

PREDMET *REFAH PARTISI (STRANKA BLAGOSTANJA)*
I DRUGI protiv TURSKE
(Predstavke br. 41340/98, 41342/98, 41343/98 i 41344/98)

PRESUDA
Strazbur, 13. februara 2003.

U predmetu *Refah Partisi (Stranka blagostanja) i drugi protiv Turske*,
Evropski sud za ljudska prava, zasedajući kao Veliko veće sastavljeno od
sledećih sudija:

g. L. VILDHABER (*WILDHABER*), *predsednik*,
g. C. L. ROZAKIS (*ROZAKIS*),
g. J.-P. KOSTA (*COSTA*),
g. G. RES (*RESS*),
g. GAUKUR JERUNDSON (*JÖRUNDSSON*),
g. L. KAFLIŠ (*CAFLISCH*),
g. R. TIRMEN (*TÜRMEEN*),
g. C. BIRSAN (*BÎRSAN*),
g. P. LORENCEN (*LORENZEN*),
g. V. BUTKEVIČ (*BUTKEVYCH*),
gđa N. VAJIĆ
g. M. PELONPA (*PELLONPÄÄ*),
gđa M. CACA-NIKOLOVSKA (*TSATSA-NIKOLOVSKA*)
g. A. B. BAKA,
g. R. MARUSTE,
g. A. KOVLER,
gđa A. MULARONI,
kao i g. P. DŽ. MAHONI (*P. J. MAHONEY*), *sekretar Suda*,

nakon većanja na zatvorenim sednicama, 19. juna 2002. i 22. januara
2003,

izriče sledeću presudu, donetu poslednjeg pomenutog datuma:

POSTUPAK

1. Predmet je proistekao iz četiri predstavke (br. 41340/98, 41342/98, 41343/98 i 41344/98) protiv Republike Turske (u daljem tekstu: Država), koje

su, u skladu sa nekadašnjim članom 25 Konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (u daljem tekstu: Konvencija), Evropskoj komisiji za ljudska prava (u daljem tekstu: Komisija) podneli turska politička stranka *Refah Partisi (Stranka blagostanja – Refah)* i tri turska državljana, g. Nekmetin Erbakan (*Necmettin Erbakan*), g. Šefket Kazan (*Şevket Kazan*) i g. Ahmet Tekdal (*Ahmet Tekdal*) (u daljem tekstu: podnosioci predstavki), 22. maja 1998. godine.

2. Podnosioci predstavki su posebno naveli da ukidanje Refaha od strane Ustavnog suda Turske i suspenzija određenih političkih prava drugih podnosilaca predstavki, koji su bili vođe Refaha u to vreme, predstavljaju kršenje članova 9, 10, 11, 14, 17, i 18 Konvencije i članova 1 i 3 Protokola br. 1.

3. Predstavke su prosleđene Sudu 1. novembra 1998, kada je stupio na snagu Protokol br. 11 Konvencije (čl. 5 st. 2 Protokola br. 11).

4. Predstavke su dodeljene Trećem odeljenju Suda (pravilo 52, st. 1 Poslovnika Suda). One su spojene (pravilo 43, st. 1) i 3. oktobra 2000. veće tog odeljenja, koje su činili g. J.-P. Kosta, predsednik, g. V. Furman (*W. Fuhrmann*), g. L. Lukaides (*Loucaides*), g. R. Tirmen, ser Nikolas Braca (*Nicolas Bratza*), gđa H. S. Greve, g. K. Traja sudije, i gđa S. Dole (*Dollé*), sekretar Odeljenja, proglasilo ih je delimično neprihvatljivim.

5. Veće je izreklo presudu 31. jula 2001, odlučivši sa četiri prema tri glasa da nije došlo do kršenja člana 11 Konvencije i, jednoglasno, da nije neophodno odvojeno razmatrati žalbe na osnovu članova 9, 10, 14, 17 i 18 Konvencije i članova 1 i 3 Protokola br. 1. Zajedničko izdvojeno mišljenje sudija Furmana, Lukaidesa i ser Nikolasa Brace je priloženo uz presudu.

6. Podnosioci predstavki su 30. oktobra 2001. zahtevali da se predmet, na osnovu člana 43 Konvencije i pravila 73, uputi Velikom veću.

Panel Velikog veća 12. decembra 2001. godine odlučio je da se predmet uputi Velikom veću.

7. Sastav Velikog veća je utvrđen prema odredbama člana 27 stavovi 2 i 3 Konvencije i pravila 24.

8. I podnosioci predstavki i Država su predali podneske.

9. Rasprava je održana u Sudu u Strazburu 19. juna 2002. godine (pravilo 59, st. 2).

Pred Sudom su se pojavili:

(a) u ime Države

g. Š. Alpaslan (*Ş. Alpaslan*), zastupnik,

gđa D. Akčaj (*D. Akçay*),

g. M. Ozmen (*M. Özmen*), ko-zastupnici,

g. J. Belet (*Y. Belet*), advokat,

gđa A. Gunjakti (*A. Günyakti*),

gđa G. Akar (*G. Acar*),

gđa V. Sirmen (*V. Sirmen*), savetnici;

*(b) u ime podnosilaca predstavki*g. L. Hinker (*Hincker*)gđa M. Lemetr (*Lemaître*)g. G. Nus (*Nuss*)*advokati*gđa V. Bilamboz (*Billamboz*),

g. M. Kamalak,

g. Š. Malkoç (Ş. *Malkoç*)*savetnici.*

Jedan od podnosilaca predstavki, g. Kazan, takođe je bio prisutan.

Sud je saslušao izjave g. Kazana, g. Hinkera i g. Alpaslana.

ČINJENICE

I. OKOLNOSTI PREDMETA

A. Podnosioci predstavki

10. Prvi podnosilac predstavke, Refah Partisi (Stranka blagostanja – Refah), bio je politička stranka osnovana 19. jula 1983. Predstavljao ga je njegov predsednik, g. Nekmetin Erbakan, koji je ujedno i drugi podnosilac predstavke. On je rođen 1926. godine i živi u Ankari. Po obrazovanju je inženjer, a bavi se politikom. U to vreme je bio član Parlamenta i predsednik *Refaha*.

Treći podnosilac predstavke, g. Ševket Kazan, koji je rođen 1933. godine, živi u Ankari. Političar je i pravnik. U to vreme je bio član Parlamenta i potpredsednik *Refaha*. Četvrti podnosilac predstavke, g. Ahmet Tekdal, koji je rođen 1931, živi u Ankari. On je političar i pravnik. U to vreme bio je član Parlamenta i potpredsednik *Refaha*.

11. *Refah* je učestvovao u nizu opštih i lokalnih izbora. Na lokalnim izborima marta 1989. godine *Refah* je dobio oko 10% glasova i njegovi kandidati su bili izabrani za gradonačelnike u više gradova, uključujući i pet velikih gradova. Na opštim izborima 1991. ova stranka je dobila 16,88% glasova. Šezdeset dva poslanika izabrana na osnovu tih glasova učestvovala su između 1991. i 1995. godine u radu Parlamenta i njegovih različitih odbora, uključujući i Odbor za ustavna pitanja, koji je predložio amandmane na član 69 Ustava, koji su postali deo važećeg prava 23. jula 1995. Tokom rasprave u Parlamentu o novom šestom stavu člana 69 Ustava (vidi dole stav 45), predsedavajući Odbora za ustavna pitanja je prilikom predavljanja nacrtu koji je Odbor pripremio, objasnio da se Ustavni sud neće ograničiti na to da konstatuje da su pojedinačni postupci članova jedne stranke neustavni, već će onda biti u obavezi da proglasi da je zbog tih postupaka stranka u pitanju postala središte protivustavnih aktivnosti. Jedan član Parlamenta, koji je predstavljao parlamentarnu grupu Otadžbinske partije, naglasio je potrebu da se promene relevantne odredbe Zakona br. 2820 o regulisanju rada političkih stranaka, kako bi se uzeo u obzir novi šesti stav člana 69 Ustava.

Na kraju je *Refah* dobio oko 22% glasova na opštim izborima 24. XII 1995. i oko 35% glasova na lokalnim izborima 3. novembra 1996.

Na osnovu rezultata opštih izbora 1995. godine, *Refah* je postao najveća politička stranka u Turskoj sa ukupno 158 osvojenih mesta u Velikoj narodnoj skupštini (koja je imala 450 članova u to vreme). *Refah* je formirao koalicionu vladu s partijom desnog centra – Strankom istinitog puta (*Dogru Yol Partisi*), koju je predvodila gđa Tansu Čiler, i došao na vlast 28. juna 1996. godine. Prema ispitivanju javnog mnjenja sprovedenom januara 1997, da su u to vreme održani opšti izbori, *Refah* bi imao 38% glasova. Isto ispitivanje je predvidelo da bi *Refah* mogao dobiti 67% glasova na opštim izborima koji je trebalo da se održe otprilike četiri godine kasnije.

B. Postupak u Ustavnom sudu

1. Podnesci glavnog državnog pravobranioca

12. Glavni državni pravobranilac pri Kasacionom sudu zatražio je 21. maja 1997. od Ustavnog suda Turske da ukine *Refah* na osnovu toga što je „središte“ (*mihrak*) aktivnosti koje su u suprotnosti s načelima sekularizma. Kako bi potkrepio svoj zahtev, pravobranilac se osvrnuo na sledeće postupke i izjave određenih vođa i članova *Refaha*.

- Kad god su predsednik i druge vođe *Refaha* govorili u javnosti, zastupali su nošenje islamskih marama u državnim školama i zgradama u kojima se nalaze državni upravni organi, dok je Ustavni sud već doneo odluku da ovo predstavlja kršenje načela sekularizma koji je sadržan u Ustavu.
- Na zasedanju o ustavnoj reformi, predsednik *Refaha*, g. Nekmetin Erbakan, izneo je predloge koji su išli ka ukidanju sekularizma u Turskoj. On je rekao da pripadnici svakog verskog pokreta treba da poštuju sopstvene propise, a ne propise turskog zakona.
- G. Nekmetin Erbakan zatražio je 13. aprila 1994. od predstavnika *Refaha* u Velikoj narodnoj skupštini da razmotre da li će promena društvenog poretka kojoj ta stranka teži biti „mirna ili nasilna“ i da li je treba postići „skladno ili krvoprolicem“.
- Na seminaru održanom januara 1991. godine u Sivasu, g. Nekmetin Erbakan je pozvao muslimane da se pridruže *Refahu*, rekavši da samo ta stranka može uspostaviti primat Kurana kroz sveti rat (džihad) i da muslimani stoga treba da daju donacije *Refahu*, a ne da daju priloge trećim stranama.
- Za vreme Ramazana, g. Nekmetin Erbakan primio je vođe islamskih pokreta u rezidenciji rezervisanoj za premijera, na taj način ih uveravajući u svoju podršku.
- Nekoliko članova *Refaha*, uključujući i neke na visokim položajima, držali su govore u kojima su pozivali da se sekularni politički sistem

zamjeni teokratskim. Oni su takođe zagovarali da se protivnici ove politike uklone, ako je neophodno i silom. Time što je odbio da pokrene disciplinski postupak protiv dotičnih članova i čak, u određenim slučajevima, omogućio širenje njihovih govora, *Refah* se prećutno složio s iznetim stavovima.

- Poslanik *Refaha*, g. Ibrahim Halil Čelik, rekao je 8. maja 1997. pred novinarima u hodnicima zgrade Parlamenta da će krv poteći ako se pokuša sa zatvaranjem teoloških škola „*Imam-Hatip*“, da situacija može postati gora nego u Alžiru, da on lično želi da poteče krv kako bi demokratija mogla biti uspostavljena u zemlji, da će on uzvratiti svakome ko ga napadne i da će se boriti do kraja za uvođenje islamskog prava (šerijatskog prava).
- Ministar pravde, g. Šefket Kazan (poslanik *Refaha* i potpredsednik stranke), izrazio je podršku gradonačelniku Sinkana tako što ga je posetio u zatvoru gde je kao pritvorenik čekao na suđenje, pošto je optužen za javno pravdanje međunarodnih islamskih terorističkih grupa.

Glavni državni pravobranilac je dalje primetio da *Refah* nije pokrenuo bilo kakav disciplinski postupak protiv odgovornih za gore navedene postupke i izjave.

13. Glavni državni pravobranilac podneo je 7. jula 1997. nove dokaze Ustavnom sudu protiv *Refaha*.

2. Odbrana podnosilaca predstavki

14. Predstavnici *Refaha* su 4. avgusta 1997. dostavili podneske odbrane u kojima su se pozivali na međunarodne instrumente zaštite ljudskih prava, uključujući i Konvenciju, ističući da ovi instrumenti čine deo turskog pisanog prava. Oni su se takođe pozivali na praksu Komisije, gde je Komisija zauzela stav da je član 11 Konvencije prekršen u predmetima koji se odnose na Ujedinjenu komunističku partiju Turske i Socijalističku partiju, i na praksu Suda i Komisije u pogledu ograničenja slobode izražavanja i slobode udruživanja dopuštenim u drugom stavu člana 10 i drugom stavu člana 11 Konvencije. Oni su tvrdili da ukidanje *Refaha* nije uzrokovano hitnom društvenom potrebom i da nije bilo neophodno u demokratskom društvu. Predstavnici *Refaha* tvrdili su takođe da ukidanje njihove stranke nije bilo opravdano na osnovu primene kriterijuma o „jasnoj i postojećoj opasnosti“, koji je ustanovio Vrhovni sud Sjedinjenih Američkih Država.

15. Predstavnici *Refaha* su dalje odbacili argument glavnog državnog pravobranioca da je ta stranka „središte“ aktivnosti koje podrivaju sekularnu prirodu Republike. Oni su tvrdili da *Refah* nije obuhvaćen kriterijumima koji su predviđeni Zakonom o regulisanju rada političkih stranaka, kojima se utvrđuje da li jedna politička stranka predstavlja „središte protivustavnog delovanja“. Oni su primetili, između ostalog, da organi gonjenja nisu izdali bilo kakvo upozorenje

Refahu (koji je imao četiri miliona članova), koje bi mu omogućilo da isključi bilo kog od svojih članova čiji su postupci bili u suprotnosti s Krivičnim zakonikom.

16. Predstavnici *Refaha* su takođe izneli svoje gledište o konceptu sekularizma. Oni su tvrdili da načelo sekularizma predstavlja poštovanje svih uverenja i da je *Refah* pokazao takvo poštovanje u svom političkom delovanju.

17. Predstavnici podnosilaca predstavki su tvrdili da su organi gonjenja, optužujući g. Nekmetina Erbakana da podržava korišćenje sile za postizanje političkih ciljeva i da krši načela sekularizma, samo citirali delove njegovih govora, koje su izvrtali i vadili iz konteksta. Takođe, ove izjave su bile pokriveno imunitetom koji g. Nekmetin Erbakan ima kao poslanik. Oni su dalje konstatovali da je glavni državni tužilac predstavio večeru koju je g. Erbakan organizovao za više funkcionere Ministarstva za verska pitanja i bivše članove teološkog fakulteta kao prijem organizovan za vođe islamskih fundamentalističkih pokreta, koji su u svakom slučaju zakonski zabranjeni od 1925. godine.

18. U pogledu izjava drugih vođa i članova *Refaha*, koje je kritikovao glavni državni pravobranilac, predstavnici *Refaha* su napomenuli da te izjave ne predstavljaju bilo kakvo krivično delo.

Oni su tvrdili da niko od članova Parlamenta na čije se govore pozivao glavni državni pravobranilac nije bio ovlašćen da predstavlja *Refah* niti je bio na nekoj funkciji u stranci, i izjavili su da organi gonjenja nisu pokrenuli postupak predviđen Zakonom o regulisanju rada političkih stranaka kako bi dali mogućnost *Refahu*, ako bi se ukazala potreba, da odluči da li lica o kojima je reč treba ili ne treba i dalje da budu članovi te stranke; čelnici *Refaha* prvi put su obavesteni o izjavama kritikovanim u ovom predmetu kada su pročitali podneske glavnog državnog pravobranioca. Tri člana Parlamenta na koje se napad odnosio isključeni su iz stranke, koja je tako učinila ono što je neophodno da izbegne da postane „središte“ nezakonitih aktivnosti u smislu Zakona o regulisanju rada političkih stranaka.

3. Konačni podnesci strana

19. Glavni državni pravobranilac podneo je 5. avgusta 1997. godine svoje napomene o suštini spora Ustavnom sudu. On je tvrdio da prema Konvenciji i sudskoj praksi turskih sudova u pogledu ustavno-pravnih pitanja, ništa ne obavezuje Države da tolerišu postojanje političkih stranaka koje teže rušenju demokratije i vladavine prava. On je tvrdio da je *Refah*, opisujući sebe kao vojsku angažovanu u džihadu i otvoreno objavljujući svoju nameru da zameni pozitivno pravo Republike šerijatskim pravom, pokazao da su njegovi ciljevi nespojivi sa zahtevima demokratskog društva. Cilj *Refaha* da uspostavi pluralitet pravnih sistema (u kome bi se svaka grupa rukovodila pravnim sistemom koji je u skladu s verskim ubeđenjima njenih članova) predstavlja prvi korak u procesu koji je osmišljen da zameni republiku teokratskim režimom.

20. U svojim primedbama o suštini spora predstavnici *Refaha* su opet tvrdili da ukidanje njihove stranke ne može da se zasniva na bilo kojim ograničenjima koja su dopuštena drugim stavom člana 11 Konvencije. Oni su

takođe rekli da član 17 ne može da se primeni na ovaj predmet, pošto *Refah* nije imao ništa zajedničko sa političkim strankama koje su nastojale da uspostave totalitarni režim. Pored toga, pluralitet pravnih sistema koji njihova stranka predlaže zapravo ima za cilj da unapredi slobodu ulaženja u ugovorne odnose i slobodu da se bira koji sud treba da ima nadležnost.

21. Glavni državni pravobranilac usmeno je podneo svoje primedbe 11. novembra 1997. godine. G. Nekmetin Erbakan je podneo sopstvene usmene primedbe u ime *Refaha* 18. i 20. novembra 1997.

4. Presude Ustavnog suda

22. U presudi od 9. januara 1998, koju je doneo posle rasprave o prethodnim pitanjima koju je pokrenuo kao sud koji se bavi suštinom spora, Ustavni sud je doneo odluku da je, uzimajući u obzir član 69 stav 6 Ustava, član 103 stav 2 Zakona o regulisanju rada političkih stranaka neustavan i stavio ga je van snage. Prema članu 69 stav 6, uzetim zajedno s članom 101 (d) pomenutog Zakona, da bi se jedna politička stranka smatrala „središtem“ aktivnosti koje su u suprotnosti s osnovnim načelima Republike potrebno je da su njeni članovi osuđeni za krivična dela. Prema Ustavnom sudu, to zakonsko ograničenje ne obuhvata sve slučajeve gde se načela Republike nisu poštovala. Sud je, između ostalog, istakao da posle ukidanja člana 163 Krivičnog zakonika, aktivnosti koje su suprotne načelu sekularizma više ne povlače krivične kazne.

23. Ustavni sud je 16. januara 1998. godine raspustio *Refah* zbog toga što je postao „središte aktivnosti koje su suprotne načelu sekularizma“. Sud je svoju odluku zasnovao na članovima 101 (b) i 103 (1) Zakona br. 2820 o regulisanju rada političkih stranaka. Sud je takođe konstatovao da je prenos imovine *Refaha* u državnu blagajnu automatska posledica raspuštanja stranke, u skladu s članovima 107 Zakona br. 2820.

24. U svojoj presudi Ustavni sud je najpre odbacio prethodne prigovore koje je izneo *Refah*. S tim u vezi, Sud je smatrao da poslanički imunitet poslanika čije se izjave pominju u podnescima glavnog državnog pravobranioca od 21. maja 1997. nema veze s razmatranjem zahteva za ukidanjem političke stranke i gubitkom političkih prava njenih članova, već je to pitanje krivične odgovornosti dotičnih članova Parlamenta, što nije predmet ustavnog prava.

25. Što se tiče suštine spora, Ustavni sud je smatrao da iako su političke stranke glavni nosioci demokratske politike, njihove aktivnosti podležu određenim ograničenjima. Naročito ne može da se toleriše kada su njihove aktivnosti nespojive s vladavinom prava. Ustavni sud se pozvao na odredbe Ustava koje nameću poštovanje sekularizma različitim političkim organima. Sud je takođe naveo brojne odredbe domaćeg zakonodavstva koje zahtevaju od političkih stranaka da primenjuju načelo sekularizma u nizu segmenata političkog i društvenog života. Ustavni sud je primetio da je sekularizam jedan od nezaobilaznih uslova demokratije. U Turskoj se načelo sekularizma štiti Ustavom zbog istorijskog iskustva ove zemlje i naročitih karakteristika islama. Pravila šerijatskog prava su nespojiva s demokratskim režimom. Načelo sekularizma

sprečava državu da daje prednost određenoj religiji ili uverenju i predstavlja temelj slobode savesti i jednakosti građana pred zakonom. Intervencija države radi očuvanja sekularne prirode političkog režima mora se smatrati neophodnom u demokratskom društvu.

26. Ustavni sud je bio mišljenja da sledeći dokazi pokazuju da je *Refah* postao središte aktivnosti koje su u suprotnosti sa načelom sekularizma (vidi dole stavove 27–39).

27. Predsednik *Refaha*, g. Nekmetin Erbakan, podržavao je nošenje islamskih marama u javnosti i u obrazovnim ustanovama. Na Četvrtoj redovnoj generalnoj skupštini stranke 10. oktobra 1993. godine, on je rekao:

„...kada smo mi bili na vlasti, tokom četiri godine, ozloglašeni član 163 Krivičnog zakonika nikada nije primenjen protiv bilo kog deteta u zemlji. U naše vreme nikada se nije postavljalo pitanje neprijateljskog stava prema nošenju marama...“

U svom govoru od 14. decembra 1995. godine, pre održavanja opštih izbora, on je rekao:

„...(univerzitetski) rektori će ustuknuti pred maramom kada *Refah* dođe na vlast.“

Ali izražavanje svoje vere na takav način jednako je vršenju pritiska na lica koja ne poštuju taj običaj i dovodi do diskriminacije na osnovu vere ili uverenja. Ovakav stav potkrepljuju različite presude Ustavnog suda i Vrhovnog upravnog suda, kao i praksa Evropske komisije za ljudska prava po predstavkama br. 16278/90 i 18783/91 koje se tiču nošenja marama na univerzitetima.

28. Pluralitet pravnih sistema koji je predložio g. Nekmetin Erbakan nema nikakve veze sa slobodom sklapanja ugovora kako je *Refah* tvrdio, već je pokušaj uspostavljanja razlike između građana na osnovu njihove veroispovesti i uverenja i cilj mu je bio da se utemelji teokratski režim. G. Erbakan je 23. marta 1993. godine održao sledeći govor pred Narodnom skupštinom:

„...živećete na način koji je u saglasnosti s vašim uverenjima. Mi želimo ukidanje despotizma. Mora da postoji nekoliko pravnih sistema. Građanin mora biti u mogućnosti da za sebe izabere koji pravni sistem mu najviše odgovara, u okviru opštih načela. Štaviše, to je uvek bilo tako kroz našu istoriju. U našoj istoriji bilo je različitih verskih pokreta. Svi su živeli prema pravnim propisima sopstvene organizacije, i tako su svi živeli u miru. Zašto bih, onda, ja bio u obavezi da živim prema tuđim propisima?... Pravo na izbor sopstvenog pravnog sistema je sastavni deo slobode veroispovesti.“

Pored toga, g. Nekmetin Erbakan je 10. oktobra 1993. govorio na sledeći način na stranačkoj konferenciji *Refaha*:

„...mi ćemo garantovati sva ljudska prava. Garantovaćemo svima pravo da žive kako smatraju da treba i da izaberu pravni sistem koji im više odgovara. Oslobođićemo administraciju od centralizma. Država koju ste vi uspostavili je represivna država, a ne država u službi naroda. Vi ne dopuštate slobodu izbora

sopstvenih pravnih pravila. Kada mi dođemo na vlast musliman će biti u mogućnosti da stupi u brak pred muftijom, ako tako želi, a hrišćanin će moći da stupi u brak u crkvi, ako tako više voli.“

29. Pluralizam pravnih sistema koji zastupa g. Nekmetin Erbakan u svojim govorima potiče iz prakse uvedene prvih godina islama na osnovu „Sporazuma iz Medine“, koji je dao jevrejskoj zajednici i politeističkim zajednicama pravo da žive u skladu sa sopstvenim pravnim sistemima, a ne prema islamskom pravu. Na osnovu Sporazuma iz Medine, neki islamski mislioci i političari su predložili model mirne društvene koegzistencije prema kom bi svaka verska grupa bila slobodna da izabere sopstveni pravni sistem. Od osnivanja stranke Nizam 1970. godine (ukinute presudom od 2. maja 1971), g. Nekmetin Erbakan je nastojao da zameni jedinstven pravni sistem pluralitetom pravnih sistema.

30. Ustavni sud je dalje istakao da bi u pluralitetu pravnih sistema koji predlaže *Refah* društvo bilo podeljeno na nekoliko verskih pokreta; svaki pojedinac bi morao da izabere pokret kome želi da pripada i tako bi bio podložan pravima i obavezama koje propisuje veroispovest njegove zajednice. Ustavni sud je istakao da je takav sistem, koji potiče iz istorije islama kao političkog režima, loše utiče na svest o odanosti jednoj naciji koja ima svoje zakonodavno i sudsko jedinstvo. To bi naravno išlo na štetu sudskog jedinstva zato što bi svaki verski pokret osnivao sopstvene sudove, a redovni sudovi bi bili u obavezi da primenjuju zakon u skladu sa veroispovešću onih koji se pred tim sudovima pojavljuju, tako obavezujući te ljude da otkriju svoja uverenja. Takođe bi podrilo i zakonodavno i sudsko jedinstvo, preduslove sekularizma i svesti o državnosti, imajući u vidu da bi svaki verski pokret imao ovlašćenje da određuje koje pravne propise treba primenjivati na njegove pripadnike.

31. Uz to, g. Nekmetin Erbakan je održao govor 13. aprila 1994. pred grupom poslanika *Refaha* u Parlamentu, u kome je zastupao uspostavljanje teokratskog režima, ako je neophodno i putem sile:

„Druga važna tačka je sledeća: *Refah* će doći na vlast i uspostaviće se pravedan (društveni) poredak (*adil dozen*). Pitanje koje moramo sebi da postavimo je da li će ova promena biti nasilna ili mirna; da li će za sobom povući krvoproliće. Više bih voleo da ne koristim takve reči, ali budući da smo suočeni sa svim tim, da smo suočeni s terorizmom, i zato da bi svako mogao videti pravu situaciju jasno, osećam se obaveznim da ih koristim. Danas Turska mora doneti odluku. *Stranka blagostanja* će uspostaviti pravedan poredak, to je sigurno. (Ali) da li će prelaz biti miran ili nasilan; da li će se postići skladno ili krvoprolićem? Šezdeset miliona (građana) mora doneti odluku o tome.“

32. Prijem koji je g. Nekmetin Erbakan priredio u rezidenciji premijera za vođe različitih verskih pokreta, koji su došli u odeždi koja označava njihovu versku pripadnost, nedvosmisleno je u odnosu na javno mnjenje pokazao podršku predsednika *Refaha* ovim verskim grupama.

33. U javnom govoru održanom aprila 1994. godine, g. Ševki Jilmaz, član parlamenta za provinciju Rize, jasno je pozvao na džihad i zagovarao je uvođenje islamskog prava, objavivši sledeće:

„Mi ćemo sigurno pozvati na odgovornost one koji okreću leđa propisima Kurana i one koji Alahovog glasnika lišavaju njegove nadležnosti u njihovoj zemlji.“

U drugom javnom govoru, takođe u aprilu 1994. g. Ševki Jilmaz je rekao:

„Na onom svetu ćete biti pozvani zajedno sa vođama koje ste izabrali u ovom životu... Da li ste razmišljali do koje mere se Kuran primenjuje u ovoj zemlji? Ja sam napravio računicu. Samo 39% (pravila) Kurana se primenjuje u ovoj zemlji. Šest hiljada pet stotina stihova je tiho zaboravljeno... Osnujete školu Kurana, sagradite internat, plaćate dečje obrazovanje, predajete, propovedate... Ništa od toga nije deo poglavlja o džihadu već deo poglavlja o *amel-i-salihu* (mirnodopskim aktivnostima). Džihad je ime koje je dato traženju vlasti u cilju nastupanja pravde, promovisanja pravde i veličanja Alahove reči. Alah nije video taj zadatak kao nekakav apstraktan politički koncept; on je to postavio kao zahtev ratnicima (*cahudi*). Šta to znači? Da džihad mora da se vodi uz pomoć vojske! Komandant je određen... Uslov koji se mora ispuniti pre molitve (*namaz*) je islamizacija vlasti. Alah kaže da je, pre džamija, upravo put vlasti taj koji mora biti muslimanski... Nije podizanje kupola na molitvenim mestima ono što će vas odvesti u raj. Jer Alah ne pita da li ste sagradili kupole u njegovoj zemlji. On to neće pitati. On će vas pitati da li ste dostigli dovoljan nivo... danas, ako muslimani imaju stotinu lira, oni moraju dati trideset školama Kurana, da nauče njihovu decu, devojčice i dečake, a šezdeset moraju dati političkim organizacijama koje će otvoriti put do vlasti. Alah je zatražio od svojih proroka da se bore za vlast. Ne možete navesti nijednog pripadnika nekog verskog pokreta koji se ne bori za vlast. Kažem vam, kada bih imao onoliko glava koliko imam vlasi na glavi, čak i kada bi svaka od tih glava trebalo da bude odsečena sa mojih ramena zbog toga što sledim put Kurana, ja ne bih odustao od svog cilja... Pitanje koje će Alah da vam postavi je ovo: „Zašto u vreme bogohulnog režima niste radili na izgradnji islamske države?“ Erbakan i njegovi prijatelji žele da donesu islam u ovu zemlju u vidu političke stranke. Tužilac je to dobro razumeo. Kada bismo mi mogli da razumemo to kao što je on razumeo, problem bi bio rešen. Čak je i Jevrejin Abraham shvatio da je u ovoj zemlji simbol islama *Refah*. Onaj koji podstiče muslimansku zajednicu (*cemaat*) da uzme oružje pre nego što je politička moć u muslimanskim rukama je budala, ili izdajica koji sluša druge. Jer niko od proroka nije odobrio rat pre osvajanja državne vlasti... Muslimani su pametni. Oni ne otkrivaju kako nameravaju da poraze svog neprijatelja. Generalštab daje naredbe i vojnici se povinuju. Ako generalštab otkrije svoj plan, na komandantima muslimanske zajednice je da sačine novi plan. Naša misija nije da pričamo, već da sprovedemo ratni plan, kao vojnici u vojsci...“

Protiv g. Ševkija Jilmaza je pokrenut krivični postupak. Mada je njegova odbojnost prema sekularizmu bila poznata, *Refah* ga je prihvatio kao kandidata na izborima za lokalne organe vlasti. Pošto je izabran za gradonačelnika Rizea, *Refah* je osigurao njegov izbor za poslanika u Velikoj narodnoj skupštini Turske.

34. U javnom govoru 14. marta 1993. i u televizijskom intervjuu koji je prvi put snimljen 1992, a onda ponovo emitovan 24. novembra 1996, g. Hasan Husein Cejlan, poslanik *Refaha* za provinciju Ankaru, podsticao je diskriminaciju između vernika i nevernika i predvideo da će, ako dođu na vlast oni koji podržavaju šerijatsko pravo, ti isti uništiti nevernike:

„Naša otadžbina pripada nama, ali ne i režim, draga braćo. Režim i kemalizam pripadaju drugima... Turska će biti uništena, gospodo. Ljudi kažu: Da li bi Turska mogla postati poput Alžira? Kao što u Alžiru imamo 81% (glasova) i ovde ćemo dostići 81%, nećemo ostati na 20%. Ne trošite svoju energiju na nas – obraćam se ovde vama, onima... na imperijalističkom Zapadu, na Zapadu koji kolonizuje, na Divljem zapadu, onima koji, kako bi se ujedinili s ostatkom sveta, postaju neprijatelji časti i skromnosti, onima koji se spuštaju na nivo pasa, kučića, kako bi imitirali Zapad, do te mere da stavljaju pse među noge muslimanskih žena – vama se obraćam kada kažem: 'Ne trošite svoju energiju na nas, umrećete u rukama ljudi Kirikalea (*Kirikale*).“

„...vojska kaže: 'Možemo prihvatiti ako podržavate Radničku partiju Kurdistan, ali ako podržavate šerijatsko pravo – to nikada.' E, pa, nećete rešiti problem s takvim stavom. Ako hoćete rešenje, to je šerijatsko pravo.“

Refah je osigurao izbor g. Cejlana za poslanika u Parlamentu, a lokalni ogranici su puštali video trake ovog govora i intervjua.

35. Potpredsednik *Refaha*, g. Ahmet Tekdal, u govoru koji je održao 1993. godine dok je bio na hodočašću u Saudijskoj Arabiji koji je prikazala jedna turska televizijska stanica, rekao je da zastupa uspostavljanje režima zasnovanog na šerijatskom pravu:

„U zemljama koje imaju parlamentarni režim, ako narod nije dovoljno svestan, ako oni ne rade dovoljno dobro kako bi nastupio „*hak nizami*“ (pravedan poredak ili Božji poredak), dve velike nesreće će se desiti. Prva nesreća su odmetnici s kojima će morati da se suoče. Ti odmetnici će ih tiranirati i oni će vremenom nestati. Druga velika nesreća je to što oni neće moći da Alahu na zadovoljavajući način polože račune, pošto nisu radili na uspostavljanju „*hak nizamija*“. I tako će i oni propasti. Uvažena braćo, naša dužnost je da učinimo ono što je neophodno da uvedemo sistem pravde, uzimajući u obzir ove fine nijanse. Politički aparat koji nastoji da uspostavi „*hak nizami*“ u Turskoj jeste *Stranka blagostanja*.“

36. Gradonačelnik Kajserija, g. Šukru Karatepe, pozvao je 10. novembra 1996. godine stanovništvo da se odrekne sekularizma i zatražio od svoje publike da „održava svoju mržnju u životu“ do promene režima, sledećim rečima:

„Dominantne sile kažu 'ili živite kao i mi ili ćemo posejati razdor i korupciju među vas'. Tako da se čak ni ministri iz *Stranke blagostanja* ne usuđuju da otkriju svoj pogled na svet unutar svojih ministarstava. Jutros sam i ja prisustvovao jednoj svečanosti u zvaničnom svojstvu. Kada me vidite ovako doteranog u svoj ovoj lepoj odeći, nemojte misliti da je to zato što ja podržavam sekularizam. U ovom periodu kada se naša uverenja ne poštuju, i zapravo se huli na njih, ja moram da prisustvujem ovakvim svečanostima uprkos samom sebi. Premijer, drugi ministri i članovi Parlamenta imaju određene obaveze. Ali vi nemate nikakve obaveze. Ovaj sistem mora da se promeni. Čekali smo, čekaćemo još malo. Hajde da vidimo šta nas čeka u budućnosti. I neka muslimani neguju svoju kivnost, ogorčenost i mržnju koju osećaju u svojim srcima“.

G. Šukru Karatepe je osuđen na podsticanje mržnje na verskoj osnovi.

37. G. Ibrahim Halil Çelik, poslanik *Refaha* za provinciju Šanlıurfu (*Panlıurfu*), govorio je 8. maja 1997. godine u Parlamentu u prilog uspostavljanja

režima zasnovanog na šerijatskom pravu i odobravao je nasilje, poput onog koje se odigravalo u Alžiru:

„Ako nameravate da zatvorite teološke škole „*Imam-Hatip*“ dok je *Stranka blagostanja* na vlasti, poteći će krv. Biće gore nego u Alžiru. I ja bih želeo da krv poteče. Na taj način će se uspostaviti demokratija. I to će biti divno. Vojska nije mogla da izađe na kraj s 3.500 članova Radničke partije Kurdistan. Kako bi ispratila šest miliona islamista? Ako pišaju uz vetar, pokvasiće sopstvena lica. Ako me iko napadne, uzvraću. Boriću se do kraja za uvođenje šerijatskog prava“.

G. Ibrahim Halil Çelik je isključen iz stranke mesec dana pošto je pokrenut zahtev za ukidanje stranke. Njegovo isključenje je verovatno predstavljalo samo pokušaj da se izbegne kazna o kojoj je reč.

38. Potpredsednik *Refaha*, ministar pravde, g. Şevket Kazan, posetio je jedno lice koje je u pritvoru čekalo na suđenje zbog aktivnosti koje su u suprotnosti s načelom sekularizma, i na taj način mu javno pružio podršku kao ministar.

39. Na osnovu dokaza koje je pružila Kancelarija glavnog državnog pravobranioca 7. jula 1997, Ustavni sud je doneo zaključak da sledeći dalji dokazi potvrđuju da je *Refah* središte aktivnosti koje su u suprotnosti s načelom sekularizma:

– U javnom govoru održanom 7. maja 1996. godine, g. Nekmetin Erbakan je naglasio važnost televizije kao instrumenta propagande u svetom ratu koji se vodi kako bi se uspostavio islamski poredak:

„...država bez televizije nije država. Kada biste danas, s vašim rukovodstvom, želeli da stvorite državu, kada biste želeli da osnujete televizijsku stanicu, ne biste mogli čak ni da emitujete više od dvadeset četiri sata. Verujete li da je tako lako da se stvori država? To sam im rekao pre deset godina. Sećam se toga sada. Jer danas ljudi koji imaju uverenja, publiku i određenu viziju sveta, imaju sopstvenu televizijsku stanicu, hvala Bogu. To je velika stvar.

Savest, činjenica da televizijski (kanal) ima istu savest u svim svojim programima i da je celina usklađena, jeste veoma važna. Ne može se boriti za neki cilj bez (podrške) televizije. Pored toga, danas možemo reći da televizija igra ulogu artiljerije ili vazdušnih snaga u džihadu, odnosno ratu za dominaciju naroda... bilo bi nezamislivo poslati vojnika da zauzme neko brdo pre nego što ga te snage ne izgranitiraju ili izbombarduju. Zato džihad današnjice ne može da se vodi bez televizije. Tako da se zbog nečeg tako važnog moraju podneti žrtve. Kakva je razlika ako žrtvujemo novac? Smrt je blizu svih nas. Kada posle smrti sve bude mračno, ako vam treba nešto da vam pokaže put, to nešto je novac koji dajete danas, s ubeđenjem, za Kanal 7. Ovo je trebalo da vas podseti da sam sa vama podelio svoja sećanja.

...Zbog toga ćemo, od sada, s tim ubeđenjem, zaista podneti svaku žrtvu, dok ne zaboli. Neka oni koji doprinesu, s ubeđenjem, nadmoći *Haka* (Alaha) budu srećni. Neka vas Alah sve blagoslovi i neka podari Kanalu 7 još veći uspeh. Čestitke.“

– Uredbom od 13. januara 1997, kabinet (u kome su članovi *Refaha* činili većinu) je promenio radno vreme u državnim ustanovama, kako bi omogućio

post tokom Ramazana. Vrhovni upravni sud je poništio ovu uredbu jer ona po-driva načelo sekularizma.

40. Ustavni sud je napomenuo da je uzeo u obzir međunarodne instru-mente za zaštitu ljudskih prava, uključujući i Konvenciju. Takođe se pozvao na ograničenja dopuštena drugim stavom člana 11 i člana 17 Konvencije. U tom smislu je naglasio da vođe i članovi *Refaha* koriste demokratska prava i slobode kako bi zamenili demokratski poredak sistemom zasnovanim na šerijatskom pravu. Ustavni sud je konstatovao:

„Demokratija je antiteza šerijatskom pravu. Načelo (sekularizma), koje je znak građanske odgovornosti, bilo je podsticaj koji je omogućio Republici Tur-skoj da pređe put od umaha (*ümmet* – muslimanska verska zajednica) do nacije. Uz poštovanje načela sekularizma, vrednosti zasnovane na razumu i nauci zamenile su dogmatske vrednosti... Osobe različitih uverenja, koje žele da žive zajedno, ohrabrivane su u tom pravcu egalitarnim stavom države prema njima. ... Sekularizam je ubrzao civilizaciju tako što je sprečio religiju da zameni naučno mišljenje u državnim poslovima. On otvara veliki prostor građanske odgovorno-sti i slobode. Filozofija modernizacije Turske se zasniva na humanističkom idealu, tj. životu na ljudskiji način. Pod sekularnim režimom, religija, koja predstavlja posebnu društvenu instituciju, ne može da ima vlast nad Ustavom i upravljanjem državom. ...Davanje državi prava da nadgleda i nadzire verska pitanja ne može se smatrati mešanjem koje je suprotno zahtevima demokratskog društva. ... Sekula-rizam, koji je takođe instrument prelaska na demokratiju, jeste filozofska suština života u Turskoj. U sekularnoj državi, verska osećanja jednostavno ne mogu da se vezuju za politiku, javne poslove i zakonske odredbe. To nisu pitanja na koja se primenjuju verski zahtevi i misao, već to mogu biti samo naučni podaci, uzimaju-ći u obzir potrebe pojedinaca i društava.“

Ustavni sud je izneo mišljenje da kada jedna politička stranka deluje u cilju stavljanja tačke na demokratski poredak i koristi slobodu izražavanja da poziva na delovanje kako bi se taj cilj postigao, Ustav i nadnacionalni propisi poštovanja ljudskih prava dopuštaju ukidanje te stranke.

41. Ustavni sud je primetio da su javne izjave vođa *Refaha*, odnosno izjave g. Nekmetina Erbakana, g. Ševketa Kazana i g. Ahmeta Tekdala, direktno povukle odgovornost *Refaha* u pogledu ustavnosti njegovog delovanja. Sud je dalje napomenuo da su javne izjave koje su davali članovi Parlamenta g. Ševki Jilmaz, g. Hasan Husein Cejlan i g. Ibrahim Halil Čelik, kao i gradonačelnik Kajserija, g. Šukru Karatepe, takođe povukle odgovornost ove stranke jer ona nije reagovala na njih na bilo koji način, niti je nastojala da se distancira od njih, ili bar to nije učinila pre početka postupka za ukidanje stranke.

42. Kao dodatnu kaznu, Ustavni sud je odlučio da oduzme Nekmetinu Erbakanu, Ševketu Kazanu, Ahmetu Tekdalu, Ševkiju Jilmazu, Hasanu Huseinu Cejlanu i Ibrahimu Halilu Čeliku status poslanika, u skladu sa članom 84 Ustava. Sud je zaključio da su ova lica, svojim rečima i delima, izazvala ukidanje *Refaha*. Ustavni sud im je takođe zabranio da pet godina budu članovi osnivači, obični članovi, vođe ili revizori bilo koje političke stranke, u skladu sa članom 69 stav 8 Ustava.

43. Sudije Hašim Kilič i Sacit Adali su priložili izdvojena mišljenja, izjavljujući, između ostalog, da prema njihovom mišljenju ukidanje *Refaha* nije u skladu ni s odredbama Konvencije ni sa sudskom praksom Evropskog suda za ljudska prava u pogledu ukidanja političkih stranaka. Oni su napomenuli da političke stranke koje ne podržavaju pribegavanje nasilju treba da učestvuju u političkom životu i da u pluralističkom sistemu treba da postoji prostor za debatu o idejama koje se smatraju uznemiravajućim, pa čak i šokantnim.

44. Ova presuda je objavljena u Službenom glasniku 22. februara 1998.

II. RELEVANTNO DOMAĆE PRAVO

A. Ustav

45. Relevantne odredbe Ustava glase:

Član 2

„Republika Turska je demokratska, sekularna i socijalna država zasnovana na vladavini prava, koja poštuje ljudska prava u duhu društvenog mira, nacionalne solidarnosti i pravde, pridržavajući se nacionalizma Atatürk i polazeći od osnovnih načela izloženih u Preambuli.“

Član 4

„Nije moguće sačiniti ili predložiti bilo kakve amandmane na odredbe člana 1 Ustava kojima se predviđa da će Država biti republika, na odredbe člana 2 koje se odnose na karakteristike republike, niti na odredbe člana 3.“

Član 6

„Suverenitet bezuslovno i bezrezervno pripada naciji... Suverena vlast neće ni pod kakvim okolnostima biti prenetna na pojedinca, grupu ili društveni sloj...“

Član 10 stav 1

„Sva lica će biti jednaka pred zakonom bez ikakvih razlika zasnovanih na jeziku, rasi, boji, polu, političkom mišljenju, filozofskim uverenjima, veroispovesti, pripadnosti verskoj sekti, ili na sličnim osnovama.“

Član 14 stav 1

„Nikakva prava i slobode koji se pominju u Ustavu neće se koristiti u cilju podiranja teritorijalnog integriteta države i jedinstva nacije, u cilju ugrožavanja postojanja turske države ili republike, ukidanja osnovnih prava i sloboda, stavljanja kontrole nad državom u ruke pojedinca ili grupe, osiguranja dominacije jednog društvenog sloja nad drugim društvenim slojevima, uvođenja diskriminacije na osnovu jezika, rase, veroispovesti ili pripadnosti nekoj verskoj organizaciji, niti kako bi se bilo kojim drugim sredstvima uspostavio državni politički sistem zasnovan na takvim idejama i mišljenjima.“

Član 24 stav 4

„Niko ne može iskorišćavati niti zloupotrebljavati na bilo koji način veru, verska osećanja ili stvari koje neka vera smatra svetim, kako bi doveo do toga

da društveni, privredni, politički ili pravni poredak države bude zasnovan na verskim propisima, makar i delimično, ili kako bi time osigurao politički ili lični interes ili uticaj.“

Član 68 stav 4

„Statuti, pravilnici i aktivnosti političkih stranaka neće biti u suprotnosti s nezavisnošću države, integritetom državne teritorije i nacije, ljudskim pravima, načelima jednakosti i vladavine prava, nacionalnim suverenitetom ili načelima demokratske, sekularne republike. Nijedna politička stranka ne može da se osnuje s ciljem da zastupa i uspostavi dominaciju jednog društvenog sloja ili grupe, niti diktaturu u bilo kom obliku. ...“

Član 69 stav 4

„...Ustavni sud će donositi konačnu odluku o ukidanju političkih stranaka na zahtev glavnog državnog pravobranioca pri Kasacionom sudu.“

Član 69 stav 6

„...Jedna politička stranka se ne može ukinuti zbog aktivnosti koje su u suprotnosti s odredbama člana 68 stav 4, osim ako Ustavni sud ne smatra da dotična politička stranka predstavlja središte takvih aktivnosti.“

Ova odredba Ustava je dodata 23. jula 1995.

Član 69 stav 8

„...Članovi i vođe čije izjave i aktivnosti vode do ukidanja neke političke stranke ne mogu biti osnivački članovi, vođe niti revizori neke druge političke stranke u periodu od pet godina od dana kada se obrazložena odluka o ukidanju te stranke objavi u Službenom glasniku...“

Član 84

„Oduzimanje poslaničkog statusa

Kada veće Predsedništva Velike narodne skupštine uvaži ostavku poslanika, o gubitku poslaničkog statusa odlučiće Velika narodna skupština na plenarnom zasedanju.

Osuđeni poslanik neće izgubiti poslanički status dok sud koji ga je osudio ne obavesti plenarnu skupštinu o pravosnažnoj presudi.

Poslanik koji i dalje ostane na funkciji ili nastavi sa delovanjem koje je nespojivo sa statusom poslanika, u smislu člana 82, izgubiće taj status posle tajnog glasanja na plenarnoj skupštini održanoj u vezi s izveštajem relevantnog odbora, koji pokazuje da je dotični član i dalje na funkciji ili da nastavlja s delovanjem o kome je reč.

Kada veće Predsedništva Velike narodne skupštine konstatuje da neki poslanik nije učestvovao u radu Skupštine, bez valjanog odobrenja ili opravdanja, ukupno pet dana u jednom mesecu, taj poslanik će izgubiti poslanički status kada plenarna skupština tako odluči većinom glasova.

Mandat poslanika čije su reči i dela, prema presudi Ustavnog suda, doveli do ukidanja njegove stranke, okončaće se na dan kada se ta presuda objavi u Službenom glasniku. Predsedništvo Velike narodne skupštine će izvršiti taj deo presude i o tome obavestiti plenarnu skupštinu.“

B. Zakon br. 2820 o regulisanju rada političkih stranaka

46. Relevantne odredbe Zakona br. 2820 glase:

Član 78

„Političke stranke

... neće imati za cilj, niti će nastojati, niti podsticati treće strane da

...

- ugrožavaju postojanje države Turske i republike, ukinu osnovna prava i slobode, uvedu diskriminaciju na osnovu jezika, rase, boje, veroispovesti ili pripadništva nekoj verskoj sekti, niti da uspostavljaju, na bilo koji način, sistem vladavine zasnovan na ma kom takvom stanovištu ili konceptu.

...“

Član 90 (1)

„Statut, program i delovanje političkih stranaka neće biti u suprotnosti s Ustavom ili s ovim zakonom.“

Član 101

„Ustavni sud će ukinuti političku stranku

...

(b) kada njena glavna skupština, centralna uprava ili izvršni odbor... donese odluku, objavi cirkularno pismo ili da izjavu... u suprotnosti s odredbama glave 4 ovog Zakona [Ova glava (od člana 78 do 97), koja se odnosi na ograničenja vezana za delovanje političkih stranaka, predviđa, između ostalog, da to delovanje ne može da bude na štetu demokratskog ustavnog poretka (uključujući i suverenitet naroda i slobodne izbore), prirode nacionalne države (uključujući nacionalnu nezavisnost, nacionalno jedinstvo i načelo jednakosti) i sekularne prirode države (uključujući poštovanje reformi koje je sproveo Atatürk, zabranu iskorišćavanja verskih osećanja i zabranu verskih protesta koje organizuju političke stranke)], ili kada predsednik, potpredsednik ili generalni sekretar daju bilo kakvu pismenu ili usmenu izjavu u suprotnosti s ovim odredbama.

...

(d) kada tela, organi ili saveti osim onih pomenutih u tački (b), deluju suprotno odredbama glave 4 ovog zakona, državni pravobranilac će, u roku od dve godine od kada su dela izvršena, pisanim putem zahtevati od te stranke da raspusti ta tela i/ili organe i/ili savete. Državni pravobranilac će narediti trajno isključenje iz stranke onih članova koji su osuđeni za izvršenje dela ili davanje izjava u suprotnosti s odredbama Glave 4.

Državni pravobranilac će pokrenuti postupak za ukidanje svake političke stranke koja ne postupi po uputstvima iz pisma u roku od trideset dana od njegovog uručjenja. Ukoliko stranka, u roku od trideset dana od uručjenja zahteva državnog tužioca, raspusti tela, organe ili savete o kojima je reč, i ukoliko trajno isključi član ili članove o kojima je reč, postupak za ukidanje političke stranke će se obustaviti. U suprotnom, Ustavni sud će razmatrati predmet na osnovu spisa i doneće presudu pošto sasluša, ako je neophodno, usmene izjave državnog

pravobranioca, predstavnika političke stranke i svih onih koji su u mogućnosti da pruže informacije o ovom predmetu...”

Član 103

„Kada se utvrdi da je neka politička stranka postala središte aktivnosti koje su u suprotnosti s odredbama članova 78 do 88... ovog Zakona, Ustavni sud će ukinuti tu stranku.“

Član 107 (1)

„Sva imovina političkih stranaka ukinutih na osnovu odluke Ustavnog suda, biće prebačena u državnu blagajnu.“

47. Član 103 stav 2, koji je Ustavni sud proglasio neustavnim 9. januara 1998. godine, propisivao je da će se pitanje da li je neka politička stranka postala centar protivustavnog delovanja utvrđivati u postupku predviđenom članom 101 (d).

C. Član 163 Krivičnog zakonika, ukinut 12. aprila 1991.

48. Ova odredba bila je formulisana na sledeći način:

„Osnivanje, uspostavljanje, organizovanje, regulisanje, usmeravanje ili rukovođenje grupacijama u cilju prilagođavanja, makar i delimično, osnovnih pravnih, socijalnih, ekonomskih ili političkih temelja države verskim ubeđenjima, jeste krivično delo za koje će se izreći kazna zatvora u trajanju od osam do petnaest godina.

Članstvo u nekoj grupaciji te vrste ili podsticanje drugog da postane njen član, jeste krivično delo za koje će se izreći kazna zatvora u trajanju od pet do dvanaest godina.

Širenje propagande u bilo kom obliku ili pokušaj da se stekne uticaj time što će se iskorišćavati vera, verska osećanja ili predmeti koje neka vera smatra svetim, na način koji je suprotan načelu sekularizma i s namerom da se osnovni pravni, socijalni, ekonomski ili politički temelji države prilagode, makar i delimično, verskim ubeđenjima, ili s namerom da se izade u susret političkim interesima, jeste krivično delo za koje će se izreći kazna zatvora u trajanju od pet do deset godina.

Iskorišćavanje vere, verskih osećanja i predmeta koje neka vera ili verske knjige smatraju svetim, za širenje propagande u bilo kom obliku ili za pokušaj da se stekne uticaj, u cilju da se zadovolje nečiji lični interesi ili da se ostvari prednost, jeste krivično delo za koje će se izreći kazna zatvora u trajanju od dve do pet godina.

Kada se gore pomenuta dela izvrše u prostorijama državnih upravnih organa, opštinskih većnica, preduzeća u javnoj svojini čiji kapital, ili deo tog kapitala, pripada državi, sindikata, radničkih organizacija, škola ili ustanova visokog obrazovanja, ili kada ih izvrše državni službenici, tehnička lica, vratari ili članovi takvih ustanova, kazna će se povećati za trećinu.

Kada se dela iz trećeg i četvrtog stava izvrše putem publikacija, kazna će biti uvećana za polovinu.“

PRAVO

I. NAVODNO KRŠENJE ČLANA 11 KONVENCIJE

49. Podnosioci predstavki su tvrdili da ukidanje *Refah partisija (Stranke blagostanja)* i privremena zabrana koja sprečava njene vođe – uključujući g. Nemetina Erbakana, g. Ševketa Kazana i g. Ahmeta Tekdala – da budu nosioci slične funkcije u bilo kojoj drugoj političkoj stranci, krši njihovo pravo na slobodu udruživanja, garantovano članom 11 Konvencije, čiji relevantni delovi predviđaju:

„1. Svako ima pravo na slobodu mirnog okupljanja i slobodu udruživanja...

2. Za vršenje ovih prava neće se postavljati nikakva ograničenja, osim onih koja su propisana zakonom i neophodna u demokratskom društvu u interesu nacionalne bezbednosti ili javne bezbednosti, radi sprečavanja nereda ili kriminala, zaštite zdravlja ili morala, ili radi zaštite prava i sloboda drugih. ...“

A. Da li je bilo ometanja prava

50. Stranke su se složile da ukidanje *Refaha* i mere koje su pratile to ukidanje predstavljaju mešanje u uživanje prava podnosilaca predstavki na slobodu udruživanja. Sud deli to mišljenje.

B. Da li je mešanje u uživanje prava bilo opravdano

51. Takvo mešanje predstavlja kršenje člana 11 osim ako nije „propisano zakonom“, ako nije usmereno na jedan ili više legitimnih ciljeva iznetih u stavu 2 te odredbe i ako nije bilo „neophodno u demokratskom društvu“ radi postizanja tih ciljeva.

1. „Propisano zakonom“

*(a) Argumenti strana***(i) Podnosioci predstavki**

52. Podnosioci predstavki su tvrdili da su kriterijumi koje je primenio Ustavni sud pri utvrđivanju da li je *Refah* postao središte protivustavnih aktivnosti širi od onih predviđenih Zakonom br. 2820 o regulisanju rada političkih stranaka. Odredbe Zakona br. 2820, kojima se predviđaju stroži kriterijumi u ovom pitanju, t.j. kriterijumi koji se tiču odbijanja da se isključe članovi koji su osuđeni za krivična dela, stavljene su van snage odlukom Ustavnog suda nedelju dana pre njegove odluke da ukine *Refah*. Pored toga, ta prva odluka je objavljena u Službenom glasniku posle ukidanja *Refaha*.

53. Podnosioci predstavki su tvrdili da je sve gore navedeno onemogućilo da se predvidi koje kriterijume će Ustavni sud primeniti prilikom donošenja zaključka o tome da li je *Refah* postao središte protivustavnih aktivnosti. Nova verzija Zakona br. 2820 nije bila dostupna podnosiocima predstavki pre ukidanja

Refaha. Od njih se nije moglo očekivati da organizuju svoje političke aktivnosti u skladu s kriterijumima koji nisu postojali pre ukidanja ove stranke. Podnosioci predstavki su tvrdili da je ranija verzija Zakona br. 2820 trebalo da bude primenjena u njihovom slučaju i da je Ustavni sud, pošto je *Refah* isključio svoje članove čije je govore naveo glavni državni pravobranilac u svojim podnescima, trebalo da prekine postupak o ukidanju stranke.

(ii) Država

54. Država je zatražila od Suda da odbaci argumente podnosioca predstavki. Država je iznela da mešanje u uživanje prava o kome je reč jeste jasno propisano članovima 68 i 69 Ustava, kojima se nalaže da Ustavni sud ukine političke stranke koje predstavljaju središta protivustavnih aktivnosti, suprotnih načelima jednakosti i sekularne, naročito demokratske republike. Država je naglasila da jedan od uslova za ukidanje neke političke stranke, tj. činjenica da ona nije isključila one članove koji su bili osuđeni za krivična dela – uslov koji je pridodat definiciji „središta protivustavnih aktivnosti“ na osnovu Zakona o regulisanju rada političkih stranaka – više nije primenjiv u ovom predmetu usled promena Krivičnog zakonika. Drugim rečima, posle ukidanja člana 163 turskog Krivičnog zakonika, koji se odnosio na širenje anti-sekularnih ideja i osnivanje udruženja u tom cilju, postupak propisan članom 103 (2) Zakona o regulisanju rada političkih stranaka izgubio je smisao. Država je tvrdila da je iz tog razloga član 103 (2) očigledno neustavan jer bi njegova primena onemogućila puno dejstvo Ustava, naročito člana 69 stav 6, kojim se Ustavnom sudu daje isključivo ovlašćenje da odluči o tome da li neka politička stranka predstavlja središte protivustavnih aktivnosti.

55. Država je dalje tvrdila da presuda kojom se odlučuje o ustavnosti posebnog propisa koji treba primeniti u određenom sporu ne mora biti objavljena u Službenom glasniku pre početka tog spora kako bi bila primenjiva. U takvoj situaciji Ustavni sud prekida postupak dok ne reši pitanje ustavnosti zakonske odredbe koju mora da primeni. Ovaj postupak predstavlja utvrđenu praksu turskog Ustavnog suda i viših sudova u nizu drugih evropskih zemalja.

(b) Procena Suda

56. Sud prvo mora da razmotri da li su podnosioci predstavki izgubili pravo da podnesu ovaj argument, pošto su prihvatili u svojim dodatnim primedbama podnetim veću i na raspravi pred većem da su mere na koje se žale u skladu sa domaćim pravom, a naročito s Ustavom. Veće je u svojoj presudi konstatovalo da su se stranke saglasile „da je mešanje u uživanje prava o kome je reč ‘propisano zakonom’, pri čemu su mere koje je odredio Ustavni sud zasnovane na članovima 68, 69 i 84 Ustava i članovima 101 i 107 Zakona br. 2820 o regulisanju rada političkih stranaka“.

Međutim, Sud ističe da „predmet“ upućen Velikom veću obuhvata u načelu sve aspekte predstavke koju je veće prethodno razmotrilo u svojoj presudi, pri čemu je obim njegove nadležnosti u „predmetu“ ograničen samo odlukom veća o prihvatljivosti. Sud ne isključuje mogućnost da stranke izgube pravo da

davanjem ili poricanjem izjava ostvare korist u postupku (*estoppel*)¹ kada ne postupa u dobroj veri, radikalno menjajući svoj stav. Međutim, to se nije dogodilo u ovom predmetu, pošto su podnosioci predstavki u svojim prvim podnescima izneli glavne tačke svojih argumenata o ovom pitanju. Oni stoga nisu izgubili pravo na pokretanje ovog pitanja u ovom trenutku (vidi, *mutatis mutandis*, *K. and T. v. Finland* [GC], br. 25702/94, stavovi 139–41, ECHR 2001–VII; *Kingsley v. the United Kingdom* [GC], br. 35605/97, st. 34, ECHR 2002–IV; i *Göç v. Turkey* [GC], br. 36590/97, stavovi 35–37, ECHR–V).

57. Kada je reč o dostupnosti odredbi o kojima je reč i predvidivosti njihovog dejstva, Sud ponavlja da izraz „propisan zakonom“ prevashodno nalaže da sporna mera treba da ima osnov u domaćem pravu. Sud takođe uzima u obzir osobine zakona o kome je reč, zahtevajući da on bude dostupan zainteresovanim licima i da bude formulisano dovoljno precizno kako bi im omogućio – ako ima potrebe uz odgovarajući savet – da predvide, u meri koja je razumna u datim okolnostima, posledice koje dato delovanje povlači. Međutim, iskustvo pokazuje da je nemoguće postići apsolutnu preciznost u oblikovanju zakona, naročito u sferama u kojima se situacija menja u skladu s razvojem stavova društva. Zakon koji predviđa diskreciono pravo nije sam po sebi u suprotnosti s ovim zahtevom, pod uslovom da su obim diskrecionog prava i način njegovog korišćenja naznačeni dovoljno jasno, uzimajući u obzir legitimni cilj o kojem je reč, kako bi se pojedincu pružila odgovarajuća zaštita od proizvoljnog mešanja u uživanje prava (vidi *Müller and Others v. Switzerland*, presuda od 24. maja 1988, Series A No. 133, str. 20, stav 29; *Ezelin v. France*, presuda od 26. IV 1991, Series A No. 202, str. 21–22, st. 45; i *Margareta and Roger Andersson v. Sweden*, presuda od 25. februara 1992, Series A No. 226–A, str. 25, st. 75). Sud takođe prihvata da nivo preciznosti koji se zahteva od domaćeg zakona – koji ni u kom slučaju ne može da predvidi svaku mogućnost – zavisi u značajnoj meri od sadržaja instrumenta o kome je reč, oblasti koju treba da obuhvati i statusa onih na koje se odnosi. Štaviše, prvenstveno je na nacionalnim vlastima da tumače i primenjuju domaće pravo (vidi *Vogt v. Germany*, 26. septembar 1995, Series A No. 323, str. 24, st. 48).

58. U ovom slučaju Sud primećuje da se spor prema domaćem pravu ticao ustavnosti delovanja jedne političke stranke i da je spadao u nadležnost Ustavnog suda. Pisano pravo koje je najrelevantnije za pitanje da li je mešanje u uživanje prava „propisano zakonom“ – jeste turski Ustav.

59. Strane nisu osporavale da je delovanje suprotno načelima jednakosti i poštovanja demokratske, sekularne republike nesumnjivo neustavno prema članu 68 Ustava. Nisu ni poricale da je Ustavni sud imao isključivu nadležnost da, na zahtev glavnog državnog pravobranioca, ukine političku stranku koja je postala središte aktivnosti suprotnih članu 68 Ustava. Pored toga, član 69 Ustava (koji je izmenjen i dopunjen 1995. godine) izričito potvrđuje da je samo

1 *Estoppel* – insitutut anglosaksonskog prava, prema kome se ne može pozivati na izjavu ili pravo koje su u suprotnosti s onim što je prethodno rečeno ili učinjeno ili pravno utvrđeno kao istina. Vidi *Black's Law Dictionary*, 8. izdanje, str. 589 (prim. ur.).

Ustavni sud ovlašćen da odluči da li jedna politička stranka predstavlja središte protivustavnih aktivnosti. Sud konstatuje da su poslanici iz redova *Refaha* učestvovali u radu skupštinskog odbora o kome je reč i u debati u Velikoj narodnoj skupštini koja se vodila o amandmanima na Ustav koji su doneti 1995. godine (vidi gore stav 11).

60. Takođe, nijedna strana ne osporava činjenicu da su 12. aprila 1991. antisekularne aktivnosti prestale da budu kažnjive prema krivičnom pravu. Sud konstatuje da je na taj način, kako je Ustavni sud Turske obrazložio u svojoj presudi od 9. januara 1998, došlo do neslaganja između Zakona o regulisanju rada političkih stranaka i Ustava, u smislu da je odredba iz člana 103 (2) Zakona o regulisanju rada političkih stranaka prema kojoj je, da bi određena politička stranka predstavljala središte protivustavnih aktivnosti⁶⁰, potrebno da je ta stranka odbila da isključi one svoje članove koji su osuđeni za krivična dela, uzeta zajedno s amandmanima na Krivični zakonik od 12. aprila 1991, dovela do toga da ovlašćenja Ustavnog suda da ukida političke stranke koje predstavljaju središte antisekularnih aktivnosti više nemaju smisla, mada mu je to ovlašćenje nedvosmisleno dato članovima 68 stav 4 i 69, stavovi 4 i 6 Ustava.

61. Ostaje da se utvrdi da li su podnosioci predstavki morali biti svesni mogućnosti direktne primene Ustava u njihovom slučaju i da li su na taj način mogli predvideti opasnosti kojima se izlažu kroz antisekularne aktivnosti svoje stranke ili kroz svoje odbijanje da se distanciraju od te vrste aktivnosti, bez postupka predviđenog članom 103 (2) Zakona o regulisanju rada političkih stranaka.

Da bi bilo moguće odgovoriti na ovo pitanje, Sud prvo mora da razmotri relevantne specifičnosti pravnog okvira u odnosu na koji su se činjenice vezane za dati slučaj dogodile, onako kako su iznete u presudi Ustavnog suda Turske, što strane nisu osporavale. Turski ustav ne može biti izmenjen i dopunjen redovnim zakonodavnim putem i ima primat u odnosu na zakone; sukob između odredbi Ustava i odredbi običnih zakona rešava se u korist Ustava. Pored toga, Ustavni sud ima ovlašćenje i obavezu da razmatra ustavnost zakona. Kada u nekom određenom slučaju postoji neusaglašenost između odredbi važećih zakona i odredbi Ustava, kao što se dogodilo u ovom slučaju, od Ustavnog suda se nedvosmisleno zahteva da dâ prednost odredbama Ustava, i da ne uzima u obzir neustavne odredbe zakona u pitanju.

62. Sud dalje uzima u obzir status podnosilaca predstavki kao lica na koja se relevantni pravni instrumenti odnose. *Refah* je bio velika politička stranka koja je imala pravne savetnike upoznate s ustavnim pravom i propisima kojima se reguliše rad političkih stranaka. G. Nekmetin Erbakan, g. Ševket Kazan i g. Ahmet Tekdal su takođe bili iskusni političari. Kao članovi turskog parlamenta, oni su učestvovali u skupštinskim diskusijama i postupcima koji se tiču izmena i dopuna Ustava, kada je pominjano ovlašćenje Ustavnog suda da odlučuje o tome da li je neka stranka postala središte protivustavnih aktivnosti, kao i neusaglašenost između novog teksta Ustava i Zakona 2820. Uz to, g. Ševket Kazan i g. Ahmet Tekdal su pravnici po profesiji (vidi gore stavove 10–11).

63. Imajući to u vidu, Sud smatra da se od podnosioca predstavki razumno moglo očekivati da predvide da se izlažu riziku pokretanja postupka za ukidanje *Refaha* ako su vođe i članovi stranke uključeni u antisekularne aktivnosti, i da činjenica da nisu preduzeti koraci predviđeni članom 103 (2) Zakona br. 2820, pošto su postali neprimenjivi posle promena odredbi Krivičnog zakonika o antisekularnim aktivnostima iz 1991, nije mogla sprečiti primenu postupka za ukidanje stranke koji nalaže Ustav Turske.

64. Shodno tome, mešanje u uživanje prava je bilo „propisano zakonom“.

2. Legitimni cilj

65. Država je tvrdila da je mešanje u uživanje prava na koje se podnosioci predstavki žale imalo nekoliko legitimnih ciljeva, a to su zaštita javne bezbednosti, nacionalne bezbednosti i prava i sloboda drugih, kao i sprečavanje vršenja krivičnih dela.

66. Podnosioci predstavki su u načelu prihvatili da zaštita javne bezbednosti i prava i sloboda drugih i sprečavanje vršenja krivičnih dela mogu da zavise od zaštite načela sekularizma. Međutim, oni su izneli tvrdnju da je navodeći te ciljeve, Država nastojala da sakrije glavne razloge koji su doveli do ukidanja *Refaha*. U stvarnosti, kako su objasnili, ovo je bio cilj velikih poslovnih koncerna i vojske, čiji su interesi bili ugroženi ekonomskom politikom *Refaha*, koja je uključivala smanjenje nacionalnog duga na nulu.

67. Sud smatra da podnosioci predstavki nisu pružili dovoljno dokaza da bi se utvrdilo da je *Refah* ukinut iz drugih razloga, a ne onih koje je naveo Ustavni sud. Uzimajući u obzir važnost načela sekularizma za demokratski sistem Turske, Sud smatra da je ukidanje *Refaha* imalo nekoliko legitimnih ciljeva navedenih u članu 11, a to su zaštita nacionalne bezbednosti i javne bezbednosti, sprečavanje nereda ili kriminala dela i zaštita prava i sloboda drugih.

3. „Neophodno u demokratskom društvu“

(a) *Argumenti strana*

(i) **Podnosioci predstavki**

68. Podnosioci predstavki su tvrdili pre svega da kritike upućene *Refahu* na osnovu govora održanih nekoliko godina ranije nisu ni izbliza dovoljne da dokažu da je ova stranka predstavljala pretnju sekularizmu i demokratiji u Turskoj u vreme kada je protiv nje pokrenut postupak za ukidanje.

69. Oni su dalje primetili da se *Refah* našao na vlasti trinaest godina posle osnivanja. S milionima članova, *Refah* je imao dug politički život i preuzeo je mnoge odgovornosti u lokalnoj i centralnoj vlasti. Da bi utvrdio da li je ukidanje te političke stranke bilo neophodno, Sud mora da ceni sve okolnosti koje su dovele do te odluke i sve aktivnosti stranke od kada postoji.

70. Podnosioci predstavki su dalje naglasili činjenicu da je *Refah* bio na vlasti godinu dana, od juna 1996. do jula 1997, u kom periodu je mogao da

formuliše nacрте zakona u cilju uvođenja režima zasnovanog na islamskom pravu. Ali *Refah* nije učinio ništa slično. Podnosioci predstavki su izneli tvrdnju da bi „strogi“ evropski nadzor od strane Suda pokazao da je *Refah* poštvovao demokratska načela.

71. Što se tiče mogućnosti pripisivanja *Refahu* izjava i postupaka iznetih u presudi o ukidanju stranke, podnosioci predstavki su smatrali da kada se ovi postupci i govori mogu pripisati članovima koji su isključeni iz stranke upravo iz tog razloga, onda takvi postupci i govori ne mogu povlačiti odgovornost *Refaha*. Izjave predsednika *Refaha*, g. Nekmetina Erbakana, moraju da se tumače u okviru konteksta, u svetlu potpunog teksta govora iz kojih su izvađene. Nikakva opravdanja za nasilje se ne mogu primetiti u tim govorima.

72. U pogledu teorije o pluralitetu pravnih sistema, podnosioci predstavki su istakli da su govori g. Nekmetina Erbakana o tom pitanju izolovani i da su održani 1993. Nije bila politika *Refaha*, kao političke stranke, da uvodi pluralitet pravnih sistema, ali u svakom slučaju, ono što je g. Nekmetin Erbakan predložio jeste samo uvođenje sistema „građanskog prava“, zasnovanog na slobodi da se stupi u ugovorne odnose, koji ne bi uticao na opšti domen javnog prava. Onemogućavati takvu politiku u ime posebne uloge sekularizma u Turskoj predstavlja diskriminaciju protiv muslimana koji žele da vode svoj privatni život u skladu s propisima svoje vere.

73. Što se tiče pitanja da li je *Refah* nastojao da uvede režim zasnovan na šerijatskom pravu, podnosioci predstavki su izneli pre svega da se u Statutu *Refaha* ili njegovom programu ne pominje ni šerijatsko pravo ni islam. Drugo, oni su tvrdili da se analizom govora koje su održale vođe *Refaha* nije utvrdilo da je politika stranke bila da uvede šerijatsko pravo u Tursku. Želja da se vidi uvođenje šerijatskog prava u Turskoj, koju su izrazili određeni članovi Parlamenta koji su posle toga isključeni iz *Refaha*, ne može se pripisati stranci kao celini. U svakom slučaju, predlog za uvođenje šerijatskog prava i plan za uspostavljanje pluraliteta pravnih sistema su nespojivi, i Ustavni sud je pogrešio što je optužio *Refah* da podržava oba predloga u isto vreme.

74. Takođe, prema tvrdnji podnosilaca predstavki, koncept „pravednog poretka“ koji je pomenut u određenim govorima članova stranke, ne odnosi se na božanski poredak, nasuprot onome što je izneto u presudi veća. Mnogi teoretičari su koristili isti termin kako bi opisali idealno društvo, bez davanja bilo kakve verske konotacije tom terminu.

75. Podnosioci predstavki su dalje osporavali tvrdnju iz stava 72 presude veća da „je teško da neko izjavi da poštuje demokratiju i ljudska prava, a da u isto vreme podržava režim zasnovan na šerijatskom pravu...“ Oni su izneli da bi takva tvrdnja mogla dovesti do razlikovanja između „hrišćanskih demokrata“ i „muslimanskih demokrata“ i da bi mogla predstavljati diskriminaciju protiv 150 miliona muslimana u ukupnoj evropskoj populaciji od 800 miliona stanovnika. U svakom slučaju, podnosioci predstavki su smatrali da ovo pitanje ne spada u nadležnost Suda.

76. U pogledu upotrebe sile, podnosioci predstavki su tvrdili da iako su neki članovi *Refaha* pominjali takvu mogućnost u svojim govorima, nijedan član *Refaha* nikada nije pokušao da koristi silu. Stoga je neizbežan zaključak da postupci i govori koji su kritikovani iz tog razloga nisu u vreme ukidanja stranke predstavljali stvarnu opasnost po sekularizam u Turskoj. Određeni članovi koji su držali takve govore isključeni su iz *Refaha*. Jedan od njih je osuđen upravo pre ukidanja stranke, tako da *Refah* nije imao vremena da ga isključi pre svog ukidanja. Ostali govori zbog kojih su vođe *Refaha* kritikovane održani su pre nego što je ova stranka došla na vlast.

77. Na kraju, podnosioci predstavki su tvrdili da mešanje u uživanje prava o kome je reč nije u srazmeri s ciljevima kojima se težilo. Oni su naročito naglasili težinu kazne ukidanja bilo koje političke stranke zbog govora koje su održali neki njeni članovi, opseg nemogućnosti političkog delovanja nametnute trima podnosiocima predstavki, g. Nekmetinu Erbakanu, g. Ševketu Kazanu i g. Ahmetu Tekdalu, i teške finansijske gubitke koje je *Refah* pretrpeo posle ukidanja.

(ii) *Država*

78. Što se tiče pitanja da li je *Refah* predstavljao opasnost u vreme njegovog ukidanja, Država je istakla da ova stranka nikada nije vlast vršila sama i da stoga nikada nije imala priliku da sprovede u delo svoj plan da uspostavi teokratsku državu. Država je tvrdila da bi *Refah*, da je bio jedina stranka na vlasti, bio sasvim u stanju da sprovede svoju politiku i tako stavi tačku na demokratiju.

79. Država je dalje iznela da se govori koje je kritikovao Ustavni sud mogu pripisati *Refahu*. Država je istakla da je član 4 Statuta stranke predviđao isključenje članova odgovornih za dela suprotna odlukama izvršnih organa; prema članu 5 Statuta, članovi koji su počinili dela suprotna Statutu i programu stranke podležu istoj kazni. Država je potvrdila da ove odredbe nikada nisu primenjene na članove *Refaha* koji su bili krivi za dela i izjave koje predstavljaju krivično delo.

80. Pored toga, plan da se uvede pluralitet pravnih sistema, koji *Refah* nikada nije napustio, očigledno je nespojiv s načelom nediskriminacije, koje je sadržano u Konvenciji i predstavlja jedno od osnovnih načela demokratije.

81. U pogledu pitanja da li je *Refah* podržavao uvođenje šerijatskog prava u Turskoj, država je iznela da nije zvanični program stranke ono što je izazvalo problem, već činjenica da su određeni aspekti aktivnosti i govora vođa *Refaha* nedvosmisleno ukazivali da bi ova stranka nastojala da uvede šerijatsko pravo ako sama bude na vlasti. Ona je istakla da je koncept „pravednog poretka“, koji pominje *Refah*, predstavljao osnovu njegove kampanje na opštim izborima 1995. Objašnjavajući koncept „pravednog poretka“ u kontekstu te propagande, vođe *Refaha* su nedvosmisleno govorile o poretku zasnovanom na šerijatskom pravu.

82. Država je podržala mišljenje koje je izrazio Ustavni sud i koje je izraženo u stavu 72 presude veća da je šerijatsko pravo teško pomiriti sa demokratijom i sistemom Konvencije. Jedna teokratska država ne može biti

demokratska država, kao što se, pored ostalog, može videti iz turske istorije u toku otomanskog perioda. Država je pomenula niz primera nespojivosti glavnih propisa šerijatskog prava i prava i sloboda garantovanih Konvencijom.

83. Država ne veruje da je *Refah* spreman da tumači načelo sekularizma na drugačiji način. Prema mišljenju Države, ova stranka je želela da potpuno odbaci to načelo. Ovo se jasno videlo u izjavama datim u ime *Refaha* u toku poslednjih debata o izmenama i dopunama Ustava, pošto je *Refah* jednostavno predložio brisanje pominjanja načela sekularizma iz Ustava.

84. Što se tiče mogućnosti upotrebe sile kao načina političke borbe, Država je navela izjave članova *Refaha* koji su zagovarali upotrebu nasilja kako bi se pružio otpor određenim državnim merama ili stekla i zadržala vlast. Država je tvrdila da niz postupaka i govora članova *Refaha* predstavljaju podsticanje na narodni ustanak i opšte nasilje koji su karakteristika svakog „svetog rata“.

85. Država je dalje primetila da su u to vreme radikalne islamističke grupe, kao što je Hezbolah, izvršile niz terorističkih akata u Turskoj. Takođe su upravo u to vreme članovi *Refaha* zagovarali islamski fundamentalizam u svojim govorima, a jedan primer toga je poseta jednog od podnosilaca predstavljanja, g. Ševketa Kazana, ministra pravde u to vreme, jednom gradonačelniku koji je uhapšen zbog organizovanja „jerusalimske noći“ u sobi ukrašenoj posterima na kojima se prikazuju vođe terorističkih organizacija Hamas i Hezbolah.

(b) Procena Suda

(i) Opšta načela

(α) Demokratija i političke stranke u sistemu Konvencije

86. Kada je reč o pitanju odnosa između demokratije i Konvencije, Sud je već odlučio u presudi *United Communist Party of Turkey and Others v. Turkey* (presuda od 30. januara 1998, *Reports of Judgements and Decisions* 1998–I, str. 21–22, st. 45) na sledeći način:

„Demokratija je nesumnjivo osnovna odlika evropskog javnog poretka...“

Ovo je pre svega očigledno iz preambule Konvencije, koja uspostavlja veoma jasnu vezu između Konvencije i demokratije time što se kaže da se održavanje ljudskih prava i osnovnih sloboda najbolje obezbeđuje s jedne strane stvarnom političkom demokratijom, a s druge, zajedničkim shvatanjem i poštovanjem ljudskih prava... Preambula dalje potvrđuje da evropske zemlje imaju zajedničko nasleđe političkih tradicija, ideale, slobode i vladavine prava. Sud je primetio da u tom zajedničkom nasleđu treba pronaći osnovne vrednosti Konvencije...; Sud je naglasio nekoliko puta da je Konvencija osmišljena da čuva i unapređuje ideale i vrednosti jednog demokratskog društva...

Pored toga, članovi 8, 9, 10 i 11 Konvencije zahtevaju da mešanje u uživanje prava koja su sadržana u tim članovima, mora biti utvrđeno merilom onoga što je „neophodno u demokratskom društvu“. Jedina vrsta neophodnosti koja može opravdati mešanje u uživanje bilo kog od tih prava jeste, stoga, ona neophodnost za koju se može tvrditi da proističe iz „demokratskog društva“. Tako je demokratija izgleda jedini politički model koji razmatra Konvencija i, prema tome, jedini model koji je u skladu s njom.“

87. Sud je takođe potvrdio u više navrata izvornu ulogu koju u demokratskom režimu igraju političke stranke koje uživaju slobode i prava sadržana u članu 11 i takođe u članu 10 Konvencije.

U gore navedenoj presudi *United Communist Party of Turkey and Others*, Sud je naveo da smatra da je od same formulacije člana 11 još ubedljivija činjenica da su političke stranke oblik udruživanja od izuzetne važnosti za odgovarajuće funkcionisanje demokratije (str. 17, st. 25). Imajući u vidu ulogu koju igraju političke stranke, sve mere koje se preduzimaju protiv njih utiču i na slobodu udruživanja i, kao posledica toga, na demokratiju u datoj državi (str. 18, st. 31).

U prirodi je uloge koju političke stranke imaju da one, kao jedina tela koja mogu doći na vlast, takođe imaju kapacitet da utiču na čitav režim u njihovim zemljama. Na osnovu svojih predloga za ukupan društveni model, koje iznose pred biračko telo, i na osnovu svog kapaciteta da sprovedu te predloge kada dođu na vlast, političke stranke se razlikuju od drugih organizacija koje deluju u političkoj areni.

88. Pored toga, Sud je ranije konstatovao da zaštita mišljenja i slobode njegovog izražavanja u smislu člana 10 Konvencije jeste jedan od ciljeva slobode okupljanja i slobode udruživanja, koje su predviđene u članu 11. Ovo utoliko više važi za političke stranke zbog njihove ključne uloge u osiguranju pluralizma i odgovarajućeg funkcionisanja demokratije (*ibid.*, str. 20–21, stavovi 42–43).

89. Sud smatra da ne može biti demokratije bez pluralizma. Upravo iz tog razloga sloboda izražavanja, predviđena članom 10, važi, uz uvažavanje stava 2, ne samo za „informacije“ ili „ideje“ koje se blagonaklono primaju ili se smatraju neuvredljivim ili kao nešto što ljude ostavlja ravnodušnim, već i na one koje vređaju, šokiraju ili uznemiravaju (vidi između mnogih drugih sudskih odluka, *Handyside v. the United Kingdom*, presuda od 7. decembra 1976, Series A No. 24, str. 23, st. 49, i *Jersild v. Denmark*, presuda od 23. septembra 1994, Series A No. 298, str. 26, st. 37). U meri u kojoj njihove aktivnosti čine deo kolektivnog uživanja slobode izražavanja, političke stranke takođe imaju pravo da traže zaštitu člana 10 Konvencije (vidi gore navedenu presudu *United Communist Party of Turkey and Others*, str. 20–21, st. 43).

(δ) Demokratija i religija u sistemu Konvencije

90. Za potrebe ovog predmeta, Sud se takođe poziva na svoju sudsku praksu vezanu za mesto religije u demokratskom društvu i demokratskoj državi. Sud ponavlja da sloboda misli, savesti i veroispovesti, zaštićena članom 9, jeste jedna od osnova „demokratskog društva“ u smislu Konvencije. Ona je, u svojoj verskoj dimenziji, jedan od najvažnijih elemenata koji čine identitet vernika i njihovog viđenja života, ali je i važno pitanje i za ateiste, agnostike, skeptike i nezainteresovane. Pluralizam, koji je neodvojiv od demokratskog društva i koji je teško uspostavljan tokom vekova, zavisi od ove slobode. Ta sloboda podrazumeva, između ostalog, slobodu da se imaju ili da se nemaju verska ubeđenja i slobodu upražnjavanja ili neupražnjavanja religije (vidi *Kokkinakis v. Greece*, presuda od 25. maja 1993, Series A No. 260–A, str. 17, st. 31, i *Buscarini and Others v. San Marino* [GC], br. 24645/94, st. 34, ECHR 1991–I).

91. Uz to, u demokratskim društvima, u kojima nekoliko religija koegzistira u okviru jedne iste populacije, može biti neophodno ograničiti ovu slobodu kako bi se pomirili interesi različitih grupa i osiguralo da se svačija uverenja poštuju (vidi gore navedenu presudu *Kokinakis*, str. 18, st. 33). Sud je često naglašavao ulogu države kao neutralnog i nepristrasnog organizatora upražnjavanja različitih religija, vera i uverenja, i navodio da ova uloga vodi ka javnom redu, verskoj harmoniji i toleranciji u demokratskom društvu. Sud takođe smatra da je obaveza države da bude neutralna i nepristrasna nespojiva s bilo kakvim ovlašćenjem države da ocenjuje legitimnost verskih ubeđenja (vidi, *mutatis mutandis*, *Cha'are Shalom Ve Tsedek v. France* [GC], br. 27417/95, st. 84, ECHR 2000–VII) i da ta obaveza podrazumeva da država osigura međusobnu toleranciju između suprotstavljenih grupa (vidi, *mutatis mutandis*, *Metropolitan Church of Bessarabia and Others v. Moldova*, br. 45701/99, st. 123, ECHR 2001–XII).

92. Ustanovljena praksa Suda potvrđuje ovu funkciju države. Sud smatra da u jednom demokratskom društvu država može ograničiti slobodu ispoljavanja veroispovesti, na primer nošenjem islamske marame, ako se uživanje te slobode sukobljava s ciljem zaštite prava i sloboda drugih, javnog reda i javne bezbednosti (vidi *Dahlab v. Switzerland* (odl.), br. 42393/98, ECHR 2001–V).

Mada je sloboda veroispovesti prvenstveno stvar lične savesti, ona takođe podrazumeva da pojedinac ima slobodu ispoljavanja veroispovesti i to sam i privatno ili u zajednici s drugima, javno i u krugu onih čiju veru pojedinac deli. Član 9 navodi određeni broj vidova kroz koje se veroispovest ili uverenje može ispoljavati, a to su molitva, propoved, običaji i obred. Međutim, taj član ne štiti svaki čin koji je motivisan religijom ili uverenjem ili je pod njihovim uticajem (vidi *Kalaç v. Turkey*, presuda od 1. jula 1997, *Reports* 1997–IV, str. 1209, st. 27).

Obaveza nastavnika da poštuje uobičajeno radno vreme koje se, kako on tvrdi, kosi s njegovim prisustvom na molitvi, može biti u skladu sa slobodom veroispovesti (vidi *X X v. the United Kingdom*, br. 8160/78, odluka Komisije od 12. marta 1981, *Decisions and Reports* (DR) 22, str. 27), kao što može biti slučaj i s obavezom motorcikliste da nosi kacigu, što je po njegovom mišljenju nespojivo s njegovim verskim dužnostima (vidi *X v. the United Kingdom*, br. 7992/77, odluka Komisije od 12. jula 1978, DR 14, str. 234).

93. Primenjujući gore navedena načela na Tursku, institucije Konvencije su izrazile mišljenje da je načelo sekularizma sigurno jedno od osnovnih načela države koji su u skladu s vladavinom prava i poštovanjem ljudskih prava i demokratije. Stav koji ne uvažava to načelo neće nužno biti prihvaćen kao stav koji je zaštićen slobodom ispoljavanja veroispovesti i neće uživati zaštitu člana 9 Konvencije (vidi mišljenje Komisije izraženo u njenom izveštaju od 27. februara 1996, u gore navedenoj presudi *Kalaç*, str. 1215, st. 44, *mutatis mutandis*, str. 1209, st. 27–31).

94. Kako bi ostvarila svoju ulogu neutralnog i nepristrasnog organizatora ispoljavanja verskih ubeđenja, država može odlučiti da nametne svojim sadašnjim ili budućim službenicima, od kojih će se zahtevati da ponesu deo njene suverene vlasti, obavezu da se uzdržavaju od učešća u islamskom fundamentalističkom

pokretu, čiji je cilj i plan delovanja da uspostavi prvenstvo verskih propisa (vidi, *mutatis mutandis*, *Yanasik v. Turkey*, br. 14524/89, odluka Komisije od 6. januara 1993, DR 74, str. 14, i gore navedena presuda *Kalač*, str. 1209, st. 28).

95. U zemlji kao što je Turska, gde velika većina stanovnika pripada određenoj veroispovesti, mere preduzete na univerzitetima da bi se sprečili određeni fundamentalistički verski pokreti da vrše pritisak na studente koji ne upražnjavaju tu veroispovest ili na one koji pripadaju nekoj drugoj veroispovesti, mogu biti opravdane prema članu 9 stav 2 Konvencije. U tom kontekstu, sekularni univerziteti mogu regulisati iskazivanje običaja i simbola pomenute vere time što će nametnuti ograničenja kada je reč o mestu i načinu takvog iskazivanja, u cilju osiguranja mirne koegzistencije između studenata različitih vera, time štiteći javni poredak i uverenja drugih (vidi *Karaduman v. Turkey*, br. 16278/90, odluka Komisije od 3. maja 1993, DR 74, str. 93).

(γ) Mogućnost nametanja ograničenja i strog evropski nadzor

96. Slobode garantovane članom 11 i članovima 9 i 10 Konvencije ne mogu lišiti vlasti države u kojoj neko udruženje svojim aktivnostima ugrožava institucije te države, prava da te institucije zaštiti. S tim u vezi, Sud ističe da je ranije već zauzeo stav da je sistemu Konvencije svojstven kompromis između zahteva odbrane demokratskog društva i individualnih prava. Da bi postojala takva vrsta kompromisa, svaka intervencija vlasti mora biti u skladu sa stavom 2 člana 11 – a to je pitanje koje Sud razmatra u daljem tekstu. Tek kada se to razmatranje okonča, Sud će biti u mogućnosti da odluči, u svetlu svih okolnosti slučaja, da li član 17 Konvencije treba da bude primenjen (vidi gore navedenu presudu *United Communist Party of Turkey and Others*, str. 18, st. 32).

97. Sud je takođe na sledeći način definisao granice u okviru kojih političke organizacije mogu i dalje uživati zaštitu Konvencije dok sprovode svoje aktivnosti (*ibid.*, str. 27, st. 57):

„...jedno od glavnih svojstava demokratije (je) mogućnost koju ona nudi – da se reše problemi zemlje putem dijaloga, bez pribegavanja nasilju, čak i kada su ti problemi mučni. Demokratija cveta na slobodi izražavanja. S te tačke gledišta, ne može biti opravdanja za sputavanje neke političke grupe samo zato što traži da se javno razgovara o položaju dela stanovništva države i da učestvuje u političkom životu nacije kako bi pronašla, u skladu s demokratskim pravilima, rešenja koja mogu zadovoljiti sve kojih se tiču.“

98. Kada je reč o tome, Sud smatra da neka politička stranka može zagovarati promenu zakona ili pravnih i ustavnih struktura države pod dva uslova: prvo, sredstva koja se koriste u tom cilju moraju biti zakonita i demokratska; drugo, predložena promena mora sama po sebi biti u saglasnosti s osnovnim demokratskim načelima. Iz toga neizbežno proizilazi da politička stranka čije vođe podstiču na nasilje ili predlažu politiku koja ne poštuje demokratiju ili koja je usmerena ka uništenju demokratije, ili ka nepoštovanju prava i sloboda priznatih u demokratiji, ne može polagati pravo na zaštitu Konvencije od kazni koje se nameću po tom osnovu (vidi *Yazar and Others v. Turkey*, br. 22723/93,

22724/93 i 22725/93, st. 49, ECHR 2002–II, i, *mutatis mutandis*, sledeće presude: *Stankov and the United Macedonian Organisation Ilinden v. Bulgaria*, br. 29221/95 i 29225/95, st. 97, ECHR 2001–IX, i *Socialist Party and Others v. Turkey*, presuda od 25. maja 1998, *Reports* 1998–III, str. 1256–57, st. 46–47).

99. Ne može se isključiti mogućnost da bi politička stanka, tražeći prava sadržana u članu 11 i u članovima 9 i 10 Konvencije, mogla pokušati da iz tih članova izvede pravo da sprovodi ono što se u praksi svodi na aktivnosti usmerene ka uništenju prava ili sloboda iznetih u Konvenciji, i na taj način da dovede do uništenja demokratije (vidi *Communist Party (KPD) v. Germany*, br. 250/57, odluka Komisije od 20. jula 1957, *Yearbook* 1, str. 222). Imajući u vidu vrlo jasnu vezu između Konvencije i demokratije (vidi gore stavove 86–89), nikome ne sme biti dopušteno da se poziva na odredbe Konvencije kako bi oslabio ili uništio ideale i vrednosti demokratskog društva. Pluralizam i demokratija se zasnivaju na kompromisu koji zahteva različite ustupke pojedinaca ili grupa pojedinaca, koji se ponekad moraju saglasiti da ograniče neke od sloboda koje uživaju kako bi garantovali veću stabilnost zemlje kao celine (vidi, *mutatis mutandis*, *Petersen v. Germany* (odl.), br. 39793/98, ECHR 2001–XII).

U tom kontekstu, Sud smatra da uopšte nije nemoguće da bi totalitarni pokreti, organizovani u obliku političkih stranaka, mogli da stave tačku na demokratiju, pošto su napredovali u demokratskom režimu, jer o tome postoje primeri u savremenoj evropskoj istoriji.

100. Sud, međutim, ponavlja da izuzetke iznete u članu 11, kada je reč o političkim strankama, treba strogo tumačiti; samo uverljivi i snažni razlozi mogu opravdati ograničenja slobode udruživanja takvih stranaka. Pri određivanju da li postoji neophodnost u smislu člana 11 stav 2, države ugovornice imaju samo ograničeno polje slobodne procene. Mada nije na Sudu da uzima ulogu nacionalnih vlasti, koje su pozvanije od međunarodnog suda da odlučuju, na primer, o odgovarajućem trenutku da se mešaju u uživanje prava, Sud mora vršiti strogi nadzor koji obuhvata kako zakon, tako i odluke kojima se taj zakon primenjuje, uključujući i odluke koje su doneli nezavisni sudovi. Drastične mere, kao što je ukidanje čitave političke partije i sprečavanje njenih vođa da sprovede bilo koju sličnu aktivnost u određenom periodu, mogu biti donete samo u najozbiljnijim slučajevima (vidi sledeće presude: gore navedena *United Communist Party of Turkey and Others*, str. 22, st. 46; gore navedena *Socialist Party and Others*, strana 1258, st. 50; i *Freedom and Democracy Party (OZDEP) v. Turkey* [GC], br. 23885/94, st. 45, ECHR 1999–VIII). Pod uslovom da zadovoljava uslove iznete u stavu 98 gore, politička stranka inspirisana moralnim vrednostima koje nameće neka vera ne može se smatrati suštinski štetnom po osnovna načela demokratije izneta u Konvenciji.

(δ) Pripisivost postupaka i govora članova stranke datoj političkoj stranci

101. Sud dalje smatra da statut i program političke stranke ne mogu biti uzeti u obzir kao jedini kriterijum na osnovu koga se utvrđuju njeni ciljevi i namere. Političko iskustvo država ugovornica pokazuje da u prošlosti političke

stranke čiji su ciljevi suprotni osnovnim načelima demokratije, nisu otkrивale te ciljeve u svojim zvaničnim publikacijama do preuzimanja vlasti. Zbog toga je Sud uvek naglašavao da politički program neke stranke može sakrivati ciljeve i namere koji su različiti od onih proklamovanih. Da bi se dokazalo da to nije slučaj, sadržaj programa mora biti upoređen s delovanjem vođa te stranke i sa stavovima koje brane. Uzeti zajedno, ovi postupci i stavovi mogu biti relevantni u postupku za ukidanje neke političke stranke, pod uslovom da oni u celini otkrivaju njene ciljeve i namere (vidi gore navedenu presudu *United Communist Party of Turkey and Others*, str. 27, st. 58, i gore navedenu presudu *Socialist Party and Others*, str. 1257–58, st. 48).

(ε) Odgovarajući trenutak za ukidanje stranke

102. Pored toga, Sud smatra da se od države ne može zahtevati da čeka pre nego što nešto preduzme dok politička stranka ne prigrabi vlast i počne da preduzima konkretne korake kako bi sprovela politiku koja nije u saglasnosti sa standardima Konvencije i demokratije, iako je opasnost koju ta politika donosi po demokratiju u dovoljnoj meri ustanovljena i direktna. Sud prihvata da kada nacionalni sudovi ustanove prisustvo takve opasnosti, posle detaljnog ispitivanja podvrgnutog strogo evropskom nadzoru, država može „opravdano da spreči sprovođenje takve politike, koja je nespojiva s odredbama Konvencije, pre nego što se pokuša sa sprovođenjem te politike kroz konkretne korake koji bi mogli ugroziti građanski mir i demokratski režim te zemlje“ (vidi presudu veća, st. 81).

103. Stav Suda je da je takva nadležnost, koja je vezana za preventivnu intervenciju države, takođe u saglasnosti s pozitivnim obavezama ugovornih strana u skladu sa članom 1 Konvencije da se obezbede prava i slobode lica koja spadaju u njihovu nadležnost. Te obaveze se ne odnose samo na ona koja mešanje u uživanje prava koje može proisteci iz činjenja ili nečinjenja i koje se može pripisati predstavnicima države ili koje se događa u državnim ustanovama, već i na mešanje u uživanje prava koje se može pripisati privatnim licima u nedržavnim entitetima (na primer, u pogledu obaveze države da natera privatne bolnice da usvoje odgovarajuće mere za zaštitu života, vidi presudu *Calvelli and Ciglio v. Italy* [GC], br. 32967/96, st. 49, ECHR 2002–I). Država ugovornica može opravdano, u skladu sa svojim pozitivnim obavezama, nametnuti političkim strankama, kao telima čiji je *raison d'être* da dođu na vlast i usmeravaju rad velikog dela državnog aparata, obavezu da poštuju i štite prava i slobode garantovane Konvencijom i obavezu da ne iznose političke programe koji su u suprotnosti s osnovnim načelima demokratije.

(ς) Sveobuhvatno ispitivanje

104. U svetlu gore navedenih elemenata koje treba uzeti u obzir, sveobuhvatno ispitivanje Suda, koje se odnosi na pitanje da li je ukidanje političke stranke zbog rizika podriivanja demokratskih načela u skladu sa „hitnom društvenom potrebom“ (vidi, na primer, gore navedenu presudu *Socialist Party and Others*, str. 1258, st. 49), mora da se usredsredi na sledeće tačke: (i) da li

je bilo uverljivih dokaza da je opasnost po demokratiju, pod pretpostavkom da je postojanje takve opasnosti dokazano, bila dovoljno direktna; (ii) da li su se postupci i govori vođa i članova političke stranke o kojoj je reč mogli pripisati stranci kao celini; i (iii) da li postupci i govori koji se mogu pripisati političkoj stranci čine celinu koja je davala jasnu sliku modela društva koji je ta stranka zamislila i zastupala, a koji je nespojiv s konceptom „demokratskog društva“.

105. Sud, prilikom sveobuhvatnog ispitivanja gore navedenih tačaka, takođe mora da uzme u obzir istorijski kontekst u kome je došlo do ukidanja date stranke i u tom smislu opšti interes očuvanja načela sekularizma u zemlji o kojoj je reč, kako bi se očuvalo odgovarajuće funkcionisanje „demokratskog društva“ (vidi, *mutatis mutandis*, gore navedenu presudu *Petersen*).

(ii) Primena gore navedenih načela na ovaj predmet

106. Sud će posvetiti prvi deo svog razmatranja pitanju da li su ukidanje *Refaha* i prateće kazne određene drugim podnosiocima predstavki u skladu s „hitnom društvenom potrebom“. Sud će zatim odlučiti, ukoliko se dođe do tog pitanja, da li su te kazne bile „srazmerne legitimnim ciljevima kojima se težilo“.

(a) Hitna društvena potreba

Odgovarajući trenutak za ukidanje stranke

107. Sud će prvo utvrditi da li je *Refah* mogao predstavljati pretnju po demokratski režim u vreme kada je ukinut.

Sud primećuje s tim u vezi da je *Refah* osnovan 1983, da je učestvovao u određenom broju kampanja na opštim i lokalnim izborima i da je dobio približno 22% glasova na opštim izborima 1995, na osnovu čega je dobio 158 mesta u Velikoj narodnoj skupštini (od ukupno 450 mesta u predmetno vreme). Pošto je delio vlast u koalicionaloj vladi, *Refah* je dobio oko 35% glasova na lokalnim izborima novembra 1996. godine. Prema ispitivanju javnog mnjenja sprovedenog januara 1997, da su održani opšti izbori u to vreme, *Refah* bi dobio 38% glasova. Prema predviđanjima iste ankete, *Refah* bi dobio 67% glasova na opštim izborima koji bi verovatno usledili otprilike četiri godine kasnije (vidi gore stav 11). Bez obzira na nepouzdanost nekih ispitivanja javnog mnjenja, ovi podaci svedoče o značajnom rastu uticaja *Refaha* kao političke stranke i o njegovim šansama da sam dođe na vlast.

108. Sud shodno tome smatra da je u vreme njegovog ukidanja *Refah* imao realni potencijal da osvoji političku vlast, a da ne bude ograničen kompromisima koji su svojstveni koalicijama. Da je *Refah* predložio program suprotan demokratskim načelima, njegov monopol političke moći bi mu omogućio da uspostavi model društva predviđen u tom programu.

109. Što se tiče tvrdnje podnosilaca predstavki da je *Refah* kažnjen zbog govora njegovih članova koji su održani nekoliko godina pre ukidanja, Sud smatra da su turski sudovi, prilikom razmatranja ustavnosti postupaka *Refaha*, mogli legitimno uzeti u obzir da bi tokom vremena rasla stvarna opasnost

koju su predstavljale aktivnosti ove stranke za načela demokratije. Isto važi i za razmatranje da li je *Refah* poštovao načela iz Konvencije.

Prvo, program i politika neke političke stranke mogu se iskristalisati kako se povećava broj postupaka i govora njenih članova tokom relativno dugog perioda. Drugo, stranka o kojoj je reč može, tokom godina, povećati svoje šanse da stekne političku moć i sprovede svoju politiku.

110. Mada se može smatrati u ovom slučaju da je politika *Refaha* bila opasna po prava i slobode garantovane Konvencijom, realne šanse da bi *Refah* sproveo svoj program posle sticanja vlasti činile su tu opasnost opipljivijom i neposrednijom. Pošto je to bio slučaj, Sud ne može kritikovati nacionalne sudove što nisu reagovali ranije, rizikujući da prerano intervišu i pre nego što je dotična opasnost poprimila jasan oblik i postala realna. Sud ne može ni da ih kritikuje što nisu čekali, rizikujući da izlože politički režim i građanski mir opasnosti da *Refah* prigrabi vlast i počne da deluje, na primer tako što će u Parlamentu izneti predloge zakona kako bi sproveo svoje planove.

Ukratko, Sud smatra da nacionalne vlasti, odlučivši da intervišu u vreme kada su to učinile u ovom slučaju, nisu prekoračile polje slobodne procene koje im ostavlja Konvencija.

Pripisivost postupaka i govora članova Refaha stranci kao celini

111. Strane pred Sudom su saglasne da *Refah* ni u svom Statutu ni u koalicionom programu o kome je pregovarao s jednom drugom političkom strankom – *Strankom istinskog puta* (*Dogru Yol Partisi*)– nije predlagao izmenu ustavnog uređenja Turske na način koji bi bio u suprotnosti sa osnovnim načelima demokratije. *Refah* je ukinut zbog izjava i stavova svog predsednika i nekih članova stranke.

112. Te izjave su dali i stavove usvojili, prema Ustavnom sudu, sedmorica vodećih ljudi *Refaha*, to jest njegov predsednik, g. Nekmetin Erbakan, njegova dva potpredsednika, g. Ševket Kazan i g. Ahmet Tekdal, tri poslanika *Refaha* u turskoj Velikoj narodnoj skupštini, g. Ševki Jilmaz, g. Hasan Husejin Cejlan i g. Ibrahim Halil Čelik, i gradonačelnik grada Konije, g. Recai Karatepe, koji je izabran s izborne liste *Refaha*.

113. Sud smatra da su izjave i postupci g. Nekmetina Erbakana, u njegovom svojstvu predsednika *Refaha* ili premijera izabranog zbog njegovog položaja vođe stranke, mogli nesporno biti pripisani *Refahu*. Uloga predsednika, koji je često osoba po kojoj se stranka prepoznaje, jeste u tom pogledu različita od uloge običnog člana. Izjave o politički osetljivim temama ili stavovi koje zauzme predsednik jedne stranke, političke institucije i javno mnjenje vide kao postupke koji odražavaju stavove stranke, a ne njegovo lično mišljenje, osim ako on ne izjavi da to nije slučaj. Sud smatra u tom pogledu da g. Erbakan nikada nije jasno rekao da njegove izjave i stavovi ne odražavaju politiku *Refaha* i da samo izražavaju njegovo lično mišljenje.

114. Sud smatra da se govori i stavovi potpredsednika *Refaha* mogu posmatrati na isti način kao i govori i stavovi njegovog predsednika. Osim kada

je drugačije naznačeno, izjave takvih lica o političkim pitanjima mogu se pripisati stranci koju oni predstavljaju. U ovom slučaju to važi za izjave g. Ševketa Kazana i g. Ahmeta Tekdala.

115. Osim toga, Sud smatra da u onoj meri u kojoj su postupci i izjave drugih članova *Refaha*, koji su bili poslanici u Parlamentu ili su zauzimali položaje u lokalnim vlastima, činili celinu koja je otkrivala ciljeve i namere stranke i projektovala sliku, kada se sve to ukupno sagleda, modela društva koji je ta stranka želela da uspostavi, takvi postupci i izjave su takođe mogli biti pripisani *Refahu*. Ovi postupci ili izjave je verovatno trebalo da utiču na potencijalne glasače tako što će probuditi njihove nade, očekivanja ili strahove, ne zato što su mogli biti pripisani pojedincima, već zato što su u ime *Refaha* te postupke učinili ili su te izjave dali članovi Parlamenta i gradonačelnik, koji su svi izabrani na osnovu programa *Refaha*. Takvi postupci i govori su potencijalno bili delotvorniji od apstraktnih reči napisanih u Statutu i programu stranke, kada je reč o postizanju bilo kojih nezakonitih ciljeva. Sud smatra da se takvi postupci i govori mogu pripisati nekoj stranci osim ako se ona ne ogradi od njih.

Ali nedugo posle toga, *Refah* je predstavio lica odgovorna za ove postupke i govore kao kandidate za važne funkcije, kao što je član Parlamenta ili gradonačelnik velikog grada, a svojim lokalnim ograncima razdelio je jedan od govora kojima se krši zakon, kako bi služio kao materijal za političku obuku članova ove stranke. Pre pokretanja postupka za ukidanje *Refaha* nije pokrenut nikakav disciplinski postupak u okviru ove stranke protiv onih lica koja su održala date govore, zbog njihovih aktivnosti ili javnih izjava, a *Refah* nikada nije kritikovao takve izjave. Sud prihvata zaključak turskog Ustavnog suda o ovom pitanju, a to je da je *Refah* odlučio da isključi one koji su odgovorni za postupke i govore o kojima je reč, u nadi da će izbeći ukidanje, i da ta odluka nije doneta slobodnom voljom, kako bi odluke vođa udruženja trebalo da se donose da bi bile priznate prema članu 11 (vidi *mutatis mutandis*, gore navedenu presudu *Freedom and Democracy Party (ÖZDEP)*, st. 26).

Sud, shodno tome, zaključuje da su se postupci i govori članova i vođa *Refaha*, koje je naveo Ustavni sud u svojoj presudi o ukidanju stranke, mogli pripisati čitavoj stranci.

Glavni razlozi za ukidanje stranke koje je naveo Ustavni sud

116. Sud po ovom pitanju smatra da među argumentima za ukidanje stranke na koje se pozivao glavni državni pravobranilac pri Kasacionom sudu, argumenti koje je naveo Ustavni sud kao osnovu za svoj zaključak da je *Refah* postao središte protivustavnih aktivnosti mogu biti podeljeni u tri glavne grupe: (i) argumenti da je *Refah* nameravao da uspostavi pluralitet pravnih sistema, što bi dovelo do diskriminacije zasnovane na verskim ubeđenjima; (ii) argumenti da je *Refah* nameravao da primeni šerijatsko pravo na unutrašnje ili spoljne odnose muslimanske zajednice u kontekstu ovog pluraliteta pravnih sistema; i (iii) argumenti zasnovani na izjavama članova *Refaha* o mogućnosti pribegavanja sili kao političkom metodu. Sud stoga mora da ograniči svoje razmatranje na te tri grupe argumenata koje je naveo Ustavni sud.

(a) Plan da se uspostavi pluralitet pravnih sistema

117. Sud konstatuje da je Ustavni sud, s tim u vezi, uzeo u obzir dve izjave podnosioca predstavljanja g. Nekmetina Erbakana, predsednika *Refaha*, date 23. marta 1993. u Parlamentu i 10. oktobra 1993. na partijskom kongresu *Refaha* (vidi gore stav 28). U svetlu razmatranja pitanja izbora odgovarajućeg trenutka za ukidanje stranke (vidi gore stavove 107–10) i pripisivosti govora g. Nekmetina Erbakana *Refahu* (vidi gore stav 113), Sud zauzima stanovište da se moglo smatrati da ova dva govora odražavaju jedan od stavova koji su činili deo programa *Refaha*, iako Statut stranke nije pominjao ovo pitanje.

118. Kada je reč o argumentu podnosioca predstavljanja da kada je *Refah* bio na vlasti nikada nije preduzeo bilo kakve konkretne korake da sprovede ideju na kojoj se zasniva ovaj predlog, Sud smatra da ne bi bilo realistično čekati dok *Refah* ne dođe u situaciju da uvrsti takve ciljeve u koalicioni program o kome je pregovarao s jednom političkom strankom desnog centra. Sud jednostavno konstatuje da je pluralitet pravnih sistema bila politika koja je činila deo programa *Refaha*.

119. Sud ne vidi nikakav razlog da odstupi od zaključka veća da se pluralitet pravnih sistema, kakav je predložio *Refah*, ne može smatrati saglasnim sa sistemom Konvencije. U svojoj presudi, veće je dalo sledeće obrazloženje:

„70. ... Sud smatra da bi predlog *Refaha* o postojanju pluraliteta pravnih sistema u sve pravne odnose uveo razlike između pojedinaca zasnovane na veroispovesti, da bi svrstavao ljude prema njihovim verskim ubeđenjima i da bi im dao prava i slobode ne kao pojedincima, već prema njihovoj pripadnosti nekom verskom pokretu.

Sud je mišljenja da se takav društveni model ne može smatrati saglasnim sa sistemom Konvencije iz dva razloga.

Prvo, takav model bi okončao ulogu Države kao garanta pojedinačnih prava i sloboda i nepristrasnog organizatora upražnjavanja različitih uverenja i veroispovesti u demokratskom društvu, pošto bi obavezivao pojedince da se povinuju, ne propisima koje je ustanovila Država u vršenju svojih gore pomenutih funkcija, već statičnim pravnim načelima koje nameće vera o kojoj je reč. Ali Država ima pozitivnu obavezu da osigura da svi koji su pod njenom jurisdikcijom uživaju u potpunosti prava i slobode garantovane Konvencijom, bez mogućnosti da ih se odreknu (vidi, *mutatis mutandis*, *Airey v. Ireland*, presuda od 9. oktobra 1979, Series A No. 32, str. 14, st. 25).

Drugo, takav sistem bi nesporno kršio načelo nediskriminacije između pojedinaca u pogledu njihovog uživanja javnih sloboda, što je jedno od osnovnih načela demokratije. Razlika u postupanju prema pojedincima u svim sferama javnog i privatnog prava u zavisnosti od njihove veroispovesti ili uverenja očigledno ne može biti opravdana prema Konvenciji, i još konkretnije prema članu 14 Konvencije, kojim se zabranjuje diskriminacija. Takva razlika u postupanju ne može održavati pravičnu ravnotežu između, s jedne strane, zahteva određenih verskih grupa koje žele da se rukovode sopstvenim pravilima i, s druge strane, interesa društva kao celine, koje mora biti zasnovano na miru i toleranciji između različitih veroispovesti i uverenja (vidi, *mutatis mutandis*, presudu od 23. jula 1968. u predmetu *Belgian linguistic*, Series A No. 6, str. 33–35, stavovi 9 i 10, i *Abdulaziz*,

Cabales and Balkandali v. the United Kingdom, presuda od 28. maja 1985, Series A No. 94, str. 35–36, st. 72).“

(b) Šerijatsko pravo

120. Sud smatra pre svega da je namera da se uspostavi režim zasnovan na šerijatskom pravu izričito nagoveštena u sledećim izjavama koje je naveo Ustavni sud, a koje su dali određeni članovi *Refaha*, koji su svi bili članovi Parlamenta;

- U televizijskom intervjuu prenetom 24. novembra 1996, g. Hasan Husein Cejlan, poslanik *Refaha* za provinciju Ankaru, rekao je da je šerijatsko pravo rešenje za zemlju (vidi gore stav 34);
- G. Ibrahim Halil Čelik, poslanik *Refaha* za provinciju Šanlıurfu 8. maja 1997. rekao je: „Boriću se do kraja za uvođenje šerijatskog prava“ (vidi gore stav 37);
- Aprila 1994, g. Ševki Jilmaz, poslanik *Refaha* za provinciju Rize, podstakao je vernike da „pozovu na odgovornost one koji okreću leđa propisima Kurana i one koji Alahovog glasnika lišavaju njegove nadležnosti u njihovoj zemlji „ i rekao: „samo 39% (pravila) u Kuranu se primenjuje u ovoj zemlji. Šest hiljada pet stotina stihova je tiho zaboravljeno...“ Nastavio je rekavši: „ Uslov koji se mora ispuniti pre molitve (*namaz*) je islamizacija vlasti. Alah kaže da je, pre džamija, upravo put vlasti taj koji mora biti muslimanski“ i „Pitanje koje će Alah da vam postavi je ovo: „Zašto u vreme bogohulnog režima niste radili na izgradnji islamske države?“ Erbakan i njegovi prijatelji žele da donesu islam u ovu zemlju u vidu političke stranke. Tužilac je to dobro razumeo. Kada bismo mi mogli da razumemo to kao što je on razumeo, problem bi bio rešen“ (vidi gore stav 33).

121. Sud dalje konstatuje sledeće izjave predsednika i potpredsednika *Refaha*, o njihovoj želji da uspostave „pravedan poredak“ ili „poredak pravde“ ili „Božji poredak“, što je Ustavni sud uzeo u razmatranje:

- Nekmetin Erbakan je 13. aprila 1994. rekao: „*Refah* će doći na vlast i uspostaviće se pravedan poredak (*adil dozen*)“ (vidi gore stav 31), a u govoru od 7. maja 1996. godine, on je hvalio „one koji doprinose, s uverenjem, nadmoći Alaha“ (vidi gore stav 39);
- Dok je bio na hodočašću 1993. godine, g. Ahmet Tekdal je rekao: „Ako ljudi... ne rade dovoljno dobro kako bi nastupio „*hak nizami*“ (pravedan poredak ili Božji poredak), ... njih će tiranisati (odmetnici) i oni će vremenom nestati... oni neće moći da Alahu na zadovoljavajući način polože račune, pošto nisu radili na uspostavljanju „*hak nizamija*“ (vidi gore stav 35).

122. Mada ove dve poslednje izjave dopuštaju više različitih tumačenja, njihov zajednički imenitelj je to da se obe odnose na verska ili božanska načela kao osnove političkog režima koji su govornici želeli da utemelje. One su dvosmislene u pogledu privrženosti govornika bilo kom poretku koji nije zasnovan na verskim načelima. U svetlu konteksta različitih stavova koji su se pripisivali

vođama *Refaha* i koje je Ustavni sud naveo u svojoj presudi, na primer o pitanju nošenja islamskih marama u javnom sektoru ili o planiranju radnog vremena u državnoj službi tako da odgovara određenom vremenu za molitvu, dotične izjave su mogle objektivno biti shvaćene tako da potvrđuju izjave poslanika *Refaha* u Parlamentu koje su otkrivale nameru ove stranke da uspostavi režim zasnovan na šerijatskom pravu. Sud stoga može da prihvati zaključak Ustavnog suda da su ove izjave i stavovi vođa *Refaha* činili celinu i pružali jasnu sliku o modelu koji je ta stranka zamislila i predložila – modelu države i društva organizovanog prema verskim propisima.

123. Sud se slaže sa stavom veća da je šerijatsko pravo nespojivo s osnovnim načelima demokratije, koja su izneta u Konvenciji:

„72. Poput Ustavnog suda, Sud smatra da je šerijatsko pravo, koje verno odražava dogme i božanske propise koje je utemeljila religija, stabilno i nepromenljivo. Načela kao što su pluralizam u političkoj sferi ili stalna evolucija javnih sloboda tu nemaju šta da traže. Sud konstatuje da je, kada se protumače zajedno, izjave kojima se prekršio zakon, koje izričito pominju uvođenje šerijatskog prava, teško pomiriti sa osnovnim načelima demokratije, kako je zamišljena u Konvenciji uzetoj kao celini. Teško je izjaviti da poštuju demokratiju i ljudska prava, a da u isto vreme podržavate režim zasnovan na šerijatskom pravu, koje nedvosmisleno odstupa od vrednosti Konvencije, naročito u pogledu njegovog krivičnog prava i krivičnog postupka, njegovih propisa o pravnom položaju žena i načina na koji se meša u sve sfere privatnog i javnog života u skladu s verskim shvatanjima... Prema mišljenju Suda, politička stranka čije je delovanje, kako izgleda, usmereno na uvođenje šerijatskog prava u državu potpisnicu Konvencije, teško se može smatrati udruženjem koje je u skladu s demokratskim idealom koji leži u osnovi čitave Konvencije.“

124. Sud ne sme izgubiti iz vida činjenicu da su u prošlosti politički pokreti zasnovani na verskom fundamentalizmu bili u mogućnosti da prigrabe političku vlast u određenim državama i imali su priliku da uspostave model društva kakav su imali na umu. Sud smatra da, u skladu s odredbama Konvencije, svaka država ugovornica može da se suprotstavi takvim političkim pokretima u svetlu svog istorijskog iskustva.

125. Sud dalje primećuje da je već postojao islamski teokratski režim u skladu s otomanskim pravom. Kada je bivši teokratski režim ukinut i republikanski režim uspostavljen, Turska je izabrala oblik sekularizma koji je ograničio islam i druge veroispovesti na sferu privatnog upražnjavanja vere. Imajući na umu važnost toga da se osigura poštovanje načela sekularizma u Turskoj radi opstanka demokratskog režima, Sud smatra da je Ustavni sud imao pravo kada je zauzeo stav da je politika *Refaha* da uspostavi šerijatsko pravo nespojiva s demokratijom (vidi gore stav 40).

(c) **Šerijatsko pravo i njegov odnos s pluralitetom pravnih sistema koji je predložio *Refah***

126. Sud će dalje ispitati argument podnosilaca predstavnici da je veće zauzelo kontradiktoran stav kada je zaključilo da *Refah* podržava istovremeno uvođenje i pluraliteta pravnih sistema i šerijatskog prava.

Sud konstatuje razmatranja koje je Ustavni sud uzeo u obzir, a koji se tiču uloge koju je igrao pluralitet pravnih sistema u primeni šerijatskog prava u istoriji islamskog prava. Ta razmatranja su pokazala da je šerijatsko pravo sistem prava primenjiv na odnose između samih muslimana i između muslimana i pripadnika drugih vera. Kako bi omogućio zajednicama koje pripadaju drugim verama da žive u društvu kojim dominira šerijatsko pravo, pluralitet pravnih sistema je takođe uveden pod islamskim teokratskim režimom za vreme Otomanskog carstva, pre osnivanja Republike.

127. Od Suda se ne traži da izrazi uopšteno mišljenje o prednostima i nedostacima pluraliteta pravnog sistema. Sud konstatuje, u smislu ovog predmeta, da je – kako je Ustavni sud primetio – politika *Refaha* trebalo da primeni neke od načela privatnog šerijatskog prava na veliki deo turske populacije (odnosno muslimane), u okviru pluraliteta pravnih sistema. Takva politika ide dalje od slobode pojedinaca da poštuju načela svoje vere, na primer tako što će organizovati verske ceremonije venčanja pre ili posle sklapanja građanskog braka (što je česta praksa u Turskoj) i dati verskom venčanju pravnu snagu građanskog braka (vidi, *mutatis mutandis*, *Serif v. Greece*, br. 38178/97, st. 50, ECHR 1999–IX). Ova politika *Refaha* je izvan privatne sfere na koju turski zakon ograničava veru i na isti način je u suprotnosti sa sistemom Konvencije kao što je uvođenje šerijatskog prava (vidi gore stav 125).

128. U skladu s tim, Sud odbacuje argument podnosioca predstavlki da se zabrana pluraliteta sistema privatnog prava u ime posebne uloge sekularizma u Turskoj svodi na uspostavljanje disriminacije protiv muslimana koji žele da im privatni život bude u skladu sa stavovima njihove vere.

Sud ponavlja da je sloboda veroispovesti, uključujući slobodu ispoljavanja veroispovesti molitvom i obredom, pre svega stvar individualne savesti, i naglašava da se sfera individualne savesti u velikoj meri razlikuje od sfere privatnog prava koje se tiče organizacije i funkcionisanja društva kao celine.

Pred Sudom nije osporavano da u Turskoj svako može u privatnom životu poštovati načela svoje vere. S druge strane, Turska, kao i bilo koja druga strana ugovornica, može u okviru svoje nadležnosti legitimno sprečiti primenu pravila privatnog prava koja su inspirisana religijom i koja ugrožavaju javni poredak i vrednosti demokratije u smislu Konvencije (kao što su načela kojima se dopušta diskriminacija zasnovana na polu strana o kojima je reč, npr. kada je reč o poligamiji ili o privilegijama muškog pola u pitanjima razvoda i nasleđa). Sloboda sklapanja ugovora ne može ugroziti ulogu države kao neutralnog i nepristrasnog organizatora ispoljavanja veroispovesti, vera i uverenja (vidi gore stavove 91–92).

(d) Mogućnost upotrebe sile

129. Sud uzima u obzir u okviru ovog naslova sledeće izjave koje je naveo Ustavni sud i koje su dali:

- g. Nekmetin Erbakan, 13. aprila 1994, po pitanju da li vlast treba osvojiti nasiljem ili mirnim sredstvima (da li bi promena povlačila krvoproliće ili ne bi – vidi gore stav 31);

- g. Ševki Jilmaz, aprila 1994, u vezi s njegovim tumačenjem džihada i mogućnosti da se muslimani naoružavaju pošto dođu na vlast (vidi gore stav 33);
- g. Hasan Husein Cejlan, 14. marta 1993, koji je vređao i pretio onima koji podržavaju režim po zapadnom modelu (vidi gore stav 34);
- g. Šukru Karatepe, koji je u svom govoru od 10. decembra 1996. poručio vernicima da održavaju u životu svoj gnev i mržnju koju osećaju u srcima (vidi gore stav 36); i
- g. Ibrahim Halil Čelik, 8. maja 1997, koji je rekao da želi da poteče krv kako bi se sprečilo zatvaranje teoloških škola (vidi gore stav 37).

Sud takođe uzima u obzir posetu g. Ševketa Kazana, koji je tada bio ministar pravde, jednom članu svoje stranke optuženom za podsticanje mržnje zasnovane na verskoj diskriminaciji (vidi gore stav 38).

130. Sud smatra da, koje god značenje da se pripiše terminu „džihad“, koji je korišćen u većini gore pomenutih govora (čije je prevashodno značenje sveti rat i borba koju treba voditi dok se ne postigne potpuna dominacija islama u društvu), postoji dvosmislenost u terminologiji koja se koristi da bi se govorilo o metodama koje treba koristiti za sticanje političke moći. U svim tim govorima je pomenuta mogućnost „legitimne“ upotrebe sile kako bi se prevazišle različite prepreke na koje *Refah* očekuje da naiđe na političkom putu kojim namerava da osvoji i zadrži vlast.

131. Takođe, Sud potvrđuje sledeći zaključak veća:

„74. ...

Mada je istina da vođe (*Refaha*) nisu, u državnim dokumentima, pozivale na upotrebu sile i nasilja kao političkog oružja, one nisu preduzele brze praktične korake da se ograde od onih članova (*Refaha*) koji su javno s odobravanjem pominjali mogućnost korišćenja sile protiv političara koji im se suprotstavljaju. Shodno tome, vođe *Refaha* nisu otklonile dvosmislenost ovih izjava o mogućnosti pribegavanja nasilnim metodama za sticanje i zadržavanje vlasti (vidi, *mutatis mutandis*, *Zana v. Turkey*, presuda od 25. novembra 1997, *Reports* 1997–VII, str. 2549, st. 58).“

Sveobuhvatno ispitivanje „hitne društvene potrebe“

132. Donoseći ukupnu ocenu o tačkama koje je upravo naveo u gornjem tekstu, u vezi sa svojim razmatranjem pitanja da li je postojala hitna društvena potreba za mešanjem o kome je reč u ovom slučaju, Sud zaključuje da su se postupci i govori članova i vođa *Refaha*, koje je naveo Ustavni sud, mogli pripisati stranci kao celini, da su ti postupci i govori otkrili dugoročnu politiku *Refaha* da uspostavi režim zasnovan na šerijatskom pravu u okviru pluraliteta pravnih sistema i da *Refah* nije isključio upotrebu sile kao sredstva za sprovođenje svoje politike i održavanja sistema koji je osmislio. U svetlu činjenice da su ovi planovi nespojivi s konceptom „demokratskog društva“ i da su realne šanse koje je *Refah*

imao da ih sprovede u delo učinile tu opasnost po demokratiju opipljivijom i neposrednijom, kazna koju je Ustavni sud izrekao podnosiocima predstavki, čak i u kontekstu ograničenog polja slobodne procene koje imaju države ugovornice, može se objektivno smatrati kaznom koja je u skladu s „hitnom društvenom potrebom“.

(β) Srazmernost mere na koju se podnosioci žale

133. Posle razmatranja argumenata strana, Sud ne nalazi valjan razlog da odbaci sledeća obrazloženja u presudi veća:

„82. ... Sud je ranije bio mišljenja da je ukidanje neke političke stranke koje prati privremena zabrana za njene vođe da vrše političke dužnosti drakonska mera, i da bi se tako stroge mere mogle primenjivati samo u najozbiljnijim slučajevima (vidi ranije navedenu presudu *Socialist Party and Others v. Turkey*, str. 1258, st. 51). U ovom slučaju Sud je upravo zaključio da je mešanje o kome je reč u skladu s „hitnom društvenom potrebom“. Takođe treba konstatovati da je posle ukidanja (*Refaha*) samo pet njegovih poslanika u Parlamentu (uključujući i podnosiocima predstavki) privremeno lišeno prava na skupštinsku funkciju i njihovu ulogu vođa političke stranke. Preostala 152 poslanika i dalje su sedeli u Parlamentu i normalno vršili svoju funkciju. ... Sud smatra s tim u vezi da su priroda i težina mešanja takođe činioci koje treba uzeti u obzir prilikom ocenjivanja srazmernosti mešanja (vidi, na primer, *Sürek v. Turkey (no. 1)* [GC], br. 26682/95, st. 64, ECHR 1999–IV)“.

134. Sud takođe konstatuje da se novčana šteta koju podnosioci predstavki tvrde da su pretrpeli uglavnom sastojala od gubitka zarade i da je po prirodi spekulativna. U kontekstu male vrednosti imovine *Refaha*, njen prenos u državnu blagajnu ne može imati uticaja na srazmernost mešanja o kome je reč. Pored toga, Sud primećuje da je mera kojom se trojici podnosilaca predstavki, g. Nekmetinu Erbakanu, g. Ševketu Kazanu i g. Ahmetu Tekdalu, zabranjuje da se bave određenim vrstama političke aktivnosti u periodu od pet godina privremena, i da zbog svojih govora i stavova koje su zauzeli u svojstvu predsednika i potpredsednika stranke oni snose glavnu odgovornost za ukidanje *Refaha*.

Iz toga sledi da se mešanje o kome je reč u ovom predmetu ne može smatrati nesrazmernim u odnosu na ciljeve kojima se težilo.

4. Zaključak Suda u pogledu člana 11 Konvencije

135. Shodno tome, posle stroge provere da li je bilo uverljivih i snažnih razloga koji su opravdavali ukidanje *Refaha* i privremeno oduzimanje određenih političkih prava drugim podnosiocima predstavki, Sud smatra da su ta mešanja bila u skladu sa „hitnom društvenom potrebom“ i da su bila „srazmerna ciljevima kojima se težilo“. Iz toga sledi da se ukidanje *Refaha* može smatrati „neophodnim u demokratskom društvu“ u smislu člana 11 stav 2.

136. Prema tome, nije bilo kršenja člana 11 Konvencije.

II. NAVODNO KRŠENJE ČLANOVA 9, 10, 14, 17 I 18 KONVENCIJE

137. Podnosioci predstavki su dalje tvrdili da je došlo do kršenja članova 9, 10, 14, 17 i 18 Konvencije. Pošto su se njihove žalbe odnosile na iste činjenice koje su razmotrene u odnosu na član 11, Sud smatra da nije neophodno razmatrati ih odvojeno.

III. NAVODNO KRŠENJE ČLANOVA 1 I 3 PROTOKOLA BR. 1

138. Podnosioci predstavki su dalje tvrdili da su posledice ukidanja *Refaha*, a to su konfiskacija imovine stranke i njen prenos u *državnu blagajnu*, i zabrana koja sprečava njegove vođe da učestvuju na izborima, dovele do kršenja članova 1 i 3 Protokola br. 1.

139. Sud konstatuje da su mere na koje se podnosioci predstavki žale bile samo sekundarne posledice ukidanja *Refaha*, kojim, kako je Sud ustanovio, nije prekršen član 11. Stoga nema razloga da se odvojeno razmatraju žalbe o kojima je reč.

IZ TIH RAZLOGA, SUD JEDNOGLASNO

1. *Odlučuje* da nije bilo kršenja člana 11 Konvencije;
2. *Odlučuje* da nije potrebno odvojeno razmatrati žalbe na osnovu članova 9, 10, 14, 17 i 18 Konvencije i članova 1 i 3 Protokola br. 1.

Sačinjeno na engleskom i francuskom jeziku i pročitano na javnoj raspravi u Sudu u Strazburu 13. februara 2003. godine.

Pol Mahoni
sekretar Suda

Luzius Vildhaber
predsednik

U skladu sa članom 45 stav 2 Konvencije i pravilom 74, stav 2 Poslovnika Suda, sledeća izdvojena mišljenja su priložena uz ovu presudu:

- (a) saglasno mišljenje g. Resa kojem se pridružio g. Rozakis;
- (b) saglasno mišljenje g. Kovlera.

L. V.
P. Dž. M.

SAGLASNO MIŠLJENJE SUDIJE RESA KOJEM SE PRIDRUŽIO SUDIJA ROZAKIS

Jedina tačka u pogledu koje bih hteo da pojasnim obrazloženje presude, kako ga ja tumačim, odnosi se na stavove 97 i 98, gde se Sud osvrće na ograničenja u skladu s kojima politički pokreti mogu nastaviti da se pozivaju

na zaštitu Konvencije dok obavljaju svoje aktivnosti. U stavu 97 presude Sud se poziva na presudu *United Communist Party of Turkey and Others v. Turkey* (presuda od 30. januara 1998, *Reports of Judgments and Decisions* 1998–I, str. 27, st. 57), gde Sud ponovo naglašava odlike demokratije i raspoložive mogućnosti rešavanja problema jedne zemlje – čak i onih mučnih – putem dijaloga i drugih načina izražavanja, bez pribegavanja nasilju. Sud onda u stavu 98 presude kaže da jedna politička stranka može voditi kampanju za promenu zakona ili pravnih i ustavnih struktura države pod dva uslova: prvo, sredstva koja se koriste u tom cilju moraju biti zakonita i demokratska i drugo, promena koja se predlaže mora sama po sebi biti saglasna s osnovnim demokratskim načelima.

Pošto se ovaj predmet odnosi na ukidanje političke stranke zbog njenih aktivnosti i dalekosežnih političkih ciljeva, mora se biti oprezan s vrlo uopštenim tvrdnjama. Ova dva stava ne treba razumeti tako da znače da je zaštita Konvencije ograničena na situacije u kojima je ta politička stranka postupala u svakom pogledu u skladu sa zakonom. Postoje situacije koje su negde između. Pozivanje na zakonitost sredstava, po mom mišljenju, ne može se tumačiti u tom smislu da politička stranka, koja u ovoj ili onoj prilici ne postupa u potpunosti u saglasnosti s domaćim zakonom time gubi mogućnost da polaže pravo na zaštitu Konvencije od kazni koje joj se nameću, a naročito od ukidanja. Ne može se smatrati da sva manja kršenja zakona do kojih dođe u toku političkih okupljanja, ili ponašanje ovog ili onog člana stranke, ili nezakonite situacije koje se odnose na njen unutrašnji poredak, opravdavaju takvu meru. Formulacija u stavu 98 presude ne treba po mom mišljenju da bude shvaćena tako da isključuje, kada je reč o (relativno govoreći) manje ozbiljnim nezakonitostima, primenu načela srazmernosti u vezi sa sankcijama kao što je ukidanje stranke. U pogledu mogućeg ukidanja stranke, pouzdanija smernica je sledeća rečenica koja se odnosi na situaciju u kojoj vođe stranke podstiču na nasilje ili ističu politički program koji ne poštuje osnovna načela demokratije i koji je čak usmeren na uništenje demokratije i kršenje prava i sloboda priznatih u demokratiji. Ali čak i tu čovek mora biti oprezan i ne treba da prekorači ograničenja izneta u drugim odlukama i presudama Suda. Teško je dati iscrpan spisak načela demokratije, osim onih osnovnih. Bez sumnje je tačno reći da stranke čiji je cilj uništenje demokratije ne mogu uživati zaštitu čak i od tako drakonskih mera kao što je ukidanje. Ali da li nepoštovanje ovog ili onog načela demokratije opravdava ukidanje ili da li je manje drakonska mera jedina odgovarajuća i adekvatna, opet je pitanje o kome se mora suditi u kontekstu načela srazmernosti. Takođe, poslednji deo koji se odnosi na kršenje prava i sloboda priznatih u demokratiji mora se sagledati u kontekstu najosnovnijih prava i sloboda. Po mom mišljenju, to se ne može tumačiti tako da svaka kampanja za promenu prava i sloboda priznatih u demokratiji jeste situacija u kojoj bi neka politička stranka izgubila zaštitu. U tom pogledu takođe sve zavisi od posebnih prava i sloboda koje politička stranka teži da promeni i, takođe, koja vrsta promene ili modifikacije se predviđa. Tako da je potrebno dalje pojasniti vrlo opšte rečenice stava 98 presude i ograničiti ih u svetlu načela srazmernosti i u svetlu presuda koje su navedene na kraju tog stava.

Nemam nikakvih sumnji da ciljevi za koje se zalagala i koje je prilično snažno zastupala stranka koja je podnela predstavku i njene istaknute vođe, nisu u skladu s osnovnim načelima demokratije i da opravdavaju ukidanje. Jedino što sam želeo da kažem je da se napomena Suda u stavu 98 presude mora tumačiti u svetlu drugih navedenih presuda i u okviru tumačenja koje je dato u ovim presudama, naročito u presudi *United Communist Party of Turkey and Others*, i da se ne uzima kao opšte načelo, kako bi moglo izgledati da njegova formulacija sugerše.

SAGLASNO MIŠLJENJE SUDIJE KOVLERA (Prevod)

Saglasan sam u najvećem delu s presudom Suda da nije bilo kršenja člana 11 Konvencije u ovom konkretnom slučaju iz prostog razloga što su neke aktivnosti i izjave podnosilaca predavki bile u suprotnosti s načelom sekularizma, stubom turske demokratije, koji je osmislio Mustafa Kemal Atatürk i koji je sadržan u Ustavu Republike Turske (naročito čl. 2 i 24, st. 4), na čije osporavanje je Država, kao garant ustavnog poretka, bila obavezna da reaguje, uzimajući u obzir naročito članove 9 stav 2 i 11, stav 2 Konvencije.

Ono što mi smeta u vezi s nekim zaključcima Suda je to što su oni mestimično neiznijansirani, naročito kada je reč o izuzetno osetljivim pitanjima koja pokreće religija i njene vrednosti. Više bih voleo da jedan međunarodni sud izbegava izraze pozajmljene iz političko-ideološkog diskursa, kao što su „islamski fundamentalizam“ (stav 94 presude), „totalitarni pokreti“ (stav 99 presude), „pretnja po demokratski režim“ (stav 107 presude), itd, čije bi konotacije, u kontekstu ovog predmeta, mogle biti suviše jake.

Takođe izražavam žaljenje što je Sud, prenoseći zaključke veća (stav 119 presude), propustio priliku da detaljnije analizira koncept pluraliteta pravnih sistema, koji je povezan sa sistemom pravnog pluralizma i čvrsto je utemeljen u staroj i savremenoj pravnoj teoriji i praksi (vidi, naročito, zbornik radova međunarodnih kongresa o običajnom pravu i pravnom pluralizmu koje je organizovala Međunarodna unija antropoloških i etnoloških društava, i *J. Griffiths: „What is legal pluralism?“*, *Journal of Legal Pluralism and Unofficial Law*, 1986, br. 24). Ne samo pravna antropologija, već i savremeno ustavno pravo prihvata da pod određenim uslovima pripadnici manjina svih vrsta mogu imati više od jedne vrste ličnog statusa (vidi, na primer, *P. Gannagé, „Le pluralisme des statuts personnels dans les Etats multicommunautaires– Droit libanais et droits proche-orientaux“*, Brussels, Editions Bruylant, 2001). Zapravo, ovaj pluralizam, koji se odnosi uglavnom na privatni i porodični život pojedinca, ograničen je na zah-teve opšteg interesa. Ali naravno da je u praksi teže pronaći kompromis između interesa zajednica o kojima je reč i građanskog društva kao celine, nego odbaciti samu ideju takvog kompromisa od početka.

Ova opšta napomena takođe važi za ocenu koju treba dati šerijatskom pravu, što je pravni izraz za religiju čija je tradicija stara preko hiljadu godina i

koja ima čvrste referentne tačke i svoje krajnosti, kao i bilo koji drugi kompleksni sistem. U svakom slučaju, pravna analiza ne treba da karikaturno prikazuje poligamiju (oblik porodične organizacije koji postoji u društvima koja nisu društva islamiziranih naroda) svodeći je na ...“diskriminaciju zasnovanu na polu strana o kojima je reč“ (stav 128 presude).

Konačno, nalazim da je korišćenje brojčanih podataka dobijenih iz ispitivanja javnog mnjenja (stav 107 presude), koje bi bilo prirodno u političkoj analizi, prilično čudno u jednom pravnom tekstu koji predstavlja *res judicata*.