

SODNO VARSTVO REFERENDUMA

Jadranka Sovdat,

*univerzitetna diplomirana pravnica, doktorica pravnih znanosti,
sodnica Ustavnega sodišča Republike Slovenije*

1. UVOD

Z Ustavnim zakonom o spremembah 90., 97. in 99. člena Ustave Republike Slovenije¹ je bila spremenjena ustavna ureditev zakonodajnega referenduma. Ustavna sprememba zahteva usklajitev Zakona o referendumu in o ljudski iniciativi² z njo v roku enega leta (prvi odstavek II. razdelka UZ90,97,99). To pomeni, da bo moral zakonodajalec kmalu poskrbeti za ustrezne spremembe in dopolnitve zakona, ki se sicer v skladu s petim odstavkom 90. člena Ustave sprejema z dvotretjinsko večino navzočih poslancev. Ob tej priložnosti bi bilo dobro, če bi zakonodajalec nekoliko več pozornosti namenil vprašanju sodnega varstva referenduma, ki je večplastno. Z vidikom ustavnosodnega varstva pravice zahtevati referendum se bo moral ukvarjati že glede na vsebino ustavnih sprememb, medtem ko samo zaradi njih ne bi bile potrebne spremembe v ureditvi sodnega varstva pravice glasovanja na referendumu. Vendar je ne glede na to tokratna nujna zakonodajna aktivnost dobra priložnost, da se zakonodajalec temeljiteje loti tudi sprememb te ureditve. Spremembe so potrebne, ker veljavne zakonske določbe ne omogočajo učinkovitega sodnega varstva pravice glasovanja na referendumu, ki mora biti namenjeno temu, da se zagotovijo spoštovanje pravil v referendumskem postopku in verodostojnost referendumskih izidov, s tem pa tudi zaupanje državljanov v pošteno izvedbo referenduma. To zaupanje je eden od temeljev legitimnosti referendumske odločitve. Kot tako jo morajo sprejeti tudi volivci, ki se bodisi referendumskega glasovanja ne udeležijo bodisi pri njem ostanejo v manjšini.

¹ Ur. l. RS, št. 47/13 – v nadaljevanju UZ90,97,99.

² Ur. l. RS, št. 26/07 – uradno prečiščeno besedilo – v nadaljevanju ZRLI.

Za celovito predstavitev vprašanj, ki so predmet tokratne obravnave, najprej namenjamo nekaj pozornosti referendumu kot ustavnemu institutu in pravicam, ki so z njim povezane. Gre za več različnih pravic, ki jim je zagotovljeno tudi različno sodno varstvo. Tega skušamo predstaviti kot celoto in v njenem okviru nakažemo vprašanja, ki bi jim zakonodajalec po našem mnenju moral nameniti ustrezno pozornost. Po tem pa zakonsko ureditev ene od oblik tega varstva, ki zadeva sodno varstvo pravice glasovanja na referendumu, še podrobneje analiziramo, da bi odgovorili na vprašanje, ali so potrebne (tudi) spremembe 5. poglavja III. dela ZRLI.

Ob obravnavi posameznih vprašanj se zdi zanimivo primerjati slovensko in francosko ureditev glede na to, kako zelo podobni sta ustavni določbi temeljnih ustavnih načel v obeh ustavah (drugi odstavek 3. člena Ustave in prvi odstavek 3. člena francoske ustave³) o izvrševanju oblasti prek predstavniške demokracije in referenduma, in glede na to, kako različni sta si bili hkrati doslej državi tako po tem, v katerih primerih se zakonodajni referendum lahko izvede, kot tudi po tem, kdo ima pravico zahtevati razpis referenduma in za kakšno obliko referenduma gre.

V Sloveniji sicer poznamo kar deset različnih vrst in oblik referenduma na državni in lokalni ravni,⁴ vendar se pri obravnavi posameznih vprašanj omejujemo na zakonodajni referendum. Razlogov za to je več. Na eni strani je ta institut na ustavni ravni izrecno urejen in je tudi z vidika razmerja med izvrševanjem oblasti državljanov prek predstavniškega telesa in neposrednim izvrševanjem zakonodajne oblasti najbolj zanimiv. Na drugi strani je v njegovem okviru mogoče obravnavati vsa bistvena vprašanja z vidika sodnega varstva referenduma.

2. REFERENDUM IN Z NJIM POVEZANE PRAVICE

Ustava Republike Slovenije uveljavlja načelo ljudske oblasti,⁵ poimenovano tudi načelo ljudske suverenosti⁶ (prvi stavek drugega odstavka 3. člena), in določa, da državljanke in državljani (v nadaljevanju državljani) oblast uresničujejo ne-

³ Določba se glasi : »La souveraineté nationale appartient au peuple qui l'exerce par ses représentants et par la voie du référendum.« La Constitution de la République Française, na voljo tudi na <www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/la-constitution-du-4-octobre-1958/texte-integral-de-la-constitution-du-4-octobre-1958-en-vigueur.5074.html> (22. 7. 2013).

⁴ I. Kaučič, v: I. Kaučič (ur.), nav. delo, str. 26.

⁵ O tem glej J. Sovdat, nav. delo, str. 22–23.

⁶ O razvoju načela ljudske suverenosti glej I. Kaučič, v: F. Grad in drugi, nav. delo, str. 20–23.

posredno in z volitvami (drugi stavek drugega odstavka 3. člena). Ena od oblik neposrednega izvrševanja oblasti državljanov je referendum. Pojem referendum⁷ označuje vsak postopek, s katerim državljanse povabimo, da se vsak posamezno izreče po vnaprej določenih pravilih o kakem vprašanju stvarne narave (...) bodisi zaradi posvetovanja bodisi zaradi odločanja.⁸ Z vidika delovanja državne oblasti pomeni način sodelovanja ljudstva pri sprejemanju najpomembnejših⁹ pravnih in političnih odločitev, ki so sicer v pristojnosti predstavniškega telesa.¹⁰ Referendum torej omejuje zakonodajno oblast parlamenta.¹¹

Pogostost referendumskega odločanja v posameznih državah je sicer različna, vendar je tudi za države, v katerih so referendumi pogosti (npr. Švica), mogoče reči, da ti pomenijo vendarle manjši del uresničevanja načela ljudske oblasti, ki se pretežno uresničuje prek predstavniške demokracije,¹² se pravi s pomočjo svobodnih periodičnih volitev.¹³ Skupno posameznim državnim ureditvam je predvsem to, da navadno že ustave vsebujejo temeljne določbe, ki razmejujejo oblike neposredne demokracije od posredne demokracije. Ker se referendum kot oblika prve uresničuje bodisi izjemoma bodisi mnogo redkeje, kot to velja za predstavniško demokracijo, v ustavah držav navadno srečamo vsaj temeljno ureditev pogojev, pod katerimi pride do referendumskega odločanja o posameznem vprašanju. Ustave pri tem določajo, kaj je predmet referendumskega odločanja, za kakšno obliko¹⁴ referenduma gre in kdo je upravičen zahtevati,¹⁵

⁷ O razliki med referendumom, ljudskim vetom in plebiscitom glej I. Kaučič, nav. delo (1994), str. 17–18.

⁸ F. Hamon, nav. delo, str. 23. Guillaume-Hofnung predstavi Julien-Laferrrièrejevo definicijo iz leta 1947, ki že tedaj dobro opredeli referendum kot »procédé par lequel le corps des citoyens est appelé à exprimer par une votation populaire, son avis ou sa volonté à l'égard d'une mesure qu'une autre autorité a prise ou envisage de prendre«. M. Guillaume-Hofnung, nav. delo, str. 17.

⁹ Glej tudi F. Grad, nav. delo, str. 41.

¹⁰ I. Kaučič, v: I. Kaučič (ur.), nav. delo, str. 21, in I. Kaučič, v: L. Šturm (ur.), nav. delo, str. 1165.

¹¹ F. Grad, nav. delo, str. 42.

¹² »Predstavniška demokracija je danes v večini primerov edina uresničljiva oblika demokracije. Razlogov za to je več, prevladujejo pa politični, strokovni in organizacijsko-tehnični.« I. Kaučič, v: I. Kaučič (ur.), nav. delo, str. 19.

»In a large modern state there is simply too much governing to be done to leave it in the hands of the people; they must choose representatives to do the work for them.« B. Watt, nav. delo, str. 11.

Grad pravi, da je večina zadev, o katerih se odloča v državi, tudi preveč zapletenih, da bi lahko o njih odločali volivci sami; F. Grad, nav. delo (2000), str. 25.

¹³ Več o tem glej J. Sovdat, nav. delo, str. 21–22.

¹⁴ O vrstah in oblikah referenduma glej I. Kaučič, v: I. Kaučič (ur.), nav. delo, str. 23–25.

¹⁵ O možnih predlagateljih razpisa referenduma prav tam, str. 24.

naj o posameznem vprašanju odločajo državljani na referendumu. Določajo pa tudi druge pogoje, ki opredeljujejo pravila referendumskega odločanja. Gre torej za to, da že iz ustavne ureditve (vsaj v temelju) izhaja, kdo ima pravico zahtevati razpis referendumu, kdo ga je pristojen razpisati in kdo ima pravico odločati na njem. V temelju zato lahko pri referendumu govorimo o dveh pravicah: o pravici zahtevati razpis referendumu¹⁶ (v nadaljevanju pravica zahtevati referendum) in o pravici glasovati in s tem (so)odločati na referendumu.

2.1. Pravica zahtevati referendum

V Sloveniji je po novi ustavni ureditvi izrecno uveljavljen naknadni potrditveni oziroma zavrtnitveni¹⁷ (prvi in četrti odstavek 90. člena Ustave) referendum.¹⁸ Pravico zahtevati referendum pa ima le štirideset tisoč volivcev.¹⁹ Opuščena je torej med drugim možnost, da bi kakršnokoli formalno vlogo pri tem imela parlamentarna manjšina. Pred zadnjo ustavno revizijo tudi v Franciji parlamentarna manjšina ni imela posebne vloge pri zahtevi referendumu.²⁰ Pravkar pa se pripravlja uveljavitev dopolnitve²¹ ustave (tretji odstavek 11. člena Ustave), ki bo omogočila tudi razpis referendumu o predlogu zakona (*proposition*

¹⁶ O pravici zahtevati razpis referendumu tudi Ustavno sodišče v odločbi št. U-II-1/12, U-II-2/12 z dne 17. decembra 2012 (Ur. l. RS, št. 102/12).

¹⁷ O tej vrsti referendumu glej I. Kaučič, v: I. Kaučič (ur.), nav. delo, str. 53.

¹⁸ Francoska ustavna ureditev predvideva dve obliki referendumu: (1) volivci na referendumu odločajo o predlogu zakona (*projet de loi*, kar je izraz za predlog zakona, ki ga predlaga vlada, glej R. Guillien, J. Vincent, nav. delo, str. 426; prvi odstavek 11. člena francoske ustave) in (2) volivci na referendumu odločajo o predlogu zakona (*proposition de loi*, kar je izraz za predlog zakona, ki ga predlaga poslanec, glej prav tam, str. 427; tretji odstavek 11. člena francoske ustave) z omejitvijo, da predmet slednjega ne more biti razveljavitev »d'une disposition législative promulguée depuis moins d'un an«. V obeh primerih pa se na referendumu lahko odloča le o predlogih zakonov, ki se nanašajo na organizacijo javne oblasti, na reforme na področjih ekonomske ali socialne politike in javnih služb, ki so pri tem udeležene, ali ki se nanašajo na odobritev ratifikacije mednarodne pogodbe, ki bi, ne da bi bila protiustavna, vplivala na delovanje institucij.

¹⁹ V teoriji se govori v takem primeru o ljudski referendumski zahtevi in o manjšinskem referendumu. Glej I. Kaučič, v: I. Kaučič (ur.), nav. delo, str. 75–77.

²⁰ Po prvem odstavku 11. člena francoske ustave (katerega besedilo ostaja nespremenjeno tudi po ustavni reviziji) razpiše referendum o predlogu zakona (*projet de loi*) predsednik republike na predlog vlade v času trajanja parlamentarne seje ali na skupni predlog obeh domov parlamenta. Glede na to ne preseneča, da je bilo v Franciji v zadnjega pol stoletja po sprejetju ustave V. republike na referendumu (28. septembra 1958) le še devet referendumov; na zadnjem maja 2005 so Francozi zavrnil Predlog zakona o odobritvi ratifikacije Ustave za Evropo.

²¹ Ustava je bila sicer spremenjena in dopolnjena leta 2008, vendar bo novi 11. člen začel veljati šele z uveljavitvijo organskega zakona. Predlog tega zakona je aprila oziroma junija 2013 prestal drugo branje v obeh domovih francoskega parlamenta.

de loi) na pobudo petine članov parlamenta ob podpori desetine francoskih volivcev.²² Medtem ko je naš ustavodajalec ocenil, da referendum sploh ne sme biti eno od orodij parlamentarne manjšine, je torej francoski ustavodajalec prav nasprotno ocenil, da ji ga je treba zagotoviti, vendar pa s podporo zadosti velikega števila volivcev, da ne bi parlamentarna manjšina zlorabljala pravice zahtevati referendum.

Če ima pravico zahtevati referendum določeno število volivcev, je že po naravi stvari jasno, da to pravico lahko uresničujejo le vsi skupaj, zato mora zakonodajalec predvideti ustrezen postopek, v katerem bo omogočeno, da bo ta pravica sploh nastala. Tak postopek je v Sloveniji urejen²³ že v veljavni zakonski ureditvi, ki predvideva pobudo volivcem za vložitev zahteve za razpis referendumu, ki jo lahko dajo vsak volivec, politična stranka ali drugo združenje državljanov (prvi odstavek 16. člena ZRLI). Tako lahko govorimo o pravici navedenih oseb sprožiti postopek, katerega izid je (če je zbrano zadostno število podpisov volivcev) nastanek pravice zahtevati razpis referendumu. Govorimo torej lahko o pravici do pobude volivcem za razpis referendumu. V tem okviru bo dejansko lahko postopek sprožila tudi parlamentarna manjšina oziroma politična stranka, ki je v parlamentarni manjšini. Tako je majhnim parlamentarnim političnim strankam zagotovljen ugoden položaj, ker lahko že same (brez dogovarjanja z drugimi strankami v parlamentu, da bi dosegle tretjino poslancev) sprožijo postopek zbiranja podpisov, hkrati pa je po ustavni spremembi njihov položaj otežen, saj bodo morale pridobiti podpise štirideset tisoč volivcev. Ob tem se ob veljavni ureditvi, ki se na podlagi drugega odstavka II. razdelka UZ90,97,99 smiselno uporablja do uskladitve ZRLI, zastavlja vprašanje, ali lahko pobudo da tudi politična stranka, ki pripada parlamentarni večini in katere poslanci so v Državnem zboru glasovali za sprejem zakona. Upošteva le jezikovno razlago prvega odstavka 16. člena ZRLI je odgovor pritrdilen. Ali naj bo v resnici tak, pa je odvisno predvsem od tega, s kakšnim namenom je uveljavljen institut naknadnega zakonodajnega referendumu. Če se nanj gleda le kot na neke vrste dopolnitev parlamentarnemu odločanju, potem bi lahko tudi večinska stranka dosegla preverjanje svojih stališč na referendumu. To bi pomenilo pravzaprav preverjanje zaupanja volivcev, ki je bilo izkazano z volitvami, še pred iztekom volilne dobe. Če pa se nanj gleda kot na enega od instrumentov korekcije parlamentarnega odločanja in s tem nadzora nad njim, pa bi bil na mestu negativni odgovor. Da ne bi prihajalo do nepotrebnih sporov, bi bilo dobro, če bi zakonodajalec na to vprašanje ustrezno odgovoril že ob noveliranju ZRLI.

²² Tudi v teh primerih pa bo referendum dopusten samo o vprašanjih, navedenih v opombi 18.

²³ Kar pa ne pomeni, da v njegovi ureditvi niso potrebne spremembe, zlasti morda glede načina zbiranja podpisov volivcev.

Pravica zahtevati referendum je že v izhodišču pomembno omejena, če ustava določa, da referendumsko odločanje o posameznih zakonih ni dopustno, ali če določa, da je dopustno le v določenih primerih.²⁴ Potem ko je Ustavno sodišče z odločbo št. U-I-47/94 z dne 19. januarja 1995 (Ur. l. RS, št. 13/95, in OdlUS IV, 4) razveljavilo 10. člen Zakona o referendumu in o ljudski iniciativi (Ur. l. RS, št. 15/94 – v nadaljevanju ZRLI/94), so bile dopustne omejitve te pravice določene s precej splošno opredelitvijo v prvem odstavku 21. člena ZRLI (z zavrnitvijo zakona ali z odložitvijo njegove uveljavitve bi nastale protiustavne posledice). Zdaj se je ustavodajalec odločil za prvi navedeni način omejevanja pravice zahtevati referendum, pri čemer ni povsem jasno, ali Ustava taksativno našteva primere nedopustnosti referenduma ali pa bi bil referendum lahko nedopusten še v drugih primerih. To vprašanje bi bilo dobro razčistiti že ob pripravi sprememb ZRLI zaradi njegove uskladitve z ustavo.

Jezikovna razlaga besedila kaže na možnost obeh razlag (na eni strani gre za omejitve ustavne pravice, na drugi strani ob koncu tretje alineje ni dopisana besedica »in«). Obrazložitev Predloga ustavnega zakona prej pritrjuje taksativnosti, ko pravi, da naj bi imelo v prihodnje Ustavno sodišče pri odločanju v sporu med predlagateljem referenduma in Državnim zborom »v Ustavi trdnjšo oporo ter jasno določene okvire in meje svojega odločanja«.²⁵ Če bi drugi odstavek 90. člena Ustave res razlagali tako, da taksativno določa primere nedopustnosti referenduma, bi se kar takoj zastavilo vprašanje, ali je na primer ob veljavnem ustavnem besedilu lahko predmet odločanja na referendumu prenos direktive Evropske unije, ki jo zakonodajalec prenese v nacionalni pravni red tik pred iztekom implementacijskega roka, in gre za ureditev vprašanja, ki je v direktivi urejeno tako, da državi članici ne dopušča manevrskega prostora o načinu implementacije direktive. Če bi na dopustnost takega referenduma gledali skozi prizmo taksativne ureditve v drugem odstavku 90. člena Ustave, potem bi moral biti zakonodajni referendum dopusten. Zavrnitev zakona na referendumu bi pomenila povsem jasno kršitev tretjega odstavka 3.a člena Ustave; pa tudi kršitev ustreznega dela prava Evropske unije, zaradi katerega je proti državi članici mogoče ukrepati, da se doseže enotnost in učinkovitost tega prava.²⁶

²⁴ Kot na primer prvi odstavek 11. člena francoske ustave. O enih in drugih oblikah omejevanja referenduma glej tudi I. Kaučič, v: I. Kaučič (ur.), nav. delo, str. 106–109.

²⁵ Predlog ustavnega zakona o spremembah 90., 97. in 99. člena Ustave Republike Slovenije (UZ90,97,99), Strokovna skupina za zakonodajni referendum, delovni osnutek z dne 6. marca 2013 (v nadaljevanju Predlog UZ90,97,99), str. 7.

²⁶ Primerjaj 47. do 49. in 53. točko obrazložitve odločbe Ustavnega sodišča št. U-II-1/12, U-II-2/12.

Ustavnopravno ravnotežje ustavno varovanih dobrin,²⁷ med katerimi so lahko tudi tiste, ki z drugim odstavkom 90. člena Ustave niso izrecno zajete, govori za to, da ne gre za taksativno določene primere,²⁸ ampak da se že vnaprej določi, v katerih primerih referendumu sploh ni dopustno izvesti, kar pomeni, da v teh primerih Ustavno sodišče ne sme dopustiti njegove izvedbe. Še vedno pa bo treba glede na navedeno na splošno v ZRLI opredeliti tudi druge primere, v katerih bosta najprej Državni zbor in za tem še Ustavno sodišče presojala, ali se mora pravica zahtevati referendum umakniti drugim ustavnim vrednotam.

Prav tako se lahko zastavi vprašanje razlage besedila posameznih alinej drugega odstavka 90. člena Ustave, ki utegne biti v prihodnje glede na to, da se na referendumu odloča o celotnem zakonu in ne o posameznih zakonskih določbah, kar precej trd oreh tudi za Ustavno sodišče. Tretja alineja drugega odstavka 90. člena Ustave tako na primer izključuje referendum o zakonih o ratifikaciji mednarodnih pogodb. Če pustimo ob strani specialno ureditev iz drugega odstavka 3.a člena Ustave, se lahko zastavi vprašanje, ali je treba tako široko izključiti referendum na točki, ko se še odloča o tem, ali naj se sklenjena mednarodna pogodba inkorporira²⁹ v naš pravni red.³⁰ Predvsem pa se takoj zastavi vprašanje, ali je mogoče v okviru tega razumeti tudi zakone, ki se sprejemajo za izvrševanje ratificiranih mednarodnih pogodb, kot je izrecno določala tretja alineja razveljavljenega 10. člena ZRLI/94. Razlogi za nedopustnost referendumu so v tem primeru namreč mnogo močnejši od primerov, ko se šele odloča o odobritvi ratifikacije. Mednarodnopravna verodostojnost države je zamajana, če odreče spoštovanje sprejetih mednarodnih obveznosti, o čemer pred ratifikacijo mednarodne pogodbe še ni mogoče v celoti govoriti, saj morajo države pri sklepanju mednarodnih pogodb upoštevati notranjo demokratično ureditev držav, ta pa zahteva sodelovanje demokratično izvoljenega predstavnškega telesa pri inkorporaciji mednarodnih pogodb, ki jih sklene-

²⁷ Celo človekove pravice so podvržene omejitvam, saj sta absolutni le pravica do življenja (17. člen Ustave) in prepoved mučenja (18. člen Ustave).

²⁸ O tem, kako je italijansko ustavno sodišče začelo že leta 1978 širiti razloge nedopustnosti razveljavitvenega referendumu, glej M. Guillaume-Hofnung, nav. delo, str. 38–39. Drugi odstavek 75. člena italijanske ustave določa, da referendum ni dopusten o davkih, proračunu, amnestiji in odpustu kazni ter o zakonih o ratifikaciji mednarodnih pogodb, Costituzione della Repubblica Italiana, na voljo tudi na <www.camera.it/application/xmanager/projects/camera/attachments/upload_file/upload_files/000/000/002/costituzione.pdf> (22. 7. 2013).

²⁹ Več o tem glej M. Škrk, nav. delo, str. 279–280.

³⁰ Res je, da to predvidevajo tudi nekatere druge ureditve, npr. italijanska (glej opombo 26), francoski ustavodajalec pa na primer celo izrecno dovoljuje referendume o predlogu zakona o odobritvi ratifikacije (kar je ekvivalent našega zakona o ratifikaciji) mednarodnih pogodb, ki lahko vplivajo na delovanje institucij, kar presega referendum o primarnem pravu Evropske unije, ki je ustavno urejen posebej.

jo predstavniki izvršilne oblasti. Če država ne zagotovi spoštovanja sprejetih mednarodnopravnih obveznosti po tem, ko je dala navzven (z ratifikacijo, v mednarodnopravnem pomenu) jasno vedeti, da se šteje zavezana z njimi, pa je v mednarodnem deliktu po mednarodnem pravu.³¹ Tako že argument *a fortiori* pritrjuje temu, da bi morali biti na podlagi tretje alineje drugega odstavka 90. člena Ustave še toliko bolj nedopustni referendumi v primerih, ko gre za zakonsko implementacijo ratificiranih mednarodnih pogodb.

K navedenemu lahko z vidika tega, da se na referendumu odloča o celotnem zakonu in ne o njegovih posameznih določbah, dodamo še problem zakonskih določb, ki jih zakonodajalec uvršča na primer v zakon za izvrševanje državnega proračuna, v resnici pa gre za določbe, s katerimi se dejansko spreminja vsebinska ureditev na posameznem področju, ki bi bila sicer lahko predmet referendumskega odločanja. Položaj bi bil glede tega mnogo lažji, če bi ustavodajalec uveljavil razveljavitveni referendum glede posameznih zakonskih določb, ne pa potrditvenega/zavrnitvenega referenduma zoper celoten zakon. Tako referendum o zakonu o izvrševanju državnega proračuna ne bo smel biti dopusten zaradi njegovih drugih, izvirno proračunskih vsebin. Zastavilo pa se bo vprašanje o ustavnosti postopka sprejemanja zakonskih določb, ki vsebinsko to niso, ker bi lahko šlo za zakonodajalčevo zlorabo zaradi nedopustnega omejevanja pravice zahtevati referendum.

2.2. Pravica glasovati na referendumu

Vsebina pravice glasovati na referendumu je neposredno povezana s samim bistvom referenduma. Osebe, ki so upravičene glasovati na referendumu, pravico izražanja svoje volje uresničujejo v temelju na enak način kot pri volitvah, bistvena razlika pa je, da pri volitvah v bistvu tako ali drugače (odvisno od vrste volilnega sistema) glasujejo za osebe, ki kandidirajo na volitvah, medtem ko se pri glasovanju na referendumu izjavljajo za predlog (največkrat) določene pravne ureditve (ustavne, zakonske, ureditve v lokalnem predpisu) ali proti njemu oziroma o drugem vprašanju. Na podlagi volilne pravice se namreč z glasovi kandidatom podeljuje mandat za izvajanje oblasti – za vladanje – za več let (mandatno dobo), na podlagi glasovanja na referendumu pa se z glasovi sprejema enkratna, čeprav lahko zelo pomembna odločitev. Pri volitvah in referendumu gre torej za odločanje,³² vendar se vsebini tega odločanja bistveno razlikujeta.³³ Tisto, kar jima je skupno, je subjekt odločanja, tj. ljudstvo oziro-

³¹ Glej tudi 46. in 53. točko obrazložitve odločbe št. U-II-1/12, U-II-2/12.

³² Pri posvetovalnem referendumu gre seveda za odločanje v tem pomenu, da ljudstvo tako oblikuje mnenje, za katero je vprašano, ki mora biti za predstavnike oblasti politično zavezujoče.

³³ Primerjaj F. Grad, v: I. Kaučič (ur.), nav. delo, str. 157.

ma državljani – volivci, zato oba pomenita izraz načela suverenosti ljudstva.³⁴ Tako je logično, da so nosilci odločanja pri volitvah in pri referendumu isti, saj morajo imeti osebe, katerih pravica je, da izvrševanje oblasti zaupajo izvoljenim predstavnikom, enako tudi pravico same izvrševati to oblast v primeru referendumu, na katerem glasujejo za odločitev, ki je predmet referendumskega odločanja. Na tej podlagi ne more biti drugače, kot da imajo nosilci splošne aktivne volilne pravice tudi pravico glasovanja³⁵ na referendumu. Z njenim uresničevanjem dejansko uresničujejo pravico (so)odločati na referendumu, kadar do njega pride.³⁶

Na tak način pravico do referendumskega odločanja, tj. pravico glasovanja na referendumu, zagotavlja tudi slovenska Ustava. Pravico glasovanja na zakonodajnem referendumu imajo vsi državljani, ki imajo volilno pravico (tretji odstavek 90. člena Ustave), pri čemer so bili za veljavnost odločitve, sprejete na referendumu, s spremembo Ustave postavljeni strožji pogoji (četrti odstavek 90. člena Ustave). Sicer pa Ustava tudi v 170. členu, v katerem je urejen ustavnorevidijski referendum, določa, da se sprememba ustave lahko predloži v sprejem volivcem na referendumu, in določa tudi ustrezno večino volivcev, ki mora biti dosežena tako glede udeležbe kot glede glasovanja v prid spremembi za njegov pozitiven izid.

Glede na podobnost in povezanost obeh pravic je jasno, da morajo tudi za pravico glasovanja na referendumu veljati načela njenega urejanja in izvrševanja, ki so enaka kot pri volilni pravici.³⁷ Zlasti to velja za načela splošnosti, enakosti, svobode, vključno s svobodo neizvrševanja pravice, pa tudi za načelo tajnega glasovanja.³⁸ Poleg tega ima tudi pravica glasovanja na referendumu, enako kot volilna pravica, v resnici posebno naravo. Če oziroma ko do referendumskega odločanja pride, je pravica glasovati na referendumu na eni strani osebna pravica glasovalca, vendar pa jo na drugi strani lahko vsak glasovalec uresničuje sicer osebno, a na kolektiven način, tj. skupaj z vsemi drugimi glasovalci na vnaprej organiziran način in po vnaprej določenem postopku.³⁹

³⁴ Prav tam.

³⁵ I. Kaučič, nav. delo (2010), str. 231.

³⁶ »Sodobna teorija [...] pojmovno razlikuje med oblikami neposredne demokracije, ki zajemajo samo prvo fazo (predlaganje) ali samo tretjo fazo (sprejemanje) odločitve. [...] Oblika neposrednega sodelovanja državljanov v prvi fazi sprejemanja odločitve je zlasti ljudska iniciativa, v fazi odločanja pa referendum.« I. Kaučič, v: I. Kaučič (ur.), nav. delo, str. 19.

³⁷ Več o posameznih temeljnih načelih urejanja volilne pravice glej J. Sovdat, nav. delo, str. 37–102.

³⁸ Več o tem F. Grad, v: I. Kaučič (ur.), nav. delo, str. 163–164.

³⁹ Primerjaj F. Grad, nav. delo, str. 164.

Volilna pravica in pravica glasovanja na referendumu pa se tudi razlikujeta. Poleg že omenjene razlike glede vsebine odločanja⁴⁰ se pomembno razlikujeta še v enem pogledu. Za volilno pravico je bistvena periodičnost njenega izvrševanja. Ob izteku mandata predstavnškega telesa njeno izvrševanje ni odvisno od tega, ali bo določeno število državljanov (ali politikov, odvisno od tega, kdo ima pravico zahtevati referendum) hotelo, da se izvršuje, ker je periodičnost izvrševanja kot eno temeljnih volilnih načel ustavno zapovedana.⁴¹ Pravico glasovanja na referendumu pa volivci glede na veljavno ureditev izvršujejo samo takrat, kadar so za to izpolnjeni pogoji iz prvega in drugega odstavka 90. člena Ustave: če to zahteva najmanj štirideset tisoč volivcev in pod pogojem, da referendum ni nedopusten.

Zastavlja se vprašanje, ali lahko na podlagi teh podobnosti in razlik pridemo do stališča, da je pravica glasovanja na referendumu v širšem pomenu eden od vidikov izvrševanja volilne pravice⁴² ali samostojna človekova pravica,⁴³ ali pa v tem pogledu volilne pravice in pravice glasovanja na referendumu ni mogoče enačiti.⁴⁴ Menimo, da volilne pravice in pravice glasovanja na referendumu

⁴⁰ Grad temu dodaja še razliko v načinu sprejemanja odločitve, ki se pri volitvah kaže v izbiri oseb, medtem ko gre pri referendumu za strinjanje ali nestrinjanje z odločitvijo. F. Grad, nav. delo, str. 158.

⁴¹ Več o pomenu načela periodičnosti volitev J. Sovdat, nav. delo, str. 84–85.

⁴² F. Grad, v: I. Kaučič (ur.), nav. delo, str. 163. Tudi Guillaume-Hofnung ob opisovanju švicarske ureditve referenduma pravi, da volilna pravica vsebuje tudi pravico do podpisa, ki njenemu imetniku dovoljuje, da se združuje z namenom začeti ljudsko iniciativo ali zahtevati referendum in da ti dve tehniki polne posredne demokracije zagotavljata švicarskemu državljanu njegovo pravico do soupravljanja države. Glej M. Guillaume-Hofnung, nav. delo, str. 72.

⁴³ To lastnost ji je prvič pripisalo Ustavno sodišče z odločbo št. U-I-47/94, ker jo je opredelilo kot specialno pravico v razmerju do 44. člena Ustave in ker je v njej videlo zajeto pravico štirideset tisoč volivcev zahtevati razpis referenduma, vendar je besedi »človekova pravica« zapisalo v narekovajih. O tem glej tudi S. Nerad, v: I. Kaučič (ur.), nav. delo, str. 121–126. V novejših odločbah Ustavno sodišče govori o ustavni pravici, npr. v odločbi št. U-I-54/09 z dne 14. aprila 2011 (Ur. l. RS, št. 34/11), ali pa uporablja pojem »ustavna pravica« za pravico zahtevati razpis referenduma, medtem ko o izvrševanju pravice odločanja na referendumu govori kot o neposrednem izvajanju zakonodajne oblasti (glej odločbo št. U-II-1/12, U-II-2/12).

⁴⁴ Pogorelec pravi, da je o referendumu mogoče razpravljati zgolj v kontekstu razumevanja instituta referenduma kot ene izmed oblik neposrednega uresničevanja načela ljudske suverenosti, nikakor pa ne kot o neki samostojni človekovi pravici. J. Pogorelec, nav. delo, str. 3. Glej tudi pritrdilno ločeno mnenje sodnice Sovdat k odločbi št. U-II-1/10 z dne 10. junija 2010 (Ur. l. RS, št. 50/10).

Fatin-Rouge Stefanini, ki razpravlja prav o tem, ali referendum lahko ogroža človekove pravice in temeljne svoboščine, obravnava na eni strani referendum kot postopek neposredne demokracije, tudi če se izvaja na ljudsko iniciativo (*référéndum* »d'un bas«), na drugi strani pa človekove pravice. Glej M. Fatin-Rouge Stefanini, nav. delo, str. 72.

glede na vse navedeno ni mogoče enačiti, čeprav je hkrati treba priznati, da gre pravica zahtevati referendum prav nosilcem volilne pravice, ki jo imajo, vendar le pod pogoji, ki jih določa(ta) (Ustava in) zakon, tudi pravico uresničevati. In v tem pogledu, ko gre za samo uresničevanje pravice glasovanja na referendumu, ko do referenduma pride, lahko govorimo tudi o ustavnem varstvu pravice glasovanja na referendumu z vidika 44. člena Ustave.

Volilna pravica in pravica glasovanja na referendumu sta torej dve pravici, ki jima je skupno predvsem to, da obe pripadata istemu subjektu – državljanom. Pravica glasovati na referendumu drugače kot volilna pravica nima enake narave človekove pravice. Predvsem pa narave človekove pravice ni mogoče pripisovati pravici določenega števila volivcev, da zahtevajo referendum, saj bi drugače države, ki ne dopuščajo izvedbe referenduma na zahtevo določenega števila volivcev, kršile tako človekovo pravico. Vendar kljub temu lahko govorimo o tem, da sta v Sloveniji pravica zahtevati referendum in pravica glasovati na referendumu ustavno zaščiteni pravici,⁴⁵ ker njuno uresničevanje pomeni pomembno obliko nadzora parlamentarne večine nad oblastmi zunaj mehanizma volitev,⁴⁶ še posebej pri taki obliki referenduma, kot ga uveljavlja Ustava (preverjanje odločitve, ki jo je zakonodajalec že sprejel). Pravici sta v Ustavi (prvi in tretji odstavek 90. člena) tudi izrecno zagotovljeni in že zato lahko govorimo o ustavnih pravicah. Ne gre torej le za referendum kot ustavnopravni institut kot tak, ampak tudi za uresničevanje ustavnih pravic, da se ta institut lahko udejanji, seveda pod pogoji, določenimi z Ustavo (prvi do četrti odstavek 90. člena Ustave) in ZRLI (peti odstavek 90. člena Ustave). Stvar ustavne odločitve, ki je pravzaprav politična odločitev in ne ustavnopravna nuja, ki bi jo zahtevalo spoštovanje človekove pravice, pa je, v katerih primerih, kdaj in pod kakšnimi pogoji naj se izvajanje referenduma dopusti.

Qvortrup pa, ko razpravlja o vprašanju, ali je referendum združljiv z ideali varstva manjšin (in njihovih človekovih pravic), pravi: »[...] The referendum is neither better nor worse than representative democracy. The sad fact is that both [...] can be used to enact legislation which discriminates against minorities. This is why we need constitutional courts and Bills of Rights. Minorities are always vulnerable and need special protection.« M. Qvortrup, nav. delo, str. 14.

⁴⁵ Primerjaj M. Qvortrup, nav. delo, str. 98–99.

⁴⁶ »Oblike neposredne demokracije, zlasti referendum in ljudska iniciativa, sicer ne morejo nadomestiti oblik reprezentativne demokracije (temeljnih odločitev državne oblasti v sodobnih razmerah namreč ni mogoče sprejemati namesto predstavniškega telesa), lahko pa pomenijo pomembno dopolnitev in korektiv posrednim načinom odločanja.« I. Kaučič, v: I. Kaučič (ur.), nav. delo, str. 19. Še več, »najpomembnejših družbenih odločitev ni več mogoče sprejemati samo prek političnih predstavnikov, ki odločajo v imenu ljudstva, temveč jih je treba prepustiti ljudstvu.« F. Grad, nav. delo, str. 41.

3. SODNO VARSTVO REFERENDUMSKIH PRAVIC

Pri referendumu imamo torej v slovenski ureditvi tri pravice, katerih uresničevanje si sledi v časovnem zaporedju. Najprej obstaja pravica pobude volivcem za razpis referenduma. Če je ta uresničena v skladu z zakonsko določenimi pogoji in po vnaprej določenem postopku, ob izpolnitvi pogoja podpore štiridesetih tisoč volivcev nastane pravica zahtevati referendum. Pravica pobude volivcem za razpis referenduma je torej prvi pogoj, da nastane pravica zahtevati referendum. Če slednja pravica nastane in referendum ni ustavno nedopusten, kar je drugi pogoj, pride do uresničitve pravice glasovanja na referendumu, ki ga bo razpisal pristojni državni organ, kar je po prvem odstavku 90. člena Ustave Državni zbor. Če smo rekli, da gre za ustavne pravice in s tem za ustavno varovane dobrine, potem jim je treba, da se doseže njihova dejanska učinkovitost, zagotoviti ustrezno sodno varstvo. Glede na to, katera sodišča so glede na naravo in način nastanka posameznih pravic poklicana k sodnemu varstvu, lahko govorimo o ustavnosodnem varstvu in sodnem varstvu referendumskih pravic.

Na zahtevo po sodnem varstvu referendumskih pravic posebej opozarja tudi Komisija za demokracijo skozi pravo, bolj znana kot Beneška komisija, ki je tudi na področju referendumov sprejela poseben Kodeks dobre prakse pri referendumih.⁴⁷ Ta poudarja zahtevo po učinkovitem sistemu pravnih sredstev bodisi pred volilno komisijo bodisi pred sodiščem, v vsakem primeru pa mora imeti končno besedo sodišče (točka 3.3.a). Postopek naj bo enostaven, neobremenjen s formalizmi, še posebej glede dostopa do sodišča (točka 3.3.b). Postopek odločanja, pristojni organi in njihova pooblastila pri odločanju o pravnih sredstvih morajo biti jasno urejeni, da se preprečijo spori o pristojnosti (točka 3.3.c). Pritožbeno telo mora imeti pristojnosti za odločanje tako glede obstoja pravice glasovanja in volilnih imenikov, sestave ljudske iniciative oziroma zahteve določenega števila volivcev za referendum, postopkovne in vsebinske presoje (kjer je predvidena, od posamezne ureditve pa je odvisno, ali je ta obvezna) veljavnosti (ustavnosti) besedil, ki bodo predložena na referendum, pri čemer mora biti presoja veljavnosti besedil opravljena pred glasovanjem, kot tudi glede svobode izvrševanja pravice glasovanja na referendumu in glede referendumskih izidov (točka 3.3.d). Pritožbeno telo mora imeti pooblastilo, da delno ali v celoti razveljavi referendum, če ugotovi take nepravilnosti, da bi lahko vplivale na izid, pri čemer mora biti v primeru razveljavitve glasovanje

⁴⁷ Code of Good Practice on Referendums, Study No. 371/2006, sprejeto na 70. zasedanju 16.–17. marca 2007; podobno kot Code of Good Practice in Electoral Matters iz leta 2002, za katerega pa v slovenščini uporabljamo raje izraz zakonik prav zaradi tega, ker se na njegova priporočila Evropsko sodišče za človekove pravice tako pogosto sklicuje (glej J. Sovdat, nav. delo, str. 25).

ponovljeno (točka 3.3.e). Pravica pravnega sredstva pa mora biti zagotovljena vsem volivcem, z možnostjo kvoruma glede izidov glasovanja, pri čemer morajo biti tako za vložitev pravnega sredstva kot za odločitev o njem predvideni kratki roki; v pritožbenem postopku mora biti spoštovana pravica do kontraktornosti (točke 3.3.f–3.3.h).

Tudi Beneška komisija je tako v navedenih priporočilih vzpostavila zahtevo po sodnem varstvu tako pravice zahtevati referendum kot pravice glasovati na referendumu in hkrati določila zahteve, ki so značilne že za sodno varstvo volilne pravice. Posebej zanimiva pa je zahteva po tem, da se ustavnosodna presoja predmeta referenduma, če je ta predvidena, izvede predhodno, preden se besedilo predloži v odločanje volivcem, da se ne bi volivci izrekli o zakonskih določbah, za katere bi se kasneje izkazalo, da so protiustavne. Od volivcev zahtevati odločanje o tem, ali naj se uveljavijo zakonske določbe, za katere obstaja resen dvom o njihovi ustavnosti, bi pomenilo omalovaževanje njihove vloge pri odločanju na referendumu. Njihova odločitev za zakon namreč ne bi pomenila, da naknadna presoja ustavnosti na referendum predložene zakonske ureditve ne bi bila več mogoča.⁴⁸

3.1. Ustavnosodno varstvo referendumskih pravic

Vsem referendumskim pravicam je skupno, da način njihovega nastanka in njihovega uveljavljanja zahteva dokaj podrobno zakonsko urejanje. Ustavnost zakonske ureditve referenduma v ZRLI je seveda v skladu s prvo alinejo prvega odstavka 160. člena Ustave lahko predmet ustavnosodne presoje. V tovrstni ustavnosodni presoji Ustavno sodišče varuje vse referendumske pravice, vendar le na ravni ustavnosodne presoje zakona, torej na ravni splošne ureditve v predpisu, ne pa v zvezi s prav posameznim referendumom.

Z ustavnosodno presojo zakona je povezana še druga oblika sodnega varstva, ko gre za varstvo pravice pobude volivcem za razpis referenduma. Le da imamo tokrat opravka s tem, da Ustavno sodišče izvršuje svojo temeljno funkcijo ustavnosodne presoje zakona v kombinaciji s konkretnim referendumom. Če je pravica zahtevati referendum ustavna pravica in lahko nastane le tako, da se najprej uresniči pravica pobude za razpis referenduma, potem gre tudi slednji pravici ustavno varstvo. Kršitve te pravice, do katerih bi prišlo v zakonodajnem postopku, povzročijo protiustavnost zakona. Take kršitve tako v konkretnem

⁴⁸ Tako stališče je uveljavilo Ustavno sodišče (glej sklep št. U-II-3/03 z dne 22. decembra 2003, OdlUS XII, 101), povsem drugače kot francosko ustavno sodišče, ki je odklonilo presojo ustavnosti zakona, ki ga je sprejelo ljudstvo na referendumu (glej odločbo št. 92-313 z dne 23. septembra 1992, *Receuil des décisions du Conseil constitutionnel*, 1992, str. 94–95; šlo je za zakon o odobritvi ratifikacije maastrichtske pogodbe; glej tudi komentar L. Favoreau in L. Philip, nav. delo, str. 822–826).

primeru odprejo vrata pravnega interesa na polje ustavnosodne presoje zakona, kar pomeni svojevrstno združitev splošnega in konkretnega ustavnosodnega varstva.

Po veljavni zakonski ureditvi lahko pride do kršitve navedene pravice, če je pobuda volivcem za razpis referendumu vložena v roku in v skladu z zahtevami iz prvega in drugega odstavka 16. člena ZRLI (opredeljena zahteva in najmanj 2500 podpisov volivcev), pa predsednik Državnega zbora ne določi roka za zbiranje podpisov volivcev (prvi odstavek 16.a člena). Če meni, da pobuda ni vložena v skladu z zakonom, namreč predsednik Državnega zbora le obvesti referendumskega pobudnika, da ne bo določil roka za zbiranje podpisov. Ustavno sodišče je sprva štel, da je ta akt predsednika Državnega zbora posamičen akt, zoper katerega mora biti zagotovljeno sodno varstvo v upravnem sporu (odločba št. U-I-104/01 z dne 18. junija 2001, Ur. l. RS, št. 52/01, in OdlUS X, 123).⁴⁹ Taka ureditev je bila že po naravi stvari neustrezna. Dovoljevala je odločanje Upravnega sodišča o posameznem aktu iz zakonodajnega postopka, medtem ko je bil zakon lahko razglašen in uveljavljen, Upravno sodišče pa seveda ni imelo moči niti zadržati njegove uveljavitve niti poseči v njegovo veljavnost. Ustavno sodišče je svoje stališče spremenilo z odločbo št. U-I-54/09.⁵⁰ V njej je poudarilo, da Ustava v postopku nastajanja zakonov ne predvideva sodnega nadzora nad odločitvami organov oziroma njihovih predstavnikov, sprejetimi v okviru zakonodajnega postopka. Zato tudi v referenduskem postopku brez ustrezne podlage v Ustavi ne more biti predvideno vmešavanje sodne oblasti in je torej načelo delitve oblasti ovira za določitev takega sodnega varstva. To načelo je namreč v Ustavi izpeljano tako, da je predviden ustavnosodni nadzor⁵¹ nad postopkom sprejemanja zakona, tega pa izvršuje Ustavno sodišče.

⁴⁹ Glede na tako stališče Ustavnega sodišča je tudi Vrhovno sodišče vsebinsko (pomembnost pravnega vprašanja, hude posledice za stranko) presojalo, ali bo dopustilo revizijo zoper sodbo Upravnega sodišča, s katero je to sodišče zavrnilo tožbo zoper akt predsednika Državnega zbora, da ne določi roka za zbiranje podpisov, ker niso bili izpolnjeni zakonski pogoji za razpis zakonodajnega referendumu (sklep Vrhovnega sodišča št. X Ips 329/2009 z dne 8. oktobra 2009).

⁵⁰ V skladu s to odločitvijo je Ustavno sodišče kasneje priznalo pravni interes pobudniku za razpis referendumu in njegove navedbe o kršitvah v postopku sprejemanja zakona presojalo po vsebini (sklep št. U-I-268/12 z dne 15. novembra 2012). Sledilo pa ji je tudi že Vrhovno sodišče (sklep št. X Ips 132/2011 z dne 14. decembra 2011).

⁵¹ Po Predlogu dopolnitve organskega zakona o Ustavnem svetu (*Conseil constitutionnel*) zaradi zagotovitve uporabe novega 11. člena francoske ustave (besedilo po drugem branju v Senatu z dne 12. junija 2013 na voljo na <www.senat.fr/petite-loi-ameli/2012-2013/633.html>) je v primerih, ko se bo referendum izvajal o predlogu zakona (*proposition de loi*) parlamentarcev in volivcev, predvideno, da Ustavni svet preveri v roku enega meseca: (1) da predlog zakona predlaga najmanj petina članov parlamenta, (2) da so

Navedeno stališče Ustavnega sodišča je izpeljava ustavno opredeljenih razmerij med zakonodajno in sodno oblastjo. Sodna oblast je namreč po 125. členu Ustave na zakon vezana. Edini organ sodne oblasti, ki lahko nadzira zakonodajalca, je po Ustavi Ustavno sodišče. Ta po tretjem odstavku 21. člena Zakona o Ustavnem sodišču⁵² odloča tudi o ustavnosti postopka sprejema zakona. V okviru te presoje skrbi Ustavno sodišče, kot je navedeno v citirani odločbi, tudi za varstvo »ustavne pravice volivcev do odločanja na referendumu, vključno s pravico štirideset tisoč volivcev, da zahtevajo razpis referendumu«. Tu je bilo Ustavno sodišče nenatančno, ker pravzaprav ne gre za pravico odločanja na referendumu (torej pravico glasovanja na referendumu) in tudi (še) ne za pravico zahtevati referendum. Tu gre za pravico pobude volivcem za razpis referendumu. Kajti po veljavni ureditvi je pravica zahtevati referendum posebej ustavnosodno varovana, pravica glasovanja na referendumu pri posameznih referendumih pa ni varovana v okviru ustavnosodne presoje zakona, ampak ima posebno sodno varstvo.

Kljub navedenim argumentom Ustavnega sodišča pa se zastavlja vprašanje, ali ne bi bilo mogoče tudi v tem primeru predvideti podobnega ustavnosodnega varstva, kot ga ZRLI sicer predvideva v drugem odstavku 5.č člena (ureditev je predstavljena v nadaljevanju), pri čemer bi seveda promulgacija zakona morala počakati na odločitev Ustavnega sodišča (kot po 5.d členu ZRLI).

Poleg navedenega imamo še tretjo obliko ustavnosodne presoje, ki je v celoti vezana na prav konkreten referendum oziroma bolje rečeno na konkretno zahtevo za referendum, pri čemer Ustavno sodišče presoja o dopustnosti njegove izvedbe. To pristojnost Ustavnega sodišča določa ZRLI. Ustavodajalec je imel glede zakonodajnega referendumu priložnost, da bi jo opredelil že v Ustavi ob sprejemu UZ90,97,99, kar bi bilo glede na vlogo in ustavni položaj Ustavnega sodišča vsekakor ustreznejše. Veljavni ZRLI določa v tem pogledu dve pristojnosti Ustavnega sodišča. To je lahko poklicano k odločanju po drugem odstavku 5.č člena ZRLI, ko gre za ustavnorevizijski referendum, če Državni zbor odloči, da referendumu ne razpiše, ker v zahtevi za razpis referendumu bodisi ni opredeljen predmet referendumu v skladu z zakonom bodisi referendumsko vprašanje ni oblikovano v skladu z zakonom, predlagatelji referendumu pa niti po pozivu predsednika Državnega zbora teh napak niso odpravili. V

izpolnjeni pogoji iz prvega in tretjega odstavka 11. člena francoske ustave in (3) da nobena določba predloga zakona ni v neskladju z ustavo (člen 45-2). Poleg tega Ustavni svet tudi zagotavlja veljavnost postopka dajanja podpore predlogu zakona, pri čemer preverja vse ugovore, lahko pa je zahtevana njegova presoja v času dajanja podpore ali v desetih dneh po njenem zaključku, pri čemer ima pooblastilo, da glede na težo nepravilnosti vzdrži v veljavi postopek ali pa delno ali v celoti razveljavi opravljena dejanja (člen 45-4) .

⁵² Ur. l. RS, št. 64/07 – uradno prečiščeno besedilo in 109/12, ZUstS.

takih primerih lahko predlagatelj zahteve v osmih dneh od odločitve Državnega zbora zahteva, naj odločitev preizkusi Ustavno sodišče. To pa mora o tem odločiti v tridesetih dneh. Ustavno sodišče je že odločalo o tovrstnih zadevah, vendar glede zakonodajnega referendumu.⁵³ Tako npr. z odločbo št. U-II-4/04 z dne 17. junija 2004 (Ur. l. RS, št. 72/04, in OdlUS XIII, 50) in z odločbo št. U-II-5/04 z dne 8. julija 2004 (Ur. l. RS, št. 82/04, in OdlUS XIII, 53) ni ugotovilo protiustavnosti odločitve Državnega zbora, ki ni dopustilo referendumu, ker sta bili referendumski pobudi za (takrat še predhodni) zakonodajni referendum vloženi z namenom zavlačevanja zakonodajnega postopka. Ta oblika sodnega varstva je torej namenjena varstvu tistih, ki so upravičeni zahtevati referendum, torej je namenjena varstvu pravice zahtevati referendum. Gre za to, da je za razrešitev spora, ki nastane med predlagateljem referendumu in Državnim zborom o prav določenih vprašanjih glede razpisa referendumu, poklicano Ustavno sodišče.

Druga pristojnost Ustavnega sodišča je določena v prvem odstavku 21. člena ZRLI, po katerem Ustavno sodišče na zahtevo Državnega zbora odloča, ali bi z odložitvijo uveljavitve zakona ali zaradi zavrnitve zakona lahko nastale protiustavne posledice. Tudi tu gre za odločitev o sporu, ki nastane med predlagateljem referendumu in Državnim zborom, in sicer o ustavni dopustnosti zakonodajnega referendumu. Gre za ustavnosodno varstvo pravice zahtevati referendum v vsakem posameznem primeru. O teh zadevah je Ustavno sodišče že večkrat odločalo,⁵⁴ pri čemer velja omeniti zadnjo odločbo (št. U-II-1/12, U-II-2/12), ki je še posebej pomembna glede na to, da je z njo Ustavno sodišče korigiralo svoj temeljni pogled na pristojnost iz 21. člena ZRLI. Sprememba Ustave, zlasti njena dopolnitev z drugim odstavkom 90. člena Ustave, bo sicer nekoliko vplivala na opredelitev vsebine odločanja Ustavnega sodišča pri izvrševanju te pristojnosti, vendar je v temelju ne bo spremenila. Ustavodajalec te pristojnosti sicer v Ustavi ni predvidel,⁵⁵ zato pa je tokrat jasno napovedana v *travaux préparatoires* k ustavni spremembi,⁵⁶ kar pomeni, da je ustavodajalec

⁵³ Pred uveljavitvijo Zakona o spremembah in dopolnitvah ZRLI (Ur. l. RS, št. 139/06 – ZRLI-D) je bila taka pristojnost Ustavnega sodišča določena v tretjem odstavku 15. člena Zakona za zakonodajni referendum, prvi odstavek tega člena pa je od predlagatelja zahteval jasno opredelitev referendumskega vprašanja in obrazložitev zahteve. Dosedanje odločitve Ustavnega sodišča so bile izdane na podlagi te določbe.

⁵⁴ Več o tej pristojnosti Ustavnega sodišča glej S. Nerad, v: I. Kaučič (ur.), nav. delo, str. 117–155, in I. Kaučič, v: L. Šturm (ur.), nav. delo, str. 1172–1177.

⁵⁵ Francoska ustava npr. v četrtem odstavku 11. člena med drugim določa, da mora organski zakon med drugim določiti pogoje, pod katerimi Ustavni svet preverja spoštovanje zahtev iz tretjega odstavka navedenega člena ustave.

⁵⁶ »Ustavno sodišče bo kljub izrecnim določbam o prepovedi referendumu tudi v prihodnje pristojno odločati o sporu med predlagateljem referendumu in Državnim zborom, ki bi zavrnil razpis referendumu o posameznem zakonu [...]«; Predlog UZ90,97,99, str. 7.

izkazal jasen namen, po katerem mora nad ustavno dopustnostjo referenduma bedeti Ustavno sodišče.⁵⁷ Pristojnost Ustavnega sodišča iz prvega odstavka 21. člena ZRLI bo tako ostala, kar je logično, le da bo moral zakonodajalec temeljito proučiti, kako naj jo opredeli, da bo dosežen namen ustavodajalca. Pri tem bi moral biti pozoren tudi na vse, na kar je bilo opozorjeno že v poglavju 2.1 tega prispevka glede omejitev pravice zahtevati referendum. Jasno je, da bodo ob še tako skrbnem normiranju, ki mora vendarle ostati na ravni splošnosti, ostala tudi v prihodnje odprta vprašanja, na katera bo morala poiskati odgovore ustavnosodna presoja. Zmotno je zato morebitno prepričanje, da bo imelo Ustavno sodišče v prihodnje bistveno lažjo nalogo pri izvrševanju te pristojnosti.

V prihodnje bi veljalo združiti pristojnost iz drugega odstavka 5.č člena ZRLI in iz prvega odstavka 21. člena ZRLI v enotno pravno sredstvo, ki naj ga ima predlagatelj referenduma. Z njim naj ta zoper odločitev Državnega zbora, s katero bo odločeno, da referendum ni dopusten, uveljavlja varstvo svoje pravice zahtevati referendum pred Ustavnim sodiščem. To bi presojalo odločitev Državnega zbora glede na razloge, zaradi katerih bi Državni zbor odločil, da je referendum nedopusten. Preizkušalo bi torej, ali je odločitev Državnega zbora o nedopustnosti referenduma (tj. o omejitvi pravice zahtevati referendum) ustavnopravno utemeljena.

3.2. Sodno varstvo pravice glasovati na referendumu

Ustava tudi o sodnem varstvu pravice glasovanja na referendumu nima določb. Povsem drugače kot francoska ustava.⁵⁸ Člen 60 francoske ustave določa, da Ustavni svet skrbi za veljavnost opravi referenduma, predvidenega v členih 11,⁵⁹ 89 (o reviziji ustave) in v poglavju XV (pogodba o pristopu k EU) ustave, ter razglša izide. Ta ustava torej posebej ureja sodno varstvo pravice glasovanja na referendumu v fazi ugotavljanja referendumskega izida in ga poverja ustavnemu sodišču. Pri tem je to hkrati v vlogi nadzornika referenduma in referendumskega sodnika,⁶⁰ slednjo vlogo pa opravi na podlagi vloženih pritožb.⁶¹

⁵⁷ O njegovi vlogi pri izvrševanju te pristojnosti glej tudi A. Kogovšek, nav. delo, zlasti str. 188–200.

⁵⁸ Tudi tretji odstavek 141. člena avstrijske ustave predvideva, da ustavno sodišče odloča o tožbah zoper izide referenduma in predvideva o tem podrobnejšo zakonsko ureditev.

⁵⁹ Glej opombo 18.

⁶⁰ Drugače kot pri volitvah poslancev, ko je samo v vlogi volilnega sodnika. Več o tem glej J. Sovdat, nav. delo, str. 139–140 in 221–235.

⁶¹ Člen 50 Organskega zakona o Ustavnem svetu (Ordonnance n° 58–1067 du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel), na voljo tudi na <www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000705065&dateTexte=vig&fa>

Naš ustavodajalec je torej ureditev sodnega varstva pravice glasovati na referendumu v celoti prepustil zakonodajalcu. Da mora biti pravici glasovanja na referendumu zagotovljeno sodno varstvo, niti ni treba posebej utemeljevati. Sodno varstvo te pravice se nanaša na konkreten referendumski postopek, ki se začne z razpisom referenduma, s katerim se volivci povabijo h glasovanju o predmetu odločanja. Kot je bilo že navedeno, na zahtevo po tem sodnem varstvu posebej opozarja tudi Kodeks dobre prakse pri referendumih, ki poleg tega določa še kar nekaj priporočil, katerih namen je zagotoviti pošten potek referendumskega postopka. Pri tem velja še posebej opozoriti na zahtevo po enaki možnosti podpornikov in nasprotnikov predmeta odločanja, ki vključuje nevtralen odnos javnih oblasti zlasti do: referendumske kampanje, pokritosti z mediji (še posebej javnimi), javnega financiranja kampanje in njenih akterjev, plakatiranja in reklamiranja ter pravice demonstriranja na javnih mestih (točka 2.2.a). Zelo pomembna je zahteva po transparentnosti financiranja referendumske kampanje (točka 2.2.g). Drugače kot pri volitvah tu ne velja popolna prepoved vmešavanja oblasti v podporo predmetu odločanja, vendar pa ta ne sme vplivati na izid z ekscesno in enostransko kampanjo, prepovedano pa mora biti, da oblast uporablja javna sredstva za namene kampanje (točka 3.1.b).

Ob predstavljenih podobnostih med volilno pravico in pravico glasovanja na referendumu so zahteve glede ureditve sodnega varstva pravice glasovanja na referendumu podobne zahtevam ureditve sodnega varstva volilne pravice. Gre za podobno obliko sodnega varstva, kot je volilni spor.⁶² Volilnemu sporu je to sodno varstvo podobno v tem, da je izrazito objektivno: da se zagotovi verodostojnost referendumskega izida. To je prav logična posledica posebne narave pravice, ki se v njem varuje in ki je v tem, da gre v resnici za osebno pravico, vendar pa se lahko izvaja samo na kolektiven način v tem pomenu, da jo uresničujejo vsi volivci hkrati v postopku glasovanja na referendumu. Temeljna vprašanja, ki morajo biti urejena v referendumskem sporu in ki jih kratko lahko označimo: kdo, kdaj, pred katerim organom, po kakšnem postopku in na kakšen način lahko izpodbija referendumski izid, morajo biti v zakonu jasno določena. V referendumskem sporu mora biti dovoljeno uveljavljati vse nepravilnosti, ki bi se zgodile v času poteka referendumskega postopka, vključno z nepravilnostmi, ki bi se nanašale na obstoj pravice glasovati na referendumu in

stPos=1&fastReqId=1160577687&oldaction> (22. 7. 2013), določa: »Le Conseil examine et tranche définitivement toutes les réclamations. Dans le cas où le Conseil constitutionnel constate l'existence d'irrégularités dans le déroulement des opérations, il lui appartient d'apprécier si, eu égard à la nature et à la gravité de ces irrégularités, il y a lieu soit de maintenir lesdites opérations, soit de prononcer leur annulation totale ou partielle.«

⁶² O opredelitvi tega pojma, njegovem pomenu in pravni naravi glej J. Sovdat, nav. delo, str. 130–147.

volilne imenike, pravila referendumске kampanje in njenega financiranja ter na samo izvedbo glasovanja na glasovalni dan in ugotavljanje volilnih izidov. Ugotovljene nepravilnosti, ki lahko vodijo v delno ali popolno razveljavitev glasovanja in njegovo ponovitev, pa so lahko samo tiste, ki bi po svoji količini ali kakovosti lahko vplivale na referendumski izid.

Tudi v tem primeru tako lahko, enako kot pri volilnem sporu, govorimo o posebnem sodnem sporu, ki smo ga poimenovali referendumski spor in katerega pravila mora zakonodajalec ustrezno urediti in prilagoditi naravi pravice, ki naj se v njem varuje. Namenjen je sodnemu varstvu pravice glasovanja na referendumu, da se zagotovi verodostojna ugotovitev izražene volje glasovalcev. Verodostojnost vsakokratnega referendumskega izida je namreč zelo pomembna z vidika tega, da se ohranja zaupanje v odločitev, ki jo je (ustavno določena) večina sprejela na referendumu. In to tako z vidika ustavno pooblaščenih predlagateljev referendumu – se pravi nosilcev pravice zahtevati referendum – kot z vidika ljudstva – državljanov glasovalcev, ki so na referendumu glasovali (ali niso glasovali, pa jih bo sprejeta odločitev vseeno obvezovala).

Ker je sodno varstvo v referendumskem sporu dano v objektivnem pomenu, mora imeti možnost izpodbijanja referendumu vsak glasovalec. Prav pa bi bilo, da zakonodajalec to možnost da tudi predlagatelju referendumu, saj bo pravzaprav njegova pravica zahtevati referendum res učinkovito udejanjena šele s tem, ko bo referendumsko odločanje opravljeno in zaključeno v skladu s pravili.

3.3. Referendumski spor v slovenski ureditvi

Sodno varstvo pravice glasovanja na vsakokratnem referendumu ureja ZRLI v 5. poglavju III. oddelka, v katerem opredeljuje postopek za izvedbo referendumu (od faze njegovega razpisa naprej). Analizo zakonskih določb, ki ga urejajo, lahko naredimo, izhajajoč iz že omenjenih temeljnih vprašanj, ki morajo biti urejena, da se zagotovi učinkovito sodno varstvo pravice glasovanja na referendumu: kdo, kdaj, pred katerim organom, po kakšnem postopku in na kakšen način lahko izpodbija referendumski izid. Pri tem si ne moremo pomagati s sodno prakso, ker doslej zakonsko določeni pristojni sodišči nista odločali v tovrstnih sporih, kljub temu, da je bilo izvedenih že kar nekaj referendumov.⁶³

⁶³ Drugače pa na primer francoski Ustavni svet ob vsaki odločitvi, s katero razglasi izide referendumu, odloči še o vloženih pritožbah. Z odločbo št. 2005-38 REF z dne 1. junija 2005 (Recueil des décisions du Conseil constitutionnel, 2005, str. 95–97), s katero je razglasil izide referendumu o Predlogu zakona o odobritvi ratifikacije Ustave za Evropo, je najprej razveljavil izide glasovanja na nekaterih voliščih, ker na primer po izvedenem glasovanju niso bili na voljo volivcem zapisniki o izidu glasovanja, da bi lahko vložili pritožbe, ker se je večjemu številu volivcev dovolilo glasovati, ne da bi vstopili v izolacijski prostor, zaradi česar ni mogoče zagotoviti verodostojnosti glasovanja, ker volivci niso podpisali

Oglejmo si najprej ureditev. ZRLI določa, da imata vsak glasovalec in predlagatelj referendumu (oziroma njegov predstavnik) zaradi nepravilnosti pri delu volilnega odbora pravico vložiti ugovor pri Državni volilni komisiji (v nadaljevanju DVK) v treh dneh od glasovalnega dne (prvi odstavek 51. člena). DVK mora o njem odločiti v 48 urah (drugi odstavek tega člena). Poleg tega ima vsak glasovalec pravico vložiti ugovor pri DVK tudi zaradi nepravilnosti pri delu okrajne volilne komisije oziroma volilne komisije volilne enote v zvezi z ugotavljanjem izida glasovanja na njunem območju oziroma zoper ugotovitev DVK o izidu glasovanja na diplomatsko-konzularnih predstavništvi v tujini (tretji odstavek tega člena). O tem ugovoru mora DVK odločiti v treh dneh (četrti odstavek 51. člena ZRLI).⁶⁴

DVK ima pooblastilo, da v primeru ugotovljenih nepravilnosti, ki so vplivale ali bi utegnile vplivati na izid referendumu, razveljavi glasovanje na posameznem volišču (prvi odstavek 52. člena ZRLI), lahko pa tudi sama ugotovi referendumski izid (drugi odstavek tega člena). Če ugovor zavrne, lahko glasovalec vloži pritožbo na sodišče, pristojno za upravne spore, v 48 urah po prejemu odločbe (tretji odstavek tega člena). Sodišče mora po 53. členu ZRLI odločiti v 48 urah, odloča pa v sestavi treh sodnikov in ob smiselni uporabi zakona o upravnem sporu. Sodišče, pristojno za upravne spore, je Upravno sodišče, ker zakon ne določa drugače.⁶⁵

Poleg navedenega ZRLI določa, da lahko vsak glasovalec zoper poročilo DVK o izidu glasovanja na referendumu vloži pritožbo po treh dneh od njegove objave v Uradnem listu (prvi odstavek 53.a člena⁶⁶). O pritožbi odloči Vrhovno sodišče v tridesetih dneh; zoper njegovo odločitev ni dovoljena pritožba (drugi odstavek tega člena); pri odločanju Vrhovnega sodišča pa naj se uporabljata drugi in tretji odstavek 53. člena (tretji odstavek 53.a člena), kar pomeni, da Vrhovno sodišče odloča v senatu treh sodnikov ob smiselni uporabi določb zakona o upravnem sporu.

Zakonska ureditev, ki daje vsakemu glasovalcu pravico izpodbijati referendum, je ustrezna. Vendar je treba ugotoviti, da je uveljavila dve (ali celo tri

volilnega imenika, kar prav tako zamaje verodostojnost izidov, in ker niso bila spoštovana natančna pravila o tem, kako poteka postopek štetja glasovnic. Ustavni svet ni določil novega glasovanja, ker je šlo v vseh primerih za volišča z manjšim številom volivcev, saj je kljub razveljavitvi teh glasov še vedno več kot dva in pol milijona volivcev več glasovalo proti predlogu zakona kot zanj.

⁶⁴ Tretji in četrti odstavek 51. člena sta bila dodana z Zakonom o spremembah in dopolnitvah ZRLI (Ur. l. RS, št. 83/04 – v nadaljevanju ZRLI-C).

⁶⁵ Glej 11. člen Zakona o upravnem sporu (Ur. l. RS, št. 105/106 in nasl. – v nadaljevanju ZUS-1).

⁶⁶ Člen 53.a je bil dodan z ZRLI-C.

glede na to, da ima DVK različno določen rok za odločitev o ugovoru iz prvega in iz tretjega odstavka 51. člena ZRLI) ločeni pravni sredstvi. Na eni strani ugovor(a), s katerim(a) se lahko uveljavljajo nepravilnosti v zvezi s samim glasovanjem, ugotavljanjem izidov in ravnanjem z referendumskim gradivom, pri čemer ni razvidno, zakaj ZRLI predstavniku predlagatelja referenduma, ki poleg glasovalca lahko vloži ugovor po prvem odstavku 51. člena ZRLI zaradi nepravilnosti pri delu volilnega odbora, ne daje pravice vložiti ugovor tudi po tretjem odstavku tega člena, ko gre za nepravilnosti pri delu volilnih komisij, ki ugotavljajo izid glasovanja na svojem območju, oziroma pri delu DVK za diplomatsko-konzularna predstavništva. Ko gre za regularnost referenduma, bo predlagatelj referenduma še kako zainteresiran, da na njegovem izidu ne bo obvisela senca pomembnih nepravilnosti. To je še bolj kot v interesu predlagatelja v javnem interesu, da se zagotovi zaupanje glasovalcev (še posebej tistih, ki so ostali v manjšini) v poštenost postopka, v katerem je bila večinsko sprejeta odločitev na način, ki ga ureja Ustava v četrtem odstavku 90. člena.

Na drugi strani imamo pritožbo na Vrhovno sodišče zoper končno poročilo DVK o referendumskem izidu, ki jo ima samo glasovalec, pri čemer Zakon ne ureja, katere nepravilnosti se lahko uveljavljajo. Pri takem pravnem sredstvu bi morale biti dopustno uveljavljati vse nepravilnosti iz referendumskega postopka. Zato se spet enako lahko zastavi vprašanje, zakaj ima to pravno sredstvo samo glasovalec, ne pa tudi predlagatelj referenduma.

Poleg tega se pojavlja še en problem dvojnosti. V primeru, da DVK zavrne ugovor, je dovoljena pritožba zoper njeno odločitev na Upravno sodišče. O pritožbi zoper končno poročilo DVK pa naj bi odločalo Vrhovno sodišče, kar pomeni, da sta določeni dve različni sodišči, ki sta obe v vlogi referendumskega sodnika, pri čemer bosta lahko odločali celo o istih vprašanjih, vsekakor pa o nepravilnostih, ki naj bi se zgodile v istem referendumskem postopku. To, da je zoper odločitev centralne volilne komisije zagotovljeno sodno varstvo, je seveda nujno potrebno in pred uveljavitvijo prvega odstavka 53.a člena ZRLI ni bilo zagotovljeno. Vendar bi morale biti sodno varstvo pravice glasovanja na referendumu vzpostavljeno pred enim referendumskim sodnikom. Dodaten problem je pri tem vezan na pooblastila DVK. Ta ima namreč v prvem odstavku 52. člena ZRLI pooblastilo za razveljavitev glasovanja, pri čemer ZRLI sodnega varstva zoper tako odločitev sploh ne predvideva, ker v tretjem odstavku 52. člena izrecno dovoljuje pritožbo samo zoper odločitev DVK, s katerim je zavrnila ugovor. To seveda pomeni, da zoper odločitev DVK o razveljavitvi glasovanja nedopustno ni zagotovljeno sodno varstvo, kar je tudi v neskladju s prvim odstavkom 23. člena Ustave; če sprejmemo stališče, da je pravica glasovanja na referendumu, ko se izvaja, varovana s 44. členom Ustave, pa celo v neskladju s četrtem odstavkom 15. člena Ustave.

Zastavlja se vprašanje, kaj je zakonodajalec v resnici hotel uzakoniti s prvim odstavkom 53.a člena ZRLI ob tem, ko ga je uzakonil ob 51. in 52. členu ZRLI. Iz zakonodajnega gradiva tega ni mogoče jasno ugotoviti. V Predlogu zakona o spremembah in dopolnitvah ZRLI (EVA 2004-1711-0004) izvemo le to, da se z dopolnitvijo 51. člena omogoča pravno varstvo pravice glasovanja tudi zoper nepravilnosti pri delu volilnih komisij. V resnici bi moralo biti sodno varstvo zagotovljeno zoper vse nepravilnosti iz referendumskega postopka, ki bi lahko vplivale na njegov izid, torej tudi glede ravnanja volilnih komisij, vendar ne samo glede tega. Glede 53.a člena je bilo v predlogu navedenega zakona poleg povzetka zakonske določbe zapisano še, da Vrhovno sodišče lahko odpravi akt DVK in ji naloži odpravo nepravilnosti, lahko pa tudi samo ugotovi izid glasovanja oziroma izid referenduma. To naj bi bila pooblastila Vrhovnega sodišča pri odločanju. Pooblastila organa sodne kontrole so tako pomembna, da morajo biti zapisana v zakonu samem, ne pa v njegovi obrazložitvi, še posebej, ker bi sodišče moralo imeti specialna pooblastila, prilagojena naravi referendumskega spora, ki jih ZUS-1 ne ureja. Vsekakor pa ta obrazložitev ne pojasni, zakaj dvojnost pravnih sredstev in kakšno je razmerje med ureditvijo iz 51. in 52. člena ZRLI ter to posebno pritožbo.

Pritožba iz prvega odstavka 53.a člena ZRLI bi bila sicer sama po sebi smiselna, če bi obstajala samo ta (ne pa tudi ugovor in pritožba zoper odločitev o njem), če bi imela to pritožbo tako vsak glasovalec kot predlagatelj referenduma in če bi se z njo lahko uveljavljale vse nepravilnosti iz referendumskega postopka pred enim referendumskim sodnikom.

Tako pa imamo opravka z dvema pritožbama in dvema sodiščema. DVK bo o ugovorih iz 51. člena morala odločiti s posebno odločbo, torej s posamičnim pravnim aktom, ki bo moral biti vročen vlagatelju ugovora. Od njegove vročitve bo tekel rok za pritožbo po tretjem odstavku 52. člena ZRLI. O njej bo odločalo Upravno sodišče. Šele po pravnomočnosti te odločitve bo lahko prišlo do končnega poročila DVK, ki je poseben akt DVK, katerega vsebina je določena v 49. členu ZRLI, v 50. členu ZRLI pa je določeno, da DVK pošlje poročilo o izidu glasovanja (in logično je to lahko samo poročilo o izidu glasovanja na ravni države) Državnemu zboru in predlagatelju referenduma ter ga objavi v Uradnem listu Republike Slovenije. O pritožbi zoper ta akt bo odločalo Vrhovno sodišče.

Tudi roki za sprožitev teh različnih pravnih sredstev so različno določeni. Res je, da morajo biti roki za sprožitev referendumskega spora v temelju kratki, vendar tu niso primerni urni roki, pa tudi ne pretirano kratki roki, kakršen je rok treh dni, če hočemo dati pritožniku na voljo možnost sestave resne pritožbe. Še manj so primerni taki roki za odločanje sodišča, kot so določeni v 51. in 52. členu ZRLI. Glasovalni dan je že za nami, zato ni razlogov, da bi sodišče

o morebitnih nepravilnostih odločalo v urnih rokih. V tako kratkem času ne bo mogoče zagotoviti skrbne in temeljite sodne presoje, v kateri morajo biti spoštovana tudi vsa ustavna procesna jamstva, začenši z 22. členom Ustave, na kar opozarja tudi Kodeks dobre prakse pri referendumu (točka 3.3.h). Zahteva po hitrosti odločanja, ki je sicer ustrezna, mora biti tu uravnotežena z mnogo pomembnejšo zahtevo: da na referendumskem izidu ne ostanejo sence dvoma o njegovi verodostojnosti, s tem pa tudi ne o legitimnosti na njem sprejete odločitve.

Smiselno in ustrezno ter v skladu z načelom jasnosti zakonske ureditve pa tudi v skladu z načelom predvidljivosti kot enim od načel pravne države bi torej bilo, če bi bila sodna kontrola izvedenega referendumskega glasovanja poverjena enemu sodišču in če bi ZRLI določal eno pravno sredstvo zoper vse nepravilnosti iz referendumskega postopka, ki bi ga lahko vložili tako predlagatelj referenduma kot glasovalci v ustrezno kratkem roku (npr. 10 dni). To pravno sredstvo bi bilo lahko zaupano Vrhovnemu sodišču, ko gre za referendum na državni ravni, saj, kot je razvidno, nekatere ustavne ureditve o tem predvidevajo celo odločanje Ustavnega sodišča. Prav bi bilo, da bi zakonodajalec opredelil, kakšno je pri tem trditveno in dokazno breme vlagatelja pravnega sredstva. O tem pravnem sredstvu bi lahko odločalo kar neposredno sodišče, lahko pa tudi najprej DVK, vendar bi morale biti zoper vsako njeno odločitev (tudi če bi razveljavila glasovanje) predvideno sodno varstvo pred (enotnim) referendumskim sodnikom. Referendumski sodnik mora imeti enako pooblastilo za razveljavitev glasovanja, predvsem pa mora imeti tudi jasno opredeljen postopek, ki bo omogočal transparentno sodno varstvo, tako da bodo vlagatelji pravnega sredstva vnaprej lahko predvidevali njegov potek. Po zaključenem sodnem postopku (če ne bi imeli opravka z razveljavljenim glasovanjem, ki bi zahtevalo novo glasovanje, to pa lahko spet novo sodno varstvo), bi Državni zbor lahko razglasil referendumski izid (kot predvideva 53.b člen ZRLI).

Ker varstvo pravice glasovanja na referendumu v temelju ni namenjeno varovanju osebne pravice vsakega posameznega glasovalca, ampak predvsem zagotovitvi tega, da je referendumski izid verodostojni odraz svobodno izražene volje glasovalcev na referendumu, ima sodno varstvo te glasovalne pravice, enako kot velja za volilni spor, objektivni pomen in se izvaja v javnem interesu. Zato je v referendumske izide mogoče poseči samo, če imamo opravka z nepravilnostmi, ki so po kakovosti ali po količini tako pomembne, da bi lahko vplivale ali da so vplivale na izid referenduma. To izhaja tudi iz prvega odstavka 52. člena ZRLI, ki pooblašča DVK, da ob odločanju o ugovoru razveljavi volitve, vendar le, če ugotovi, da gre za nepravilnosti, ki so ali ki bi utegnile vplivati na izid referenduma. V tem pogledu je ta ureditev ustrezna, vendar je jasno, da mora to povsem enako veljati tudi za odločanje Vrhovnega sodišča.

Vrhovno sodišče bi moralo imeti tudi samo pooblastilo za razveljavitev glasovanja. Po izvedenem referendumu morajo biti vendarle v doglednem kratkem času razrešena vsa sporna vprašanja. Zato v takem postopku ni primerna najprej uporaba formalizmov, ki jih vsebuje ZUS-1, za tem odpravljanje odločitev DVK in vračanje zadeve v nov postopek, ampak se pričakuje od sodišča polno sodno varstvo pravice. Zapovedana smiselna uporaba določb ZUS-1 pri takem odločanju prinaša s seboj celo vrsto problemov, ker gre po naravi stvari pri referendumskem sporu za tip sodnega postopka, povsem različen od upravnega spora, ki je namenjen subjektivnemu varstvu.⁶⁷ Zato je smiselna uporaba ZUS-1 lahko primerna le toliko, kolikor ustreza sami naravi referendumskega spora.

Slovenski zakonodajalec je že v volilnem sporu neustrezno nakopičil pravna sredstva, s katerimi se po vsebini izpodbijajo v temelju nepravilnosti istega volilnega postopka pred različnimi sodišči.⁶⁸ Po tej neustrezni ureditvi se je očitno zgledoval tudi ZRLI. Tako smo po eni strani soočeni s prenормirano-stjo glede števila pravnih sredstev, na drugi strani pa z bistveno pomanjkljivo ureditvijo postopka in pooblastil sodišča pri odločanju ali celo z opustitvijo sodnega varstva zoper odločitev DVK o razveljavitvi glasovanja. Taka ureditev ne more zagotavljati učinkovitega sodnega varstva pravice glasovanja na referendumu.

Glede na navedeno bi bilo zaželeno, da se zakonodajalec ureditve teh vprašanj loti, za kar se mu pravkar ponuja priložnost. Problem je v temelju enak tudi na lokalni ravni, le da na lokalni ravni ni potrebe, da bi o teh sporih odločalo Vrhovno sodišče. ZRLI v 3. členu določa, da se določbe tega zakona o postopku za izvedbo referenduma smiselno uporabljajo tudi za lokalni referendum, kolikor ni s tem ali drugim zakonom določeno drugače. Zakon, ki ureja lokalno samoupravo, v zvezi z varstvom pravice do glasovanja na lokalnem referendumu nima določb, torej se smiselno uporabljajo 51. do 53.b člen ZRLI. Vendar smiselna uporaba samo pomeni, da imamo opravka z ugovorom, o katerem odloča občinska volilna komisija. Če ga zavrne, imamo pritožbo na sodišče, pristojno za upravne spore, torej na Upravno sodišče. Poleg tega pa imamo še pritožbo zoper poročilo občinske volilne komisije o celotnem izidu referenduma, o kateri odloča Vrhovno sodišče. Smiselna uporaba namreč ne more niti dveh pravnih sredstev spremeniti v eno niti dveh pristojnih sodišč nadomestiti z enim.

⁶⁷ O pravni naravi upravnega spora glej V. Androjna in E. Kerševan, nav. delo, str. 642–643 in 678–682.

⁶⁸ Glej o tem J. Sovdat, nav. delo, str. 256 in 269.

4. SKLEP

Potrditveni oziroma zavrnitveni zakonodajni referendum, ki se izvaja le na ljudsko referendumsko zahtevo, kot je uveljavljen po zadnji ustavni spremembi, je oblika neposrednega izvrševanja oblasti. Zakonodajna dejavnost slovenskega parlamenta je tako kot v vseh demokratičnih državah daleč prevladujoči način izvrševanja ljudske oblasti, ki ima podlago v svobodnih periodičnih volitvah. Referendum pa deluje kot korekcija in oblika nadzora parlamentarnega odločanja, zlasti ko gre za sprejemanje najpomembnejših družbenih odločitev. Iz ustavne ureditve izhaja pravica določenega števila volivcev, da zahtevajo razpis referendumu o zakonu, sprejetem v Državnem zboru. Za uveljavitev te pravice je poprej potreben nastanek pravice dati pobudo za razpis referendumu. Ta se bo izvedel z odločanjem volivcev, torej z uresničitvijo pravice glasovanja na referendumu. Vse navedene referendumske pravice so zato bistvene za udeležanje neposrednega izvrševanja zakonodajne oblasti na referendumu.

Za zagotovitev učinkovitosti teh pravic je treba, tako kot pri drugih pravicah, zagotoviti njihovo sodno varstvo. To je večplastno in ga lahko z vidika tega, katero sodišče je zanj pristojno, razvrstimo na ustavnosodno in sodno varstvo, pri čemer so posamezne oblike namenjene varstvu navedenih referendumskih pravic. Ena pomembnih oblik je ustavnosodno varstvo pravice zahtevati referendum, ki jo zdaj tudi izrecno omejujejo že ustavne določbe. Na njihovi podlagi in tudi na podlagi potrebe po zavarovanju drugih ustavnih vrednot in zagotovitvi njihovega ustavnopravnega ravnotežja bo zakonodajalec tudi po ustavnih spremembah moral predvideti, da ima zadnjo besedo o dopustnosti referendumu Ustavno sodišče. Pri tem je kar precej vprašanj odprtih, izpostavljena so le nekatera med njimi. Zaželeno bi bilo, da bi ZRLI enotno uredil pravno sredstvo, s katerim se v postopku pred Ustavnim sodiščem varuje pravica zahtevati referendum. Polega tega je treba nekaj več pozornosti nameniti sodnemu varstvu pravice glasovanja na referendumu, katere ustreznost ureditve ostaja odmaknjena očem, dokler se ne pojavijo problemi v praksi. Sama ustavna sprememba sicer ne terja tudi spremembe zakonske ureditve tega sodnega varstva. Vendar pa jo zahteva neustreznost veljavne ureditve, ker taka, kot je, ne zagotavlja učinkovitega sodnega varstva pravice glasovanja na referendumu.

Glede na to, koliko vprašanj se zastavlja samo pri sodnem varstvu referendumskih pravic, bi se zakonodajalec moral lotiti noveliranja ZRLI čim prej, in to tudi glede 5. poglavja III. dela ZRLI.

Literatura

- Louis Favoreau in Loïc Philip: Les grandes décisions du Conseil constitutionnel, 7e édition. Dalloz, Paris 1993.
- Franc Grad in drugi: Državna ureditev Slovenije, 3., spremenjena in dopolnjena izdaja. Uradni list Republike Slovenije, Ljubljana 1999.
- Franc Grad: Parlament in vlada. Uradni list Republike Slovenije, Ljubljana 2000.
- Franc Grad: Parlamentarno pravo. GV Založba, Ljubljana 2013.
- Michèle Guillaume-Hofnung: Le référendum. Presses Universitaires de France, Pariz 1987.
- Francis Hamon: Referendum, Primerjalna študija. DZS, Ljubljana 1998.
- Raymond Guillien in Jean Vincent: Lexique de termes juridiques, 9e édition. Dalloz, Pariz 1993.
- Igor Kaučič: Referendum in sprememba ustave. ČZ Uradni list Republike Slovenije, Ljubljana 1994.
- Igor Kaučič (ur.): Zakonodajni referendum, Pravna ureditev in praksa v Sloveniji. Ljubljana 2010.
- Igor Kaučič: Participacija občanov in volilna pravica, XVI. dnevi javnega prava in javnega managementa. Inštitut za javno upravo pri Pravni fakulteti Univerze v Ljubljani, Ljubljana 2010.
- Anže Kogovšek: Doktrina prepovedi referendumov v slovenski ustavnosodni praksi, v: Dignitas, (2013) 57–58, str. 183–205.
- Janez Pogorelec: Pravica do referendumov, v: Dignitas, (2010) 47–48, str. 3–23.
- Mads Qvortrup: A Comparative Study of Referendums, Government by the People. Manchester University Press, Manchester in New York 2002.
- Jadranka Sovdat: Volilni spor. GV Založba, Ljubljana 2013.
- Mirjam Škrk: Odnos med mednarodnim in notranjim pravom v praksi Ustavnega sodišča, v: Pravniki, (2007) 6–8, str. 275–311.
- Lovro Šturm (ur.): Komentar Ustave Republike Slovenije, dopolnitev komentarja – A. Fakulteta za državne in evropske študije, Brdo 2011.
- Bob Watt: UK Elections Law : A Critical Examination. Cavendish Pub, Oregon 1996.

AVTORSKI SINOPSIS*Authors' Synopses**Izvirni znanstveni članek*

UDK: 342.573(497.4)

SOVDAT, Jadranka: Sodno varstvo referendumu**Pravnik, Ljubljana 2013, let. 68 (130), št. 9-10**

Zakonodajni referendum je institut neposrednega izvrševanja oblasti. V slovenski ustavni ureditvi je urejen kot naknadni potrditveni oziroma zavrnitveni referendum, torej kot korekcija in oblika nadzora parlamentarnega odločanja. Da bi se referendum o posameznem zakonu lahko izvedel, imamo tri vrste pravic, katerih uresničevanje si sledi v določenem časovnem zaporedju. Predvsem sta pomembni pravica zahtevati razpis referendumu, ki jo Ustava po zadnji spremembi daje samo določenemu številu volivcev, in pravica glasovati na referendumu, ki jo imajo vsi volivci. Za zagotovitev učinkovitosti teh pravic jim je treba zagotoviti sodno varstvo, ki se razlikuje glede na naravo posameznih pravic. Ureditvi sodnega varstva referendumskih pravic bi moral zakonodajalec nameniti ustrezno in celovito pozornost. Zakonske določbe o ustavnosodnem varstvu pravice zahtevati zakonodajni referendum mora Državni zbor v roku enega leta spremeniti že zaradi zadnje ustavne spremembe. Zaželeno bi bilo, da bi vzpostavil enotno pravno sredstvo za varstvo te pravice v rokah predlagatelja referendumu, na podlagi katerega bi odločalo Ustavno sodišče o dopustnosti referendumu. Poleg spremembe zakonske ureditve varstva pravice zahtevati referendum pa bi zakonodajalec moral prenoviti tudi sodno varstvo pravice glasovanja na referendumu. Te prenove ne zahteva ustavna sprememba, zahteva pa jo neustreznost veljavne ureditve. Zakonodajalec bi moral uveljaviti referendumski spor, ki bi bil podobno kot volilni spor namenjen zagotavljanju verodostojnosti na referendumu izražene volje glasovalcev in s tem zagotavljanju legitimnosti referendumske odločitve.

Original Scientific Article

UDC: 342.573(497.4)

SOVDAT, Jadranka: Judicial Protection of a Referendum**Pravnik, Ljubljana 2013, Vol. 68 (130), Nos. 9-10**

The legislative referendum is an institution entailing the direct execution of democratic power. In the Slovenian constitutional order it has the form of a subsequent referendum by which a particular proposed law is accepted or rejected, thus it is a correction and a form of supervision over parliamentary decision-making. In order to conduct a referendum on a particular law, there are three types of rights that are exercised according to a certain chronological order. The following two rights are especially important: the right to require that a referendum be called, which is only granted to a certain number of voters, in accordance with the latest amendment to the Constitution, and the right to vote in a referendum, which is granted to all voters. In order to ensure the effectiveness of these rights, judicial protection must be ensured, which differs according to the nature of the individual rights. The legislature should devote appropriate and comprehensive attention to the regulation of the judicial protection of referendum rights. Due to the latest constitutional amendment, within one year the National Assembly must amend the statutory provisions on the constitutional protection of the right to require that a legislative referendum be called. The National Assembly should establish a uniform legal remedy for the protection of this right granted to the proposer of a referendum, on the basis of which the Constitutional Court would decide on the admissibility of the referendum. In addition to the amendment of the statutory regulation of the protection of the right to require that a referendum be called, the legislature should also amend the judicial protection of the right to vote in a referendum. Such amendment is not required by the constitutional amendment, but by the inappropriate regulation in force. The legislature should introduce a referendum dispute that would be, similarly as electoral disputes, intended to ensure the legitimacy of the voters' will expressed in a referendum and consequently to ensure the legitimacy of the referendum decision.