



Revus

Journal for Constitutional Theory and Philosophy of
Law / Revija za ustavno teorijo in filozofijo prava

2 | 2004

Varstvo družbenih manjšin

Ustavnosodna prepoved delovanja politične stranke – v imenu demokracije

Sodbi Evropskega sodišča za človekove pravice v zadevah Refah Partisi in
drugi proti Turčiji ter Gorzelik in drugi proti Poljski

*Constitutional Prohibition of the Activities of a Political Party in the Name of
Democracy: European Court of Human Rights Decisions in Cases of Refah Partisi
v. Turkey (I. and II.) and Gorzelik v. Poland*

Zarja Čibej



Electronic version

URL: <http://journals.openedition.org/revus/1617>

DOI: 10.4000/revus.1617

ISSN: 1855-7112

Publisher

Klub Revus

Printed version

Date of publication: 1 janvier 2004

Number of pages: 184-195

ISSN: 1581-7652

Electronic reference

Zarja Čibej, « Ustavnosodna prepoved delovanja politične stranke – v imenu demokracije », *Revus*
[Spletna izdaja], 2 | 2004, Datum spletne objave: 23 juin 2013, ogled: 21 avril 2019. URL : <http://journals.openedition.org/revus/1617> ; DOI : 10.4000/revus.1617

All rights reserved

U S T A V N O S O D N A P R E P O V E D

D E L O V A N J A P O L I T I Č N E

S T R A N K E – V I M E N U

D E M O K R A C I J E

(Sodbi Evropskega sodišča za človekove pravice v zadevah

*Refah Partisi in drugi proti Turčiji*¹ ter *Gorzelik in drugi proti Poljski*²)

ZARJA ČIBEJ

Postavlja se vprašanje, kateri so tisti razlogi, ki upravičujejo omejitev pravice do združevanja, zagotovljene z 11. členom Evropske konvencije o človekovih pravicah? Kakšen test mora prestati ukrep države, ki omeji pravico do združevanja, in kdo je tisti, ki presoja primernost in sorazmernost takega ukrepa? Je to država sama, morda Evropsko sodišče za človekove pravice ali oba po malem? Kaj sploh je demokracija ali, natančneje, kaj ni demokracija in zakaj je demokracija tako pomembna vrednota, da lahko upraviči drastične in radikalne posege v izvrše-

¹ *Refah Partisi (The Welfare Party) and Others v. Turkey*. Leta 2001 (31. julija) je senat izdal sodbo s štirimi glasovi proti trem, da do kršitve 11. člena Konvencije ni prišlo; kasneje je bil primer v skladu s 43. členom Konvencije predložen velikemu senatu, ki je soglasno sprejel odločitev, da v zadevnem primeru ni prišlo do kršitve 11. člena Konvencije (13. februarja 2003). Ker je argumentacija obeh senatov zelo podobna, ponekod pa se veliki senat celo sklicuje na sodbo senata, je povzetek primera kombinacija obeh sodb. Kjer v prispevku neposredno citiram argumentacijo senatov, besedila ločim z letnicama – 2001 za sodbo senata in 2003 za sodbo velikega senata.

² *Gorzelik and Others v. Poland*. Sodba senata iz leta 2001 (20. decembra). Primer je bil predložen velikemu senatu, ki je sodbo podal leta 2004 (17. februarja). V obeh primerih je bila sodba senata, da do kršitve Konvencije ni prišlo, soglasna. Argumentacija senatov je tako kot v prvem primeru ločena z letnicami.

vanje pravice do združevanja? Ali gre pri političnem fundamentalizmu in radikalizmu za upravičen strah pred sesutjem demokratične družbene ureditve ali gre, nasprotno, samo za boj za oblast? In zakaj je prav politično dogajanje tako občutljivo področje ...

1. Uvodno

Refah Partisi (Socialna stranka, v nadaljevanju: *Refah*) je bila ustanovljena leta 1983. Leta 1995 je na splošnih volitvah dobila 22 odstotkov glasov, s čimer se je po velikosti uvrstila na prvo mesto med političnimi strankami v turškem parlamentu, kar ji je omogočilo pohod na oblast; leta 1996 je na lokalnih volitvah dobila že 35 odstotkov glasov, po nekaterih napovedih pa naj bi na naslednjih splošnih volitvah dobila že okoli 67 odstotkov vseh glasov. V času vzpona je *Refah* leta 1997 razpustilo turško ustavno sodišče, ker naj bi bila stranka »center protiustavnih dejavnosti in dejavnosti, nasprotujočih načelu sekularizacije, načelom demokratične države in vladavine prava«. Poleg tega je sodišče šestim poslaneom *Refaha* odvzelo status poslanca in jim za pet let prepovedalo delovanje v kateri koli politični stranki. Evropsko sodišče za človekove pravice (v nadaljevanju: ESČP) je turško odločitev potrdilo.

V primeru *Gozelik* so poljske oblasti leta 1998 dokončno zavrnile registracijo *Združenja ljudi šlezijske narodnosti* (*Union of People of Silesian Nationality*). Registracija takega združenja bi namreč po mnenju poljskih sodnih oblasti pripeljala do položaja, v katerem bi se domnevna narodna manjšina, ki to sploh ni, dokopala do privilegijev, ki gredo samo »pravim« manjšinam. Evropsko sodišče je tudi v tem primeru poljsko odločitev potrdilo.

2. Sporna dejstva

a) *Refah*

Turški *Principal State Counsel*, ki je pri ustavnem sodišču vložil pobudo za razpustitev *Refaha*, je stranki očital, da je »center dejavnosti, ki nasprotujejo načelu sekularizacije«, in sicer zaradi spornih javnih govorov predstavnikov stranke, v katerih so se (i) zavzemali za nošenje muslimanskih rut v državnih šolah in poslopih (čeprav je turško ustavno sodišče že prej odločilo, da to nasprotuje načelu sekularizacije), (ii) predlagali odpravo sekularizacije v Turčiji, (iii) javno pozivali muslimane, naj se pridružijo njihovi stranki, ki naj bi

bila edina zmožna doseči prevlado Korana in islama prek svete vojne (*džihada*), ter (iv) pozivali k uvedbi pravnega pluralizma, teokratskega režima in uvedbi *šarije*³ (islamskega prava), pri tem pa morebitnim nasprotnikom grozili tudi s silo. Morda je najbolj ilustrativna izjava poslanca *Refaha*: »*We shall certainly call to account those who turn their backs on the precepts of the Koran and those who deprive Allah's messenger of his jurisdiction in their country.*« Nihče od poslancev zaradi spornih govorov ni bil izključen iz stranke, niti ni bil nihče deležen disciplinskega postopka. Vlada je v tem času spremenila tudi delovne ure v javnih poslopih zaradi lažjega praznovanja *ramadana*.

Principal State Counsel je ob tem še dodal, da nič ne zavezuje držav, da dopuščajo delovanje političnih strank, katerih namen je uničenje demokracije ali vladavine prava. Način delovanja *Refaha* pa naj bi bil v nasprotju z načeli in zahtevami demokratične države, predvsem naj bi bil sporen njihov namen, da vzpostavijo pluralizem pravnih sistemov, ki bi pripeljal do diskriminacije ljudi na podlagi njihovega verskega prepričanja, saj bi v takem sistemu za vsako skupino na podlagi njenega verskega prepričanja veljal drugačen pravni sistem. *Refah* je na te očitke odgovoril z navedbo, da pluralizacija pomeni pogodbeno svobodo in možnost svobodne izbire jurisdikcije sodišč.

Turško ustavno sodišče se je v svoji odločitvi sklicevalo tudi na zgodovinske okoliščine turške države in med drugim zapisalo:⁴

»[S]ecularism was one of indispensable conditions of democracy. In Turkey the principle of secularism was safeguard by the Constitution, on account of the country's historical experience and the specific features of Islam. The democratic regime was incompatible with the rules of sharia. The principle of secularism prevented the State from manifesting a preference for a particular religion or belief and constituted the foundation of freedom of conscience and equality between citizens before law. Intervention by the State to preserve the secular nature of political regime had to be considered necessary in a democratic society.«⁵

b) Gorzelik

Pri zavrnitvi registracije *Združenja ljudi šlezijske narodnosti* so bili sporni: (i) ime združenja, (ii) nejasna merila za pridobitev članstva v združenju in (iii) 30.

³ Vlada navaja, da določbe *šarije* niso v skladu s Konvencijo, predvsem zaradi kazenskega prava, kazenskega postopka, telesnih kazni, neenakopravnega položaj žensk in načina, kako posega na vseh področjih javnega in zasebnega življenja. Temu se pridružuje tudi Evropsko sodišče.

⁴ Argumentacijo nacionalnih sodišč povzemam zato, ker se tudi samo Evropsko sodišče v obrazložitvah svojih sodb pogosto sklicuje na argumentacijo turških in poljskih sodišč. Poleg tega Evropsko sodišče reševanje in odločanje glede določenih (predvsem dejanskih) vprašanj prepušča nacionalnim sodiščem. Več o tem glej pod točkama *Določnost v zakonu* in *Vloga Evropskega sodišča pri presoji državnega ukrepa*.

⁵ Para. 24, 2001.

člen ustanovne listine: »Združenje je organizacija šlezijske narodne manjšine«. Združenje je privolilo samo v dopolnitev meril glede članstva in je sporno določbo nadomestilo z naslednjo določbo: »Kateri koli poljski državljani, ki podpiše izjavo, da je šlezijske narodnosti, lahko postane član združenja.«

Tudi spremenjena merila so ostala sporna in so bila kot taka jedro spora. Poljske oblasti so se namreč spotaknile ob besedo *šlezijski* in pojem *narodne manjšine* ter predvsem ob povezovanje teh besed v imenu združenja in 30. členu ustanovne listine. Besedi »Šlezija« in »šlezijski« naj bi se namreč nanašali le na lokalno etnično skupino, in ne na narod, ter sta v tem smislu zavajajoči. Pojem narodne manjšine je bi v zadevnem primeru sporen zaradi prepričanja sodišča, da združenje za tako poimenovanje oziroma razglasitev nima osnove, ker glede obstoja šlezijske narodne manjšine na Poljskem ni ne soglasja v družbi niti zgodovinskih ali etnografskih okoliščin, ki bi upravičevale razglasitev določene skupine ljudi za narodno manjšino. Poljsko sodišče je bilo mnenja, da se nihče ne more razglasiti ali zahtevati od drugih, da bi ga imeli za pripadnika določene narodne manjšine, če v družbi ta manjšina sploh ni priznana. In prav zato so bila sporna tudi dopolnjena merila glede pridobitve članstva združenja.

Šele kasneje, v pritožbenih postopkih pred poljskimi sodišči se je pokazalo, kje je po mnenju oblasti jedro spora. Če bi namreč dopustili registracijo takega združenja, bi to pripeljalo do situacije, v kateri bi bila narodna manjšina, katere obstoj je sporen oziroma nepriznan s strani oblasti od družbe, deležna privilegijev, ki gredo samo »pravim« manjšinam. Še posebno sporen privilegij je prednost na parlamentarnih volitvah; po veljavnem poljskem zakonu o volitvah je namreč treba za vstop stranke v parlament zbrati najmanj pet odstotkov veljavno oddanih glasov, to merilo pa je za narodne manjšine blažje.

3. Test in argumentacija ESČP pri presoji skladnosti ravnanja države z 11. členom EKČP

V skladu z 11. členom Evropske konvencije o človekovih pravicah (v nadaljevanju: Konvencija) in z ozirom na problematiko obravnavanih primerov ima vsakdo pravico do svobodnega združevanja, izvrševanje te pravice pa je mogoče omejiti samo z zakonom, če je to nujno potrebno v demokratični družbi zaradi državne ali javne varnosti, za preprečitev neredov in zločinov ali za zavarovanje pravic in svoboščin drugih ljudi. Test, ki ga je z namenom presoje skladnosti ukrepov držav s Konvencijo v obeh primerih postavilo ESČP (v nadaljevanju

tudi Sodišče), je sestavljen iz več testnih vprašanj. Sodišče najprej išče odgovor na vprašanje, ali je do oviranja pravice oz. poseganja vanjo sploh prišlo (*»was there an interference«*). Če Sodišče oceni, da je prvo merilo izpolnjeno, potem nadalje presoja, ali je bil poseg v izvrševanje pravice upravičen (*»whether the interference was justified«*). V tem drugem problemskem sklopu sodišče natančneje presoja, (i) ali je imela država za poseg v pravico osnovo v zakonu (*»prescribed by law«*), (ii) ali je država pri tem zasledovala legitimen cilj (*»legitimate aim«*) ter (iii) ali je bil poseg nujno potreben v demokratični družbi (*»necessary in a democratic society«* ali *»pressing social need«*). Poseg države je upravičen samo, če so odgovori na izpostavljena vprašanja pozitivni. Ob tem Sodišče posebej opozarja, da morajo biti izjeme od 11. člena razlagane restriktivno. Konvencija namreč strogo zahteva, da je vsako poseganje države v izvrševanje pravice do združevanja upravičeno v luči zahtev demokratične države: *»The only type of necessity capable of justifying such interference is, therefore, one which may claim to spring from democratic society.«*⁶

a) Določnost v zakonu

V obeh obravnavanih primerih se je med strankami pojavil tudi nekakšen obroben, a kljub temu zanimiv spor glede določnosti nacionalnih zakonov. Obroben zato, ker ESČP ta problem sicer obravnava, vendar v njem ne vidi spora, v zadevi *Gorzelik* pa to tudi zelo jasno pove: *»The Court considers that the central issue lies in a different aspect of the case.«*⁷

Za kaj gre? V primeru *Gorzelik* med vlado in združenjem nastane nesoglasje glede pomena pojma »narodne manjšine«, v katerem gre v resnici za spor *narodna manjšina* (stališče združenja) *proti etnični skupini* (stališče vlade), pri čemer pa poljska zakonodaja spornega pojma kljub že omenjenemu privilegiju v okviru parlamentarnih volitev ne definira. ESČP se pri tem postavi na stališče, da ni njegova naloga odločiti, ali so Šlezijci na Poljskem narodna manjšina ali ne, niti ni njegova naloga (iz)oblikovanje definicije pojma narodne manjšine. Bistveno vprašanje, opozarja ESČP, pri tem je, ali so bili posamezniki zaradi nedoločnosti zakona za kaj prikrajšani. ESČP je menilo, da ne:«

»While the Court considers that the lacuna in the law left a degree of legal uncertainty for individuals and a degree of latitude for the authorities, especially

⁶ *Gorzelik* 2001, para. 56 in *Gorzelik* 2004, para. 89. Glej tudi *The United Communist Party of Turkey and Others v. Turkey*, 30. januar 1998, *Reports of Judgments and Decisions* 1998-I, p. 21, § 45.

⁷ Para. 63, 2001.

since persons claiming to belong to minority, in order to be recognised as such, had to make use of procedure which was not designed for that purpose, it does not find that that fact in itself had consequences for the applicants' rights under Article 11.«⁸

Veliki senat v primeru *Gorzelik* to še podrobneje razloži, saj ugotavlja, da v pravo vedno obstaja potreba po (nadaljnji) razlagi določenih določb in potreba po prilagajanju prava različnim okoliščinam. Zato *niti določena mera dvoma glede pomena posameznih relevantnih določb niti obstoj več možnih razlag glede pomena določbe sama po sebi še ne pomenita kršitve načel predvidljivosti in določnosti v pravi*.⁹ Veliki senat ob tem doda, da je zaradi zgodovinskih okoliščin zaščita narodnostnih manjšin sicer bistven in nujen pogoj za stabilnost, varnost in mir v Evropi, spoštovanje pravic manjšin pa *conditio sine qua non* za demokratično ureditev, vendar *od držav podpisnic Konvencije kljub temu ne moremo zahtevati, da natančno pravno uredijo in definirajo pojem narodnostne manjšine in postopek za pridobitev takega statusa*.¹⁰

Podobno so se tudi v zadevi *Refah* pritožniki sklicevali na problematiko določnosti in predvidljivosti prava. Do leta 1998 je namreč v Turčiji veljal zakon, po katerem se je delovanje politične stranke kvalificiralo za protiustavno samo, če so bili njeni člani obsojeni za kazniva dejanja, ob tem pa je treba opozoriti, da nihče od »spornih govorcev« *Refaha* ni bil obsojen za tovrstno kaznivo dejanje. Ker pa je medtem prišlo do spremembe turškega kazenskega zakonika, je ustavno sodišče odločilo, da sporno določbo razveljavi, svojo odločitev pa obrazložilo z dejstvom, da vezanost samo na kazniva dejanja pri presoji protiustavnosti delovanja politične stranke sodišče neustrezno omejuje, saj vsi tovrstni primeri niso (več) zaobseženi v kazenskem zakoniku, s tem pa je ta določba tudi sama postala protiustavna. Pri tem je nadvse zanimivo, da je sporno določbo ustavno sodišče razveljavilo le nekaj dni pred razpustitvijo *Refaha*. Kljub argumentiranju vlade, da je bila sporna določba očitno v nasprotju s turško ustavo, so se pritožniki zaradi strožjih meril, ki naj bi jih ustavno sodišče določilo šele nekaj dni pred razpustitvijo stranke, sklicevali na nejasnost in nepredvidljivost zakona. Evropsko sodišče se je tudi tokrat postavilo na stran vlade, saj je po njegovem mnenju v zadevnem primeru najpomembnejši pravni vir ustava, katere namen in pomen nikakor nista bila sporna:

»As regards the accessibility of the provisions in issue and the foreseeability of their effects, the Court reiterates that the expression »prescribed by law« requires

⁸ Para. 63, 2001.

⁹ Para. 65, 2004.

¹⁰ Para. 68, 2004.

firstly that the impugned measure should have a basis in domestic law. It also refers to the quality of the law in question, requiring that it be accessible to the persons concerned and formulated with sufficient precision to enable them – if need be, with appropriate advice – to foresee, to a degree that is reasonable in the circumstances, the consequences which a given action may entail. Experience shows, however, that it is impossible to attain absolute precision in the framing of laws, particularly in fields in which the situation changes according to the evolving views of society. A law which confers a discretion is not in itself inconsistent with this requirement, provided that the scope of the discretion and the manner of its exercise are indicated with sufficient clarity, having regard to the legitimate aim in question, to give the individual adequate protection against arbitrary interference. It is [...] primarily for the national authorities to interpret and apply domestic law. In the instant case the Court observes that the dispute under domestic law concerned the constitutionality of the activities of a political party and fell within the jurisdiction of the Constitutional Court. The written law most relevant to the question whether the interference was »prescribed by law« is the Turkish Constitution.«

b) Demokracija in vladavina prava kot legitimna razloga za poseganje države v pravico do združevanja

ESČP je bilo v zadevi *Refah* zelo jasno pri navedbi stališča, da igrata demokracija in vladavina prava ključno vlogo v moderni družbi ter da njun duh prežema celotno Konvencijo: »*Democracy [...] appears to be the only political model contemplated by the Convention and, accordingly, the only one compatible with it.*«¹¹ Evropsko sodišče poudarja, da demokracija ne pomeni, da morajo stališča večine vedno prevladati – vzpostaviti je treba ravnotežje, ki zagotavlja primerno in pošteno obravnavanje manjšin in preprečuje kakršno koli zlorabo (pre)vladojočega položaja:

»*Democracy* requires that the people should be given a role... [S]tatute law must be interpreted and applied by an independent judicial power. There can be no democracy where the people of a State, even by a majority decision, waive their legislative and judicial powers in favour of an entity which is not responsible to the people it governs, whether it is secular or religious. *The rule of law* means that all human beings are equal before the law, in their rights as in their duties. However, legislation must take account of differences, provided that distinctions between people and situations have an objective and reasonable justification, pursue a legitimate

¹¹ Para. 45, 2001. Evropsko sodišče se sklicuje na eno izmed prejšnjih sodb: *United Communist Party of Turkey and Others v. Turkey*, 30. januar 1998, *Reports of Judgments and Decisions* 1998-I, pp. 21-22, § 45. Enako v *Gorzelik* 2004, para. 89.

aim and are proportionate and consistent with the principles normally upheld by democratic societies. But the rule of law cannot be said to govern a secular society when groups of persons are discriminated against solely on the ground that they are of a different sex or have different political or religious beliefs. Nor is the rule of law upheld where entirely different legal systems are created for such groups.«¹²

ESČP pri tem poudari, da sta *svoboda izražanja in svoboda vesti* prav tako temelja demokratične družbe, ki omogočata sožitje ljudi različnih veroizpovedi, pa tudi ateistov, skeptikov in drugih. *Verski pluralizem* je namreč ena izmed tistih vrednot v sodobnih družbah, za katere se je stoletja bil hud boj. Kljub temu pa so omejitve v določenih okoliščinah predvsem v družbah, v katerih je več različnih verskih skupin, nujne za trdnost celotne države:

»[I]n democratic societies, in which several religions coexist within one and the same population, it may be necessary to place restrictions on this freedom in order to reconcile the interests of the various groups and ensure that everyone's beliefs are respected. Pluralism and democracy are based on a compromise that requires various concessions by individuals or groups of individuals, who must sometimes agree to limit some of the freedoms they enjoy in order to guarantee greater stability of the country as a whole.«

V primeru *Gorzelik* Sodišče dodatno poudari, da pravica do združevanja, ki jo zagotavlja 11. člen Konvencije, ni absolutna. Zato imajo države legitimno pravico, da ob ogrožanju temeljev državne (demokratične) ureditve ali pravic in svoboščin drugih ljudi posežejo v izvrševanje omenjene pravice.¹³ Nedvomno so ti posegi upravičeni samo ob resnem ogrožanju demokratične ureditve, država pa mora poseg upravičiti s prepričljivimi in legitimnimi razlogi.¹⁴

c) Kdaj lahko država kot varuh demokracije poseže v izvrševanje pravice do združevanja?

ESČP je v svojih sodbah pogosto poudarilo, da je naloga države kot nevtralnega in nepristranskega udeleženca zagotoviti nemoteno opredeljevanje in izpove-

¹² Para. 43, 2001. Zanimivo je tudi razmišljanje B. M. Zupančiča v *Evropska konvencija o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin; ob njeni 50. obletnici* (Informacijsko-dokumentacijski center Sveta Evrope pri NUK, Ljubljana, 2000): [T]udi v Evropi je postalo jasno, da je vladavina prava edini imunski sistem, ki lahko državo, družbo in celotno mednarodno skupnost ubrani pred pogubnimi okužbami totalitarizma ... Varovanje civiliziranega posameznika pred nasiljem drugih je od nekdaj funkcija vsega pravnega. Če torej govorimo o pravici, govorimo o vladavini prava ... Danes je z vplivom manipuliranih medijev še posebno lahko zavesti demokratično večino, da si izvoli nedemokratičnega tirana. To lahko prepreči le vladavina prava.

¹³ Para. 94, 2004.

¹⁴ Para. 95 in 89, 2004.

dovanje različnih ver z namenom zagotavljati javni red, harmonijo različnih ver in strpnost v družbi. S to vlogo zato ni in ne more biti skladno, da država ocenjuje legitimnost posameznih veroizpovedi. Sodišče poleg tega poudari, da *od države ne moremo zahtevati, da z intervencijo (po)čaka, dokler politična stranka ne dobi dovolj moči, da implementira politike, ki so v neskladju s Konvencijo in demokracijo, vendar pa je poseg v izvrševanje pravice upravičen samo, če je grožnja demokratični ureditvi zadostno dokazana in neizogibna*. In kdaj je izpolnjen ta standard? Evropsko sodišče določi ta standard v primeru *Refah*:

»[W]here the presence of such a danger has been established by the national courts, after detailed scrutiny subjected to rigorous European supervision, a State may reasonably forestall the execution of such a policy, which is incompatible with the Convention's provisions, before an attempt is made to implement it through concrete steps that might prejudice civil peace and the country's democratic regime.«¹⁵

Situacija je še posebno občutljiva, vloga države pa še posebno pomembna v primerih političnih strank, ki se zaradi svojega položaja v družbi in možnosti implementacije svojih idej, ko pridejo na oblast, razlikujejo od preostalih organizacij in združenj, ki delujejo na političnem prizorišču. *ESČP propagiranje sprememb, ki se navezujejo na pravno ureditev države, s strani političnih strank sicer dopušča, vendar samo, če zadosti dvema pogojema: (1.) sredstva za doseg ciljev morajo biti v vseh pogledih legalna in demokratična in (2.) predlagane spremembe morajo biti združljive s temeljnimi načeli demokracije*. Sodišče pri tem še poudari, da *ustanovna listina in program stranke ne moreta biti edini kriterij pri presoji strankinih namenov in ciljev. Zato mora biti program stranke vedno primerjan oziroma preverjen z dejanji njenih članov, predvsem tistih na vodilnih položajih*.

d) Vloga Evropskega sodišča pri presoji državnega ukrepa

ESČP v tistem delu, ko presoja, ali je bil restriktivni ukrep države nujen (*pressing social need*), to oceno delno prepusti državi. Tako kot se Sodišče v zadevi *Gorzelik* ni hotelo izreči, ali obstaja šlezjska narodna manjšina ali ne, tako se sodišče v obeh primerih ni želelo spuščati v natančno odločanje glede vprašanja, ali so bile okoliščine primerov take, da je bil poseg države nujno potreben. ESČP namreč zagovarja stališče, da so državne oblasti zaradi dobrega (ali pa vsaj boljšega) poznavanja razmer v svoji državi načeloma zmožne dati boljšo

¹⁵ Para. 102, 2003.

oceno kot pa Sodišče samo in naj bi državam zato pri tej presoji dopustili široke možnosti (*margin of appreciation*). V tem smislu ESČP eno izmed strank v postopku (vlado) dejansko postavlja v boljši položaj, ker ji zaupa presojo njene- ga (spornega) ravnanja. Vendar pa se ocena in presoja tega spornega vprašanja s strani ESČP kljub temu skrivata v reševanju drugega vprašanja. Nenazadnje ESČP v obrazložitvi sodbe tudi poudari, da je ocena države podvržena strogi presoji Sodišča. *Ključna naloga, ki si jo zada ESČP, je namreč presoja državnih sankcij. Za legitimnost ukrepa morata biti izpolnjena dva pogoja: (1.) ukrep mora biti glede na dane okoliščine nujno potreben in (2.) mora biti tudi sorazmeren glede na zasledovane cilje.*

V zadevi *Refah* sodišče obrazloži, zakaj bi pluralizem pravnih sistemov povzročil razlikovanje posameznikov na podlagi njihovega verskega prepričanja in zakaj pripisovanje pravic in svoboščin na podlagi razvrstitve in pripadnosti verski skupini ni v skladu z demokracijo in Konvencijo:

»Firstly, it would do away with the State's role as the guarantor of individual rights and freedoms and the impartial organiser of the practice of the various beliefs and religions in a democratic society, since it would oblige individuals to obey, not rules laid down by the State in the exercise of its above-mentioned functions, but static rules of law imposed by the religion concerned. But the State has a positive obligation to ensure that everyone within its jurisdiction enjoys in full, and without being able to waive them, the rights and freedoms guaranteed by the Convention.¹⁶ Secondly, such a system would undeniably infringe the principle of non-discrimination between individuals as regards their enjoyment of public freedoms, which is one of the fundamental principles of democracy. A difference in treatment between individuals in all fields of public and private law according to their religion or beliefs manifestly cannot be justified under the Convention, and more particularly Article 14 thereof, which prohibits discrimination. Such a difference in treatment cannot maintain a fair balance between, on the one hand, the claims of certain religious groups who wish to be governed by their own rules and on the other the interest of society as a whole, which must be based on peace and on tolerance between the various religions and beliefs.«¹⁷

ESČP je torej jasno povedalo, da je načelo ločenosti države in cerkve nujen pogoj za delovanje demokratične države. Ta pogoj je po mnenju ESČP celo tako zelo bistven, da lahko v imenu ohranitve demokratične ureditve država prepove

¹⁶ Glej *mutatis mutandis* *The Airey v. Ireland*, 9. oktober 1979, Series A no. 32, p. 14, § 25.

¹⁷ Para. 70, 2001. Glej *mutatis mutandis* *The »Belgian linguistic« case*, 23. julij 1968 Series A no. 6, pp. 33-35, §§ 9 and 10; in *The Abdulaziz, Cabaes and Balkandali v. the United Kingdom judgment*, Series A no. 94, pp. 35-36, § 72.

delovanje določene politične stranke. Čeprav ESČP samo priznava, da sta razpustitev politične stranke in začasna prepoved političnega delovanja za nekatere njene člane drastičen in radikalen ukrep, ki ga lahko država uporabi samo v izjemnih primerih, na koncu kljub temu ugotavlja, da ukrep turškega ustavnega sodišča ni bil nesorazmeren zasledovanemu legitimnemu cilju ter da je bil v luči vseh okoliščin z vidika demokratične družbe nujen in primeren.

V primeru *Gorzelik* se ESČP strinja s poljskimi oblastmi, da bi bilo združenje, registrirano kot združenje narodne manjšine, samodejno upravičeno do privilegijev, še posebno tistih v zvezi z volitvami, to pa bi bilo v nasprotju z načelom enakosti pred zakonom. Sodišče opozarja na sporno določbo ustanovne listine: »Združenje je organizacija šlezijske narodne manjšine,« v kateri vidi tri ključne besede: *organizacija*, *narodna* in *manjšina*. Te besede pa so identične s tistimi, ki v zakonu o parlamentarnih volitvah postavljajo merila za oprostitev od zahteve po določenem odstotku glasov za vstop stranke v parlament. To »naključje« daje občutek, da bodo člani združenja v prihodnosti težili k vstopu v parlament, čeprav tega v ustanovni listini niso izrecno zapisali. ESČP nadalje opravičuje delovanje vlade s tem, ko pravi, da bi pritožniki brez težav in škodljivih posledic za svoje delovanje, kot je opisano v ustanovni listini, lahko zgoraj omenjeno sporno določbo in ime združenja prilagodili zahtevam pravnega reda ter s tem dosegli registracijo. Sodišče sklene utemeljevanje razlogov v sodbi z odločitvijo, da je v danih okoliščinah vlada delovala razumno z vidika svoje težnje, da bi zaščitila volilni sistem, ki je eden izmed elementov, nujno potrebnih za pravilno delovanja demokratične družbe v smislu 11. člena Konvencije:

»[P]luralism and democracy are, by the nature of things, based on a compromise that requires various concessions by individuals and groups of individuals. The latter must sometimes be prepared to limit some of their freedoms so as to ensure the greater stability of the country as a whole. This is particularly true as regards the electoral system, which is of paramount importance for any democratic State.«¹⁸

4. Pomen in doseg primerov

Demokracija in vladavina prava sta nedvomno visoko zavarovani vrednoti. Glede na argumentacijo ESČP bi celo lahko rekli, da sta nekakšni nadvrednoti, ki upravičujeta državno poseganje v izvrševanje pravice do združevanja. Država ima pri tem široko diskrecijsko presojo, saj lahko intervenira že ob (zadostni)

¹⁸ Para. 66, 2001.

nevarnosti oziroma predvidevanjih, da bo prišlo do ogrožanja ali uničenja demokratične ureditve¹⁹, ESČP pa zase zadrži le presojo nujnosti in sorazmernosti ukrepa, čeprav znotraj tega vprašanja dejansko oceni tudi stopnjo nevarnosti za obstoj demokracije. Pravica do združevanja se kot posebno občutljiva pravica pokaže pri tistih političnih strankah, ki glede na svoj položaj v družbi igrajo pomembno vlogo pri ohranjanju starega ali pri vzpostavljanju novega političnega in/ali pravnega režima oz. sistema v državi. Pri presoji skladnosti delovanja stranke z ustavo zato ni dovolj le analiza ciljev, ki jih stranka razglša v svojem programu, temveč tudi *dejanj in aktivnosti* stranke in njenih članov.

Nenehno vzpostavljanje ravnotežja med interesi in pravicami posameznikov, ki med seboj prihajajo v konflikt, je nedvomno težka (politična in ustavno-pravna) naloga. To še posebno velja, kadar pri tem prihaja do trkov med posebej občutljivimi političnimi in družbenimi vprašanji, na katera se odgovori v demokratični družbi lahko med seboj močno razlikujejo. Tudi s tem v zvezi kaže posebej izpostaviti misel ESČP, zapisano v sodbi iz primera *Gorzelik*: »*The way in which national legislation protects the freedom of association and the manner in which the State authorities apply the relevant provisions in practice give an indication of the development of democracy in the country concerned.*«²⁰ Predstavljeni sodbi ESČP nedvoumno izpostavljata poseben pomen vsebinskega oz. vrednotnega vidika demokracije.

¹⁹ Glej tudi ločeno odklonilno mnenje sodnikov Fuhrmana, Loucaidesa in Bratza v primeru *Refah* iz leta 2001, ki odločno nasprotuje razpustitvi *Refaha*, pri tem pa kot razlog navaja pomanjkanje kakršnega koli dokaza, ki bi dokazoval, da je stranka resnična grožnja obstoju demokratične ureditve.

²⁰ Para. 55, 2001.