



**REPUBLIKA SLOVENIJA
USTAVNO SODIŠČE**

Odklonilno ločeno mnenje sodnice dr. Škrk

Glasovala sem proti odločbi, ker menim, da so sodišča, vključno z Ustavnim sodiščem, v tej zadevi ob povsem gramatikalni uporabi materialnega prava kršila načela pravne države in varstva pridobljenih pravic s področja osebnega statusa in socialnega varstva, kar predstavlja neposreden poseg v človekove pravice pritožnika A. A. iz Ž.

Ustavno sodišče je med drugim v 7. točki obrazložitve odločbe zavrnilo navedbe pritožnika glede kršitve Ustave pri uporabi materialnega prava v tej zadevi, oziroma pri presoji razmerja med 16. členom Zakona o zaposlovanju tujcev (ZZT), Zakona o delovnih razmerjih (ZDR) ter Zakona o temeljnih pravicah iz delovnega razmerja (ZTPDR). Sodišča so namreč štela kot specialni in torej odločujoči predpis v tej zadevi 16. člen ZZT. Zato je bilo za sodišča posledično in povsem nesporno, da je pritožniku, sicer državljanu BiH, na osnovi določbe 16. člena ZZT prenehalo delovno razmerje po preteku enoletnega delovnega dovoljenja za določen čas. Sodišča so svoje nadaljnje razloge oprla na določbo 48 člena ZTPDR, iz katere ne izhaja, da delovnemu invalidu ne bi moglo prenehati delovno razmerje, v kolikor razlog za prenehanje delovnega razmerja ni v neposredni zvezi z nastankom delovne invalidnosti. Pod varstvom tega predpisa bi bil pritožnik po mnenju sodišča samo v primeru, če bi mu prenehalo delovno razmerje zaradi nastanka invalidnosti.

Ne morem se strinjati z razlago odločbe, da takšni interpretaciji ni mogoče očitati neskladnosti z Ustavo.

Pritožitelj A. A. namreč ni "običajen" tujec zgolj ob uporabi 16. člena ZZT, temveč je za njegov pravni položaj odločujoče narave opredelitev, ki se nahaja v prehodni določbi 23. člena ZZT. Po gramatikalni razlagi te določbe pritožnik res ni izpolnjeval sicer vseh kumulativno predpisanih pogojev za pridobitev delovnega dovoljenja za nedoločen čas za državljane nekdanje SFRJ oz. državljane drugih republik nekdanje SFRJ po 2. odstavku tega člena. Zato je pritožnik pridobil na temelju določbe prvega odstavka 23. člena ZZT kot posebnega predpisa glede na 16. člen istega zakona osebno delovno dovoljenje za določen čas, kar je bil v njegovem primeru odločujoči razlog, da mu je kot delovnemu invalidu prenehalo delovno razmerje po izteku enoletnega delovnega dovoljenja.

S tem je bil po mojem prepričanju storjen protipravni poseg ustavnega ranga v pritožnikove pridobljene človekove pravice, v konkretnem primeru v pravico (delovnega invalida) do zaposlitve za nedoločen čas. Iz okoliščin v pritožnikovi zadevi namreč izhaja, da pritožnik spada v kategorijo oseb, ki so ob nastanku neodvisnosti Republike Slovenije imele državljanstvo nekdanje SFRJ in republiško državljanstvo ene od nekdanjih republik, v pritožnikovem primeru BiH. Vse njegove osebne okoliščine pristne zveze, razen (nekdanjega republiškega) državljanstva v formalnem smislu, so ga vezale na Republiko Slovenijo. Ključna okoliščina tega primera je bilo tudi dejstvo, da je bil v Republici Sloveniji, kjer je neprekinjeno dejansko (ne stalno in torej formalnopravno) prebival od svojega 15. leta dalje, tudi zaposlen za nedoločen čas. Ker zaradi prebivališča v samskem domu ni izpolnjeval formalnega pogoja stalnega bivališča, tudi ni izpolnjeval formalnih pogojev za ev. pridobitev slovenskega državljanstva pod izrednimi ali pa rednimi naturalizacijskimi pogoji. Zatorej je s trenutkom neodvisnosti Republike Slovenije v njej postal tujec. Zaradi neizpolnitve kumulativnih pogojev po drugem odstavku 23. člena ZZT (10 let delovne dobe ni dosegel zaradi starosti, saj je bil rojen l. 1966), mu je delovno razmerje za nedoločen čas s pridobitvijo enoletnega delovnega dovoljenja kot tujcu, prenehalo zgolj na tej osnovi.

Ustavno sodišče v tč. 7 odločbe nadalje navaja: "Pritožniku torej delovno razmerje ni prenehalo zaradi same okoliščine, da je tujec po ZTuj, ampak zaradi poteka časa oziroma veljavnosti prvega delovnega dovoljenja, ki mu je bilo izdano na podlagi ZZT.-" Ta trditev po mojem ne drži in zato sem glasovala proti odločbi. Prav zaradi te okoliščine in zaradi dejstva, da je pritožnik s trenutkom neodvisnosti, ko je že bil delovni invalid, postal tujec v formalnopravnem pomenu, je izgubil na osnovi 23. člena ZZT

delovno dovoljenje za nedoločen čas in dobil enoletno delovno dovoljenje po prvem odstavku istega člena. Ko pa mu je poteklo enoletno delovno dovoljenje, ga delodajalec kot tujca ni več zaposlil.

Ustavno sodišče sicer ne more odločati sub lege ferenda ali na temelju mednarodnih instrumentov, ki nimajo narave mednarodne pogodbe in hkrati ne predstavljajo kodifikacije splošnih načel mednarodnega prava ali pa na temelju mednarodne pogodbe, ki Republike Slovenije ne zavezuje (8. člen Ustave Republike Slovenije). Vendar razvoj de lege ferenda mednarodnega varstva človekovih pravic kaže trende poseganja na področje pritožnikovega primera. Konvencija SE o državljanstvu iz leta 1997, ki je Slovenija ni podpisala in tudi ni k njej pristopila (po meni dostopnih podatkih konvencija že velja) v IV. poglavju z naslovom Nasledstvo držav in državljanstvo v b. tč. prvega odstavka 20. člena določa, da države pogodbenice v pogledu državljanov države prednice, ki običajno (habitually) prebivajo na ozemlju, ki ga je pridobila država naslednica, spoštujejo načelo enakega obravnavanja s svojimi državljani v pogledu socialnih in ekonomskih pravic. Pravici do delovnega razmerja ni mogoče odreči narave socialne pravice. Načelo varstva osebnostnega položaja običajno prebivajočih oseb na ozemlju države naslednice, ki so bili pred trenutkom neodvisnosti državljani države prednice in niso pridobili državljanstva te države naslednice, pa predvidevajo tudi osnutki členov o nasledstvu držav in državljanstvu fizičnih oseb, ki jih je sprejela Komisija za mednarodno pravo in priporočila Generalni skupščini ZN, da jih sprejme v obliki deklaracije (International Law Commission, Report on the work of its fifty-first session, 3 May-23 July 1999, General Assembly, Official Records, Fifty-fourth session, Supplement No. 10, A/54/10, UN, New York 1999, str. 61). V prvem odstavku 14. člena osnutka je namreč predvideno, da položaj prizadetih oseb kot stalno prebivajočih (v državi naslednici) ne sme biti prizadet z nasledstvom držav.

Do mutatis mutandis gornjih sklepanj, kot izhajajo iz zgoraj nakazanih načel, zajetih v omenjenih mednarodnih dokumentih, me je pripeljala tudi razlaga načela zaupanja v pravo in pravno državo (2. člen Ustave Republike Slovenije). Izhajajoč iz načela zaupanja v pravno državo je pritožitelj, ki je nepretrgoma prebival v Republiki Sloveniji, kot delovni invalid utemeljeno pričakoval, da se zgolj zaradi dejstva, da je s trenutkom osamosvojitve postal v Sloveniji tujec, njegove socialne pravice ne bodo poslabšale v takšnem obsegu, da mu bo delovno razmerje za nedoločen čas prenehalo zgolj zaradi tega dejstva, in posledično zaradi preteka časa v enoletnem delovnem dovoljenju za določen čas. Zato sem glasovala proti naslovni odločbi.

dr. Mirjam Škrk