



REPUBLIKA SLOVENIJA
USTAVNO SODIŠČE

Številka: Rm-1/97

Datum: 5.6.1997

M N E N J E

Ustavno sodišče je na podlagi drugega odstavka 160. člena Ustave in 70. člena Zakona o Ustavnem sodišču (Uradni list RS, št. 15/94) v postopku za oceno ustavnosti mednarodne pogodbe, začetem na predlog Vlade Republike Slovenije, na seji dne 5. junija 1997

izreklo mnenje:

I. Ustavno sodišče izreka na predlog Vlade v postopku ratifikacije Evropskega sporazuma o pridružitvi med Republiko Slovenijo na eni strani in evropskimi skupnostmi (v nadaljevanju: Skupnost) in njihovimi državami članicami, ki delujejo v okviru Evropske unije, na drugi strani (v nadaljevanju: ESP) mnenje o skladnosti določb 7.b in 7.c točke 45. člena ter priloge XIII v zvezi z drugim odstavkom 64. člena ESP z Ustavo.

II. Določba točke 7b 45. člena ESP, po kateri imajo hčerinske družbe družb Skupnosti pravico pridobivati in prodajati nepremičnine in imajo glede naravnih virov, kmetijskih zemljišč in gozdov enake pravice, kot jih uživajo slovenski državljani in družbe, če so te pravice potrebne za opravljanje gospodarskih dejavnosti, za katere so ustanovljene, ni v neskladju z Ustavo, kolikor se za hčerinsko družbo družbe Skupnosti šteje družba, ki je ustanovljena, registrirana in posluje na območju Slovenije in po pravu Republike Slovenije.

III. oločba točke 7c 45. člena ESP, po kateri Slovenija državljanom držav članic Skupnosti in podružnicam družb Skupnosti podeli pravico, da pridobivajo in prodajajo nepremičnine in da imajo glede naravnih virov, kmetijskih zemljišč in gozdov enake pravice, kot jih uživajo slovenski državljani in družbe, če so te pravice potrebne za opravljanje gospodarskih dejavnosti, je, kolikor se pravica pridobivati in prodajati nepremičnine nanaša na zemljišča, v neskladju z določbo Ustave, po kateri na zemljiščih tujci ne morejo pridobivati lastninske pravice, razen z dedovanjem ob pogoju vzajemnosti (drugi odstavek 68. člena Ustave).

IV. Določba I. točke priloge XIII k ESP, po kateri bo Slovenija sprejela potrebne ukrepe, s katerimi bo zagotovila ob pogoju vzajemnosti in na nediskriminatorni podlagi pravico do nakupa nepremičnin državljanom držav članic Evropske unije, je, kolikor se pravica do nakupa nepremičnin nanaša na nakup zemljišč, v neskladju z določbo Ustave, po kateri na zemljiščih tujci ne morejo pridobivati lastninske pravice, razen z dedovanjem ob pogoju vzajemnosti (drugi odstavek 68. člena Ustave).

V. Določba II. točke priloge XIII k ESP, po kateri Slovenija zagotovi državljanom držav članic Evropske unije, ki so imeli tri leta stalno bivališče na sedanjem ozemlju Republike Slovenije, ob pogoju vzajemnosti pravico do nakupa nepremičnin, je, kolikor se pravica do nakupa nepremičnin nanaša na zemljišča, v neskladju z določbo Ustave, po kateri na zemljiščih tujci ne morejo pridobivati lastninske pravice, razen z dedovanjem ob pogoju vzajemnosti (drugi odstavek 68. člena Ustave).

VI. Določba II. točke priloge XIII k ESP ni v neskladju z določbo Ustave, po kateri imajo tujci v Sloveniji v skladu z mednarodnimi pogodbami vse pravice, zagotovljene s to ustavo, razen tistih, ki jih imajo po Ustavi ali po zakonu samo državljani Slovenije (13. člen Ustave), in ni v neskladju z določbo Ustave, po kateri so v Sloveniji vsakomur zagotovljene enake človekove pravice in temeljne svoboščine ne glede na narodnost, raso, spol, jezik, vero, politično ali drugo prepričanje, gmotno stanje, rojstvo, izobrazbo, družbeni položaj ali katerokoli drugo osebno okoliščino (prvi odstavek 14. člena Ustave), kolikor se razlaga tako, da imajo državljani držav članic Evropske unije v Sloveniji pravico do nakupa nepremičnin pod enakimi pogoji, kot veljajo za državljane Republike Slovenije.

VII. Pristojni državni organ ne sme odobriti mednarodnopravne zaveze Republike Slovenije, ki bi nasprotovala Ustavi.

Mednarodnopravna zaveza bi nasprotovala Ustavi, če bi ob uveljavitvi mednarodnega sporazuma v notranjem pravu ustvarila neposredno uporabne protiustavne norme, ali če bi zavezala državo, da sprejme akt notranjega prava, ki bi nasprotoval Ustavi. S sprejemom zakona o ratifikaciji ESP bi se Republika Slovenija zavezala, da bo sprejela pravne akte, ki bi v notranjem pravnem redu zagotovili v določbah ESP, navedenih v III, IV in V točki tega mnenja, vsebovane pravice.

Najpomembnejši pravni akt, ki bi se ga Republika Slovenija zavezala sprejeti, bi bil ustavni akt o spremembi veljavne ustavne določbe, po kateri na zemljiščih tujci ne morejo pridobiti lastninske pravice (drugi odstavek 68. člena Ustave).

O b r a z l o ž i t e v

A.

I. Postopek

1. Vlada je dne 15.5.1997 vložila predlog za oceno ustavnosti določb ESP.

Dne 20.5.1997 je Vlada na zaprosilo sodnika poročevalca predlog dopolnila in predložila besedila pridružitvenih sporazumov drugih držav, izvlečke iz ureditve lastninske pravice v nekaterih drugih državah ter pojasnila predvidene spremembe normodajne ureditve glede na določbe ESP.

Dne 22.5.1997 je Vlada predložila sklepe madridskega vrha Evropskega sveta.

Dne 28.5.1997 je Katedra za mednarodnopravne znanosti Pravne fakultete v Ljubljani predložila mnenje o mednarodnopravnih in ustavnih vidikih ratifikacije ESP.

Dne 20.5.1997 je Državni zbor na zaprosilo sodnika poročevalca predložil stališča in sklepe o odnosih Republike Slovenije z Evropsko unijo, Italijo in Natom, sprejete na seji dne 11.4.1996, ter pravno mnenje Sekretariata za zakonodajo in pravne zadeve glede skladnosti priloge XIII ESP s stališči in sklepi Državnega zbora z dne 11.4.1996.

2. Ustavno sodišče je o predlogu razpravljalo prvič na seji dne 22.5.1997 in odločitev o predlogu odložilo. Na seji dne 5.6.1997 je Ustavno sodišče sprejelo odločitev o predlogu. Mnenje je bilo ob 14. uri tega dne javno razglašeno skupaj s predstavitvijo nosilnih razlogov za odločitev Ustavnega sodišča. Izrek mnenja je bil na javni razglasitvi vročen predstavnikom Državnega zbora in Vlade.

II. Predlog Vlade

3. Vlada predlaga Ustavnemu sodišču, da na podlagi drugega odstavka 160. člena Ustave in 70. člena Zakona o Ustavnem sodišču (v nadaljevanju: ZUstS) izreče mnenje o skladnosti določb 7. b. in c. točke 45. člena ter priloge XIII v zvezi z drugim odstavkom 64. člena ESP z Ustavo. Vlada meni, da Sporazum ni v nasprotju z Ustavo. Dodatno pa Vlada zastavlja kot temeljno vprašanje, ali je ustavno dopustna ratifikacija Sporazuma, ki vsebuje tudi zavezo Republike Slovenije k spremembi Ustave.

III. Pravna ureditev Evropskega sporazuma o pridružitvi 1. Evropska unija

4. Evropske skupnosti označujejo tri temeljne pogodbe¹, ki ustrezajo ideji njihovega nastanka - ustanoviti organizacije, ki si bodo po svoji institucionalni strukturi in na podlagi dejanske solidarnosti prizadevale dati Evropi identiteto in osebnost, ki ji je dotlej obstoječe organizacije niso mogle dati. Države članice so se vzajemno sporazumele, da bodo odslej štejele določene svoje pristojnosti za zadeve skupnega interesa, v katerih bo delovanje v okviru organizacije ali po njej bolj učinkovito in koristno, kakor bi bilo, če bi jih izvrševale posamezno.² Pogodba o Evropski uniji³

je prinesla nekatere spremembe v institucionalni strukturi ter spremembe, ki naj bi bile podlaga ekonomski, monetarni, pa tudi politični uniji. Po določbi člena 238 te pogodbe Skupnost lahko sklepa z eno ali več državami ali mednarodnimi organizacijami asociacijske sporazume, ki uvajajo recipročne pravice in obveznosti, skupne aktivnosti ali posebne postopke.

Evropska skupnost je ponudila pogajanja o pridružitvi najprej trem vzhodnoevropskim državam, ki so izpolnjevale določene "fundamentalne pogoje glede demokracije in tržne ekonomije".

Pogajanja s temi prvimi državami, ki jim je bilo ponujeno pridruženo članstvo (s Češkoslovaško, Madžarsko in Poljsko), so se začela avgusta 1990 in so trajala približno eno leto.⁴ Drugače kot pri drugih pridružitvenih sporazumih Evropske skupnosti so bile pogodbe z navedenimi tremi bivšimi komunističnimi državami, sklenjene decembra 1991, poimenovane "Evropski sporazumi" ("Europe Agreements"). To so pogodbe "druge generacije", katerih namen je razširiti obseg dotodanjih bilateralnih trgovinskih in kooperacijskih sporazumov. Sporazumi imajo podobno strukturo, njihove specifične vsebine pa se razlikujejo glede na potrebe različnih držav. Nadaljnji sporazumi so bili podpisani z Romunijo decembra 1992 in z Bolgarijo februarja 1993.

2. Postopek pridruževanja Slovenije

5. Dne 28.3.1995 je Vlada obravnavala in podprla pobudo za sklenitev sporazuma o pridružitvi.

Dne 5.4.1995 je bila pobuda sprejeta na skupni seji Odbora Državnega zbora za mednarodne odnose in Odbora Državnega zbora za gospodarstvo.

Dne 11.5.1995 je Vlada obravnavala in sprejela posebno Poročilo o tehničnih pogovorih.

Dne 15.6.1995 sta vodji pogajalskih delegacij parafirala besedilo Sporazuma.

Dne 27.10.1995 je Vlada obravnavala in sprejela osnutek programa o vključevanju v Evropsko unijo.

Dne 6.6.1996 je Vlada obravnavala in sprejela poročilo o pogajanjih.

Dne 11.4.1996 je Državni zbor sprejel stališča in sklepe o odnosih Republike Slovenije z Evropsko unijo, Italijo in Natom.

Po točki 2 navedenih sklepov je Državni zbor pooblastil Vlado, da podpiše ESP na podlagi stališč Evropske unije, izraženih v sklepih madridskega vrha Evropskega sveta in resoluciji Evropskega parlamenta.

Dne 10.6.1996 je bil podpisan ESP.

Dne 24.10.1996 je Evropski parlament ratificiral ESP.

Dne 17. 4.1997 je Vlada obravnavala in sprejela predlog zakona o ratifikaciji ESP.

3. Vsebina ESP

6. Z uveljavitvijo ESP bi se vzpostavilo pridružitveno razmerje med Skupnostjo in njenimi državami članicami na eni strani in Slovenijo na drugi strani. Cilje tega pridružitvenega razmerja opredeljuje 2. točka 1. člena ESP in so: 1) zagotoviti primeren okvir za politični dialog, ki bo omogočal razvoj tesnih političnih odnosov med pogodbenicami; 2) pospeševati širitev trgovine in skladnih gospodarskih odnosov med pogodbenicami in na ta način spodbujati dinamičen gospodarski razvoj in blaginjo v Sloveniji; 3) postopno razvijati območje proste trgovine, ki bo zajemalo praktično vso trgovsko menjavo med Skupnostjo in Slovenijo; 4) podpirati prizadevanje Slovenije, da razvije svoje gospodarstvo in zaključi prehod v tržno gospodarstvo in 5) zagotoviti primeren okvir za postopno vključitev Slovenije v Evropsko unijo; v ta namen si bo Slovenija prizadevala za izpolnitev potrebnih pogojev. ESP sestavlja besedilo Sporazuma, 16 prilog z oznakami od I do XIII ter 7 protokolov. Besedilo Sporazuma obsega 132 členov tega sporazuma, ki vključujejo: politični dialog (členi 4 do 7),

prost pretok blaga (členi 8 do 37), pretok delovne sile, pravico do ustanavljanja in opravljanje storitev (členi 38 do 61), plačila, kapital, konkurenco in druga gospodarska vprašanja ter približevanje zakonodaje (členi 62 do 72), gospodarsko sodelovanje (členi 73 do 97), preprečevanje nezakonitih dejavnosti (člen 98), kulturno sodelovanje (člen 99), finančno sodelovanje (členi 100 do 106), določbe v zvezi z Osimskimi sporazumi in gospodarskim sodelovanjem med Slovenijo in Italijo (členi 107 do 109) ter institucionalne, splošne in končne določbe (členi 110 do 132).

7. Po določbi 126. člena ESP so priloge in protokoli sestavni del ESP. Priloge predstavljajo ali operacionalizacijo posameznih določb ESP ali koncesije ene ali druge pogodbenice. Funkcija koncesij je tudi v tem, da se pridobitev določenih pravic z njimi izloči iz nacionalne obravnave oziroma da se vzpostavitev nacionalne obravnave zanje za določen čas odloži. Med prilogami se tri nanašajo na pravico do ustanavljanja: priloga IX a, ki določa sektorje, na katere se nanaša prehodno obdobje (45. in 52. člen), priloga IX b, ki določa izključene sektorje iz te pravice (45. člen), in priloga IX c, ki se nanaša na finančne storitve. Po določbah priloge IX b so izključeni sektorji: organiziranje iger na srečo, stav, loterij in drugih podobnih dejavnosti, posli in posredništvo s kulturnimi in zgodovinskimi spomeniki in stavbami ter naravnimi rezervati. Priloga IX c vsebuje finančne storitve, za katere po 2. točki 48. člena ESP država pogodbenica lahko sprejme določene varovalne ukrepe in zagotovi celovitost in stabilnost finančnega sistema. Priloga XIII pa predstavlja izmenjavo pisem v zvezi z drugim odstavkom 64. člena ESP in se nanaša na pravico do nakupa nepremičnin.

Protokoli se nanašajo na tekstilne izdelke in oblačila, na izdelke, ki jih vključuje Pogodba o Evropski skupnosti za premog in jeklo, na trgovino med Slovenijo in Skupnostjo s predelanimi kmetijskimi izdelki, na definicijo pojma "izdelki s poreklom" in na načine upravnega sodelovanja, na medsebojno pomoč med upravnimi organi v carinskih zadevah in na koncesije z letnimi omejitvami. S posebnim protokolom pa se spreminja ESP.

8. Po določbi 1. točke 3. člena ESP pridružitve vključuje prehodno obdobje, ki traja največ šest let in je razdeljeno na dve zaporedni fazi, od katerih prva traja načeloma štiri leta in druga dve leti; prva faza se začne z začetkom veljavnosti Sporazuma. Po določbi 2. točke tega člena uporabo Sporazuma redno preverja Pridružitveni svet. To je organ, ki se ustanovi po določbi 110. člena ESP. Sestaja se enkrat letno na ministrski ravni in kadar to narekujejo okoliščine. Preučuje pa tudi vsa pomembna vprašanja, ki izhajajo iz tega sporazuma, in vsa druga dvostranska ali mednarodna vprašanja vzajemnega interesa.

Pridružitveni svet sestavljajo po določbi 111. člena ESP člani Sveta Evropske unije in člani Komisije Evropskih skupnosti na eni strani ter člani Vlade Slovenije na drugi strani. Po določbi 1. točke 113. člena ESP lahko vsaka od pogodbenic predloži Pridružitvenemu svetu vsak spor v zvezi z uporabo ali razlago tega sporazuma. Po 2. točki tega člena lahko Pridružitveni svet spor reši s sklepom, če pa to ni možno, lahko po 4. točki tega člena pogodbenica obvesti drugo o imenovanju rabsodnika; druga pogodbenica mora potem v dveh mesecih imenovati drugega rabsodnika, Pridružitveni svet imenuje tretjega rabsodnika. Rabsodniki odločajo z večino glasov. Vsaka stranka v sporu mora ukreniti vse potrebno za izvajanje odločitve rabsodnikov.

9. Po določbi 123. člena ESP pogodbenice sprejemajo vse splošne ali posebne ukrepe, potrebne za izpolnjevanje svojih obveznosti iz Sporazuma in poskrbijo, da se dosežejo cilji, določeni s tem sporazumom. ESP se po določbi 127. člena sklepa za nedoločen čas; vsaka pogodbenica ga lahko odpove z obvestilom drugi pogodbenici. Sporazum preneha veljati šest mesecev po dnevu take notifikacije.

4. Sporne določbe ESP

10. 1) 45. člen ESP

7. "Ne glede na določbe tega člena:

a) (...)

b) hčerinske družbe družb Skupnosti imajo tudi pravico pridobivati in prodajati nepremičnine in imajo glede naravnih virov, kmetijskih zemljišč in gozdov enake pravice, kot jih uživajo slovenski državljani in družbe, če so te pravice potrebne za opravljanje gospodarskih dejavnosti, za katere so ustanovljene;

c) Slovenija podeli pravice iz točke b) državljanom in podružnicam družb Skupnosti do konca prve faze prehodnega obdobja."

2) Priloga XIII k ESP

"A. Pismo Vlade Republike Slovenije

Spoštovani, v zvezi z drugim odstavkom 64. člena⁵ Sporazuma o pridružitvi, ki se nanaša na pravila Skupnosti o pretoku kapitala, in z ozirom na pristop Slovenije k Evropski uniji, želim potrditi naslednjo zavezo Vlade Republike Slovenije:

I. da ob koncu četrtega leta po začetku veljavnosti Sporazuma o pridružitvi sprejme potrebne ukrepe, s katerimi bo zagotovila državljanom držav članic Evropske unije, ob pogoju vzajemnosti in na nediskriminatorni osnovi, pravico do nakupa nepremičnin.

II. da od začetka veljavnosti Sporazuma o pridružitvi, ob pogoju vzajemnosti, zagotovi pravico do nakupa nepremičnin državljanom držav članic Evropske unije, ki so imeli tri leta stalno bivališče na sedanjem ozemlju Republike Slovenije.

Hvaležen bi bil, če bi potrdili soglasje Evropskih skupnosti k zgoraj navedenemu.

Za Vlado Republike Slovenije"

"B. Pismo Evropske skupnosti in njenih držav članic Spoštovani, čast imam potrditi prejem Vašega pisma v zvezi z določbami drugega odstavka 64. člena Sporazuma o pridružitvi, ki se nanaša na pravila Skupnosti o pretoku kapitala in se glasi: (vsebina pisma)

Evropska skupnost in njene države članice imajo čast potrditi svoje soglasje z zavezo, ki jo je ob pogoju vzajemnosti, v tem pismu sprejela vaša Vlada.

V imenu Evropske skupnosti in njenih držav članic".

B.

I. Pristojnost Ustavnega sodišča

11. Drugi odstavek 160. člena Ustave se glasi: "Na predlog Predsednika republike, Vlade ali tretjine poslancev Državnega zbora izreka Ustavno sodišče v postopku ratifikacije mednarodne pogodbe mnenje o njeni skladnosti z Ustavo. Državni zbor je vezan na mnenje Ustavnega sodišča."

Z navedeno ureditvijo je Ustavnemu sodišču poleg pristojnosti, ki so navedene v prvem odstavku 160. člena Ustave, dana posebna pristojnost predhodne (a priori) ustavnosodne kontrole mednarodnih pogodb⁶.

12. V našem ustavnopravnem redu so v hierarhiji pravnih aktov mednarodne pogodbe nad zakonskimi določbami. Po določbi 8. člena Ustave morajo biti zakoni in drugi predpisi v skladu z mednarodnimi pogodbami, ki obvezujejo Slovenijo. Po določbi drugega odstavka 153. člena Ustave morajo biti zakoni v skladu z veljavnimi mednarodnimi pogodbami, ki jih je ratificiral Državni zbor, podzakonski predpisi in drugi splošni akti pa tudi v skladu z drugimi ratificiranimi mednarodnimi pogodbami. Da bi dejansko zagotovil to skladnost, je ustavodajalec v drugi alineji prvega odstavka 160. člena Ustave določil pristojnost Ustavnega sodišča, da odloča o skladnosti zakonov in drugih predpisov z ratificiranimi mednarodnimi pogodbami. Mednarodne pogodbe so torej v hierarhiji pravnih aktov v Sloveniji višje od zakonskih določb. Ne sprejema pa naš pravni red primata mednarodnega prava nad ustavnimi določbami.⁷

13. Ustavno sodišče ima po določbi prve alineje prvega odstavka 160. člena Ustave⁸ pristojnost, po kateri lahko odloča o skladnosti zakona o ratifikaciji mednarodne pogodbe z Ustavo. Če Ustavno sodišče ob takšni presoji ugotovi, da je določba mednarodne pogodbe v nasprotju z Ustavo, lahko zakon o ratifikaciji te pogodbe razveljavi, vendar ima takšna odločitev Ustavnega sodišča učinek samo v notranjepravni ureditvi.

Nobenega vpliva pa nima ta odločitev na mednarodnopravno obveznost države, ki v takšnem primeru še vedno ostaja nespremenjena. Namen te pristojnosti je (tako kot v primeru presoje drugih zakonov) izločitev protiustavnih pravnih norm iz notranjega prava Republike Slovenije; če do tega pride po uveljavitvi mednarodnega sporazuma, to povzroči kršitev mednarodnopravnih obveznosti s strani Republike Slovenije.

Ustavno sodišče se v obravnavani zadevi ni opredeljevalo do vprašanja, ali je presoja ustavnosti ratifikacijskega zakona možna že od njegove uveljavitve dalje, torej še pred uveljavitvijo mednarodne pogodbe (tako kot v praksi nemškega zveznega ustavnega sodišča) - ali ima torej lahko pristojnost za presojo ratifikacijskega zakona, če bi bila presoja opravljena po uveljavitvi zakona o ratifikaciji in pred izmenjavo ratifikacijskih listin, tudi preventivni pomen, ki bi bil v tem, da se pravočasno prepreči sprejetje protiustavne

mednarodnopravne obveznosti Republike Slovenije. Prav tako se ni opredelilo do tega, ali je za presojo ustavnosti zakona o ratifikaciji relevantno, ali mednarodna pogodba vsebuje neposredno uporabne pravne norme⁹.

Predhodna presoja ustavnosti mednarodnega sporazuma v postopku ratifikacije (drugi odstavek 160. člena Ustave) pa ima vsekakor preventiven namen. Njen namen je preprečiti, da bi prišlo do sklenitve mednarodne pogodbe, z uveljavitvijo katere bi v notranje pravo prešle protiustavne norme¹⁰ ali za izpolnitev katere bi bilo potrebno sprejeti v notranjem pravu pravne akte, ki bi bili v nasprotju z Ustavo. Namen preventivne kontrole je pravočasno preprečiti, da država zaradi neskladnosti z ustavnimi določbami ne bi mogla izpolnjevati sprejetih mednarodnih obveznosti.¹¹

14. Vlada meni, da ESP ni v neskladju z Ustavo in to utemeljuje s tem, da z uveljavitvijo zakona o ratifikaciji Sporazum še ne bo pričel veljati, pa tudi po odobritvi ESP s strani vseh parlamentov držav članic še ne, če do tedaj še ne bi bila spremenjena slovenska ustava. Zato je predlagala, da Državni zbor ob ratifikaciji sprejme interpretativno deklaracijo. Ta naj bi določala, da Državni zbor sporne določbe ESP razlaga tako, "da obveznosti za Republiko Slovenijo začnejo veljati po končanem postopku spremembe drugega odstavka 68. člena Ustave oziroma v rokih, ki so opredeljeni v samem sporazumu o pridružitvi, vsekakor pa ne pred začetkom mednarodnopravne veljavnosti sporazuma o pridružitvi."

Sekretariat za pravna vprašanja in zakonodajo Državnega zbora meni, da bo priloga XIII k ESP postala obvezujoča le v obliki zaveze, da Slovenija v prihodnje sprejme določene ukrepe oziroma zagotovi določene pravice, ki zadevajo promet z nepremičninami.

Po pravnem mnenju Sekretariata Državnega zbora zato vsebina priloge XIII zgolj z aktom o ratifikaciji ni protiustavna, ker sama vsebina te zaveze v tem trenutku še ne stopi v veljavo, vse do izteka rokov, ki so določeni v prilogi XIII oziroma v 131. in 132. členu ESP; od tedaj dalje pa bi bila protiustavna le, če se ustavna ureditev ne bi spremenila tako, da bi omogočila izvedbo zaveze iz priloge XIII ESP.

15. Ustavno sodišče po določbi drugega odstavka 160. člena Ustave ni pristojno za presojo predlaganega zakona o ratifikaciji niti za presojo morebitnih interpretativnih deklaracij, ki bi jih Državni zbor sprejel ob ratifikaciji.

Predmet presoje so le določbe mednarodne pogodbe, ki je sama v postopku ratifikacije - torej pogodbe, ki še ni ratificirana. O predmetu presoje izreče Ustavno sodišče mnenje o skladnosti z Ustavo. Mnenje Ustavnega sodišča, izdano po določbi drugega odstavka 160. člena Ustave, ni posvetovalno mnenje. Kljub drugačnemu imenu gre za odločitev Ustavnega sodišča, katere pravna narava je po učinkih vsebinsko enaka drugim odločbam Ustavnega sodišča. Od odločb se razlikuje po

tem, da Ustavno sodišče z njo ne sme poseči v samo mednarodno pogodbo, tako kot lahko posega v notranjepravne akte - ki jih v primeru ugotovljene neskladnosti razveljavlja ali odpravlja. Tudi v primeru presoje skladnosti mednarodne pogodbe z Ustavo Ustavno sodišče deluje kot državni organ notranjega prava. Prav zato Ustavno sodišče opravi presojo mednarodne pogodbe z vidika skladnosti z Ustavo, ne pa tudi z vidika mednarodnega prava.

Mnenje o ugotovitvi skladnosti z Ustavo pa ne zavezuje le Državnega zbora, ampak v enaki meri glede na obseg in razloge presoje zavezuje tudi samo Ustavno sodišče - ima torej učinek razsojene stvari (*res iudicata*).¹²

16. Predlog za oceno ustavnosti lahko vložijo le trije z Ustavo določeni predlagatelji: Predsednik Republike, Vlada ali tretjina poslancev Državnega zbora. Dovoljeno ga je vložiti le v postopku ratifikacije, se pravi v času, ko je mednarodna pogodba že podpisana in ko je vložen predlog zakona za njeno ratifikacijo, ki pa ga Državni zbor še ni sprejel. Ker Ustava določa, da je Državni zbor vezan na mnenje Ustavnega sodišča, lahko Državni zbor po vloženem predlogu za oceno ustavnosti odloča o ratifikaciji šele potem, ko mu je vročeno mnenje Ustavnega sodišča.

17. Ustavno sodišče ugotavlja skladnost določb mednarodne pogodbe z Ustavo v času odločanja in ne glede na to, kdaj bo (če sploh bo) pogodba začela učinkovati.

V 8. členu Ustave je določeno, da se ratificirane in objavljene mednarodne pogodbe uporabljajo neposredno. Ratifikacija je v mednarodnopravnem pogledu enostranska izjava volje ene pogodbene stranke drugi pogodbeni stranki, da vsebino že podpisane pogodbe sprejema kot obvezno. To izjavo volje posreduje država ob izmenjavi listin o ratifikaciji. Te listine po določbi pete alineje 107. člena Ustave izda Predsednik Republike. Predsednik Republike pa takšno ratifikacijsko listino lahko izda potem, ko je Državni zbor sprejel zakon o ratifikaciji mednarodne pogodbe. Mednarodni akt je listina o ratifikaciji, zakon o ratifikaciji pa je notranjepravni akt, ki ima dvojni pomen.¹³ Na eni strani pomeni neke vrste pooblastilo¹⁴ Predsedniku Republike, da lahko izda listino o ratifikaciji, na drugi strani gre za normativni akt, s katerim se v skladu z določbami 8. člena, 86. člena in drugega odstavka 153. člena Ustave mednarodnopravne obveznosti pod zgoraj navedenimi pogoji spreminjajo v notranje pravo države.

18. Določbe mednarodne pogodbe torej z njeno uveljavitvijo v mednarodnem pravu preidejo v notranji pravni red Republike Slovenije pod pogojem, da so ratificirane v skladu z notranjim pravom Republike Slovenije. Mednarodna pogodba ustvarja pravice in obveznosti za države. Ko je mednarodna pogodba odobrena z zakonom o ratifikaciji, lahko ustvarja pravice in obveznosti tudi za fizične in pravne osebe v državi, če so njene določbe po svoji naravi takšne, da to omogočajo (če gre za tako imenovane "self-executing treaty")¹⁵.

19. Z mednarodnimi pogodbami se Republika Slovenija zavezuje kot država v razmerju do sopogodbenic, ki so druge države oziroma drugi subjekti mednarodnega javnega prava. Z mednarodnimi pogodbami Slovenija prevzema mednarodne obveznosti, za katere velja mednarodno pravo. Za sklepanje in izvajanje mednarodnih pogodb je to večinoma urejeno v Dunajski konvenciji o pogodbenem pravu (Uradni list SFRJ, št. 30/72 v nadaljevanju: MDKPP), ki obvezuje tudi Slovenijo. Ta v 7. členu opredeljuje, kdaj se z vidika mednarodnega prava posamezna oseba šteje za predstavnika države s pooblastilom, da sprejme ali overi besedilo neke pogodbe ali izrazi privolitve države, da jo pogodba veže.¹⁶ Po določbi 2.a točke citiranega člena MDKPP se štejejo na podlagi svojih funkcij in brez obvezne predložitve pooblastila za predstavnike svoje države šefi držav, šefi vlad in ministri za zunanje zadeve - za vse akte, ki se nanašajo na sklenitev pogodbe.

20. Obveznost, sprejeta z mednarodno pogodbo, državo zavezuje, da to obveznost tudi izpolni. Po določbi 26. člena MDKPP vsaka veljavna pogodba veže članice in one jo morajo izpolnjevati v dobri veri (*bona fide*). Načelo *pacta sunt servanda* je eno od temeljnih načel mednarodnega pogodbenega prava.¹⁷ Po določbi 27. člena te konvencije se posamezna članica ne more sklicevati na svoje notranje pravo, da bi opravičila neizpolnjevanje pogodbe, razen kadar je to dopustno po členu 46 te konvencije. Člen 46 pa se nanaša le na kršitev notranjega prava o pristojnosti za sklenitev pogodbe, ki ga lahko država uveljavlja kot pomanjkljivost privolitve, če gre za očitno kršitev, ki se nanaša na bistveno pravilo notranjega prava. Če izpolnitev mednarodne obveznosti zahteva sprejem ali

spremembo ustrezne normativne ureditve, ki naj učinkuje v notranjem pravnem redu, potem je po mednarodnem pravu država zavezana, da na tak način to obveznost tudi izpolni. Neizpolnitev obveznosti pomeni kršitev pogodbe - pomeni torej mednarodni delikt¹⁸. Izpolnitev mednarodne pogodbe je lahko dosežena že s tem, da njene določbe ob njeni uveljavitvi v mednarodnem pravu neposredno preidejo v notranji pravni red države. Do takšne izpolnitve pride v primeru, če je mednarodna pogodba ratificirana v skladu z notranjim pravnim redom Republike Slovenije in če so njene določbe po naravi stvari neposredno uporabljive (self-executing pogodbe), ker urejajo pravice in obveznosti fizičnih ter pravnih oseb. Če pa določbe niso neposredno uporabljive, je za izpolnitev pogodbenih obveznosti potrebna izvedba notranjepravnih ukrepov - sprejem ustreznih pravnih aktov. Z vidika mednarodnega prava je bistveno, da država mednarodno obveznost izpolni, ni pa pomembno, na kakšen način je izpolnitev dosežena (z neposredno uporabo določb mednarodne pogodbe v notranjem pravu ali s sprejemom potrebnih notranjepravnih aktov); način izpolnitve bi bil mednarodnopravno relevanten le v primeru, da bi mednarodnopravna pogodba to izrecno določala.¹⁹

21. Na podlagi navedenih izhodišč je Ustavno sodišče presojalo predlog Vlade za oceno skladnosti določb ESP z Ustavo. Pri tem se je Ustavno sodišče glede na navedbe v predlogu pri presoji iz razlogov, navedenih v nadaljevanju, omejilo na tiste določbe ESP, za katere obstaja dvom o njihovi skladnosti z Ustavo. To pa sta določbi 7 b in c točke 45. člena ESP in določbi I. in II. točke priloge XIII v zvezi z drugim odstavkom 64. člena ESP.

22. Po določbi prvega odstavka 162. člena Ustave postopek pred Ustavnim sodiščem ureja zakon. Zakon o Ustavnem sodišču (v nadaljevanju: ZUstS) v 70. členu povzema prvi del določbe drugega odstavka 160. člena Ustave, ki določa pristojnost Ustavnega sodišča, in dodaja pravilo, po katerem sprejme Ustavno sodišče mnenje na nejavni seji. Drugih izrecnih postopkovnih določb o izrekanju mnenja ZUstS ne vsebuje. Zato je treba v skladu z določbo 49. člena ZUstS tudi za postopek izrekanja mnenja smiselno uporabiti določbe IV. poglavja tega zakona, ki ureja postopek in odločanje Ustavnega sodišča pri oceni ustavnosti in zakonitosti predpisov in splošnih aktov, izdanih za izvrševanje javnih pooblastil. V postopku za oceno ustavnosti predpisa Ustavno sodišče presoja skladnost tistih določb predpisa, katerih neskladnost pobudnik iz 24. člena ZUstS ali predlagatelj iz 23. člena ZUstS zatrjuje. Pri tem Ustavno sodišče ne more ex offo razširjati svoje presoje ustavnosti na določbe, ki niso izpodbijane, razen kolikor mu to dovoljuje določba 30. člena ZUstS. Ta pooblašča Ustavno sodišče, da lahko oceni tudi ustavnost in zakonitost drugih določb istega ali drugega predpisa ali splošnega akta, izdanega za izvrševanje javnih pooblastil, katerih ocena ustavnosti ali zakonitosti ni bila predlagana, če so te določbe v medsebojni zvezi ali če je to nujno za rešitev zadeve. Pri izrekanju mnenja ni razlogov za drugačno stališče.²⁰ Ustavno sodišče presoja le tiste določbe mednarodne pogodbe, ki so po zatrjevanju predlagatelja sporne, druge pa le ob pogojih, določenih v 30. členu v zvezi z 49. členom ZUstS.

II. Presoja ustavnosti spornih določb ESP

1. Promet z nepremičninami kot pravica hčerinskih družb (točka 7b 45. člena ESP)

23. Ustavno sodišče je določbo 7.b točke 45. člena ESP presojalo z vidika skladnosti z določbama prvega in drugega odstavka 68. člena Ustave, ki se glasita:

"Tujci lahko pridobivajo lastninsko pravico na nepremičninah pod pogoji, ki jih določa zakon.

Na zemljiščih tujci ne morejo pridobiti lastninske pravice, razen z dedovanjem ob pogoju vzajemnosti."^(68. člen)²¹ Po določbi točke 1ii 45. člena ESP omogoča Slovenija na svojem ozemlju v prehodnem obdobju iz 3. člena tega sporazuma družbam in državljanom Skupnosti njihovo delovanje in v ta namen od začetka veljavnosti tega sporazuma zagotovi za delovanje hčerinskih družb in podružnic Skupnosti, ustanovljenih na njenem ozemlju - torej na ozemlju Slovenije - obravnavanje, ki ni manj ugodno od tistega, ki velja za njene lastne družbe in podružnice ali za katerokoli hčerinsko družbo in podružnico družbe katerekoli tretje države v Sloveniji, oziroma tisto, ki je ugodnejše. Po določbi 7.b točke 45. člena pa imajo ne glede na določbe tega člena hčerinske družbe družb Skupnosti tudi pravico pridobivati in prodajati nepremičnine in imajo glede naravnih virov, kmetijskih zemljišč in gozdov enake pravice, kot jih uživajo slovenski državljani in družbe, če so te pravice potrebne za opravljanje gospodarskih dejavnosti, za katere so ustanovljene. Pomen pojma hčerinska

družba je za potrebe ESP podan v b točki 47. člena, po kateri "hčerinska družba" neke družbe pomeni družbo, ki je pod dejanskim nadzorom prve družbe.

Ta opredelitev torej ne zajema statusnopravne definicije hčerinske družbe. Za presojo skladnosti te določbe z Ustavo pa je pomembno, ali je to z vidika notranjega prava tuja ali domača pravna oseba. Če bi bila to tuja družba, potem bi tudi glede te določbe obstajali razlogi, ki bi utemeljevali njeno neskladnost z določbo drugega odstavka 68. člena Ustave.

24. Glede na določbo točke 1ii 45. člena je mogoče statusnopravno takšno družbo opredeliti kot družbo, ki je kapitalsko sicer pod nadzorom tuje družbe, vendar pa je ustanovljena in registrirana na območju Slovenije ter posluje po pravilih prava Republike Slovenije. Zato je mogoče takšno družbo šteti kot družbo domačega prava in za njen status ni pomembno, kakšen je v njej delež tujega kapitala oziroma pod čigavim dejanskim nadzorom družba posluje. Kot pravna oseba domačega prava pa lahko takšna družba uživa vse pravice, ki jih imajo druge naše pravne osebe, vključno s pravico do nakupa nepremičnin, pod enakimi pogoji, kot so določeni za vse domače pravne osebe. Ti pogoji so ustavnopravno opredeljeni glede lastninske pravice na nepremičninah in glede izkoriščanja naravnih virov, kmetijskih zemljišč in gozdov predvsem z določbami 67. člena (zakon določa način pridobivanja in uživanja lastnine tako, da je zagotovljena njena gospodarska, socialna in ekološka funkcija; zakon določa način in pogoje dedovanja), 69. člena (lastninska pravica na nepremičnini se lahko v javno korist odvzame ali omeji proti nadomestilu v naravi ali proti odškodnini pod pogoji, ki jih določa zakon), drugega odstavka 70. člena (zakon določa pogoje, pod katerimi se smejo izkoriščati naravna bogastva) in prvega in drugega odstavka 71. člena Ustave (zakon določa zaradi smotrnega izkoriščanja posebne pogoje za uporabo zemljišč; zakon določa posebno varstvo kmetijskih zemljišč).²²

25. Glede na navedeno določba točke 7b 45. člena ESP ni v neskladju z Ustavo, kolikor se razlaga v skladu s prejšnjo točko te obrazložitve.

26. Vendar pa je treba že na tem mestu opozoriti, da zakonska ureditev v skladu z zgoraj navedenimi ustavnimi določbami v nobenem primeru ne bo mogla vpeljati diskriminatorne obravnave državljanov držav članic Evropske unije zunaj ureditve, ki jo dopuščajo določbe ESP.²³ Odobritev mednarodne pogodbe s strani parlamenta in posledična ratifikacija v obliki izmenjave ratifikacijskih listin pomeni za državo dokončen prevzem iz mednarodne pogodbe izvirajočih obveznosti. Za Slovenijo bi to pomenilo priznanje nacionalne obravnave državljanom, družbam in podjetjem držav članic Evropske skupnosti na ozemlju Slovenije na podlagi načela nediskriminacije in ob pogoju vzajemnosti.

Zato nobena kasnejša zakonodaja ne bi mogla omejiti pravic teh tujcev v primerjavi s pravicami državljanov Republike Slovenije. Tudi tako imenovana "zaščitna zakonodaja" ali natančneje domači zakoni, sprejeti na podlagi 67. člena in drugih zgoraj navedenih členov Ustave, s katerimi bi Slovenija določila način pridobivanja in uživanja lastnine tako, da je zagotovljena njena gospodarska, socialna in ekološka funkcija, ne bi mogle spremeniti obveznosti Slovenije, da zagotovi z ESP določene pravice tujcev.

2. Promet z nepremičninami kot pravica državljanov držav članic Evropske unije in podružnic v zvezi z opravljanjem gospodarske dejavnosti (točka 7c 45. člena ESP)

27. Ustavno sodišče je določbo 7.c točke 45. člena ESP presojalo z vidika skladnosti z določbama prvega in drugega odstavka 68. člena ter tretjega odstavka 70. člena Ustave, ki se glasijo: "Tujci lahko pridobivajo lastninsko pravico na nepremičninah pod pogoji, ki jih določa zakon.

Na zemljiščih tujci ne morejo pridobiti lastninske pravice, razen z dedovanjem ob pogoju vzajemnosti."(68. člen) "Zakon lahko določi, da smejo naravna bogastva izkoriščati tudi tuje osebe, in določi pogoje za izkoriščanje." (tretji odstavek 70. člena).

Po točki 7c 45. člena ESP Slovenija podeli pravice iz točke b državljanom in podružnicam družb Skupnosti do konca prve faze prehodnega obdobja. Pravice iz točke b so: 1) pravica pridobivati in prodajati nepremičnine in 2) glede naravnih virov, kmetijskih zemljišč in gozdov pravice, kot jih uživajo slovenski državljani in družbe, če so te pravice - torej pravice, navedene pod 1) in 2) - potrebne za

opravljanje gospodarskih dejavnosti državljanov držav članic Skupnosti ali podružnic družb Skupnosti. Državljanji držav članic Skupnosti so v Republiki Sloveniji tujci. Podružnica družbe je za namene ESP opredeljena v c točki 47. člena kot poslovna enota, ki ni pravna oseba, je pa po svoji pojavnosti obliki stalna enota, kot na primer izpostava matične družbe, ima svojo upravo in je materialno opremljena za poslovanje s tretjimi osebami, tako da tem, čeprav vedo, da bo, če bo potrebno, vzpostavljena pravna povezava z matično družbo, ki ima svojo upravo v tujini, ni treba poslovati neposredno z matično družbo, ampak lahko svoje posle opravijo v poslovni enoti, ki je izpostava matične družbe. Podružnica družbe Skupnosti je torej statusnopravno sestavni del družbe Skupnosti, ki je ustanovljena v eni od držav članic skupnosti - z vidika Slovenije v tujini. Podružnica je torej kljub temu, da gre za samostojno poslovno enoto, sestavni del tuje pravne osebe, ki je tudi v pravnem prometu lahko edina nosilka pravic in obveznosti. Pravico pridobivati in prodajati nepremičnino mora po tej določbi Slovenija zagotoviti tuji pravni osebi.

28. Kolikor se "pravica pridobivati nepremičnine" iz točke 7c 45. člena ESP nanaša na zemljišča, je ta pravica v neskladju z določbo drugega odstavka 68. člena Ustave. Kolikor se ta pravica nanaša na pridobitev lastninske pravice na drugih nepremičninah, pa ta določba ni v neskladju s prvim odstavkom 68. člena Ustave, ker ta pogoje za njeno pridobitev prepušča zakonski ureditvi.

Ustavni zakon za izvedbo Ustave sicer v prvem odstavku 9. člena določa, da do sprejema zakona iz 68. člena te ustave tujci ne morejo pridobiti lastninske pravice do nepremičnin. Vendar sama ta določba ne predstavlja ustavnopravne ovire, ker prepoveduje pridobitev lastninske pravice na nepremičninah, ki niso zemljišča, le za čas do sprejema zakonske ureditve po prvem odstavku 68. člena Ustave.

29. Tretji odstavek 70. člena Ustave prepušča zakonodajalcu, da določi, ali smejo tuje osebe izkoriščati naravna bogastva.

Določba 7c točke 45. člena ESP zato ni v neskladju s to ustavno določbo, kolikor se nanaša na zagotovitev pravice do izkoriščanja naravnih bogastev tujim fizičnim in pravnim osebam za potrebe opravljanja gospodarske dejavnosti.

3. Promet z nepremičnimi kot pravica državljanov držav članic Evropske unije (Priloga XIII v zvezi z drugim odstavkom 64. člena ESP)

30. Ustavno sodišče je prilogo XIII v zvezi z drugim odstavkom 64. člena ESP presovalo z vidika skladnosti z določbami 13. člena, prvega odstavka 14. člena in drugega odstavka 68. člena Ustave, ki se glasijo:

"Tujci imajo v Sloveniji v skladu z mednarodnimi pogodbami vse pravice, zagotovljene s to ustavo in z zakoni, razen tistih, ki jih imajo po Ustavi ali po zakonu samo državljanji Slovenije." (13. člen Ustave)

"V Sloveniji so vsakomur zagotovljene enake človekove pravice in temeljne svoboščine, ne glede na narodnost, raso, spol, jezik, vero, politično ali drugo prepričanje, gmotno stanje, rojstvo, izobrazbo, družbeni položaj ali katerokoli drugo osebno okoliščino."(prvi odstavek 14. člena Ustave)

"Tujci lahko pridobivajo lastninsko pravico na nepremičninah pod pogoji, ki jih določa zakon.

Na zemljiščih tujci ne morejo pridobiti lastninske pravice, razen z dedovanjem ob pogoju vzajemnosti."(68. člen Ustave).

Po določbi 126. člena ESP je priloga XIII sestavni del tega sporazuma. Ta priloga ima obliko izmenjave pisem med Vlado Republike Slovenije in Skupnostjo ter njenimi članicami - torej izmenjave pisem med pogodbenicami ESP. Z ratifikacijo ESP bi postali I. in II. točka priloge XIII v skladu s 126. členom ESP sestavni del mednarodnih obveznosti, ki bi na tej podlagi zavezovale Slovenijo k njihovi izpolnitvi. Po določbi I. točke priloge XIII bi se Slovenija zavezala, da bo ob koncu četrtega leta po začetku veljavnosti tega sporazuma sprejela potrebne ukrepe, s katerimi bo zagotovila državljanom držav članic Evropske unije, ob pogoju vzajemnosti in na nediskriminatorni podlagi²⁴, pravico do nakupa nepremičnin. Tudi glede te določbe je treba tako kot pri določbi 7c točke 45. člena ESP

ugotoviti, da je v neskladju z določbo 68. člena Ustave, kolikor se nanaša ta pravica na pridobitev lastninske pravice na zemljiščih.

Kolikor gre za pridobitev lastninske pravice na drugih nepremičninah, je treba ugotoviti enako kakor v 28. točki te obrazložitve. Člen 121 ESP določa, da "na področjih, ki so vsebovana v tem Sporazumu (...) ukrepi, ki jih uporablja Slovenija glede Skupnosti, ne smejo povzročiti diskriminacije med državami članicami, njihovimi državljani ali njihovimi družbami ali podjetji". Navedeno načelo "nediskriminatorne podlage" oziroma "nacionalne obravnave" (to je obravnave državljanov in družb držav članic Skupnosti, ki ni manj ugodno od obravnave domačih državljanov in družb) pa ob upoštevanju "pogoja vzajemnosti" zavezuje tudi Evropsko skupnost pri obravnavi slovenskih državljanov, družb in podjetij.

31. Po določbi II. točke priloge XIII zagotovi Slovenija od začetka veljavnosti ESP, ob pogoju vzajemnosti, pravico do nakupa nepremičnin državljanom držav članic Evropske unije, ki so imeli tri leta stalno bivališče na sedanjem ozemlju Republike Slovenije. Ta določba je iz že zgoraj navedenih razlogov v nasprotju z drugim odstavkom 68. člena Ustave.

32. Ustavno sodišče je presodilo tudi, ali je ta določba v skladu s prvim odstavkom 14. člena Ustave. Glede na to, da v določbi točke II priloge XIII ni vsebovano načelo nediskriminatornosti, se je pojavilo vprašanje, ali bi bila Slovenija po tej določbi dolžna zagotoviti državljanom držav članic Evropske unije pravico do nakupa nepremičnin celo pod ugodnejšimi pogoji kot domačim državljanom. Izpustitev načela nediskriminatornosti v II. točki priloge XIII nima tega pomena; Slovenija lahko za tuje osebe v svojih predpisih postavi enake pogoje (v okviru urejanja načina pridobivanja lastninske pravice v okviru njene gospodarske, socialne in ekološke funkcije) glede nakupa nepremičnin kot za domače državljane, ne da bi s tem prekršila to določbo. Ta določba zato ni v neskladju s 13. členom in prvim odstavkom 14. člena Ustave.

33. Z določbami 7. točke 45. člena in priloge XIII bi Republika Slovenija torej sprejela obveznosti, ki so po svoji vsebini obveznosti pravne narave. Z njimi bi se Slovenija obvezala, da bo sprejela vse pravne akte, ki so potrebni, da se zagotovi njihovo učinkovanje. K temu bi bila Slovenija zavezana tako na podlagi mednarodnega prava, posebej določb MDKPP, kakor tudi na podlagi določb ESP (123. člen). Ker bi bilo v okviru tega treba spremeniti tudi določbo drugega odstavka 68. člena Ustave, je sprejem takšne obveznosti iz razlogov, navedenih v nadaljevanju te obrazložitve, v neskladju z Ustavo. Določba 7. c točke 45. člena in določbi I. in II. točke priloge XIII v zvezi z drugim odstavkom 64. člena ESP so torej v zgoraj navedenem obsegu v neskladju z Ustavo.

III. Prepoved ustavi nasprotne mednarodnopravne zaveze države

34. Predlagatelj izpostavlja kot temeljno vprašanje, ali se sme država z zakonom o ratifikaciji tega sporazuma zavezati tudi k spremembi Ustave. Pri tem predlagatelj meni, da je to nedopustno samo v primeru, če bi bilo s sprejetjem zakona o ratifikaciji že prejudicirano kasnejše spreminjanje Ustave. V tem primeru pa naj ne bi šlo za takšno obveznost.

35. Državni zbor ne sme odobriti ratifikacije mednarodne pogodbe, s katero bi se po njegovem pooblastilu država zavezala k izpolnitvi mednarodne obveznosti, čeprav ve, da je v času odločanja o odobritvi (po terminologiji Ustave v postopku o ratifikaciji kot notranjepravni odobritvi pogodbe) v neskladju z Ustavo. V tem primeru bi šlo za odločitev Državnega zbora, ki bi do neke mere prejudicirala odločitev ustavodajalca oziroma bi ga postavila v temu zelo podoben položaj. Ratifikacija pogodbe na mednarodnopravnem področju pomeni, da je država sprejela obveznosti, ki so zapisane v pogodbi. Sprejete pravne obveznosti bodo z mednarodnopravnega vidika obstajale kot obveznosti države, pri čemer se država ne more in ne bo mogla sklicevati na to, da česa ne more izpolniti, ker ni uspela spremeniti svoje Ustave. Takšni ugovori imajo lahko notranjepravni učinek, na mednarodnopravnem področju pa so brez učinka. Z vidika ocene ustavnosti teh določb po določbi drugega odstavka 160. člena Ustave je zato tudi brezpredmetno, ali so te določbe neposredno uporabljive, prav tako pa je brezpredmetno, kdaj naj bi bile te določbe uveljavljene.

36. Z ratifikacijo mednarodne pogodbe, ki bi zahtevala za njeno izpolnitev spremembo Ustave, bi se odgovornost za morebitno kršitev sprejete mednarodne obveznosti prenesla na ustavodajalca, kar ni dopustno. Po določbi 86. člena Ustave Državni zbor sprejema zakone in druge odločitve ter ratificira

mednarodne pogodbe z večino opredeljenih glasov navzočih poslancev, kadar ni z Ustavo ali z zakonom določena drugačna večina. V postopku za spremembo Ustave po določbi drugega odstavka 168. člena Ustave odloči Državni zbor najprej o predlogu za začetek postopka za spremembo Ustave z dvotretjinsko večino glasov navzočih poslancev. Akt o spremembi Ustave sprejme po določbi 169. člena Ustave z dvotretjinsko večino glasov vseh poslancev. Že dejstvo, da bi Državni zbor (po določbi 86. člena Ustave veljavno odloča, če je na seji navzoča večina poslancev - torej 46 poslancev - kar pomeni, da je odločitev lahko sprejeta s 24 glasovi ali v primeru vzdržanih glasov celo manj) z manj kot tretjino glasov vseh poslancev lahko posredno zavezal ustavodajalca, ki odloča z dvotretjinsko večino glasov vseh poslancev, govori proti temu, da bi bila takšna zaveza ustavno dopustna. Poleg tega je po določbi 170. člena Ustave treba spremembo Ustave predložiti v sprejem volivcem na referendumu, če to zahteva najmanj trideset poslancev.

37. Slovenija je po 1. členu Ustave demokratična republika, ki temelji na načelih pravne države (2. člen Ustave). Svojo Ustavo je Slovenija sprejela izhajajoč iz Temeljne ustavne listine o samostojnosti in neodvisnosti Republike Slovenije ter temeljnih človekovih pravic in svoboščin, temeljne in trajne pravice slovenskega naroda do samoodločbe, in iz zgodovinskega dejstva, da smo Slovenci v večstoletnem boju za narodno osvoboditev izoblikovali svojo samobitnost in uveljavili svojo državnost (Preambula k Ustavi). Na tej podlagi in na teh temeljih je dopustno tudi spreminjanje Ustave v skladu s postopkom, ki je posebej določen v IX. poglavju Ustave. Postopek za spremembo Ustave je na eni strani posebej zahteven pravni postopek in na drugi strani postopek, ki je pogojen z zahtevo po legitimnosti.

Slednjo pa mu daje demokratična in javna izvedba, ki ne sme biti obremenjena z grožnjo mednarodnega delikta ustavodajalcu, če bi postopka uspešno ne pripeljal do konca. Prav zato je ustavodajalec določil tudi institut predhodne kontrole ustavnosti mednarodne pogodbe še pred njeno ratifikacijo. Če pristojni organi, ki lahko po določbi drugega odstavka 160. člena Ustave vložijo predlog za oceno ustavnosti mednarodne pogodbe v postopku njene ratifikacije, tega ne storijo, Državni zbor pa kljub morebitnim neskladnostim z Ustavo odobri ratifikacijo takšne pogodbe, potem je odgovornost za nastalo mednarodno kršitev na strani Državnega zbora. Če pa pristojni organi zahtevajo poprejšnjo oceno ustavnosti mednarodne pogodbe, potem je odgovornost za prej navedeno spoštovanje temeljev Ustave na Ustavnem sodišču. Zato ima njegova ugotovitev, da so posamezne določbe mednarodne pogodbe v neskladju z Ustavo, lahko samo hkratni učinek prepovedi ratifikacije takšnih določb pogodbe (če pridržek nanje ni mogoč).

38. Drugi odstavek 160. člena Ustave postavlja javni interes, da se država mednarodnopravno ne obveže k izpolnitvi obveznosti, ki so v neskladju z njeno Ustavo, na raven ustavne vrednote.

Spoštovanje tega javnega interesa, ki ga je mogoče označiti tudi kot mednarodni ugled oziroma verodostojnost države (ki spoštuje načelo pacta sunt servanda in v dobri veri izvršuje obveznosti, sprejete z mednarodnimi pogodbami), ne more biti samo, kakor navaja predlagatelj, predmet politične odgovornosti nosilcev oblasti do volivcev, ampak je njegovo spoštovanje tudi vprašanje ustavnosti. Načelo dobrovernega izvrševanja mednarodne pogodbe velja tudi za evropske pridružitvene sporazume in zahteva, da se določbe mednarodne pogodbe izvajajo ne glede na morebitne ovire, ki bi jih predstavljale norme domačega prava.

Država pogodbenica se v tem pogledu ne more sklicevati niti na materialnopravne ustavne določbe. Časovna podaljšanja ali izločitve od nacionalne obravnave mora država pogodbenica uveljavljati v času pogajanj in najkasneje do izmenjave listin o ratifikaciji pogodbe v obliki pridržkov, v našem primeru preko konkretnih formulacij členov temeljnega besedila ali preko prilog k temeljnemu besedilu ali k protokolom, ki imajo po svoji vsebini učinek pridržka v smislu MDKPP. Če bi Slovenija želela doseči od druge pogodbenice strani dodatne koncesije, ki presegajo tiste, ki so bile dosežene med pogajanjem pred podpisom pogodbe, bi jih morala izraziti v obliki dodatnih pridržkov. Pridržek po mednarodnem pogodbenem pravu pomeni "enostransko, kadarkoli sestavljeno ali imenovano izjavo, ki jo država da pri podpisu, ratifikaciji, sprejetju ali odobritvi pogodbe ali pri pristopu k njej in s katero želi izključiti ali spremeniti pravni učinek posameznih določb pogodbe pri njihovi uporabi zanjo" (1.d točka 2. člena MDKPP). Vendar bi se v tem primeru zastavilo vprašanje pravne možnosti pridržka po 19. členu navedene Konvencije in pa ključno vprašanje verjetnosti sprejetja pridržka s strani druge pogodbenice po 20. členu MDKPP. Kolikor bi torej Slovenija po podpisu ESP in ob njegovi odobritvi na

podlagi sprejema zakona o ratifikaciji podala dodatni možni pridržek ali možne pridržke, ki s strani druge pogodbenice ne bi bili sprejeti, bi se s tem kvečjemu lahko začel nov krog pogajanj.

39. Del določbe 160. člena Ustave, ki določa vezanost na mnenje, določa tudi pravne učinke tega mnenja. Kadar Ustavno sodišče izreče mnenje, da mednarodna pogodba ni v neskladju z Ustavo, je odločitev o sprejemu zakona o ratifikaciji stvar politične presoje Državnega zbora. Kadar pa Ustavno sodišče izreče mnenje o neskladnosti posameznih določb mednarodne pogodbe z zakonom, pa je učinek takšne odločitve naslednji: 1) če je mogoče pogodbo ratificirati s pridržkom, jo Državni zbor lahko ratificira samo pod pogojem, da država na ustrezne določbe, za katere je bilo izrečeno mnenje o neskladnosti, izjavi pridržek²⁵, 2) če pogodba ne dovoljuje pridržka oziroma ta po določbah MDKPP ni dopusten, pa Državni zbor ob veljavni ustavni ureditvi ne sme ratificirati takšne mednarodne pogodbe. V vsakem primeru pa pristojni organi lahko začnejo tudi nova pogajanja o predmetu pogodbe. Navedeno razlago tega dela določbe 160. člena Ustave potrjuje tudi namen predhodne presoje ustavnosti mednarodne pogodbe - to je preprečiti, da država sprejme mednarodne obveznosti, nasprotne Ustavi. V primeru ugotovljene neskladnosti in ob nedopustnosti pridržka je ta namen mogoče doseči samo tako, da je treba pred ratifikacijo spremeniti tisto ustavno določbo, ki predstavlja oviro neskladnosti posameznim določbam mednarodne pogodbe. Če do ustreznih ustavnih sprememb ne pride, Državni zbor mednarodne pogodbe ne sme ratificirati.²⁶ Odločitev Ustavnega sodišča ima v vsakem primeru notranjepravni učinek - mnenje učinkuje kot obvezno proti Državnemu zboru, na mednarodnopravnem področju pa takšna odločitev nima nobenih učinkov.

40. Če bi Državni zbor odobril ratifikacijo pogodbe, katere določbe ne bi bile v skladu z Ustavo, bi za Republiko Slovenijo nastale obveznosti, ki bi zahtevale spremembo same Ustave.

Pristojnost Ustavnega sodišča za predhodno kontrolo ustavnosti mednarodne pogodbe ima namen preprečiti sprejem takšnih obveznosti. To pristojnost je torej mogoče razumeti tako kot varovalo pred nastankom protiuustavnih norm v notranjem pravu Republike Slovenije kot tudi pred nastankom mednarodnopravnih obveznosti, ki jih Republika Slovenija v okviru veljavne ustavne ureditve iz notranjepravnih razlogov ne bi mogla izpolniti.

C.

41. Ustavno sodišče je to mnenje izreklo v sestavi: predsednik dr. Lovro Šturm in sodniki dr. Peter Jambreč, dr. Tone Jerovšek, mag. Matevž Krivic, mag. Janez Snoj, Franc Testen, dr. Lojze Ude in dr. Boštjan M. Zupančič. Točke I in III do VII je sprejelo s sedmimi glasovi proti enemu. Proti je glasoval sodnik Krivic, ki je napovedal odklonilno ločeno mnenje. Točko II je sprejelo s šestimi glasovi proti dvema. Proti sta glasovala sodnika Jerovšek in Krivic, ki sta napovedala odklonilno ločeno mnenje. Pritrdilno ločeno mnenje sta napovedala sodnika Jambreč in Ude.

Predsednik sodišča
dr. Lovro Šturm

Opombe:

1Evropska skupnost za premog in jeklo - ustanovitvena pogodba podpisana v Parizu 18.4.1951, uveljavljena 25.7.1952. (Evropa šestih - ZRN, Belgija, Francija, Italija, Nizozemska in Luksemburg)
Evropska skupnost za atomsko energijo in Evropska gospodarska skupnost - ustanovitveni pogodbi podpisani 25.3.1957 v Rimu.

S pogodbo o pristopu, podpisano 22.1.1973, uveljavljeno s 1.1.1974, so pristopile Velika Britanija, Danska in Irska.

Evropa deveterice postane Evropa dvanajsterice s pridružitvijo Grčije (podpis 28.5.1979 z veljavnostjo od 1.1.1981) in pridružitvijo Španije in Portugalske (podpis 12.6.1985 z uveljavitvijo od 1.1.1986). Avstrija, Finska in Švedska so postale članice leta 1996.

2Vir: Jean Boulois: Droit institutionnel des communautés europeennes, 4 eme edition, Montchrestien, Paris, 1993, str. 46.

3Pogodba o Evropski uniji je bila sklenjena v Maastrichtu 9.2.1992.

4Že med prvimi pogajanjmi so se vsklajevali protekcionistični interesi držav članic Evropske skupnosti in pridružujočih se držav: "Šele ko sta Madžarska in Poljska spravili Skupnost v zadrego z grožnjo, da bosta odšli s pogajanj in ko je Vaclav Havel posvaril pred 'desno-avtoritarnimi in nacionalističnimi silami' ki bi izrabile polom pogajanj" (Vir: Desmond Dinan, *Ever Closer Union*, London, MacMillan, 1994, str. 473-482, zlasti str. 478), so se pogajanja nadaljevala in se iztekla v kompromisne rešitve, ki jih vsebujejo ali določbe iz temeljnega teksta pogodb ali pridržki, ki jih opredeljujejo dodatki k temeljnemu besedilu in so sestavni deli ustreznih Evropskih sporazumov.

5Drugi odstavek 64. člena ESP se glasi:

"Do konca četrtega leta po začetku veljavnosti tega sporazuma Pridružiteni svet prouči načine, ki naj bi omogočili polno uporabo pravil Skupnosti v zvezi s prostim pretokom kapitala."

6 1. Takšno pristojnost imata v zahodnoevropskem pravnem prostoru še Francija in Španija.

Člen 54 francoske Ustave določa: "Če je Ustavni svet (Conseil Constitutionnel) na zahtevo Predsednika Republike, Prvega ministra, predsednika enega ali drugega doma parlamenta ali na zahtevo šestdeset poslancev ali šestdeset senatorjev ugotovil, da mednarodna pogodba vsebuje določbo, nasprotno Ustavi, se pooblastilo za ratifikacijo ali odobritev zadevne pogodbe lahko da šele po spremembi Ustave."

Člen 95 španske Ustave določa:

"(1) Sklenitev mednarodne pogodbe, ki vsebuje obveznosti, nasprotne Ustavi, zahteva predhodno ustavno revizijo. (2) Vlada ali katera od Zbornic lahko zahteva od Ustavnega sodišča, da ugotovi, ali takšno nasprotje obstoji."

2. Ustavna sodišča drugih držav izvajajo kontrolo ustavnosti mednarodnih pogodb v okviru svoje splošne pristojnosti za kontrolo ustavnosti zakonov, bodisi da gre za predhodno (ki ima, če gre za odobritveni zakon, podobne učinke, kakor predhodna kontrola pogodb, ker pred veljavnostjo odobritvenega zakona ni ratifikacije), bodisi da gre za naknadno kontrolo ustavnosti zakona (ki ima lahko samo notranjepravne učinke).

Po pravu Zvezne republike Nemčije (viri: Maunz - Durig, *Grundgesetz*, C. H. Beck, Munchen, 1994; *Bonner Kommentar*, 1982; Pestalozza: *Verfassungsprozessrecht*, C.H.Beck, Munchen, 1991) zvezno ustavno sodišče ni pristojno za predhodno kontrolo ustavnosti mednarodnih sporazumov. Pristojno je le (člena 93 in 100 ustave) za presojo ustavnosti zakonov, s katerimi zakonodajalec odobri ratifikacijo mednarodnega sporazuma (t.i. *Zustimmungsgesetz*). Zvezno ustavno sodišče je izoblikovalo prakso, po kateri lahko presoja ustavnost teh zakonov v času od njihove uveljavitve, četudi mednarodni sporazum še ni stopil v veljavo. Razlog za takšno prakso je v tem, da se po ratifikaciji država ne more več izogniti mednarodnopravnim posledicam razveljavitve odobritvenega zakona (BVerfGE, 1, 396).

Ustavno sodišče lahko presoja formalno skladnost zakona z Ustavo, vsebinska (materialna) presoja pa je po mnenju komentatorjev možna le pri zakonih o odobritvi mednarodnih sporazumov, ki vsebujejo neposredno uporabljive pravne norme (norme, ki urejajo pravice in obveznosti subjektov notranjega prava in ki jih lahko npr. sodišče neposredno uporabi).

Vsebinsko (materialno) so predmet presoje določbe mednarodnega sporazuma, ki ga *Zustimmungsgesetz* inkorporira v notranje pravo Zvezne republike Nemčije; ustavno sodišče presoja, ali je imel zakonodajalec pravico odobriti ratifikacijo sporazuma s takšno vsebino.

7Po mnenju nekaterih francoskih teoretikov ustavnega prava obstoji v državah, v katerih norme mednarodnega prava niso v hierarhično višjem položaju do ustavnih norm, med obema vrstama pravnih norm razmerje koeksistence. Tako se problem hierarhije pravnih norm med njimi sploh ne more zastaviti. Kontrola ustavnosti mednarodne pogodbe se ne opravlja z vidika mednarodnih norm, ampak z vidika ustavnih norm - torej norm notranjega prava. Vir: L. Favoreu in L. Philip: *Les grandes decisions du Conseil constitutionnel*, 7eme edition, Sirey, Paris, 1993 str. 813.

8 1. Institut predhodne kontrole ustavnosti pogodbe ne izključuje instituta naknadne kontrole ustavnosti. Kolikor gre za presojo iste pogodbe po obeh institutih, je treba v mejah že opravljene kontrole upoštevati pravilo *res iudicata*. To velja tudi v Franciji:

Na podlagi drugega odstavka 62. člena francoske Ustave (splošna določba o pristojnosti Ustavnega sveta za kontrolo ustavnosti zakona) lahko Ustavni svet odloča:

1) ali o zakonu, ki prinaša pooblastilo za odobritev ali ratifikacijo mednarodne pogodbe (primer: odločitev št. 78-93 D.C. z dne 29.4.1978, v kateri je Ustavni svet odločal o ustavnosti zakona o odobritvi porasta deleža Francije v Mednarodnem monetarnem fondu),

2) ali je ustavno sodišče pristojno kontrolirati mednarodno pogodbo, ki je že uveljavljena, ob presoji zakona, ki realizira uporabo pogodbe v notranji pravni red s tem, da na primer določa posledice za proračun (primer: odločitev št. 78-89 D.C. z dne 30.12.1977, ko je Ustavni svet presojal besedilo finančnega zakona za leto 1978). Vir: P. Gao: *Le Conseil constitutionnel et l'insertion des*

engagements internationaux dans l'ordre juridique interne, *Economica*, Presses Universitaires d'Aix - Marseille, 1991, str. 80.

2. Pred francoskim Ustavnim svetom je bil v letu 1992 trikrat sprožen postopek za presojo ustavnosti Pogodbe o Evropski Uniji iz Maastrichta. Prvič je Ustavni svet ocenjeval ustavnost pogodbe na predlog predsednika republike po določbi 54. člena francoske Ustave in nekatere njegove določbe razglasil za protiustavne. Drugič je ocenjeval ustavnost pogodbe po spremembi Ustave na predlog določenega števila članov senata po 54. členu francoske Ustave. V tej oceni je presojal skladnost določb pogodbe v primerjavi z novimi določbami Ustave, v določenem delu pa se je pri svoji presoji skliceval na res iudicata iz prve presoje. Tretjič je bila presoja zahtevana s strani določenega števila poslancev na podlagi pristojnosti po drugem odstavku 62. člena Ustave za zakon o pooblastilu za ratifikacijo. Ker je bil ta zakon sprejet na referendumu, se je Ustavni svet glede na svojo prejšnjo prakso izrekel za nepristojnega za presojo ustavnosti zakona, ki ga ljudstvo sprejme na referendumu.

9Tudi odgovor na to vprašanje je odvisen od tega, kakšen je namen presoje ratifikacijskega zakona. Če je namen le v tem, da se iz notranjega prava izločijo protiustavne norme, potem je vsebinska presoja možna le v primeru "self-executing" pogodb. Če je namen tudi preventiven (preprečitev sprejetja protiustavne mednarodnopravne obveznosti), pa vsebinska presoja pride v poštev tudi pri tistih mednarodnih pogodbah, ki ne vsebujejo neposredno uporabljivih določb.

10Do tega lahko pride v primeru, da mednarodna pogodba vsebuje v notranjem pravu neposredno uporabljive določbe. Če bi do tega prišlo, bi Ustavno sodišče v postopku za oceno ustavnosti razveljavilo zakon o ratifikaciji oziroma z njim v notranje pravo inkorporirane protiustavne določbe mednarodne pogodbe.

Take določbe mednarodne pogodbe bi tako v notranjem pravu prenehale veljati, s tem pa bi prišlo do kršitve mednarodnopravnih obveznosti Republike Slovenije (mednarodnega delikta).

11"Ta predhodna kontrola ustavnosti pogodb ima očitno za cilj izogniti se neredu, ki bi se pojavil na ravni zunanje politike in mednarodnih odnosov države ob morebitni a posteriori ugotovitvi protiustavnosti norme, ki jo vsebuje že sklenjena pogodba." Vir: Luis Lopez Guerra, Alvaro Rodriguez Bereijo:

Raport de la delegation Espagnole, Protection constitutionnelle et protection internationale des Droits de l'Homme: Concurrence ou complementarite, IX. konferenca evropskih ustavnih sodišč, Paris, maj 1993 str. 272.

12Stališče španskega ustavnega sodstva do tega vprašanja je naslednje: "Čeprav po svoji obliki ta ugotovitev ne more dobiti pravne kvalifikacije odločbe, vsekakor predstavlja jurisdikcijsko odločitev, ki ima obvezno moč, in ima kot taka erga omnes vse učinke razsojene stvari - tako negativne (sodišče ne more biti več poklicano k presoji po postopku ugotovitve) kot pozitivne (obveznost, dana vsem javnim oblastem, ki jo morajo spoštovati in se z njo uskladiti)." Vir: Luis Lopez Guerra, Alvaro Rodriguez Bereijo: Raport de la delegation Espagnole, Protection constitutionnelle et protection internationale des Droits de l'Homme: Concurrence ou complementarite, IX. konferenca evropskih ustavnih sodišč, Paris, maj 1993, str. 274. 13 1. Treba je opozoriti na pravilno razlago pojma "zakon o ratifikaciji" in uporabo izraza "Državni zbor ratificira" (86. člen Ustave, drugi odstavek 153. člena Ustave). Ta izraz ne pomeni, da z mednarodnega pravnega vidika Državni zbor ratificira mednarodno pogodbo. Z mednarodnopravnega vidika je ta izraz treba razumeti kot odobritev mednarodne pogodbe.

2. "Odobritev v obliki zakona o ratifikaciji je poseben akt, ki nastopi med podpisom pogodbe in njeno ratifikacijo in je nujen element pri oblikovanju najpomembnejših mednarodnih pogodb.

Pogodba, ki je predmet odobritve, zavezuje državo, lahko tudi posameznike, ne zato, ker jo je odobril zakonodajalec, ampak zato, ker jo je ratificiral šef države ali vlade, pooblaščen, da naredi tako po zakonodajni odobritvi (...). Odobritev je res notranjepравни akt; to je razlog, da ne more predstavljati neposredne ratifikacije. Vendar pa je odobritev korak pri oblikovanju mednarodne pogodbe in tako pravo sodelovanje pri sklepanju pogodb. Odobritev je tudi pooblastilo za ratifikacijo. Nedvomno je vedno izvršna oblast tista, ki ratificira, vendar jo notranje pravo obvezuje, da ne ratificira, ne da bi imela zakonodajno odobritev (...). Odobritev (...) zagotavlja dejansko implementacijo, ker obe, izvršna in zakonodajna oblast, prevzameta odgovornost za pogodbo. Če je pogodba neposredno uporabna, je mogoče pričakovati, da zakonodajalec, ki je odobril pogodbo, ne bo sprejemal zakonov v nasprotju z določbami pogodbe. Če pogodba zahteva implementacijo po ratifikaciji, je mogoče pričakovati, da odobritev obvezuje zakonodajalca, da bo implementacijske zakone sprejel." Vir: Luzius Wildhaber: Treaty-Making Power and Constitution, An Internal and Comparative Study, Hlebting & Lichtenhahn, Basel, 1971, str. 82 do 84.

3. Za primerjavo podajamo še prikaz razmerja med ratifikacijo kot mednarodnopravno zavezo in zakonom o odobritvi mednarodne pogodbe v notranjem pravu v Zvezni republiki Nemčiji. Nemška ustava (temeljni zakon) določa v 59. členu:

(1) Zvezni predsednik mednarodnopravno zastopa zvezo. V imenu zveze sklepa pogodbe s tujimi državami. (...)

(2) Pogodbe, ki urejajo politične odnose zveze ali ki se nanašajo na vsebino, ki je predmet zvezne zakonodaje, potrebujejo odobritev (...) v obliki zveznega zakona.

Pravno naravo zakona, s katerim se odobri sklenitev mednarodne pogodbe (Zustimmungsgesetz , v nadaljevanju: zakon o odobritvi) opisuje teorija (Maunz - Durig, Grundgesetz, C. H. Beck, Munchen, 1994) - v povzetku - takole:

Zvezni predsednik izjavlja voljo države navzven, oblikovanje te volje pa je notranjepravno urejeno v ustavi. Zakon o odobritvi je notranjepravni akt, ki pooblašča zveznega predsednika, da sklene mednarodno pogodbo. Zakon pa ima lahko tudi transformacijsko funkcijo. Če mednarodna pogodba vsebuje določbe, ki so "sposobne za transformacijo" (transformationsfähig), zakon o odobritvi njene določbe transformira v notranji pravni red. V tem primeru je zakon o odobritvi zakon v formalnem in materialnem smislu (ker - preko pravnih norm mednarodnega sporazuma - na pravna razmerja notranjega prava učinkuje abstraktno in generalno); v primeru, da pogodba ureja zgolj politične odnose države z drugimi subjekti mednarodnega prava, pa njene določbe niso neposredno uporabljive, zato je zakon o odobritvi v tem primeru le zakon v formalnem smislu. Narava (neposredna uporabljivost) določb mednarodne pogodbe se ugotavlja z interpretacijo; pri tem je pomembna vloga pravne teorije in sodne prakse. Zakonodajalec s formulacijami v zakonu o odobritvi ne more spremeniti v pravno normo nekaj, kar to ni.

Mednarodna pogodba, ki je bila sklenjena brez zakona o odobritvi, je v notranjem pravu neveljavna - ni postala del notranjega pravnega reda. Mednarodnopravna veljavnost pa je odvisna od pravil mednarodnega in ne notranjega prava. Če parlament ne odobri s strani Vlade podpisanega mednarodnega sporazuma (pogodbe), ali če poda nanj dodatni pridržek, to pomeni, da je z legislativnim aktom odobritve izvedel "neke vrste parlamentarni nadzor vlade. Zavrnitev odobritve bi po tem pojmovanju pomenila izglasovanje nezaupnice vladi." Vir: L Wildhaber, Treaty-Making Power and Constitution: An International and Comparative Study, Basel: Hlebting and Lichtenhahn, 1971, str.84.

15Buerghental (Self-Executing and Non Self-Executing Treaties in National and International Law, Martinus Nijhoff, Dordrecht/Boston/London) navaja, da obstajata dve metodi ali pristopa, po katerih države mednarodni pogodbi zagotovijo notranjepravni učinek (pri tem opozarja, da gre le za oris, ki zanemarija podrobnosti v izvedbah). Prva možnost je, da pogodba dobi značaj notranjega prava z ratifikacijo in promulgacijo v skladu z notranjepravnimi pravili države (to velja v pretežnem delu Latinske Amerike, v ZDA, Nemčiji, Italiji, Franciji, Španiji, Belgiji, Švici itd.). Zakonodajni organ (ali eno izmed teles zakonodajnega organa) teh držav odobri izvršilni oblasti, da ratificira pogodbo; ko je pogodba (mednarodnopravno) ratificirana, dobi značaj mednarodnega prava. Zakonodajalec sodeluje v postopku ratifikacije (seveda le v notranjepravnem delu tega postopka), zato njegova kasnejša intervencija za vključitev mednarodnopravnih norm v notranje pravo ni potrebna.

V drugih državah (Velika Britanija, Irska, nekatere bivše in sedanje države britanskega Commonwealtha) pa izvršilna oblast praviloma sama (brez odobritve zakonodajalca) odloča o ratifikaciji. Izvršilna oblast je v teh državah pooblaščen, da po svoji presoji mednarodnopravno zaveže državo. Da bi določbe mednarodne pogodbe postale del notranjega prava, pa je potrebno, da zakonodajni organ sprejme ustrezen zakon. Tretja, manjša skupina držav (npr. skandinavske države), pa pozna mešan sistem, v katerem zakonodajalec ratifikacijo odobri, vendar je kasneje potrebna še ena njegova zakonodajna intervencija, da bi določbe pogodbe postale del notranjega prava.

Dejstvo, da z odobritvijo ratifikacije v določeni državi mednarodna pogodba dobi značaj notranjega prava, pa še ne pomeni, da ta pogodba lahko ustvarja obveznosti in pravice, ki bi bile pred sodišči neposredno uporabne. Takšen učinek imajo lahko le tako imenovane self-executing pogodbe - pogodbe, ki vsebujejo neposredno uporabljive norme. Ali je pogodba self-executing ali ne, je vprašanje notranjega prava. Odgovor na to vprašanje morajo dati sodišča v državi. Buerghental ugotavlja, da sodišča na to vprašanje odgovarjajo različno - odvisno od domače ustave, pravne tradicije, zgodovinskih precedensov in političnih institucij. Nič neobičajnega ni, če isto pogodbo v eni državi obravnavajo kot neposredno uporabljivo, v drugi pa ne.

Buerghental posebej poudarja, da tudi pogodba, ki ni neposredno uporabljiva, postane z ratifikacijo del notranjega prava. Gre za pravo, ki ni neposredno uporabna, ima pa pravne učinke; lahko npr. daje pooblastilo državnim organom za določeno ravnanje (sprejem zakona ipd.) ali pa jih k njemu obvezuje.

Takšna pogodba torej je pravni vir, le da ni neposredno uporabna za konkretna razmerja, v katerih nastopajo zasebnopravni subjekti.

Z vidika mednarodnega prava način izpolnitve mednarodne pogodbe ni relevanten, razen če pogodba izrecno vsebuje zahtevo, da se morajo njene določbe neposredno uporabljati v notranjem pravu.

Takšne zahteve so v mednarodnem pravu redke, ugotavlja Buerghental.

16 Mednarodna pogodba je dvostranski pravni posel. Zato pravna varnost zahteva, da se s formalnostmi pri sklepanju posla nedvoumno ugotovi vsebina dane izjave volje in z njo prevzetih obveznosti, da se ugotovi, da je izjava volje v resnici dana v imenu določenih subjektov in da so ti subjekti z izjavo volje v resnici zavezani. Vir: J. Andrassy: *Mežunarodno pravo*, sedma izdaja, Zagreb, 1978, str. 323.

17 Mednarodno pravo zahteva sistem, v katerem morajo države organizirati svojo oblast na področju zunanjih zadev tako, da bodo zmožne sodelovati v mednarodnih transakcijah aktivno, stabilno, zanesljivo, razumno in odgovorno (...). Država mora zagotoviti izvrševanje (implementirati) in izvrševati vse veljavne mednarodne pogodbe. Načelo pacta sunt servanda in cela struktura mednarodnih odnosov je odvisna od tega pravila.

Mednarodne pogodbe bi bile ničvredne, če bi se vsaka država lahko izognila mednarodnim obveznostim z izgovorom, da so nasprotno določbam njenega notranjega prava. Vir: Luzius Wildhaber: *Treaty-Making Power and Constitution, An Internal and Comparative Study*, Hlebing & Lichtenhahn, Basel, 1971, str. 175 in str. 184.

18 1. Mednarodni delikt je vsako mednarodnemu pravu nasprotno dejanje ali opustitev nekega mednarodnega subjekta, zaradi katerega nastane škoda (zadošča moralna škoda - ta pa je pri vsaki kršitvi pogodbe) drugemu mednarodnemu subjektu. Deliktna odgovornost države se nanaša na dejanja ali opustitve, ki jih država izvaja kot nosilka suverenosti. Pri tem država odgovarja za vsako dejanje ali opustitev, ki je nasprotna mednarodnim obveznostim, ne glede na to, kateri organ naredi kršitev: ustavodajni, zakonodajni, vlada ali sodišče. Če so notranji predpisi razlog za kršitev, potem obstoji odgovornost mednarodnega subjekta že zato, ker ni spremenil teh predpisov.

Vir: J. Andrassy, *Mežunarodno pravo*, Zagreb, 1978, str. 356 do 364.

2. Država je odgovorna za vsako neizpolnitev pogodbe.

Nerelevantno je, če parlament ne sprejme implementacijske zakonodaje, ki jo zahteva mednarodna pogodba, ali če zakonodaja zavrača odgovarjajoče potrebne temelje za izvršitev mednarodne pogodbe (...) ali če izvršna oblast ali sodišča preprečijo učinkovanje pogodbe, na primer z razglasitvijo, da je protiustavna. Vir: Luzius Wildhaber: *Treaty-Making Power and Constitution, An Internal and Comparative Study*, Hlebing & Lichtenhahn, Basel 1971, str. 184.

19 Mednarodno pravo ne zahteva od države, da pogodbo izpolni na točno določen način... Mednarodno pravo ne vzpostavlja obligacije "poti", ampak obligacijo "rezultata": države so odgovorne za verno izvrševanje obveznosti. Vir: Luzius Wildhaber: *Treaty-Making Power and Constitution, An Internal and Comparative Study*, Hlebing & Lichtenhahn, Basel, 1971, str. 183. 20 Na enakem stališču stoji španska ustavnosodna praksa. Vir: Luis Lopez Guerra, Alvaro Rodriguez Bereijo: *Raport de la delegation Espagnole, Protection constitutionnelle et protection internationale des Droits de l' Homme: Concurrence ou complementarite*, IX. konferenca evropskih ustavnih sodišč, Paris, maj 1993, str. 272 do 275.

Tudi francoski predsednik je moral ob zahtevi za oceno ustavnosti Maastrichtske pogodbe dopolniti svojo zahtevo s preciziranjem, na katere določbe pogodbe se njegova zahteva nanaša. Vir: L. Favoreu in L. Philip: *Les grandes decisions du Conseil constitutionnel*, 7eme edition, Sirey, Paris, 1993 str. 799.

21 1. Ustrezne določbe Ustav nekaterih drugih držav, ki so sklenile pridružitveni sporazum:

Bolgarija, člen 22:

"(1) Tuja fizična oseba ali tuja pravna oseba ne more pridobiti lastninske pravice na zemljiščih, razen z zakonitim dedovanjem. (2) Tuja fizična oseba ali tuja pravna oseba prosto pridobiva pravice uporabe, gradbene pravice in druge realne pravice ob pogojih, ki jih določa zakon."

Estonija, člen 32, tretji odstavek:

"V javnem interesu lahko zakon določi kategorije lastnine v Estoniji, ki so pridržane lastništvu estonskih državljanov, določenih kategorij pravnih oseb, lokalnih oblasti ali estonske države."

Slovaška, člen 20, drugi odstavek:

"... Zakon lahko tudi določi, da na določenih stvareh lahko pridobijo lastninsko pravico le državljani ali pravne osebe s sedežem v Slovaški republiki."

Češka, člen 11, drugi odstavek Listine o človekovih pravicah in temeljenih svoboščinah, ki je sestavni del ustavnega reda Češke republike:

"(...) Zakon lahko tudi določi, da so lahko določene stvari samo v lasti državljanov ali pravnih oseb s sedežem v Češki republiki."

Litva, člen 47 določa tudi: "(...) Na zemljišču, notranjih vodah, gozdovih in parkih lahko pridobijo lastninsko pravico samo državljanji in država Republika Litva."

Romunija, člen 41, drugi odstavek določa tudi: "(...) Tujci in osebe brez državljanstva ne morejo pridobiti lastninske pravice na zemljišču."

2. Zakonska ureditev pridobivanja lastninske pravice na nepremičninah v nekaterih državah (po podatkih Vlade):

Tuje fizične in pravne osebe, ki opravljajo ali nameravajo opravljati določeno gospodarsko dejavnost na Madžarskem, uživajo enake pravice kot domače osebe. Tujci lahko prosto kupujejo zgradbe in stanovanja brez predhodnih dovoljenj ali omejitev površine prostostov. Za nakup pripadajočega zemljišča pa mora tujec dobiti dovoljenje lokalnih oblasti. Če pa namerava tuja oseba kupiti stanovanje ali zgradbo za osebno rabo, mora dobiti predhodno dovoljenje lokalnih oblasti, ki imajo popolno diskrecijsko pravico za odobritev nakupa. Tujec ne more pridobiti lastninske pravice na zemljiščih. Zakon prepoveduje domačim in tujim pravnim osebam nakup zemljišč. Lastniki kmetijskih zemljišč so lahko samo madžarska država, lokalne oblasti, asociacije in javne fundacije, ki upravljajo z gozdovi in pašniki.

Nakup nepremičnin na Poljskem je podvržen strogemu nadzoru, ki ga izvaja Ministrstvo za notranje zadeve, ki je pristojno za izdajanje predhodnih dovoljenj, na podlagi katerih tujec (fizična in pravna oseba) lahko pridobi lastninsko pravico na nepremičnini. Ministrstvo za notranje zadeve izdaja dovoljenje v soglasju z Ministrstvom za obrambo, ki preveri, ali se nepremičnina nahaja na območju, ki je posebnega vojaškega pomena. Za nakup kmetijskih zemljišč je potrebno soglasje Ministrstva za kmetijstvo.

22Po podatkih, ki jih je posredovala Vlada, delno ta zakonodaja že obstoji, del pa jo je treba še sprejeti, po navedbah Vlade najkasneje ob spremembi Ustave.

Po teh podatkih za nepremičnine velja poseben varovalni režim za kmetijska zemljišča na podlagi Zakona o kmetijskih zemljiščih, ki veže veljavnost pravnega posla prenosa lastninske pravice na odobritev upravne enote, določa predkupno pravico, ki jo lahko uveljavlja sedem predkupnih upravičencev, in posebej ureja status kmeta. Zakon vsebuje tudi posebne določbe o zakupu kmetijskih zemljišč in posebne določbe o agrarnih operacijah.

Poseben varovalni režim velja tudi za gozdove po Zakonu o gozdovih, ki varuje splošno korist pri prometu z gozdovi s pravnim institutom predkupne pravice Republike Slovenije, lokalnih skupnosti, lastnikov mejašev in drugih lastnikov, katerih gozd je najbližje gozdu, ki se prodaja. Urejen je tudi promet s stanovanji in stanovanjskimi hišami ter promet s poslovnimi stavbami in poslovnimi prostori.

Po navedbah Vlade se pripravljajo spremeljajoča zakonodaja, katere vsebina naj bi bila:

- 1)- uvedba zakonite predkupne pravice na nezazidanih stavbnih zemljiščih,
 - odprava določb o skladih stavbnih zemljišč,
 - določitev pojma pravice graditi na določenem zemljišču, - posodobitev določb o razlastitvi,
 - vzpostavitev celovitega sistema pridobivanja in opremljanja stavbnih zemljišč
 - posodobitev in sistem medsebojnega povezovanja raznih prostorskih sestavin,
 - natančna razmejitev lokalne in državne pristojnosti po področjih urejanja prostora,
 - določitev pravila za rešitev konflikta med različnimi režimi namenske rabe na istem območju, kadar se režimi izključujejo in ne dopolnjujejo,
 - določitev vloge nekdanjih nosilcev planiranja v smislu sonaravnega razvoja, zlasti zavodov za varstvo kulturne in naravne dediščine,
 - določitev posebnih režimov za obalni in obmejni pas ter poseben postopek za določitev objektov, ki so posebnega pomena za obrambo,
 - določitev načinov in postopkov za določanje posebnih območij, na katerih bi bila dopustna gradnja počitniških objektov, - ureditev davka na nepremičnine,
 - uvedba davka na neuporabljeno zemljišče,
 - instrumenti za zajemanje povečane vrednosti zemljišča, - spodbujevalni instrumenti in
- 2) vpeljava režima dovoljenj (predhodno dovoljenje, soglasje ali potrdilo pristojnega upravnega organa) za pridobivanje in promet z nepremičninami.

23Razlago poteka postopka in rezultatov pridružitvenih pogajanj med Slovenijo in Evropsko skupnostjo omogoča primerjalna analiza naslednjih ravni notranje in mednarodne pravne ureditve devetih držav, ki so že sklenile pridružitvene sporazume, s Slovenijo: 1) primerjava restriktivnih ustavnih določb glede ustanovitve in delovanja družb Evropske skupnosti na ozemlju pridružene države ter prometa z nepremičninami, še posebej z zemljišči, 2) primerjava notranjepravnih

zakonodajnih in podzakonskih izvedb ustreznih ustavnih določb, 3) primerjava pridržkov, ki so jih posamezne pridružene države uspele inkorporirati v "svoj" "evropski sporazum."

Rezultati izvedene primerjalne analize zgoraj navedenih treh ravni pokažejo, koliko je po končani "igri med notranjim in zunanjim" (več o tej temi glej v Wildhaberjevi zadnji študiji vzajemnega pogojevanja med notranjim in mednarodnim pravom:

Luzius Wildhaber, "Wechselspiel zwischen Innen und Aussen, Basel: Helbing und Lichtenhahn, 1996) tem državam (Madžarska, Poljska, Slovaška, Češka, Bolgarija, Romunija, Litva, Latvija in Estonija) uspelo zavarovati ključne prvine svojih restriktivnih pravnih ureditev.

Koncesije so države dosegle na naslednje načine:

1) s formulacijo ustreznega člena temeljnega besedila, ki ustreza 45. členu slovenskega ESP, 2) z opredelitvijo prehodnega obdobja desetih let (5 let prve in 5 let druge prehodne faze), 3) s podaljšanjem dobe neupoštevanja nacionalne obravnave (nacionalna obravnava je definirana kot obravnava državljanov in družb držav članic Evropske skupnosti, ki ni manj ugodna od obravnave domačih državljanov in družb), oziroma s podaljšanjem uveljavitve pogoja nediskriminatorne obravnave in 4) s trajnim izvzetjem od nacionalne obravnave.

Prima facie primerjava slovenskega z drugimi evropskimi sporazumi pokaže, da Slovenija ni uveljavila za sedanjo ustavno presojo ključnih pridržkov glede ustanovitve in delovanja družb skupnosti na slovenskem ozemlju in glede prometa z nepremičninami in še posebej z zemljišči. Pač pa je Slovenija pristala na nekatere pomembne koncesije državam članicam Evropske skupnosti, ki jih vsebuje Priloga XIII oziroma tako imenovani španski kompromisni predlog.

Pregled pridružitvenih sporazumov Evropske unije in njenih držav članic z državami srednje in vzhodne Evrope pokaže, da se tudi v teh sporazumih določbe glede pridobivanja lastninske pravice na nepremičninah nahajajo v poglavju o pravici do ustanavljanja, ki določa, da države priznajo tako imenovano nacionalno obrnavo družbam skupnosti, njihovim podružnicam in državljanom.

Pregled vsebine pridružitvenih sporazumov (problematika pridobivanja lastninske in drugih pravic na nepremičninah): a) Madžarska

Družbe Skupnosti, ustanovljene na območju Madžarske, imajo od uveljavitve sporazuma pravico pridobivati, uporabljati, oddajati v najem in prodajati nepremičnine ter pravico dobiti v zakup (lease) naravne vire, kmetijska zemljišča in gozdove, če je to potrebno za izvajanje gospodarske dejavnosti, za katero so ustanovljene (člen 44/8). Izključene so družbe, ki se ustanovijo za trgovanje oziroma posredovanje z nepremičninami in naravnimi viri. Podružnicam družb Skupnosti in državljanom držav članic, ki delajo kot samozaposlene osebe (self-employed persons) na Madžarskem, bo Madžarska priznala to pravico po izteku prvega dela prehodnega obdobja (5 let). Tudi pri tem je izključena dejavnost trgovanja oziroma posredovanja nepremičnin in naravnih virov.

S prilogo XII b v zvezi s členom 44/1 je najkasneje do konca prehodnega obdobja (10 let) odložena obveznost Madžarske, da zagotovi nacionalno obrnavanje (obrnvananje, ki ni manj ugodno kot za lastne družbe in državljanje) družbam in državljanom Skupnosti v sektorju pridobivanja, najemanja in prodaje državnega premoženja, ki je v postopku privatizacije.

S prilogo XII c v zvezi s členom 44/7 je določeno, za katera področja oziroma zadeve ne velja nacionalna obravnava. Med temi področji oziroma zadevami najdemo kmetijstvo in ribolov, lastništvo, prodajo in dolgoročni zakup oziroma pravico uporabe nepremičnin, zemljišč in naravnih virov.

Pridružitveni svet ima po določbi člena 44/6 pooblastilo, da preuči možnosti, da se podelitev pravic pospeši oziroma da se v nacionalno obrnavo vključijo tudi področja, ki jih sicer sporazum izključuje; lahko pa tudi podaljša izključitev določenih sektorjev iz nacionalne obravnave.

b) Poljska

Pridružitveni sporazum s Poljsko (člen 44/7) vsebuje identične določbe glede pravic družb Skupnosti, ustanovljenih na območju Poljske, in glede podružnic družb Skupnosti. Le glede državljanov Skupnosti je določen daljši (desetletni) rok za pridobitev teh pravic.

V prilogi XII d v zvezi s členom 44/1 so naštetih sektorji, v katerih se mora nacionalna obravnava zagotoviti najkasneje do izteka prehodnega obdobja (10 let). Ti sektorji so med drugim: pridobivanje, najemanje in prodaja državnega premoženja, ki je v postopku privatizacije; lastništvo, uporaba, prodaja in najem nepremičnin; trgovanje in posredovanje z nepremičninami in naravnimi viri.

Izvzetje iz nacionalne obravnave (priloga XII e) velja za naslednja področja oziroma zadeve: pridobivanje in prodaja naravnih virov; pridobivanje in prodaja kmetijskih zemljišč in gozdov.

c) Slovaška republika

Glede pravic družb Skupnosti, podružnic teh družb in državljanov Skupnosti, samozaposlenih na območju Slovaške, veljajo enake določbe. Nacionalna obravnava je odložena največ za deset let (med drugim) v naslednjih sektorjih: pridobivanje državnega premoženja v procesu privatizacije; lastništvo,

uporaba, prodaja in najem nepremičnin; trgovanje in posredovanje z nepremičninami in naravnimi viri. V celoti so izvzeta iz nacionalne obravnave naslednja področja oziroma zadeve: pridobivanje in prodaja naravnih virov; pridobivanje in prodaja kmetijskih zemljišč in gozdov; kulturni in zgodovinski spomeniki (vključno z zgradbami).

d) Češka republika

Določbe pridružitvenega sporazuma s Češko republiko so glede pravic družb Skupnosti, podružnic in državljanov Skupnosti, samozaposlenim na območju Češke republike, do nacionalnega obravnavanja v bistvenih točkah identične z določbami pridružitvenega sporazuma s Slovaško republiko.

e) Bolgarija

Osnovno besedilo sporazuma ne vsebuje izrecnih določb o pravici družb Skupnosti, njihovih podružnic in državljanov Skupnosti glede pridobivanja nepremičnin. V prilogi XV d so našteje zadeve, kjer je obveznost zagotoviti nacionalno obravnavo izključena: pridobivanje zemljišč, pridobivanje stanovanj razen v primeru izvrševanja gradbene (stavnbe) pravice oziroma po postopku, določenem z zakonom; lastništvo nad nepremičninami na območjih, določenih z bolgarskim zakonom o gospodarski dejavnosti tujcev in o zaščiti tujih naložb. V zvezi s temi določbami je Bolgarija sprejela enostransko deklaracijo: Prepoved pridobivanja zemljišč ne vpliva na možnost pridobivanja lastninske pravice na stavbi, zgrajeni na zemljišču. Lastnik lahko v skladu z bolgarskim zakonom o lastninski pravici podeli drugi osebi pravico zgraditi zgradbo na svojem zemljišču in ta oseba postane lastnik zgradbe. Lastnik lahko prenese lastninsko pravico na zgradbi, ločeno od lastninske pravice na zemljišču.

f) Romunija

Družbam Skupnosti zagotavlja pridružitveni sporazum (člen 45/7) od uveljavitve pravico pridobivati, uporabljati, vzeti v zakup in prodajati nepremičnine, kakor tudi pravico dobiti v zakup javno lastnino (javna lastnina obsega po členu 135/4 ustave podzemne naravne vire, komunikacijska omrežja, zračni prostor, vodne vire, ki se lahko izkoriščajo za pridobivanje energije ali drugače v javnem interesu, obalo, teritorialno morje, naravne vire izključne ekonomske cone in kontinentalnega pasu in drugo premoženje, ki ga zakon opredeljuje kot javno lastnino), zemljišča in gozdove, kolikor je to potrebno za izvajanje gospodarske dejavnosti, za katero so ustanovljene. Izključene so družbe, ki se ustanovijo za trgovanje oziroma posredovanje z nepremičninami in naravnimi viri.

Podružnicam družb skupnosti v Romuniji bo Romunija priznala to pravico najkasneje do izteka prvega dela prehodnega obdobja (5 let), državljanom držav članic, ki so registrirani kot samozaposlene osebe (self-employed persons) v Romuniji, pa najkasneje do izteka prehodnega obdobja (10 let).

Iz nacionalne obravnave so izvzeta (med drugim) naslednja področja (priloga XVII): nakup, lastništvo in prodaja zemlje in gozdov; nakup, lastništvo in prodaja stanovanjskih zgradb, ki se ne tičejo tujih naložb v Romuniji; kulturnozgodovinski spomeniki in stavbe.

g) Litva

Člen 44/2 pridružitvenega sporazuma zagotavlja od uveljavitve sporazuma naprej podružnicam družb skupnosti pravico pridobivati, uporabljati, oddajati v najem in prodajati nepremičnine ter pravico dobiti v zakup (lease) naravne vire, kmetijska zemljišča in gozdove, če je to potrebno za izvajanje gospodarske dejavnosti, za katero so ustanovljene. Do poteka prehodnega obdobja mora Litva zagotoviti te pravice tudi državljanom skupnosti.

Nacionalna obravnava je izključena v naslednjih sektorjih (priloga XVII a): pridobivanje zemljišč na območju Litve; pridobivanje mineralov in naravnih virov.

h) Latvija

Po določbi člena 44/2 pridružitvenega sporazuma Latvija od njegove uveljavitve zagotavlja družbam Skupnosti in njihovim podružnicam nacionalno obravnavo. Glede državljanov Skupnosti velja ta obveznost od poteka prehodnega obdobja. Obveznost nacionalne obravnave družb Skupnosti je odložena najkasneje do konca prehodnega obdobja (med drugim) v naslednjih sektorjih: trgovanje in posredovanje z nepremičninami, lastništvo nad pristaniško infrastrukturo (priloga XV). V sektorjih, navedenih v prilogi XV, družbe Skupnosti tudi ne smejo ustanovljati podružnic.

24 Zakonska ureditev pridobivanja lastninske pravice na nepremičninah v sosednjih državah Italiji in Avstriji, ki sta članici Evropske unije (po podatkih Vlade):

V Italiji uživa tujec enake civilne pravice kot pripadajo državljanu, pod pogojem vzajemnosti in skladno z določili posebnih zakonov. Posebni zakoni določajo omejitve na: 1) vojaško pomembnih območjih, kjer so omejitvam podvržena vsa zemljišča na posebej določenih vojaško pomembnih območjih ob kopenski in morski državni meji; za posege na teh zemljiščih je vedno potrebno predhodno dovoljenje vojaških oblasti; 2) za vse akte popolne ali delne odtujitve nepremičnin, ki se nahajajo v pokrajinah ob kopenski državni meji, je potrebno predhodno dovoljenje prefekta pokrajine; takšno dovoljenje je

potrebno tudi pri dodelitvi nepremičnin, do katere pride pri prodaji v izvršilnem postopku. Zavrnitve prošnje ni treba obrazložiti.

V Avstriji urejajo pogoje za pridobitev lastninske pravice na nepremičninah deželni zakoni. V Zvezni deželi Koroški določa Zakon o prometu z zemljišči iz leta 1994 kot enega od ciljev tega zakona tudi omejitev pridobivanja lastninske pravice na zemljiščih za tujce. Promet z zemljišči za tujce je posebej urejen. Potrebno je dovoljenje pristojnega upravnega organa za pridobitev lastninske pravice, za najem, daljši od treh let, in za pridobitev določenih služnostnih pravic. Dovoljenje za pridobitev lastninske pravice na zemljišču se izda tujcu, če naj bi nepremičnina služila za glavno bivališče, za opravljanje gospodarske dejavnosti ali izjemoma za počitniško bivališče pod pogojem, da je imel pridobitelj najmanj neprekinjeno pet let pred pridobitvijo lastninske pravice svoje glavno bivališče v Avstriji.

25Tudi po razlagi francoskih pravnih strokovnjakov določba 54. člena francoske Ustave, ki natančneje ureja učinke odločitve Ustavnega sveta od slovenske Ustave, ne preprečuje te možnosti.

Vir: L. Favoreu in L. Philip: *Les grandes decisions du Conseil constitutionnel*, 7eme edition, Sirey, Paris, 1993, str. 809. 26Tako tudi Kristan v okviru obravnave preventivne kontrole ustavnosti pravi: "Če Ustavno sodišče meni, da pogodba ni v skladu z Ustavo, je ni mogoče ratificirati." Vir: Grad, Kaučič, Ribičič, Kristan: *Državna ureditev Slovenije*, druga spremenjena in dopolnjena izdaja, ČZ Uradni list, Ljubljana 1996, str. 197.