



REPUBLIKA SLOVENIJA USTAVNO SODIŠČE

Odklonilno ločeno mnenje sodnika dr. Šinkovca

V zvezi z odločbo, ki je bila sprejeta z večino glasov se ne strinjam v naslednjih vprašanjih:

I. Fevdalna lastnina

1. V zvezi s fevdalnim izvorom premoženja rimskokatoliške cerkve (RKC) vztrajam pri stališčih, ki sem jih podal v ločenem mnenju v zadevi U-I-107/96. Nesporno je, da je RKC pridobila ozemlje na slovenskem preko salzburških in briksenških škofov ter oglejskih partriarhov od takratnih cesarjev kot nagrado za nasilno pokristjanjevanje in germanizacijo Slovencev. Za opredeljevanje fevdalnega izvora neke lastnine je bistven način pridobitve, ne pa morebitno sedanje stanje, saj je fevdalni sistem z grobimi elementi že zdavnaj ponehal. Za vsako lastnino je temeljno vprašanje pravni naslov in način pridobitve (*iustus titulus, modus aquirendi*). Zato različno obravnavanje aristokratske in cerkvene lastnine, ali s tem povezana vprašanje odškodnine ni sprejemljivo. Možno bi bilo upoštevanje posebne vloge RKC v družbenem življenju, vendar mnogo bolj s cerkvenim davkom, kot pa z vračanjem premoženje pridobljenega na fevdalen način ali s posebnimi (tržnimi) odškodninami.

2. Nesporno je, da je treba šteti gornjegraško cerkveno premoženje za fevdalno, saj ga je tudi doletela agrarna reforma Kraljevine Jugoslavije. Glede premoženja državnega cerkvenega sklada na Gorenjskem, pa menim, da je uredba Kraljeve vlade, ki je dodelila to premoženje RKC protiustaven akt, ne more biti pravni naslov za sedanje zahtevke, kar sem obširno obrazložil v ločenem mnenju v zadevi U-I-107/96. Glede slednjega tudi ni mogoče mimo ugotovitev akademika Grafenauerja v pismu, ki ga je naslovil na ljubljanskega škofa. Zato bo potrebno v postopku presojeti sporna vprašanja za vsak kompleks, ki ga vsebujejo zahtevki RKC.

3. Slovenski pastoralni svet je z izjavo z dne 28. marca 1997 zavzel stališče, da naj bi bilo vračilo premoženja stvar dogovora med Cerkvijo in državo, ne pa rezultat sovražnega vpliva in preglasovanja v Državnem zboru. S takim stališčem Pastoralni svet uveljavlja tezo, da za vračanje cerkvenega premoženja ne veljajo slovenski zakoni. Pastoralni svet zahteva poseben status, potrebna bi bila pogodba med cerkvijo in državo. Ali Pastoralni svet s tem meni, da je slovenska cerkev tuja organizacija, s katero se ureja razmerja le na podlagi mednarodnih pogodb (konkordat)? Pastoralni svet odreka Državnemu zboru kot nosilcu suverenosti slovenskega naroda pravico, da odloča v zadevah, ki so v splošnem interesu. Po takem razlogovanju je možno precej drugače razumeti Zakon cerkvenega prava, ki ga doslej RKC v Sloveniji ni razlagala v tej smeri, poudarjala je lastnost slovenske pravne osebnosti in zato tudi drugače pojmovala kanon 1273, ki sem ga omenjal v prejšnjem ločenem mnenju. Zakaj RKC vztraja na fevdalnih pridobitvah je precej bolj razumljivo, če upoštevamo mnenje gospoda Kovačiča - Peršina, ki navaja, da je notranji ustroj cerkve in delovanje navzven povsem fevdalen, saj hoče biti cerkev mednarodna, naddržavna znotraj civilnih držav in prva mednarodna sila (Delo z dne 22. marca 1997).

II. Ali gre za poseg v pravico do zasebne lastnine?

1. Večinsko stališče v odločbi je, da bi zmanjševanje vračanja premoženja predstavljalo poseg v pravico do zasebne lastnine (33. člen Ustave).

2. Ustavno sodišče RS je v več odločbah poudarilo, da ima zakon o denacionalizaciji za namen popravo krivic, ki so bile prizadejane s strani države lastnikom zasebnega premoženja med drugo svetovno vojno in po njej. Zakon predpisov, ki so bili podlaga za podržavljenje, ne razveljavlja in tega ne predvideva v postopkih denacionalizacije. Zakon iz gospodarskih in političnih razlogov (lastninjene in poprava krivic) na novo ureja lastninska razmerja z učinkom za naprej (*ex nunc*). Zden ne učinkuje neposredno, je le pravni temelj za vodenje postopkov in izdajo odločb o dodelitvi premoženja oziroma odškodovanja upravičencev ali njihovih pravnih naslednikov, če so za to izpolnjeni predpisani pogoji. Upravičencem se pravno formalno podržavljeno premoženje ne vrne, na podržavljenem premoženju

pridobijo šele s pravnomočnostjo odločbe o denacionalizaciji lastninsko pravico (U-I- 72/93, Ur. l. RS, št. 24/95).

Pomembni so tudi razlogi v odločbi U-I-23/93. V tej odločbi je poudarjeno, da Zden ne jemlje premoženja in ne posega v lastninsko pravico, ampak omogoča pod določenimi pogoji njeno pridobitev na premoženju, ki je bila doslej družbena lastnina.

Zden ni razveljavil predpisov in posameznih odločb, na podlagi katerih in s katerimi je bilo izvedeno poddržavljenje v povojnem obdobju. Ti predpisi so posegali v lastninsko pravico tedaj, ko je bilo premoženje poddržavljeno. Zato se s tega vidika ne more zastavljati vprašanje ustavne dopustnosti omejevanja lastninske pravice in zato določbe Zden niso v nasprotju s 33. členom ustave in 1. členom prvega protokola k EKPČ (33. točka odločbe). V 35. točki iste odločbe pa je rečeno, da določbe Zden niso mogle poseči v zasebno lastnino pobudnikov, ker ta v času uveljavitve tega tipično prehodnega zakona ni obstajala. Pač pa Zden v določenih primerih in v določeni meri ureja poseben način pridobitve lastninske pravice. Način pridobitve in uživanje lastnine, pa je po določbi 67. člena ustave predmet zakonske ureditve, pri čemer je funkcija zakonodajalca določiti omejitve ustavne pravice do zasebne lastnine, tako da se zagotovi gospodarska, socialna in ekološka funkcija lastnine. V točki 53. pa je rečeno: prvi odstavek 26. člena ustave zagotavlja povrnitev škode, ki jo je v zvezi z opravljanjem službe ali kakšne druge dejavnosti povzročil državni organ, organ lokalne skupnosti ali nosilec javnega pooblastila s svojim protipravnim ravnanjem posamezniku. Ta ustavna pravica do povračila škode, je posebna pravica, ki se lahko z zakonom drugače uredi za denacionalizacijske pravice, ki niso običajni civilnopravni odškodninski zahtevki, saj gre za posebno odpravljanje krivic.

3. Namen denacionalizacije torej ni vzpostavitev v prejšnje stanje, temveč poprava krivic, pri čemer so možne različne modalitete. Pri vračanju kmetijskih zemljišč in gozdov so torej možne modalitete, ki upoštevajo njihovo specifičnost, zlasti je pomembna ocena javnega interesa, težnja po ustrezni agrarni strukturi, upoštevanje kmetijske (ne)dejavnosti upravičenca in zavračanje zgolj kapitalskega ravnanja. Po odločbi ustavnega sodišča o moratoriju vračanja gozdov in kmetijskih zemljišč je na podlagi upoštevanja javnega interesa, pomemben tudi način pridobitve.

4. Ker gre za popravo krivic in ne za vzpostavljanje v prejšnje stanje so s tega vidika zanimive stališča nemške teorije in sodne prakse. Prof. Isensee je¹ poudaril, da kolo zgodovine ni mogoče zavrteti za štirideset let nazaj. Pri tem se je skliceval tudi na mednarodno pravo o odtujevanju pravic, ki določa tridesetletni zastaralni rok. Prof. Badura je navajal, da ni mogoča vzpostavitev v prejšnje stanje, dana je možnost rešitve posameznih primerov na podlagi zakona, ki bi dovoljeval obširno revizijo vseh odtujitev, vendar bi morali biti izdelani posebni pogoji². Prof. Maurer je zavzel vmesno stališče, da mora zakonodajalec zagotoviti institucionalno jamstvo lastnine in bi moral v okviru tega upoštevati prejšnjo odvzeto lastnino, kar pa ne pomeni enostavno vzpostavitev prejšnjega stanja, vendar tudi ne ignoriranje preteklosti³. Clausen je bil mnenja, da naj se Bodenreforma (mišljena v DDR) in odprava njenih posledic obravnava le izjemoma ob z zakonom določenimi pogoji⁴.

5. Ker je bila v ZRN sprejeta stališče, da ne gre za vzpostavitev prejšnjega stanja, so določili predvsem odškodnino, vendar po načelu regresivnosti. Wagner prikazuje⁵ tabelo, pri čemer vzpostavlja razmerje med tržno ceno in upoštevajoč zakon o odškodovanju. Tako prihaja do razlike med prometno vrednostjo in izravnavo od 1: 5 do 1 : 12. Pokaže se, da ne gre za odškodnino v smislu civilnega prava, zlasti ne upošteva tržna razmerja, pač pa gre za nadomestilo z upoštevanjem socialnega položaja prizadetega. Ugodnejši je položaj malih lastnikov.

Degresivno lestvico, upošteva višino denarnega zneska je ZRN uvedla tudi na drugih področjih nadomestil⁶. Tako za zahtevani znesek do 10000 DM dobi upravičenec celotno vsoto, pri zneskih preko 30.000.000 DM pa le še 5 odstotkov.

6. Tem vprašanjem je posvetilo pozornost nemško zvezno ustavno sodišče in redno vrhovno sodišče⁷: Navajamo odločbe Ustavnega sodišča ZRN povzete iz zbirke BVerfGE, pri čemer prva številka predstavlja številko zbirke, druga pa stran.

Ustavna določba o lastnini nalaga zakonodajalcu, da odškodnino določi ob tehtanju interesov javnosti (splošni interes) in prizadetih (BVerfGE 24, 367). Ustavi je tuja, trda, na trg orientirana odškodnina,

tistemu, ki je bila stvar odtujena, ni obvezno dati poln ekvivalent odvzetega (BVerfGE 46, 268), Odškodnine so lahko različno opredeljene, če razlike temeljijo na različnih dejanskih okoliščinah in razmerah prizadetega.

Razlog različnega obravnavanja je lahko tudi precejšen časovni odmik od odvzema stvari, vsekakor pa zavračanje vsake odškodnine ne bi bilo ustavno sprejemljivo (BVerfGE 84, 90). Zvezno ustavno sodišče ZRN je v primerih, ko prihaja do zelo številnih odškodninskih zahtevkov poudarilo, da je dovoljeno sprejeti posebna pravila, ki se odmikajo od civilistične koncepcije.

Posebna odločba poudarja, da ustava ne zagotavlja nedotakljivosti pravice, pa tudi ne prepoveduje spremembe njene vsebine, pač pa omogoča zakonodajalcu, da ob določenih predpostavkah poseže v pravice in jim določi novo vsebino (BVerfGE 31, 275). V drugi odločbi, ki je podobna našim razmeram pa je rečeno: Potrebno je doseči določeno stopnjo uravnovešenja med zahtevki posameznika in pravnim redom, ki ga narekuje socialna država, gre za nujne temelje splošnega blagostanja, ki narekujejo upoštevanje sorazmernosti in dajanje prednosti temu pred svobodnim opredeljevanjem zahtevkov posameznikov (BVerfGE 26, 215).

III. Posebni problemi odškodnine

1. Prikazal sem že nemški model degreseivne lestvice pri odškodninah. Naša odločba razloguje o odškodnini brez omejitev, kar predstavlja civilistično koncepcijo. Takega stališča ne morem sprejeti, ker bi predstavljal preobčuten in nesprejemljiv poseg v javno financiranje, s čimer bi bile prizadete javne potrebe ter nacionalno blagostanje, na kar posebej opozarjam v točki IV/2, z vidika širših nacionalnih vidikov pa v točki IV/3.

2. V naši sodni praksi se ob sodni rehabilitaciji za kazniva dejanja neredko uveljavlja zahteva po izgubljenem dobičku.

Nemško zvezno sodišče je v zvezi z izgubljenim dobičkom poudarilo, da se o tem lahko odloča, če je bil obrat tako urejen, da bi brez ovir neomejeno lahko izvajal dejavnost (BGHZ 30, 338), kar velja tudi za posledično škodo po odvzemu. Tu je možno upoštevati le poseg v konkretne vrednosti, ne pa le morebitna pričakovanja ali le goli gospodarski interes (BGHZ 83, 1). Ni mogoče upoštevati hipotez o nadaljnjem razvoju in vrednosti povečavi obrata (BGHZ sodba z dne 11.3.1976 - III ZR 154/73). Pri morebitnem določanju odškodnine je potrebno upoštevati tudi morebitne davčne obveznosti, ki bi zadele tožnika.

3. Pa tudi sicer se v primerih, ko nastanejo zelo številni odškodninski zahtevki lahko uveljavijo posebna pravila, ki predstavljajo odmik od klasične civilistične koncepcije. V zvezi s tem je zanimiva odločba nemškega zveznega ustavnega sodišča v zadevi "contergan", ki je povzročil okvare pri otrocih, ki so jih rodile matere, ki so uživale to zdravilo. V tej odločbi (BVerfG 1. senat, 1 BvL 19 in 20/75, 1 BvR 148/75) sodišče poudarja, da ustava ne zagotavlja nedotakljivosti pravice, pa tudi ne prepoveduje spremembe njene vsebine, pač pa omogoča zakonodajalcu, da ob določenih predpostavkah poseže v pravice in jim določi novo vsebino (enako v odločbi BVerfGE 31, 275). To upravičenje države ni neomejeno, opredeljene so določene meje.

Vse dokler se objekt lastnine nahaja v socialnih razmerjih in je v socialni funkciji, ima zakonodajalec določen svoboden prostor. Poseganje v avtonomno opredeljevanje zahtevkov zahteva posebno legitimacijo, ki zavisi od narave stvari, ni mogoče zatrjevati, da vsa lastninska področja enako zadevajo v blaginjo skupnosti.

Potrebno je doseči določeno stopnjo uravnovešenja med zahtevki posameznika in pravnim redom, ki ga narekuje socialna država, gre za nujne temelje splošnega blagostanja, ki narekujejo upoštevanje sorazmernosti in tako dajanje prednosti temu pred svobodnim opredeljevanjem zahtevkov posameznikov (BVerfGE 26, 215). V zvezi s talidomidom in conterganom je prišlo do milijardnih zahtevkov (podobno pri nas ob denacionalizaciji in popravi drugih krivic). V takih primerih ni mogoče zadev reševati s klasičnim instrumentarijem civilnega prava, potrebni so ukrepi, ki omogočajo razumne in sprejemljive razdelitvene kriterije celokupne razpoložljive mase. Potreben je instrumentarij za porazdelitev možnega volumna, ki hkrati omogoča enostavne in učinkovite postopke, ter prepreči

zahtevne in dolgotrajne sodne spore (imaterialna škoda, izgubljeni dobiček itd). V zvezi s tem se postavlja zahteva po socialni solidarnosti, kar je utemeljeno iz načela socialne države, posebej še ob upoštevanju načela sorazmernosti. Takih ukrepov ni mogoče opredeljevati kot odvzem pravice, v precejšnjem delu so taki ukrepi tudi v korist posameznikov, v bistvu gre za novacijo ob načelnem ohranjanju meril vrednosti. Ob tem je bilo v odločbi še poudarjeno, da čeprav gre za individualno pravno pozicijo, je vendar neupravičeno, da bi jo obravnavali izolirano, potrebno je upoštevati celoto in globalno reguliranje. Posamezni zahtevki so povezani v globalna razmerja, saj je posamezni upravičenec vključen med številne oškodovance, in je tako siceršnja individualnost precej izgubila na pomenu, zahtevki dobijo poseben značaj. Posameznik v takih masovnih primerih nujno pripada skupnosti oškodovancev, kar v bistvu šele omogoča uveljavljanje zahtevkov, zato ne more pričakovati, da bo njegov položaj obravnavan skrajno individualno, ko oškodovanec deli usodo oškodovancev iz istega pravnega temelja, zlasti če gre za porazdelitev določene (določljive, možne) mase.

4. Izhajajoč iz te ustavno močno utemeljene obrazložitve je možen sprejem zakona, ki bi v vseh primerih ko zakoni urejajo odpravo krivic, uveljavil splošna pravila, upoštevajoč realne možnosti nacionalnega gospodarstva in individualne interese.

Zastavlja se tudi vprašanje ali je zakon, ki ne regulira teh vprašanj in bi zahtevki po civilnopravni konceptiji presegli sposobnost države, bil v skladu z načelom pravne države. Niso namreč v skladu s pojmovanjem pravne države zakoni, ki niso sposobni uresničitve, ali taki, ki bi ogrozili normalno blagostanje narodne skupnosti. Zato je treba pritrditi že obravnavani odločbi Ustavnega sodišča, da naj se poenoti izplačevanje vseh odškodnin, zlasti tudi tistih, ki temeljijo na spremembi kazenske obsodbe.

5. Tudi sicer je potrebno obravnavati probleme v skladu s socialno funkcijo stvari, ne le kmetijska zemljišča in gozdove, pač pa tudi sposobnost delovanja gospodarskih subjektov in ljudi, ki so v določenih razmerjih (npr. najemniki stanovanj).

Ustavno sodišče ZRN je poudarilo, da je treba pri obravnavanju stvari upoštevati dialektično celoto ustavno zagotovljenih svoboščin, potrebno je upoštevati načelo socialnopravičnega lastninskega reda, pa tudi upoštevati varovanja vredne interese udeležencev v teh razmerjih, tako, da pride do pravične izmenjave in vzpostavitve razumnih razmerij (BVerfGE 24, 367 in 25, 112).

6. Naj poudarim še nekaj ustavnosodnih opredelitev lastnine po nemški praksi. Norme o vsebini lastninke pravice se določajo za v bodoče in morajo biti v materialnem pogledu skladne z ustavo (BVerfGE 21, 73; 24, 367; 25, 112 in 42, 263) Zakonodajalec mora opredeliti vsebino in meje lastnine. Pri tem mora uresničiti socialni model, čigar normativni elementi temeljijo na ustavni opredelitvi lastnine, tudi na njeni socialni vezanosti. Oba elementa morata biti razvidna, pri čemer se tehta interes prizadetih z javno koristjo, podana mora biti sorazmernost.

Enostransko dajanje prednosti prizadetim, ni skladno s pojmovanjem socialne vezanosti lastnine (BVerfGE 37, 32).

Zakonodajalec je vedno vezan na ustavno pravilo o sorazmernosti. Javna korist ni le temelj, temveč tudi meja za določanje omejitev. Omejitve lastnikovih upravičenj ne morejo preseči varovalnega namena, ki ga predstavlja zakonska ureditev (BVerfGE 21, 150; 25, 112; 37, 132). Mera in obseg socialne vezanosti lastnine zavisi od tega v kolikšni meri je lastninski objekt v nekem socialnem razmerju in v neki socialni funkciji. Čim močnejše je posameznik vezan na rabo tuje lastnine, tem bolj široka je možnost zakonodajalca za urejanje teh vprašanj. (BVerfGE 52, 1 ; 68, 36 in 79, 283). Merila nimajo nujno v vsakem času in v vsakem primeru enako težo. Pravila so lahko v vojnih časih in v časih stiske drugačna zaradi spreminjenih gospodarskih in družbenih razmerij. Kljub temu je treba varovati substanco lastnine (BVerfGE 62, 263) in načelo enakosti pred zakonom (BVerfGE 34, 319; 37, 132; 42, 263 in 52, 1).

IV. Revizija pravnomočnih odločb

1. Odločba se sklicuje na 15. točko obrazložitve v odločbi U-I- 107/96, kjer je rečno: Ker se z izpodbijanimi ukrepi posega v ustavno varovana upravičenja denacionalizacijskih upravičencev, ki izhajajo iz pomembnega tranzicijskega zakona, morajo biti razlogi, motivi in cilji zakonodajalca ne samo opredeljivi, stvarno opravičeni in ustavno legitimni, ampak morajo biti na njih temelječi ukrepi tudi na demokratični družbi neogibni, ker jih narekuje nujna javna potreba. Ukrepi morajo biti v skladu z načelom sorazmernosti, primerni in neogibno potrebni z dosegom zakonodajalčevega cilja ter v sorazmerju z vrednostjo zastavljenih zakonodajnih ciljev.

2. Predlagatelji referendumu niso uveljavljali zahtevo po reviziji vseh odločb iz denacionalizacijskih postopkov, pač pa so to omejili na kršitve zakona in oškodovanje družbene lastnine. Take revizije postopkov so pričakovane, saj jih ureja ZUP v določbah o obnovi postopka in o ničnosti odločb, ter se zato ni mogoče sklicevati na načelo zaupanja v pravo.

Referendumska vprašanja so kratka, dvomom bi se lahko izognili ob zakonodajnem referendumu le, če bi bilo predstavljeno popolno besedilo sprememb zakona. Dvom v obseg referendumskega vprašanja pa ne zadošča za ugotovitev neskladnosti z ustavo, saj gre za uveljavljene pravice, pri tem pa morajo sodišča upoštevati načelo in dubio pro libertate. Še enkrat naj poudarim, da problem nacionalnega blagostanja tudi po pravilih o tehtanju interesov in načelu sorazmernosti preseže individualni interes.

3. Razlogi za spremembo ZDen so povsem jasno opredeljivi, stvarno opravičeni in ustavno legitimni. Ob sprejemanju ZDen je bilo predvideno, da bo vrednost podržavljenih stvari znašala 3.446.206.000 DM, po sedanji oceni pa 5.970.881.000 DM, kar predstavlja po sedanjem stanju razliko za skoraj dve in pol milijarde DM. Tako bistvene spremembe glede zahtev napram javni porabi ni mogoče spregledati, zakonodajalec pa mora na tako ugotovitev ukrepati, zlasti še ob tako skromnem nacionalnem blagostanju. Če upoštevamo še podatke Slovenskega odškodninskega sklada, ki je ob ustanovitvi računal na obveznosti v višini 3,96 milijard DM, sedanji izračun pa kaže na 7,6 milijard DM je torej ukrepanje nujno.

4. Glede na večnamensko funkcijo gozdov se v javnem interesu uveljavljajo številne omejitve lastninske pravice. To poudarja tudi mednarodna izjava dana v Rio De Janeiru. V sodobnem pravu se uveljavljajo številna pravila z zapovedmi in prepovedmi, pa tudi z omejevanjem pravice uporabe, vse to zaradi javnih potreb, kar temelji na naslednjih načelih:

- človeka, naravno bogastvo, zlasti tla, vodo, zrak, podnebje, živali in rastline ter druge stvari je treba varovati pred škodljivim ravnanjem človeka;

- naravne dobrine, kot so tla, voda, zrak, živali in rastline, je treba uporabljati skrbno in varčno, pri tem je treba zmanjševati škodljive vplive za njihovo sposobnost rabe in za njihovo sposobnost življenja, zagotavljati je treba ravnovesje med vsemi temi elementi, razlike pa odločno zmanjševati; - dosedanje negativne vplive na naravno bogastvo je treba odločno zmanjšati, izravnati ravnovesje, po možnosti tudi v celoti odpraviti;

- uveljaviti je treba načelo prevencije in vzročnosti, tako da bodo človekove podlage ohranjene in izboljšane ter da bo proizvodnja prijazna okolju.

5. Skladno s temi načeli je Zvezno nemško ustavno sodišče poudarilo, da ima zakonodajalec pravico, da z zakonom regulira stvarno potrebno agrarno politiko. Pri prometu s kmetijskimi zemljišči in gozdovi ni mogoče zagovarjati politiko svobode trga. (BVerfGE 21,73). Zakonodajalec lahko preprečuje nezdravo delitev zemljišč. Taka odločitev zakonodajalca izvira iz načel skupnega gospodarstva in načel socialnih temeljev ter zato ni prizadeta splošna svoboda ravnanja, temveč se uveljavlja ustavno načelo o socialni državi, ki svobodo sklepanja pogodb vsebinsko opredeli in omeji, kar je tudi skladno z načelom socialne vezanosti lastnine (BVerfGE 21,87). Zanimiva je tudi odločba, ki zavrača uveljavljanje zgolj tržnih pravil pri prometu z gozdovi in kmetijskimi zemljišči, ker gre za socialno vezanost lastnine. To velja posebej za zemljišča, kjer je ponudba in povpraševanje manj fleksibilna kot pri drugih premoženjskih dobrinah, po drugi strani pa socialna vezanost občutna. Zemljišč ni mogoče povečevati, težje se tudi spreminja določena raba in je lahko tržna cena glede na socialno funkcijo

lastninskega objekta neprimerna. Zato ni nujno, da bi se zakon odrekel reguliranju tega vprašanja (BVerfGE 21,73).

Očitno je torej, da sodobno pravo močno poudarja javno potrebo in javno korist, kar vsega glede na večnamensko funkcijo gozdov ni potrebno posebej obrazlagati, saj to očitno poudarjata biologija in ekologija. Zavračanje javne potrebe in javne koristi na tem področju predstavlja le vztrajanje na pojmovanju lastnine kot absolutne pravice, kar pa je že zdavnaj preživet pogled. Zato so prizadevanja za ohranitev čim večjih kompleksov v javnem dobru utemeljena, saj je mogoče resno zagotavljati naravno ravnovesje, predvsem v zaključenem ekosistemu. Drobitev zemljišč ni skladna s sodobnimi pogledi biologije, na kar kaže tudi nemška pravna praksa. Ni bistvenega pomena, ali obstoja zadovoljiv fundus nepremičnin za pokritje zahtevkov, pač pa je odločilno vprašanje zagotavljanje možnosti izpolnjevanja sodobnih načel naravnih znanosti.

6. Nesporno je, da mora zakonodajalec reagirati na spremembe in razvojna gibanja ter odpravljati pomanjkljivosti prejšnjega zakona. Upoštevati je sicer treba pravno kontinuiteto, ki se veže na pojmovanje pravne in demokratične države. Po stališčih nemške teorije in prakse Ustavnega sodišča je pri učinkovanju zakonskih sprememb treba upoštevati načelo zaupanja v pravo. Pri tem izhajajo iz načela o pravni državi in poudarjajo, da je treba tehtati, ali je zasebni interes manj pomemben od javnega, v tem primeru princip zaupanja v pravo ne bi bil prizadet (ravnotežje interesov). S spremembami zakona prihaja tudi do problema retroaktivne veljave zakona, kar pa mora imeti oporo v legitimnosti ukrepa, čemur služi uveljavljanje uravnoveženja interesov. Nemški teoretiki⁸ menijo, da je retroaktivnost dopustna:

- če mora biti uveljavljena iz razlogov pravne varnosti, materialne pravičnosti, zlasti enakosti pred zakonom, če so prejšnje norme v nasprotju z ustavo, če so norme nejasne, ali so rešitve krivične.

7. Podan je torej razlog za spremembo zakona, saj sedanji, kot je že bilo rečeno, očitno ni sposoben uresničenja brez resnega ogrožanja nacionalnega blagostanja.

Pravnomočne odločbe se praviloma ne preklicujejo, razen če gre za določene izjeme, ki jih nemška teorija⁹ opredeljuje takole: 1) če je preklic predviden že v zakonu ali odločbi sami; 2) če z odločbo dan nalog (pogoj) ni bil izpolnjen; 3) če se je spremenilo v odločbi opisano dejansko ali pravno stanje in

4) preklic zaradi varstva ali preprečitve težke škode za blagostanje v skupnosti.

V našem primeru velja predvsem 4. točka, ko bi bil brez preklica odločbe ogrožen javni interes, v bistvu gre za ogrožanje blagostanja javnosti. Pri prenehanju veljave upravne odločbe se upošteva javni interes in interes prizadetega subjekta, pri slednjem zlasti, če je njegov interes upravičen in sicer varovan, ter tako preseže morebiten javni interes. V bistvu gre za problem sorazmernosti, kjer se upoštevajo zlasti naslednji pogoji:

- da je cilj, ki ga država zasleduje, legitimen, to je stvarno upravičen;

- da so od države uporabljena sredstva, kot taka pravno dopustna;

- da so izbrana sredstva za doseg cilja primerna, uporabna in možna in kot taka pridejo v poštev;

- da so vpoštev prihajajoča sredstva za doseg cilja potrebna; - da niso zunaj vsakega razumnega razmerja, do družbene in politične vrednosti cilja, oz. da mora biti vzpostavljeno proporcionalno sorazmerje med prizadeto ustavno pravico posameznika, ki jo povzroči uporaba sredstva in med ustrezno koristjo, ki jo pridobimo z uporabo sredstva, v prid skupnosti.

Angleška teorija pri uporabi proporcionalnosti razlikuje 5 stopenj:

- najprej je treba identificirati relevantne interese; - interese, ki smo jih opredelili, je treba opremiti z določenim ponderjem; to pomeni, da jim je treba pripisati ustrezno težo in vrednost, kajti to je predpogoj za tehtanje interesov; - posebej se je treba opredeliti do nekaterih ključnih interesov, ki se jim je mogoče odpovedati v zameno za druge; - pri posameznem primeru in ob upoštevanju

dejanskega stanja glede na dosedanje premise je treba presoditi, ali je izpodbijana norma uporabljena sorazmerno.

Pri iskanju odgovora na prejšnje vprašanje je treba opraviti naslednji preizkus:

- ali je izpodbijani ukrep najmanj omejujoče sredstvo, ki ga je mogoče uporabiti v danih primerih;
- ali sredstva, ki so uporabljena za doseg namena, ustrezajo pomenu namena in ali so za njegovo uresničenje tudi potrebna; - ali je izpodbijani akt uporaben in potreben za doseg namena, in ali je takšen, da ne nalaga nepotrebnih bremen posamezniku; - kakšni so zadevni stroški in koristi od izpodbijanega ukrepa; - pri različnih vrstah primerov je treba zgornje ugotovitve uporabiti glede na naravo primera. Prvo vprašanje je običajno v vseh tistih primerih, kadar je sporni ukrep v navzkrižju z neko človekovo pravico ali temeljno svoboščino, to je tedaj, kadar gre za interventne oblastvene posege;
- sodišče samo se mora odločiti, kako intezivno bo uporabilo kateregakoli od zgoraj prikazanih testov, kajti vsakega od njih je mogoče uporabiti z različno stopnjo intezivnosti sodne presoje.¹⁰

Za utemeljevanje pravnih pogledov sem se posluževal predvsem tuje literature, zlasti nemške, ki se srečuje s podobnimi problemi v zvezi z problemi dežel, ki so bile naknadno priključene k ZRN kar nam dokazuje, da imajo razvite tržno orientirane države izdelane poglede. O tem, da obstaja nujna javna potreba za reguliranje teh vprašanj ni dvoma, kar nam dokazujejo podatki o potrebnih javnih sredstvih in sodobni biološki in ekološki pogledi na zemljišča in gozdove, kar vse sprejema tudi sodobno pravo, ki izrecno zavrača preživele poglede na pojmovanje lastnine kot absolutne pravice.

dr. Janez Šinkovec

Opombe:

1 Zeitschrift fuer Parlamentsfragen 1990, stran 327 dalje

2 Der Verfassungsauftrag der Eigentumsgarantie im wiedervereinigten Deutschland, Deutsche Verwaltungsblatt 1990, stran 1256 dalje

3 Die Eigentumsregelung in Einigungsvertrag, Juristenzeitung, 1992, stran 183 dalje

4 Der Grundsatz "Rueckgabe" oder Entschaedigung, Neue Justiz, 1992, stran 297 in dalje

5 Rueckgabe und Entschaedigung von konfisziertem Grundeigentum (Nomos Verlag, 1994)

6 Rodenbach - Loeffler: Entschaedigungen und Ausgleichleistungen fuer Vermoegenverluste in der ehemaligen DDR in SBZ, Berlin Verlag, 1995, stran 97

7 Zirka: Krohn: Enteignung, Entschaedigung, Staatshaftung, Verlag Kommunikationsforum, Koeln, 1993)

8 Mauer: Kontinuitaetsgewalt und Vertrauensschutz, v Handbuch des Staatsrecht, Mueller Verlag, Heidelberg 1988, Band III, 198, paragraf 60

9 Frotscher: Vermoegensschutz oder Bestandstuz bei der Ruecknahme von Verwaltungsakten, Deutsches Verwaltungsblatt 1976, od 281. str. naprej

10 Šinkovec: Pravna, demokratična in socialna država, Delavska enotnost 1996

Šturm: Načelo sorazmernosti, kot splošno ustavno načelo, Javna uprava 2/95