вид на пропишување на кривична одговорност на сторителите со специјално својство на службени лица, а тоа ќе значи уредници вработени во јавен медиумски сервис. Очекувано е јавниот медиумски сервис да биде попретпазлив во обраќањето кон јавноста и известувањата за актуелните настани, па оттаму и заканетата повисока санкција *de lege ferenda*.

Тука треба да се спомене и Законот за граѓанската одговорност за навреда и клевета со кој во 2012 година се декриминализираа делата навреда и клевета, односно донесувањето на законот значеше дека за нарушување на честа и угледот на кој било македонски граѓанин не може да се изрекува казна затвор. Во пракса, по однос на спроведувањето на законот од страна на граѓанските судови, сè уште не можат да се добијат официјални статистички податоци од правосудните власти, но индикации за ефикасноста на судовите во оваа област може да се добијат од анализи објавени од граѓанските организации. Општиот став е дека бројот на ваквите предмети денес се намалил речиси десеткратно, а дека во половина од постоечките спорови новинар тужи

друг новинар. Останува и ставот дека судовите во овие случаи досудуваат непропорционални нематеријални штети. Освен тоа, скопскиот суд има пракса да ги одбива тужбите за навреда и клевета насочени против онлајн-медиумите врз основа на поднесен приговор за „недостиг од пасивна легитимација“ од страна на тужените, без разлика дали тужениот е правно лице сопственик регистрант на онлајн-медиумот, главен уредник според објавен импресум или автор на изјавата.¹⁰³

Со оглед на сите овие неконзистентности и потреби, Владата, во соработка со здруженијата на граѓани, политичките партии, верските организации, медиумите и Македонската академија на науките и уметностите, е потребно да изготви долгорочна стратегија за борба против говорот на омраза (вклучително и говорот на омраза онлајн); да преземе конкретни мерки за зголемување на свесноста, преку јавни кампањи, за штетите од говорот на омраза и за постојните механизми за заштита од говор на омраза; и да подготвува годишен преглед на сите случаи на говор на омраза кои се регистрирани од МВР, обвинителствата, судовите, НП, КЗД и здруженијата на граѓани кои се борат против говор на омраза. Понатаму, освен потребните измени во КЗ, Владата треба да иницира измени во Законот за спречување и заштита од дискриминација со цел да се овозможи КЗД да има надлежности и капацитети: да мониторира и да известува за сите форми на говор на омраза, во сите сфери, вклучително и за говорот на омраза онлајн и да развие онлајн-алатки за борба против говорот на омраза и за овозможување правна помош на жртвите на говорот на омраза (портал и апликации за телефони за пријавување на говор на омраза, за информирање за правните можности и за давање правни и други совети за борба против говорот на омраза).

НВО „Метаморфозис“ предлага и дополнување на Законот за јавни собири со цел да се забрани повикување и поттикнување на насилство или разгорување омраза по сите основи. Исто така, потсетува на неопходната потреба од обука на функционерите и службениците во надлежните институции во врска со говорот на омраза. За последново, од многу скоро (од 2019 година), веќе започнаа обуките предводени од Хелсиншкиот комитет за човекови права, и тоа: обука за судии и јавни обвинители, во организација со Академијата за судии и јавни обвинители, но и обука за полицајци, во соработка со МВР. Целта на обуките беше за службените лица да можат полесно да ги препознаат делата на говор на омраза и соодветно да ја супсумираат фактичката состојба под правната квалификација, но на крајот од краиштата, и однесувањето на судиите, ЈО и полицајците на социјален медиум е видливо за јавноста, па потребно е самите тие, освен елементарното информатичко знаење, да имаат и свест дека и нивните активности на социјалните мрежи може да наштетат на довербата на јавноста во судството. Ставовите на социјалните медиуми исто така, може да ја доведат во прашање непристрасноста и правичноста на судската постапка. Од тие причини неодамна се формира Судско-медиумски совет (СМС).¹⁰⁴

¹⁰³За сето ова види повеќе во: „Слободата на интернет во Македонија: Извештај за 2017“ на Фондација за интернет и општество „Метаморфозис. Извор: <http://metamorphosis.org.mk/wp-content/uploads/2018/09/dad6a750-e7c6-486f-b061-5d59a0f2eabb.pdf>

¹⁰⁴Овој Совет го формираше Здружението на судии на Република Македонија за да ја зголеми транспарентноста на судството. Советот се формираше по претходни искуства на вакви советодавни тела во Соединетите Американски Држави. Амбасадата на САД овозможи судии и обвинители, но и обучувачи на полицијата, обвинителствата и судовите од САД низ позитивни искуства да им покажат на македонските судии и новинари дека е возможна соработка меѓу двете страни. Крајната цел е подобрена комуникација и разбирање во интерес на граѓаните. Советот има 21 член, од кои 11-мина се новинари од различни медиуми и 10-мина судии и претседатели на судови. Мандатот на сите им трае 2 години, а работењето е на доброволна основа.

III. БИБЛИОГРАФИЈА

А-Ш

1. Дагелъ, П., С./Котов, Д., П., „Субјективна страна преступления и ее установление“, Издательство Воронежского университета, Воронеж, 1974,
2. Дрпљанин, В/Менкиноски, И, „Анализа на законската рамка во однос на правата на ЛГБТИ-заедницата“, Хелсиншки комитет за човекови права на Република Македонија, Скопје, 2017,
3. Водич за мониторинг на „говорот на омраза“, Агенција за аудио- и аудиовизуелни медиумски услуги, Скопје,
4. Живановски, Н., „Говор на омраза: теоретски преглед и додаток на истражување: Бугарија во македонските медиуми“, БАТА ПРЕСС, 2014,
5. Закон за аудио- и аудиовизуелни медиумски услуги, пречистен текст 2015,
6. Закон за кривична постапка на Р Македонија (Сл. весник на РМ бр.150/2010 и 100/2012),
7. Закон за меѓународна соработка во кривичната материја (Сл. весник на РМ , бр. 124/2010),
8. Закон за парничната постапка (Сл. весник бр.79/05 од 21.9.2005),
9. Закон за превенција, спречување и заштита од семејно насилство (Сл. весник на РМ бр.78/2014),
10. Закон за прекршоците против јавниот ред и мир (Сл. весник на Република Македонија, бр. 66/2007 и Сл. весник на Република Македонија, бр. 152/2015)
11. Законот за слободен пристап кон информациите, Пречистен текст, 2019,
12. Закон за спречување и заштита од дискриминација (Сл. весник на РСМ бр.101/2019),
13. Закон за спречување на насилството и недостојното однесување на спортските натпревари, Пречистен текст, 2015,
14. Игњатовиќ, Ѓ., „Годишник на полициската академија“, Скопје, 2005/2006,
15. Камбовски, В., „Казнено право – општ дел, трето изменето издание“, 2-ри Август С – Штип, Скопје, 2007,
16. Камбовски, В., „Учество на повеќе лица во казненото дело“, Скопје, 2001,
17. Камбовски, В., „Научен и практичен коментар на Кривичниот законик на Република Македонија – интегрален текст“, Второ изменето изд., Клуб Матица, Скопје, 2015,
18. Камбовски, В., „Оценување на примената на новините на Кривичниот законик за кривичните дела на омраза“, Излагање на Конференцијата за примената на законските одредби за справување со криминалот од омраза, Скопје, 28 мај 2014,
19. Камбовски, В./Трајковска, Л., М., „Правна анализа на концептот на казненото дело на омраза и говорот на омраза“, ОБСЕ, Скопје, 2012,
20. Крамариќ, З/Бановиќ-Марковска, А., „Политика. Култура. Идентитет“, Скопје, Магор, 2012,

21. Кривичен законик (Сл. весник на Република Македонија, број 37/96, 80/99, 4/2002, 43/2003, 19/2004, 81/2005, 60/2006, 73/2006, 7/2008, 139/2008, 114/2009, 51/2011, 135/2011, 185/2011, 142/2012, 166/2012, 55/2013, 82/2013, 14/2014, 27/2014, 28/2014, 115/2014, 132/2014, 160/2014, 199/2014, 196/2015, 226/2015, 97/2017 и 248/18),
22. Кузманова, Л., „Речник на латински правни изрази“, Нампрес, Скопје, 2007,
23. Манев, П., „Лексикон за казнено право“, ГЦ Југореклам, Скопје, 2005,
24. Марјановиќ, Ѓ., „Македонско кривично право општ дел“, петто изд., Просветно дело, 1998, Скопје,
25. Маркоски, А., „Поимот на ‘вината’ како основен елемент на казненото дело и фундаментално начело на казненото право“, стручно списание „Правник“, Здружение на правници на РСМ, бр. 339-340,
26. Михајлова, Е., „Говорот на омраза и културната различност“, Темплум, Скопје, 2010,
27. Михајлова, Е., „Културниот идентитет и делата на омраза“ Докторска дисертација, Правен факултет Скопје, 2012,
28. Михајлова, Е./Бачовска, Ј./Шеќерџиев, Т., „Слобода на изразување и говор на омраза“, ОБСЕ, Скопје, 2013,
29. „Практични упатства за користење социјални медиуми од страна на судиите: Централна и Источна Европа“, Извештај на Институтот CEELI, ноември, 2019,
30. Прирачник за обука „Структура, организација и интерперсонална комуникација“, модул 3, Јавно обвинителство на Република Македонија, Скопје, 2016,
31. Прирачник за практичари „Компјутерски криминал“, Зврлевски/Андонова/Милошески, ОБСЕ, Скопје, 2014,
32. „Проценка на судската ефикасност во кривичните постапки“, Коалиција – Сите за правично судење, 2006, Скопје,
33. Трајаноски, Ж. и др., „Медиумите, говорот на омраза и маргинализираните заедници: водич за медиуми“, Коалиција „Сексуални и здравствени права на маргинализираните заедници“, Скопје, 2013,
34. Фрчкоски, Д., Љ., „Преговарање во конфликти на идентитети“, Магор, Скопје, 2012,
35. Џигал, С., „Одлики на говорот на омраза на социјалните мрежи“, „16 Ноември, Меѓународен ден на толеранцијата: избрани текстови“, МАНУ ОБСЕ, Скопје, 2015.

A-Z

1. Dimitras, P., E., “We love to hate you and we hate to love you“, Balkan Forum – An international journal of politics, economics and culture, no.1 (14), vol.4, Nova Makedonija, Skopje, 1996,
2. Chakraborti N./Garland, J., “Hate crime: Impact, Causes and Responses“, SAGE, Los Angeles, 2008,
3. Citron, K., D., “Hate crimes in cyberspace“, Harvard University Press, 2014,
4. Hate Crime Laws: A Practical Guide, OSCE, Published by ODIHR, Warsaw, Poland, 2009,
5. Iganski, P., “Hate Crime“ and the City, The Polity Press, University of Bristol, Great Britain, 2008,

6. Jacobs, J., B./Potter, K. "Hate Crimes, Criminal Law & Identity Politics", Oxford University Press, Oxford, 1998,
7. Karanović, M., "Utvrđivanje vinosti u krivičnom postupku", Privredna štampa, Beograd, 1982,
8. Keane, J., "Violence and democracy", Cambridge University Press, 2004,
9. Supek, R., "Društvene predrasude: Socijalno-psihološka razmatranja", Radnička štampa, Beograd, 1973,
10. Van Dijk, T. A., "Elite discourse and racism", Sage series on race and ethnic relations, vol.6, Sage Publications, Newbury Park, London, New Delhi, 1993,
11. Vodinelić, V, "Kriminalistika – udžbenik za operativne radnike službi JB I DB, vojnu policiju, javne tužioce, istražne I raspravne sudije, advocate i druge pravnike, student pravnih fakulteta i aktiviste DSZ, šesto izmenjeno I prošireno izdanje, Naučna knjiga, Beograd, 1987,
12. Zbornik radova: "Perspektive antidiskriminacijskog prava", Pravni fakultet, Zagreb, 2014

IV. ИНТЕРНЕТ-ИЗБОР

<http://www.makedonski.info/show/%D0%B-F%D1%80%D0%B5%D0%B4%D1%80%D0%B0%D1%81%D1%83%D0%B4%D0%B0/%D0%B6>

<http://www.makedonski.info/show/%D1%81%D1%80%D0%B4%D0%B1%D0%B0/%D0%B6>

<http://www.davidson.edu/student-life/multicultural-life/hate-crime-and-bias-incidents>

<http://www.akademik.mk/wp-content/uploads/2015/12/amandmani-kambovski.pdf>

<https://www.europol.europa.eu/newsroom/news/stop-ping-hate-speech-online-europol-coordinates-first-europe-wide-action-day>

<http://www.israelnationalnews.com/Articles/Article.aspx/24727>

<https://www.slobodnaevropa.mk/a/29872658.html> (01.10.2020)

<https://www.bbc.com/news/world-europe-45330168>

<https://newstral.com/en/article/en/1140795746/migrants-arrested-for-alleged-isis-salutes-at-strasbourg-christmas-market>

<https://mhc.org.mk/wp-content/uploads/2020/10/annual-mk.pdf>

https://en.wikipedia.org/wiki/Martin_Hohmann.

<https://en.in-ius.cz/news/overwhelmed-by-anti-gypsyism.html>. (10.09.2020).

<https://www.bbc.com/news/world-africa-26875506> (08.10.2020).

<https://www.france24.com/en/20131229-french-footballer-nico-las-anelka-trouble-over-anti-semitic-gesture-Dieudonne>

<https://1tv.mk/video/1%D1%82%D0%B2-%D0%B4%D0%B5%D0%B1%D0%B0%D1%82%D0%B0-%D0%BA%D0%B0%D0%BA%D0%BE-%D0%B4%D0%B0-%D1%81%D0%B5-%D0%B8%D1%81%D0%BA%D0%BE%D1%80%D0%B5%D0%BD%D0%B8-%D0%B3%D0%BE%D0%B2%D0%BE%D1%80%D0%BE%D1%82/>

<https://infomax.mk/wp/%D0%B0%D1%80%D1%82%D0%B0%D0%BD-%D0%B3%D1%80%D1%83%D0%B1%D0%B8-%D0%B3%D0%BE-ocy%D0%B4%D0%B8-%D0%B3%D0%BE%D0%B2opo%D1%82-%D0%BD%D0%B0-%D0%BE%D0%BCpa%D0%B7%D0%B0-%D0%BD%D0%B0-%D1%88%D0%B2ep/>

<https://akademik.mk/navivaj-bez-omraza-proekt-za-iskorenu-vane-na-govorot-na-omraza-za-vreme-na-sportskite-natprevari/>

<https://civilmedia.mk/karakamisheva-mu-se-izvini-na-janchev-no-ne-ja-izbrisha-lazhnata-vest/>

<https://www.osce.org/files/f/documents/1/6/413552.pdf>

<https://dzlp.mk/sites/default/files/u1002/Sajbernasilstvo-II-izdanie.pdf>

<https://bgnesagency.com/bulgaria/%d0%b7%d0%b0%d1%85%d0%b0%d1%80%d0%b8%d0%b5%d0%b2%d0%b0-%d0%b1%d1%8a%d0%bb%d0%b3%d0%b0%d1%80%d0%b8%d1%8f-%d0%b1%d0%bb%d0%be%d0%ba%d0%b8%d1%80%d0%b0-%d0%bf%d1%80%d0%b5%d0%b3%d0%be%d0%b2%d0%be%d1%80/>

<http://metamorphosis.org.mk/wp-content/uploads/2018/09/-dad6a750-e7c6-486f-b061-5d59a0f2eabb.pdf>

<http://eprints.ugd.edu.mk/16997/15/govo%20na%20omraza.pdf>

ПРАВНА АНАЛИЗА

ОСНОВНИТЕ БЕЛЕЗИ НА
КРИМИНАЛИТЕТОТ ОД ОМРАЗА
СО ПОСЕБЕН ОСВРТ НА ГОВОРОТ
НА ОМРАЗА

-
Александар Маркоски



Проектот е финансиран од Европската Унија.

